



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2441125 - SP
(2023/0308277-9)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
AGRAVANTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**
AGRAVADO : **LUCAS LOPES GONCALVES DA SILVA**
ADVOGADO : **CARLOS ALBERTO FAKRI JUNIOR - SP320133**

EMENTA

PROCESSUAL E PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL. ATUAÇÃO DA GUARDA MUNICIPAL. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE DELITO. NULIDADE MANTIDA. PRECEDENTES DO STJ. AGRADO IMPROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior, após o julgamento do Recurso Especial n. 1.977.119/SP, em 16/8/2022, da relatoria do Ministro Rogerio Schietti Cruz, havia se sedimentado no sentido de que os integrantes da guarda municipal teriam função delimitada, não tendo atribuição de policiamento ostensivo, devendo sua atuação se limitar à proteção de bens, serviços e instalações do município.

2. Posteriormente, salientou-se que, embora fosse possível dar uma interpretação mais ampla à atividade dos guardas municipais, para considerar que, "igualmente, a atuação preventiva e permanentemente, no território do município, para a proteção sistêmica da população que utiliza os bens, serviços e instalações municipais é atividade típica de órgão de segurança pública", a Terceira Seção, no julgamento do *Habeas Corpus* n. 830.530/SP, concluiu que o julgamento da ADPF n. 995/DF não interfere na jurisprudência já sedimentada, reafirmando, assim, o entendimento prevalente quanto aos limites da atuação dos guardas civis municipais.

3. No caso, verifica-se que os guardas municipais atuaram como polícia investigativa e ostensiva, uma vez que procederam à abordagem do recorrente após monitoramento eletrônico de local conhecido como ponto de tráfico de drogas, em desrespeito às suas atribuições constitucionais.

4. Não se pode admitir que a posterior situação de flagrância, por se tratar o tráfico de delito que se protraí no tempo, justifique a revista pessoal realizada ilegalmente. A "falta de atribuições dos guardas municipais para a busca, deve ser reconhecida a ilegalidade por ilicitude da prova, devendo ser o paciente absolvido da imputação constante na denúncia" (HC n. 704.964/SP, Relator Ministro OLINDO MENEZES (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 9/8/2022, DJe de 15/8/2022).

5. Mantém-se o reconhecimento da ilicitude na apreensão das drogas (13 porções de maconha, pesando 8 gramas, 5 porções de cocaína, pesando aproximadamente 1 grama, e 19 porções de cocaína, pesando 11 gramas - e-STJ fl. 69), suficiente ao reconhecimento da nulidade de todos os atos *a posteriori* pela teoria dos frutos da árvore envenenada.
6. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 09 de abril de 2024.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2441125 - SP
(2023/0308277-9)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
AGRAVANTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**
AGRAVADO : **LUCAS LOPES GONCALVES DA SILVA**
ADVOGADO : **CARLOS ALBERTO FAKRI JUNIOR - SP320133**

EMENTA

PROCESSUAL E PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL. ATUAÇÃO DA GUARDA MUNICIPAL. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE DELITO. NULIDADE MANTIDA. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior, após o julgamento do Recurso Especial n. 1.977.119/SP, em 16/8/2022, da relatoria do Ministro Rogerio Schietti Cruz, havia se sedimentado no sentido de que os integrantes da guarda municipal teriam função delimitada, não tendo atribuição de policiamento ostensivo, devendo sua atuação se limitar à proteção de bens, serviços e instalações do município.

2. Posteriormente, salientou-se que, embora fosse possível dar uma interpretação mais ampla à atividade dos guardas municipais, para considerar que, "igualmente, a atuação preventiva e permanentemente, no território do município, para a proteção sistêmica da população que utiliza os bens, serviços e instalações municipais é atividade típica de órgão de segurança pública", a Terceira Seção, no julgamento do *Habeas Corpus* n. 830.530/SP, concluiu que o julgamento da ADPF n. 995/DF não interfere na jurisprudência já sedimentada, reafirmando, assim, o entendimento prevalente quanto aos limites da atuação dos guardas civis municipais.

3. No caso, verifica-se que os guardas municipais atuaram como polícia investigativa e ostensiva, uma vez que procederam à abordagem do recorrente após monitoramento eletrônico de local conhecido como ponto de tráfico de drogas, em desrespeito às suas atribuições constitucionais.

4. Não se pode admitir que a posterior situação de flagrância, por se tratar o tráfico de delito que se protraí no tempo, justifique a revista pessoal realizada ilegalmente. A "falta de atribuições dos guardas municipais para a busca, deve ser reconhecida a ilegalidade por ilicitude da prova, devendo ser o paciente absolvido da imputação constante na denúncia" (HC n. 704.964/SP, Relator Ministro OLINDO MENEZES (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 9/8/2022, DJe de 15/8/2022).

