



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 861952 - SP (2023/0376501-6)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : LEONAQUE LIMA MIRANDA DE JESUS (PRESO)
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
THAIS GUERRA LEANDRO - DEFENSORA PÚBLICA -
SP374557
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. 1. BUSCA PESSOAL. GUARDAS MUNICIPAIS. AUSÊNCIA DE SITUAÇÃO DE FLAGRANTE. ATUAÇÃO ILEGAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ REAFIRMADA. HC 830.530/SP. 2. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. No julgamento do HC 830.530/SP, da Relatoria do Ministro Rogério Schietti Cruz, a Terceira Seção do STJ, analisando o julgamento proferido pelo STF, entendeu que a decisão proferida na ADPF 995/DF não interfere na jurisprudência desta Corte Superior sobre a função delimitada das guardas civis municipais.

- Na hipótese dos autos, os guardas municipais atuaram como polícia investigativa e ostensiva, em flagrante desrespeito às suas atribuições constitucionais, visto que receberam uma denúncia anônima e se dirigiram ao local indicado, procedendo, de plano, à busca pessoal do paciente, com o qual foi encontrado apenas R\$ 180,00. Dessa forma, não se identifica situação de flagrante delito, o que denota ilegalidade na atuação dos guardas, passível de ser sanada por meio de *habeas corpus*.

- De fato, não se pode admitir que eventual situação posterior de flagrância, por se tratar o tráfico de delito que se protraí no tempo, justifique a revista pessoal realizada ilegalmente. Dessa forma, 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).

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

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, 30 de novembro de 2023.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 861952 - SP (2023/0376501-6)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : LEONAQUE LIMA MIRANDA DE JESUS (PRESO)
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
THAIS GUERRA LEANDRO - DEFENSORA PÚBLICA -
SP374557
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. 1. BUSCA PESSOAL. GUARDAS MUNICIPAIS. AUSÊNCIA DE SITUAÇÃO DE FLAGRANTE. ATUAÇÃO ILEGAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ REAFIRMADA. HC 830.530/SP. 2. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. No julgamento do HC 830.530/SP, da Relatoria do Ministro Rogério Schietti Cruz, a Terceira Seção do STJ, analisando o julgamento proferido pelo STF, entendeu que a decisão proferida na ADPF 995/DF não interfere na jurisprudência desta Corte Superior sobre a função delimitada das guardas civis municipais.

- Na hipótese dos autos, os guardas municipais atuaram como polícia investigativa e ostensiva, em flagrante desrespeito às suas atribuições constitucionais, visto que receberam uma denúncia anônima e se dirigiram ao local indicado, procedendo, de plano, à busca pessoal do paciente, com o qual foi encontrado apenas R\$ 180,00. Dessa forma, não se identifica situação de flagrante delito, o que denota ilegalidade na atuação dos guardas, passível de ser sanada por meio de *habeas corpus*.

- De fato, não se pode admitir que eventual situação posterior de flagrância, por se tratar o tráfico de delito que se protraí no tempo, justifique a revista pessoal realizada ilegalmente. Dessa forma, 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).

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO contra decisão monocrática, da minha lavra, que não conheceu do *mandamus*, mas concedeu a ordem de ofício.

O agravante aduz, em síntese, que o *habeas corpus* não deveria ter sido conhecido, porquanto ajuizado como sucedâneo de revisão criminal, sem que se verificasse a presença das hipóteses legais ou mesmo de flagrante ilegalidade. Considera, assim, que foi violado o art. 5º, incisos II, XXXVI e LV, da Constituição Federal.

Pugna, dessa forma, pelo provimento do agravo regimental.

É o relatório.

VOTO

A insurgência não merece prosperar.

Com efeito, conforme explicitado na decisão monocrática, a defesa se insurgiu, em um primeiro momento, contra a atuação indevida da guarda municipal, por considerar que desbordou de suas atribuições constitucionais.

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 mostrar 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 13.022/14 e ao artigo 9º da 13.675/18 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".

No entanto, a meu ver, deu-se maior amplitude 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". Nessa linha de intelecção, sendo constitucional a atuação das guardas municipais para proteção da população, deveria, no meu ponto de vista, ser aferida, caso a caso, a justa causa.

Contudo, no julgamento do *Habeas Corpus* n. 830.530/SP, da Relatoria do Ministro Rogério Schietti Cruz, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, analisando o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal, entendeu que a decisão proferida na ADPF 995/DF não interfere na jurisprudência desta Corte Superior, sendo a ordem concedida à unanimidade, porém com ressalva de fundamentação, inclusive deste Relator.

Na hipótese dos autos, a Corte local assentou que "tais agentes públicos, como quaisquer do povo, podem efetuar a prisão de quem estiver em flagrante, de acordo com o CPP, art. 301, o que confere legalidade à prova produzida, mormente porque, como já asseverado, o tráfico é de cunho permanente, inexistindo qualquer nulidade" (e-STJ fl. 59).

Registrou, no mais, que (e-STJ fl. 60):

Os GCMs Suzana e Otavio, ouvidos apenas na fase extrajudicial - em juízo, a acusação e a defesa desistiram das oitivas -, relataram terem recebido delação apócrifa dando conta da prática do tráfico de drogas por indivíduo, cujas características físicas e vestimentas foram descritas. Dirigiram-se ao local indicado, e logo visualizaram o apelante. Abordado, trazia R\$ 180. Indagado, admitiu a vil mercancia, indicando o local onde as drogas - porções de cocaína, maconha e crack - estavam homiziadas.

Como visto, os guardas municipais atuaram como polícia investigativa e ostensiva, em flagrante desrespeito às suas atribuições constitucionais, visto que os agentes receberam uma denúncia anônima e se dirigiram ao local indicado, procedendo, de plano, à busca pessoal do paciente, com o qual foi encontrado apenas R\$ 180,00. Dessa forma, reafirmo que não se identifica situação de flagrante delito, o que denota

ilegalidade na atuação dos guardas, passível de ser sanada por meio de *habeas corpus*.

De fato, não se pode admitir que eventual situação posterior de flagrância, por se tratar o tráfico de delito que se protraí no tempo, justifique a revista pessoal realizada ilegalmente. Dessa forma, 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 TJDF), Sexta Turma, julgado em 15/8/2023, DJe de 18/8/2023.)*

Assim, em que pese o esforço argumentativo do combativo órgão ministerial, não foram apresentados argumentos aptos a reverter as conclusões trazidas na decisão agravada, motivo pelo qual esta se mantém por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Pelo exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

É como voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2023/0376501-6

**AgRg no
HC 861.952 / SP
MATÉRIA CRIMINAL**

Número Origem: 15015981020198260628

EM MESA

JULGADO: 30/11/2023

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MESSOD AZULAY NETO**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **MÔNICA NICIDA GARCIA**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
THAIS GUERRA LEANDRO - DEFENSORA PÚBLICA - SP374557
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : LEONAQUE LIMA MIRANDA DE JESUS (PRESO)
INTERES. : 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 : LEONAQUE LIMA MIRANDA DE JESUS (PRESO)
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
THAIS GUERRA LEANDRO - DEFENSORA PÚBLICA - SP374557
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

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.