



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 872055 - RS (2023/0426158-4)

**RELATOR : MINISTRO OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJSP)**

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

AGRAVADO : ALEXANDRE FELICIANO MARTINEZ GONCALVES

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. BUSCA PESSOAL E DOMICILIAR. PROVAS ILÍCITAS. ABSOLVIÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo regimental interposto pelo Ministério Público Federal contra decisão monocrática que não conheceu do habeas corpus, mas concedeu a ordem de ofício para reconhecer a invalidade da busca pessoal e a ilicitude das provas obtidas, resultando na absolvição do paciente.
2. O agravante sustenta a legalidade da busca pessoal, argumentando que a equipe policial realizou monitoramento prévio e possuía informações seguras sobre a traficância do agravado.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

3. A questão em discussão consiste em saber se a busca pessoal e domiciliar realizada sem mandado judicial, baseada em denúncias anônimas e monitoramento prévio, configura prova ilícita, justificando a absolvição do paciente.

III. RAZÕES DE DECIDIR

4. A decisão monocrática considerou que a busca pessoal e domiciliar foi realizada sem fundada suspeita, configurando prova ilícita, conforme o art. 244 do Código de Processo Penal.
5. A apreensão de pequena quantidade de substâncias entorpecentes não confere legalidade ao ingresso domiciliar forçado, sendo necessário o reconhecimento da ilicitude das provas obtidas.
6. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça sustenta que a busca pessoal e domiciliar sem mandado judicial deve ser baseada em fundada suspeita, não sendo suficiente a mera desconfiança policial.

IV. DISPOSITIVO E TESE

7. Agravo regimental não provido.

Tese de julgamento: "1. A busca pessoal e domiciliar sem mandado judicial deve ser baseada em fundada suspeita, não sendo suficiente a mera desconfiança policial. 2. A apreensão de pequena quantidade de substâncias entorpecentes não confere legalidade ao ingresso domiciliar forçado".

Dispositivos relevantes citados: CF/1988, art. 5º, XI; CPP, arts. 244, 157, § 1º, 563, 564, IV, 573, 1º.

Jurisprudência relevante citada: STF, RE 603.616/RO, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 8/10/2010; STJ, HC 598.051/SP, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 2/3/2021, DJe de 15/3/2021.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em Sessão Virtual de 28/08/2025 a 03/09/2025, por maioria, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Votou vencido o Sr. Ministro Og Fernandes.

Votaram com o Sr. Ministro OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJSP) os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Antonio Saldanha Palheiro.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 04 de setembro de 2025.

Ministro OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO
(Desembargador Convocado do TJSP)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 872055 - RS (2023/0426158-4)

**RELATOR : MINISTRO OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJSP)**

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

AGRAVADO : ALEXANDRE FELICIANO MARTINEZ GONCALVES

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. BUSCA PESSOAL E DOMICILIAR. PROVAS ILÍCITAS. ABSOLVIÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo regimental interposto pelo Ministério Público Federal contra decisão monocrática que não conheceu do habeas corpus, mas concedeu a ordem de ofício para reconhecer a invalidade da busca pessoal e a ilicitude das provas obtidas, resultando na absolvição do paciente.

2. O agravante sustenta a legalidade da busca pessoal, argumentando que a equipe policial realizou monitoramento prévio e possuía informações seguras sobre a traficância do agravado.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

3. A questão em discussão consiste em saber se a busca pessoal e domiciliar realizada sem mandado judicial, baseada em denúncias anônimas e monitoramento prévio, configura prova ilícita, justificando a absolvição do paciente.

III. RAZÕES DE DECIDIR

4. A decisão monocrática considerou que a busca pessoal e domiciliar foi realizada sem fundada suspeita, configurando prova ilícita, conforme o art. 244 do Código de Processo Penal.

5. A apreensão de pequena quantidade de substâncias entorpecentes não confere legalidade ao ingresso domiciliar forçado, sendo necessário o reconhecimento da ilicitude das provas obtidas.

6. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça sustenta que a busca pessoal e domiciliar sem mandado judicial deve ser baseada em fundada suspeita, não sendo suficiente a mera desconfiança policial.