5. Mantém-se o reconhecimento da ilicitude na apreensão das drogas (13 porções de maconha, pesando 8 gramas, 5 porções de cocaína, pesando aproximadamente 1 grama, e 19 porções de cocaína, pesando 11 gramas - e-STJ fl. 69), suficiente ao reconhecimento da nulidade de todos os atos *a posteriori* pela teoria dos frutos da árvore envenenada.
6. Agravo regimental improvido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO contra decisão na qual reconsiderei o *decisum* proferido pela Presidência do Superior Tribunal de Justiça para conhecer do agravo e dar provimento ao recurso especial defensivo, anulando as provas advindas da atuação da guarda municipal, com a consequente absolvição do recorrido pela prática do delito de tráfico de drogas (e-STJ fls. 510/515).

Alega o Ministério Público que foi comprovado, nos autos, a fundada suspeita e a ocorrência de flagrante delito para fins de atuação da guarda civil, sendo, portanto, regular a busca pessoal realizada e, por conseguinte, válida e lícita as provas colhidas.

Pede, assim, o provimento do recurso pela Quinta Turma, a fim de que seja restabelecida a condenação pela prática do delito do art. 33 da Lei 11.343/06 (e-STJ fls. 521/546).

Impugnação defensiva apresentada às e-STJ fls. 556/566.

É o relatório.

VOTO

O recurso não merece prosperar.

Com efeito, deduz-se das razões recursais que a parte agravante não trouxe elementos suficientes para reformar a decisão agravada que, de fato, apresentou a solução que melhor espelha a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria.

Portanto, nenhuma censura merece o decisório ora recorrido, que deve ser mantido pelos seus próprios e jurídicos fundamentos.

Consoante salientado na decisão agravada, a jurisprudência desta Corte Superior, após o julgamento do Recurso Especial n. 1.977.119/SP, em 16/8/2022, da relatoria do Ministro Rogerio Schietti Cruz, havia se sedimentado no sentido de que os

integrantes da guarda municipal teriam função delimitada, não tendo atribuição de policiamento ostensivo, devendo sua atuação se limitar à proteção de bens, serviços e instalações do município.

Assim, somente em situações absolutamente excepcionais a guarda municipal poderia realizar a abordagem de pessoas e a busca pessoal, quando a ação se mostrasse diretamente relacionada à finalidade da corporação. De igual sorte, não haveria óbice a atuação em situação de flagrante delito, em atenção ao art. 301 do Código de Processo Penal.

Sobreveio decisão do Supremo Tribunal Federal, na Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 995/DF, proferida em 25/8/2023, julgando procedente a ação, "para, nos termos do artigo 144, § 8º, da CF, conceder interpretação conforme à Constituição ao artigo 4º da Lei n. 13.022/2014 e ao artigo 9º da lei n. 13.675/2018 declarando inconstitucional todas as interpretações judiciais que excluem as Guardas Municipais, devidamente criadas e instituídas, como integrantes do Sistema de Segurança Pública".

Nesse contexto, em consonância com o entendimento desta Corte Superior, registrou-se que "as Guardas Municipais têm entre suas atribuições primordiais o poder-dever de prevenir, inibir e coibir, pela presença e vigilância, infrações penais ou administrativas e atos infracionais que atentem contra os bens, serviços e instalações municipais. Trata-se de atividade típica de segurança pública exercida na tutela do patrimônio municipal".

Embora fosse possível dar uma interpretação mais ampla à atividade dos guardas municipais, para considerar que, "igualmente, a atuação preventiva e permanentemente, no território do município, para a proteção sistêmica da população que utiliza os bens, serviços e instalações municipais é atividade típica de órgão de segurança pública", a Terceira Seção desta Corte Superior, no julgamento do *Habeas Corpus* n. 830.530/SP, concluiu que o julgamento da ADPF n. 995/DF não interfere na jurisprudência já sedimentada, reafirmando, assim, o entendimento prevalente nesta Corte quanto aos limites da atuação dos guardas civis municipais.

No caso, ao manter a legalidade da abordagem dos guardas municipais, salientou a Corte de origem (e-STJ fls. 361/364):

Assim, a prisão em flagrante efetuada pela Guarda Municipal, ainda que não esteja inserida no rol das suas atribuições constitucionais, constituiu ato legal, em proteção à segurança social, razão pela qual não resta eivada de nulidade.

O conjunto probatório trazido aos autos evidenciou que a ação dos guardas

teve como origem a ocorrência do crime dos autos em estado de flagrância, tendo sido este, portanto, o motivo da abordagem.

A legislação, portanto, expressamente autoriza que a captura em flagrante seja realizada por qualquer pessoa, independentemente de sua atividade profissional. Desta feita, legítima a diligência efetuada pelos funcionários municipais, não havendo, assim, falar-se em nulidade ou ilegalidade.

[...]

Afastada, portanto, a preliminar de nulidade arguida, passa-se à análise do mérito.

[...]

A guarda municipal Silvana Oliveira Augusto (fls. 05 e 239) declarou que se encontrava na sala de monitoramento das câmeras de vigilância do Centro de Salto de Pirapora, quando avistou o apelante em local conhecido como ponto de tráfico, a saber, “Bar do Gordinho”. Suspeitando de sua atitude, decidiu abordá-lo. Chegando ao referido local, viu Lucas e outro indivíduo descendo a rua. No momento da abordagem, o apelante Lucas dispensou, na frente da depoente, as drogas que trazia consigo, quais sejam, 13 porções de maconha, 5 pedras de “crack” e 19 porções de cocaína. Em seguida, foi realizada a revista pessoal, tendo sido encontrada, em seu poder, a quantia de R\$175,00.

Indagado acerca dos entorpecentes, Lucas afirmou que os havia pegado na rua. Já o outro indivíduo, de nome Weslei Aparecido Baptista Santos, conseguiu sair correndo, mas acabou sendo detido mais à frente. Em sua posse foi encontrado apenas um celular, o qual, após consulta, constatou tratar-se de produto de furto. Acrescentou que, em dias anteriores ao da abordagem, viu o apelante nas proximidades do “Bar do Gordinho”.

Nessas ocasiões, ele, ao perceber a presença da viatura, demonstrou “atitudes nervosas”, mas não chegou a ser abordado em nenhuma delas.

No mesmo sentido, depôs o guarda municipal Willian Henrique Aparecido Vieira (fls. 06 e 239), ao narrar como se deu a apreensão das drogas e prisão em flagrante do apelante.

[...]

Com efeito, os guardas municipais foram firmes em relatar que o local dos fatos já era conhecido pelo intenso comércio de drogas e, em monitoramento por câmeras de vigilância, o apelante foi visto em atitude suspeita, motivando sua abordagem. Na ocasião, ele dispensou ao chão as drogas descritas na denúncia. Além disso, tinha consigo dinheiro em espécie, encontrado em busca pessoal.

[...]

No entanto, pela leitura do excerto acima transcrito, verifica-se que os guardas municipais atuaram como polícia investigativa e ostensiva, uma vez que procederam à abordagem do recorrente após monitoramento eletrônico de local conhecido como ponto

de tráfico de drogas, em desrespeito às suas atribuições constitucionais.

Dessa forma, não há se falar que o recorrente se encontrava em situação de flagrante delito.

Nesse contexto, não se pode admitir que a posterior situação de flagrância, por se tratar o tráfico de delito que se protraí no tempo, justifique a revista pessoal realizada ilegalmente. A "falta de atribuições dos guardas municipais para a busca, deve ser reconhecida a ilegalidade por ilicitude da prova, devendo ser o paciente absolvido da imputação constante na denúncia" (HC n. 704.964/SP, Relator Ministro OLINDO MENEZES (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 9/8/2022, DJe de 15/8/2022).

Por oportuno:

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA VEICULAR E DOMICILIAR. GUARDA MUNICIPAL. ATUAÇÃO INVESTIGATIVA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Consoante o disposto no art. 301 do CPP, não há ilegalidade na prisão em flagrante realizada por guardas civis municipais, uma vez que "qualquer do povo poderá e as autoridades policiais e seus agentes deverão prender quem quer que seja encontrado em flagrante delito".

2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento de que a guarda municipal não pode ultrapassar os limites próprios da prisão em flagrante, atuando de forma preventiva e investigativa, em clara, usurpação da função própria dos policiais militares. O art. 144, § 8º, da Constituição da República estabelece que aos guardas civis municipais cabe a proteção dos bens, serviços e instalações do município.

3. No caso, observa-se que o paciente não foi visto na prática da traficância ou trazendo objeto ilícito ou produto de crime no momento da abordagem. A atuação da guarda municipal estaria justificada tão somente no fato de terem recebido informações anônimas no sentido que o automóvel do paciente, o veículo VW Gol, placa JXE - 6179, estaria sendo utilizado para distribuição de drogas pela cidade, tendo então abordado o automóvel. Agiram, portanto, de forma investigativa, o que está vedado pela jurisprudência dos Tribunais Superiores.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 813.301/GO, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 28/8/2023, DJe de 30/8/2023.)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. PORTE DE ARMA DE USO PERMITIDO. PRISÃO EM FLAGRANTE E BUSCA PESSOAL REALIZADA POR GUARDAS MUNICIPAIS. "ATITUDE SUSPEITA". ILICITUDE CONSTATADA. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. O habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

2. O Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento jurisprudencial a respeito dos limites de atuação das guardas municipais e guardas civis metropolitanas, cujas atribuições constitucionais não incluem atividades ostensivas típicas das polícias militares estaduais e da Polícia Rodoviária Federal, nem tarefas investigativas, a cargo das polícias civis e da Polícia Federal.