IV. DISPOSITIVO E TESE

7. Agravo regimental não provido.

Tese de julgamento: "1. A busca pessoal e domiciliar sem mandado judicial deve ser baseada em fundada suspeita, não sendo suficiente a mera desconfiança policial. 2. A apreensão de pequena quantidade de substâncias entorpecentes não confere legalidade ao ingresso domiciliar forçado".

Dispositivos relevantes citados: CF/1988, art. 5º, XI; CPP, arts. 244, 157, § 1º, 563, 564, IV, 573, 1º.

Jurisprudência relevante citada: STF, RE 603.616/RO, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 8/10/2010; STJ, HC 598.051/SP, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 2/3/2021, DJe de 15/3/2021.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra a decisão monocrática, fls. 184-196, que não conheceu do *habeas corpus* impetrado, mas concedeu a ordem de ofício, a fim de reconhecer a invalidade da busca pessoal e a consequente ilicitude das provas obtidas por tal meio, absolvendo-se o paciente.

Adoto o respectivo relatório, por economia processual.

Defende o agravante a legalidade da busca pessoal realizada, sob o argumento de que a equipe policial realizou monitoramento anterior, tendo informações seguras sobre a traficância do agravado. Argumenta *que o caso dos autos não se trata de “simples desconfiança policial”, mas de situação de flagrância revelada em momento anterior à entrada no domicílio, em razão de campana realizada pelos policiais nos arredores da residência* (fl. 207).

Ao final, postula pela reconsideração da decisão agravada, ou, em assim não entendendo, que o presente agravo regimental seja submetido ao Colegiado, para que seja provido e restabelecida a condenação proferida pelas instâncias ordinárias (fl. 210).

É o relatório.

VOTO

Em que pese o esforço argumentativo recursal, a decisão monocrática merece manutenção por seus próprios fundamentos:

Inicialmente, pontuo que esta Corte Superior, seguindo o entendimento do Supremo Tribunal Federal (AgRg no HC 180.365, Primeira Turma, Rel. Min. Rosa Weber, julgado em 27/3/2020; AgR no HC 147.210, Segunda Turma, Rel. Min. Edson Fachin, julgado em 30/10/2018), pacificou orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado (HC 535.063/SP, Terceira Seção, Rel. Ministro Sebastião Reis Junior, julgado em 10/6/2020).

Na espécie, embora a impetrante não tenha adotado a via processual adequada, cumpre analisar a existência de eventual ameaça ou coação à liberdade de locomoção do paciente, a fim de evitar prejuízo à sua defesa.

Passarei, assim, ao exame das razões deste writ.

*No que concerne à **busca domiciliar**, este Tribunal, no bojo do **HC 598.051/SP** (relator Ministro Rogerio Schietti Cruz), fixou a tese de que o ingresso em domicílio desautorizado exige a comprovação de **fundadas razões** (justa causa) **evidenciadas pelo contexto fático anterior**. Na mesma linha, o Tema 280 do Supremo Tribunal Federal, que ancora a licitude da entrada forçada em domicílio em fundadas razões, a serem devidamente justificadas a posteriori.*

*Como se decidiu por este STJ, tais razões **não** podem derivar de simples desconfiança policial, apoiada, v. g., em mera **atitude "suspeita"**, ou **na fuga do indivíduo em direção à sua casa** diante de uma ronda ostensiva.*

*É necessário, ainda, conforme a jurisprudência deste sodalício, que o flagrante delito traduza verdadeira **urgência**, já que a legislação, como é o caso do delito de tráfico de drogas, estabelece, inclusive, a hipótese de retardamento da ação policial na investigação.*

*Por outro lado, diante da admissão constitucional do ingresso mediante **consentimento do morador**, também foram fixadas balizas acerca de sua obtenção e comprovação.*

Confira-se (grifamos):

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. FLAGRANTE. DOMICÍLIO COMO EXPRESSÃO DO DIREITO À INTIMIDADE. ASILO INVOLÁVEL. EXCEÇÕES CONSTITUCIONAIS. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. INGRESSO NO DOMICÍLIO. EXIGÊNCIA DE JUSTA CAUSA (FUNDADA SUSPEITA). CONSENTIMENTO DO MORADOR. REQUISITOS DE VALIDADE. ÔNUS ESTATAL DE COMPROVAR A VOLUNTARIEDADE DO

CONSENTIMENTO. NECESSIDADE DE DOCUMENTAÇÃO E REGISTRO AUDIOVISUAL DA DILIGÊNCIA. NULIDADE DAS PROVAS OBTIDAS. TEORIA DOS FRUTOS DA ÁRVORE ENVENENADA. PROVA NULA. ABSOLVIÇÃO. ORDEM CONCEDIDA.

1. O art. 5º, XI, da Constituição Federal consagrou o direito fundamental à inviolabilidade do domicílio, ao dispor que "a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial".

1.1 A inviolabilidade de sua morada é uma das expressões do direito à intimidade do indivíduo, o qual, sozinho ou na companhia de seu grupo familiar, espera ter o seu espaço íntimo preservado contra devassas indiscriminadas e arbitrárias, perpetradas sem os cuidados e os limites que a excepcionalidade da ressalva a tal franquia constitucional exige.

1.2. O direito à inviolabilidade de domicílio, dada a sua magnitude e seu relevo, é salvaguardado em diversos catálogos constitucionais de direitos e garantias fundamentais. Célebre, a propósito, a exortação de Conde Chatham, ao dizer que: "O homem mais pobre pode em sua cabana desafiar todas as forças da Coroa. Pode ser frágil, seu telhado pode tremer, o vento pode soprar por ele, a tempestade pode entrar, a chuva pode entrar, mas o Rei da Inglaterra não pode entrar!" ("The poorest man may in his cottage bid defiance to all the forces of the Crown. It may be frail, its roof may shake, the wind may blow through it, the storm may enter, the rain may enter, but the King of England cannot enter!") William Pitt, Earl of Chatham. Speech, March 1763, in Lord Brougham Historical Sketches of Statesmen in the Time of George III First Series (1845) v. 1).

2. O ingresso regular em domicílio alheio, na linha de inúmeros precedentes dos Tribunais Superiores, depende, para sua validade e regularidade, da existência de fundadas razões (justa causa) que sinalizem para a possibilidade de mitigação do direito fundamental em questão. É dizer, apenas quando o contexto fático anterior à invasão permitir a conclusão acerca da ocorrência de crime no interior da residência - cuja urgência em sua cessação demande ação imediata - é que se mostra possível sacrificar o direito à inviolabilidade do domicílio.

2.1. Somente o flagrante delito que traduza **verdadeira urgência** legitima o ingresso em domicílio alheio, como se infere da própria Lei de Drogas (L. 11.343/2006, art. 53, II) e da Lei 12.850/2013 (art. 8º), que autorizam o retardamento da atuação policial na investigação dos crimes de tráfico de entorpecentes, a denotar que nem sempre o caráter permanente do crime impõe sua interrupção imediata a fim de proteger bem jurídico e evitar danos; é dizer, mesmo diante de situação de flagrância delitiva, a maior segurança e a melhor instrumentalização da investigação - e, no que interessa a este caso, a proteção do direito à inviolabilidade do domicílio - justificam o retardo da cessação da prática delitiva.

2.2. A **autorização judicial para a busca domiciliar, mediante mandado, é o caminho mais acertado a tomar**, de sorte a se evitarem situações que possam, a depender das circunstâncias, comprometer a licitude da prova e, por sua vez, ensejar possível responsabilização administrativa, civil e penal do agente da segurança pública autor da ilegalidade, além, é claro, da anulação - amiúde irreversível - de todo o processo, em prejuízo da sociedade.

3. O Supremo Tribunal Federal definiu, em repercussão geral (Tema 280), a tese de que: "A entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori" (RE n. 603.616/RO, Rel. Ministro Gilmar Mendes, DJe 8/10/2010). Em conclusão a seu voto, o relator salientou que a interpretação jurisprudencial sobre o tema precisa evoluir, de sorte a trazer mais segurança tanto para os indivíduos sujeitos a tal medida invasiva quanto para os policiais, que deixariam de assumir o risco de cometer crime de invasão de domicílio ou de abuso de autoridade, principalmente quando a diligência não tiver alcançado o resultado esperado.