3. Nesse caso, a abordagem dos guardas municipais decorreu de "atitude suspeita" constatada pelos agentes públicos, que decidiram parar a viatura e abordar o paciente, que reagiu de forma inesperada ao visualizar a aproximação da viatura que trafegava calmamente, empreendeu disparada. Em seguida, os guardas iniciaram perseguição, e o paciente escalou o muro de uma residência e ingressou no imóvel. Em cima da laje, o paciente arremessou um objeto sobre o telhado. Os guardas recuperaram o objeto arremessado, tratando-se de vinte e cinco pedras de crack. O paciente foi preso no interior da residência.

4. Pela leitura dos documentos apresentados, constata-se que as circunstâncias que antecederam a abordagem não se enquadram nos limites estabelecidos pela interpretação dos dispositivos constitucionais e infraconstitucionais que tornam válidas as abordagens realizadas por guardas municipais.

5. Ordem concedida, de ofício, para absolver o paciente, nos termos do art. 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.

(HC n. 793.750/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 15/8/2023, DJe de 22/8/2023.)

HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOR DE VEÍCULO AUTOMOTOR. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DE PROVAS PARA A CONDENAÇÃO EM RAZÃO DA ABORDAGEM DE GUARDAS MUNICIPAIS. ILEGALIDADE NA ATUAÇÃO DOS GUARDAS MUNICIPAIS, QUE ESTÃO INVESTIDOS DE ATUAÇÃO DIRECIONADA À VIGILÂNCIA DO PATRIMÔNIO MUNICIPAL. ILICITUDE DE TODAS AS PROVAS APREENDIDAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL VERIFICADO. ABSOLVIÇÃO.

1. Conforme a jurisprudência desta Corte, "a função das guardas municipais, insculpida no art. 144, § 8º, da Constituição Federal, é restrita a proteção de bens, serviços e instalações municipais, não lhes sendo permitido realizar atividades ostensivas ou investigativas típicas das polícias militar e civil". (AgRg no HC n. 757.022/SP, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 6/12/2022, DJe de 12/12/2022.)

2. Na espécie, os guardas municipais estavam em patrulhamento preventivo quando visualizaram uma carreta e três indivíduos próximos ao veículo, momento em que optaram por fazer a abordagem em razão da frequência de delitos contra caminhões.

3. Assim, além de a abordagem ter sido realizada fora das hipóteses de competência da Guarda Municipal, foi embasada apenas em parâmetros subjetivos dos agentes, sem a indicação de dado concreto sobre a existência de justa causa para autorizar a medida invasiva, o que enseja o reconhecimento da ilicitude da prova e das dela decorrentes, nos termos do art. 157, caput, e § 1º, do CPP.

4. Ordem de habeas corpus concedida para reconhecer a ilicitude das provas e absolver o paciente, com base no art. 386, VII, do Código de Processo Penal.

(HC n. 817.563/SP, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT), Sexta Turma, julgado em 15/8/2023, DJe de 18/8/2023.)

Por conseguinte, deve ser mantido o reconhecimento da ilicitude na apreensão das drogas (13 porções de maconha, pesando 8 gramas, 5 porções de cocaína, pesando aproximadamente 1 grama, e 19 porções de cocaína, pesando 11 gramas - e-STJ fl. 69), suficiente ao reconhecimento da nulidade de todos os atos *a posteriori* pela teoria dos frutos da árvore envenenada.

Com essas considerações, **nego provimento** ao agravo regimental.

É como voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2023/0308277-9

**AgRg no AgRg no
AREsp 2.441.125 /
SP
MATÉRIA CRIMINAL**

Números Origem: 00007334220198260699 0000733422019826069910222018
000073342201982606991022201815018209820188260567 10222018
15018209820188260567 20230000246837 7334220198260699
733422019826069910222018
73342201982606991022201815018209820188260567

EM MESA

JULGADO: 09/04/2024

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MÁRIO FERREIRA LEITE

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : LUCAS LOPES GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO FAKRI JUNIOR - SP320133
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico
Ilícito e Uso Indevido de Drogas - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : LUCAS LOPES GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO FAKRI JUNIOR - SP320133

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.