4. As **circunstâncias que antecederem a violação do domicílio devem evidenciar, de modo satisfatório e objetivo, as fundadas razões** que justifiquem tal diligência e a eventual prisão em flagrante do suspeito, as quais, portanto, **não** podem derivar de **simples desconfiança policial**, apoiada, v. g., em mera **atitude "suspeita"**, ou na **fuga do indivíduo em direção a sua casa** diante de uma ronda ostensiva, comportamento que pode ser atribuído a vários motivos, não, necessariamente, o de estar o abordado portando ou comercializando substância entorpecente.

[...]

6. Já no que toca ao **consentimento do morador** para o ingresso em sua residência - uma das hipóteses autorizadas pela Constituição da República para o afastamento da inviolabilidade do domicílio - outros países trilharam caminho judicial mais assertivo, ainda que, como aqui, não haja normatização detalhada nas respectivas Constituições e leis, geralmente limitadas a anunciar o direito à inviolabilidade da intimidade domiciliar e as possíveis autorizações para o ingresso alheio.

[...]

7. São **frequentes e notórias as notícias de abusos** cometidos em operações e diligências policiais, quer em abordagens individuais, quer em intervenções realizadas em comunidades dos grandes centros urbanos. É, portanto, **ingenuidade, academicismo e desconexão com a realidade conferir, em tais situações, valor absoluto ao depoimento daqueles que são, precisamente, os apontados responsáveis pelos atos abusivos**. E, em um país conhecido por suas práticas autoritárias - não apenas históricas, mas atuais -, a aceitação desse comportamento compromete a necessária aquisição de uma cultura democrática de respeito aos direitos fundamentais de todos, independentemente de posição social, condição financeira, profissão, local da moradia, cor da pele ou raça.

7.1. Ante a ausência de normatização que oriente e regule o ingresso em domicílio alheio, nas hipóteses excepcionais previstas no Texto Maior, **há de se aceitar com muita reserva a usual afirmação** - como ocorreu no caso ora em julgamento - **de que o morador anuiu livremente ao ingresso dos policiais para a busca domiciliar, máxime quando a diligência não é acompanhada de documentação que a imunize contra suspeitas e dúvidas sobre sua legalidade.**

7.2. Por isso, avulta de **importância que, além da documentação escrita** da diligência policial (relatório circunstanciado), **seja ela totalmente registrada em vídeo e áudio**, de maneira a não deixar dúvidas quanto à legalidade da ação estatal como um todo e, particularmente, quanto ao livre consentimento do morador para o ingresso domiciliar. Semelhante providência resultará na diminuição da criminalidade em geral - pela maior eficácia probatória, bem como pela intimidação a abusos, de um lado, e falsas acusações contra policiais, por outro - e permitirá avaliar se houve, efetivamente, justa causa para o ingresso e, quando indicado ter havido consentimento do morador, se foi ele livremente prestado.

[...]

10. A seu turno, as **regras de experiência e o senso comum**, somadas às peculiaridades do caso concreto, **não conferem verossimilhança à afirmação dos agentes castrenses de que o paciente teria autorizado, livre e voluntariamente, o ingresso em seu próprio domicílio, franqueando àqueles a apreensão de drogas e, conseqüentemente, a formação de prova incriminatória em seu desfavor.**

11. Assim, como decorrência da proibição das provas ilícitas por derivação (art. 5º, LVI, da Constituição da República), é nula a prova derivada de conduta ilícita - no caso, a apreensão, após invasão desautorizada da residência do paciente, de 109 g de maconha -, pois evidente o nexo causal entre uma e outra conduta, ou seja, entre a invasão de domicílio (permeada de ilicitude) e a apreensão de drogas.

12. Habeas Corpus concedido, com a anulação da prova decorrente do ingresso desautorizado no domicílio e conseqüente absolvição do paciente, dando-se ciência do inteiro teor do acórdão aos Presidentes dos Tribunais de Justiça dos Estados e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, bem como às Defensorias Públicas dos Estados e da União, ao Procurador-Geral da República e aos Procuradores-Gerais dos Estados, aos Conselhos Nacionais da Justiça e do Ministério Público, à Ordem dos Advogados do Brasil, ao Conselho Nacional de Direitos Humanos, ao Ministro da Justiça e Segurança Pública e aos Governadores dos Estados e do Distrito Federal, encarecendo a estes últimos que deem conhecimento do teor do julgado a todos os órgãos e agentes da segurança pública federal, estadual e distrital.

13. Estabelece-se o **prazo de um ano para permitir o aparelhamento das polícias, treinamento e demais providências** necessárias para a adaptação às diretrizes da presente decisão, de modo a, sem prejuízo do exame singular de casos futuros, evitar situações de ilicitude que possam, entre

outros efeitos, implicar responsabilidade administrativa, civil e /ou penal do agente estatal.

(HC n. 598.051/SP, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 2/3/2021, DJe de 15/3/**2021**).

Sobre o tema tratado no remédio heroico, assim decidiu o Tribunal a quo (fls. 19-32):

Não há prova de irregularidade na ação dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante do acusado, pois, ao que se vê, estavam aptos à busca, porque amparados em fundadas razões da provável prática de entorpecentes, motivando, acertadamente, a flagrância delitiva. Segundo os depoimentos dos policiais, receberam denúncias sobre a existência de tráfico de drogas na rua do fato, circunstância que ensejou a montagem de uma base de monitoramento, momento em que visualizaram um homem que se deslocava da residência até pedestres, além de veículos que estacionavam nos arredores, entregando "algo" e recebendo dinheiro. Referiram que, no dia seguinte, deslocaram-se ao endereço, pois identificaram a residência do suspeito; e, visualizando ele sair de casa, realizaram a abordagem. Em revista pessoal, encontraram uma porção de droga com o réu. Este informou à polícia a existência de uma pistola no interior da residência. Franqueado o ingresso dos agentes públicos no imóvel, encontraram mais uma quantidade de cocaína, um valor significativo em espécie e o artefato bélico.

No mesmo sentido, foi o entendimento do Juízo de primeiro grau, conforme se colhe da sentença (fls. 33-43):

Além disso, é vedada a presunção de inidoneidade dos atos dos agentes públicos, no exercício de suas funções, e no caso em comento os policiais civis foram uníssomos ao afirmar que o réu franqueou a entrada no imóvel, de modo que a tese defensiva carece de elementos concretos aptos a conferir verossimilhança ao alegado, constituindo tentativa de deslegitimar a atuação policial, sobretudo pelo fato de as fotografias acostadas aos autos não possuírem data e as testemunhas defensivas apresentarem versões contraditórias sobre a dinâmica fática. Assim sendo, os elementos angariados indicam que houve consentimento para o ingresso dos agentes públicos e inexistem indícios suficientes para implicar dúvida quanto à palavra dos policiais que participaram da prisão do réu, razão pela qual afasto a preliminar.

Da leitura do excerto transcrito, extrai-se que o acórdão atacado não converge com a remansosa jurisprudência trilhada por ambas Cortes de Superposição, ao interpretar (**sistematicamente**) a inviolabilidade **pessoal e domiciliar** albergada no art. 5º, XI, da CF/1988, conjugada com a redação dos arts. 240, caput, e 303, todos do Código de Processo Penal, no bojo de crimes permanentes.

Não se olvida que, nas palavras do Ministro GILMAR MENDES, "**se um agente do Estado não puder realizar abordagem em via pública a partir de comportamentos suspeitos do alvo, tais como fuga, gesticulações e demais reações típicas, já conhecidas pela ciência aplicada à atividade policial, haverá sério comprometimento do exercício da segurança pública**" (RHC n. 229.514/PE, julgado em 28/8/2023) (AgRg no HC n. 891.076 /MG, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 29/4/2024, DJe de 2/5/2024, grifamos).

Aliás, em recente julgado, a Terceira Seção ressaltou que, **fugir** correndo repentinamente ao avistar uma guarnição policial **configura motivo idôneo** para autorizar uma busca pessoal em via pública (HC n. 877.943/MS, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Terceira Seção, julgado em 18/4/2024, DJe de 15/5/2024, grifamos).

No que tange à busca "pessoal", positivada no art. 244 do Código de Processo Penal, exige-se, para sua consecução sem mandado judicial, fundada suspeita (justa causa) lastreada num juízo **prévio** de probabilidade, justificada **objetivamente** - e não com esteio em mero **tirocínio policial**, em vedada hipótese de prospecção probatória (fishing expedition) - em circunstâncias do caso concreto, aptas a autorizar a legitimada abordagem policial.

Assim, a descoberta **eventual** (a posteriori) de objetos ilícitos em poder do agente, em situação de flagrância, mas apenas revelada **durante** o curso da diligência, rotineiramente fruto de valoração **isolada** de denúncias anônimas e intuições (subjetivas) policiais, não convalida o procedimento realizado e o mosaico probatório dele decorrente, à luz da garantia pétrea do devido processo legal e da teoria dos frutos da árvore envenenada, nos moldes dos arts. 157, § 1º, 563 e 564, IV, todos do CPP.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL. AUSÊNCIA DE FUNDADA SUSPEITA DA POSSE DE CORPO DE DELITO. ILICITUDE DAS PROVAS OBTIDAS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Segundo o disposto no art. 244 do Código de Processo Penal, "A busca pessoal independe de mandado, no caso de prisão ou quando houver fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito, ou quando a medida for determinada no curso de busca domiciliar".

2. **Por ocasião do julgamento do RHC n. 158.580/BA (Rel. Ministro Rogerio Schietti, 6ª T, DJe 25/4/2022), a Sexta Turma desta Corte Superior de Justiça, à unanimidade, propôs criteriosa análise sobre a realização de buscas pessoais e apresentou como conclusões, no que interessa:**

a) Exige-se, em termos de standard probatório para busca pessoal ou veicular sem mandado judicial, a existência de fundada suspeita (justa causa) - baseada em um juízo de probabilidade, descrita com a maior precisão possível, aferida de modo objetivo e devidamente justificada pelos indícios e circunstâncias do caso concreto - de que o indivíduo esteja na posse de drogas, armas ou de outros objetos ou papéis que constituam corpo de delito, evidenciando-se a urgência de se executar a diligência [...]. c) Não satisfazem a exigência legal, por si sós, meras informações de fonte não identificada (e.g. denúncias anônimas) ou intuições/impressões subjetivas, intangíveis e não demonstráveis de maneira clara e concreta, baseadas, por exemplo, exclusivamente, no tirocínio policial. Ante a ausência de descrição concreta e precisa, pautada em elementos objetivos, a classificação subjetiva de determinada atitude ou aparência como suspeita, ou de certa reação ou expressão corporal como nervosa, não preenche o standard probatório de "fundada suspeita" exigido pelo art. 244 do CPP [...]

[...]

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no RHC n. 186.363/SP, relator Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 29/4/2024, DJe de 2/5/2024, grifamos).

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. **BUSCA PESSOAL. IRREGULARIDADE NA ATUAÇÃO DOS AGENTES ESTATAIS. RECONHECIMENTO DE NULIDADE. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS PRÉVIOS DA SITUAÇÃO DE FLAGRÂNCIA.** NULIDADE DAS PROVAS OBTIDAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. AGRAVO DO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL DESPROVIDO.

1. No exame de casos análogos, esta Corte Superior tem adotado entendimento no sentido de que a busca pessoal e veicular são disciplinadas pela norma constante nos arts. 240, § 2º, e 244, do Código de Processo Penal -CPP. Para ambas, exige-se fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito.

[...]

2. Nesse sentido, não há informação nos autos de que haviam indícios de traficância ou mesmo investigação prévia, além do suposto nervosismo aparente dos agravados ao avistarem a viatura, sendo certo que a recente jurisprudência deste STJ é no sentido de que: "Não satisfazem a exigência legal, por si sós, meras informações de fonte não identificada (e. g. denúncias anônimas) ou intuições e impressões subjetivas, intangíveis e não demonstráveis de maneira clara e concreta, apoiadas, por exemplo, exclusivamente, no tirocínio policial. Ante a ausência de descrição concreta e precisa, pautada em elementos objetivos, a classificação subjetiva de determinada atitude ou aparência como suspeita, ou de certa reação ou expressão corporal como nervosa, não preenche o standard probatório de "fundada suspeita" exigido pelo art. 244 do CPP" (RHC n. 158.580/BA, Relator Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 25/4/2022). Nesse contexto, não restou evidenciada a justificativa para a abordagem pessoal, conforme exige o art. 244 do CPP, estando apoiada apenas na genérica descrição de "atitude suspeita" dos ora recorrentes, que teriam demonstrado nervosismo e olhar fixo para a viatura militar, vislumbrando-se ilegalidade na atuação dos agentes, uma vez que não estava amparada em circunstâncias concretas.

3. Presente a existência de flagrante constrangimento ilegal que autoriza o provimento do recurso ordinário para reconhecer a nulidade da busca pessoal realizada e de todas as provas dela decorrente. Assim, reconhecida a ilegalidade da busca pessoal promovida pelos policiais militares, devem ser reconhecidas como ilícitas as provas do crime de tráfico de drogas colhidas no bojo do Processo n. 0017542- 67.2020.8.09.0175.

4. Provido o recurso em habeas corpus, em conformidade com o parecer do Ministério Público Federal, para que fossem desentranhadas as provas colhidas com indevida busca pessoal e domiciliar, absolvendo-se os réus, ora agravados - A F M DA S e E C S -, ante a ausência de materialidade delitiva.

5. Agravo regimental do Ministério Público de Goiás desprovido. (AgRg no RHC n. 173.504/GO, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 4/3/2024, DJe de 6/3/2024, grifamos).

Na hipótese dos autos, as testemunhas policiais militares, ouvidas em juízo, foram uníssonas ao afirmarem que, após o recebimento de denúncias anônimas, realizaram acompanhamento descaracterizados, tendo visualizado o paciente entregando objetos, características do crime de tráfico, para outras pessoas e recebendo valores. Porém, no dia da abordagem, sustentaram que foram até o endereço, identificando a residência do paciente e, ao visualizarem ele saindo do local, o abordaram.

Embora os policiais tenham afirmado que, durante a campana, viram o paciente em atitude suspeita, entregando algo a transeuntes, não esclareceram se viram o paciente em atividade de mercancia ou em atitude suspeita no dia da abordagem, que caracterizasse o estado de flagrância para justificar a ação.

Desse modo, embora tenha sido apreendida substância na posse do acusado (01 (uma) porção de Cocaína, pesando aproximadamente 52,0 g, e 01 (uma) porção de Cocaína, pesando aproximadamente 1,0g, substâncias) em momento posterior, as razões devem ser fundadas em elementos prévios à busca pessoal que indicassem a posse de material ilícito, o que não houve no caso.

Assim, diante da inexistência da fundada suspeita, nos termos do art. 244 do Código de Processo Penal, apta a embasar de forma segura a busca pessoal no dia do fato, forçoso o reconhecimento da existência de prova ilícita, decorrente da busca pessoal ilegal.

Reconhecida a nulidade das drogas arrecadadas com a busca pessoal, nulas também serão, por derivação, as provas obtidas a partir desta diligência.

No caso em exame, após localizarem drogas com o acusado, os militares se dirigiram até o imóvel, o invadiram sem autorização e encontraram os demais entorpecentes, de modo que a diligência na casa do réu só se deu em razão da anterior e ilícita abordagem seguida de busca pessoal.

Não bastasse isso, não há qualquer tentativa de justificar o fato de, suspeitando da existência de drogas na casa e depois de realizarem campanhas que demonstrariam atividade de "pequenas entregas a condutores de veículos", decidirem os policiais por se dirigirem novamente à casa do paciente sem antes buscarem obter a necessária ordem judicial.

Tal delineamento processual, repisa-se, não saneia o (eivado) procedimento de busca pessoal e, por corolário (pelo nexo probatório subjacente), o contaminado ingresso domiciliar realizado pelos agentes posteriormente, bem como demais elementos de convicção decorrentes, à luz da garantia pétrea do devido processo legal e cogente observância ao princípio da interdependência dos atos processuais, com matiz na positivada teoria dos frutos da árvore envenenada, consoante interpretação sistemática dos arts. 157, § 1º, 563 e 564, IV, e 573, 1º, todos do CPP, c/c art. 5º, XI, da CF/1988.

Por conseguinte, tudo o quanto foi arrecadado na residência do réu também é considerado prova ilícita, por derivação. Logo, ausente prova válida de materialidade, a absolvição é medida que se impõe.

Vale destacar que a pretensão recursal prescinde de qualquer dilação probatória, mas demanda, ao revés - a teor da compreensão dos excertos transcritos -, mera reavaliação jurídica dos fatos (expressa e claramente) delineados no acórdão hostilizado.

Portanto, não há identidade da casuística em tela à (ortodoxa e costumeira) inteligência da Súmula n. 7/STJ. Com arrimo na ponderação já firmada pela Terceira Seção desta Corte, denota-se a:

*inaplicabilidade, à espécie, da Súmula n.º 7/STJ, **por não se tratar de reexame de provas**, mas sim, de valoração do conjunto probatório dos autos (REsp n. 1.095.523/SP, relatora Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 26/8/2009, DJe de 5/11/2009, grifamos).*

*Ante o exposto, não conheço do habeas corpus, mas, considerando a existência de flagrante ilegalidade, **concedo a ordem**, a fim de reconhecer a invalidade da busca pessoal e a consequente ilicitude das provas por tal meio obtidas, bem como de todas as que delas decorreram, a redundar, por ausência completa de prova da materialidade, na necessária absolvição da paciente, com fundamento no art. 386, II, do Código de Processo Penal.*

Embora o agravante sustente que a busca pessoal realizada se deu após fundadas suspeitas, conforme fundamentação da decisão monocrática, no dia que a equipe policial adotou a medida invasiva nada foi identificado no comportamento do agravado, ao contrário, ele apenas saiu para fora de sua casa, sendo surpreendido com a atuação policial. Em seguida, foi procedida busca domiciliar, também eivada de nulidade, já que a apreensão de pequena quantidade de substâncias entorpecentes não confere legalidade ao ingresso domiciliar forçado (HC n. 816.902, Ministro Rogerio Schietti Cruz, DJe de 15/05/2024.).

Dessa forma, pela ausência de argumento relevante que infirme as razões consideradas no julgado ora agravado, que está em sintonia com a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, deve ser mantida a decisão por seus próprios termos, até porque não houve apresentação de qualquer argumento novo a ensejar a mudança de entendimento.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 872055 - RS (2023/0426158-4)

RELATOR : MINISTRO OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJSP)
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : ALEXANDRE FELICIANO MARTINEZ GONCALVES
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE
DO SUL
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE
DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE
DO SUL

VOTO-VISTA

O SENHOR MINISTRO OG FERNANDES: O eminente Ministro relator, OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO, ao analisar o presente agravo regimental em *habeas corpus* do Ministério Público do Rio Grande do Sul, apresentou voto pelo desprovimento do recurso ministerial, mantendo a decisão que reconheceu a invalidade da busca pessoal e a consequente ilicitude das provas nela obtidas, bem como de todas que dela decorreram, o que conduziu à absolvição do paciente.

No caso, Sua Excelência assentou a ausência de fundada suspeita a amparar a busca pessoal e domiciliar no dia dos fatos.

Pedi vista dos autos para melhor compreensão da controvérsia a partir da dinâmica dos fatos.

É o relatório.

O Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão de que o *habeas corpus* não pode ser utilizado como substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração quando assim manejado.

Observem-se, a respeito: AgRg no HC n. 943.146/MG, Quinta Turma, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 22/10/2024; AgRg no HC

n. 874.713/SP, Quinta Turma, relator Ministro Ribeiro Dantas, DJe de 20/8/2024; AgRg no HC n. 749.702/SP, Sexta Turma, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, DJe de 29/2/2024; AgRg no HC n. 912.662/SP, Sexta Turma, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe de 27/6/2024.

Ademais, a propósito do disposto no art. 647-A do CPP, verifica-se que o acórdão impugnado não possui ilegalidade flagrante que permita a concessão da ordem de ofício, conforme analisado a seguir.

Como é sabido, as buscas pessoal e domiciliar têm seus contornos estabelecidos pela legislação e pela jurisprudência dos Tribunais Superiores. Os arts. 240, §§ 1º e 2º, e 244 do Código de Processo Penal dispõem que:

Art. 240. A busca será domiciliar ou pessoal.

§ 1º Proceder-se-á à busca domiciliar, quando fundadas razões a autorizarem, para:

- a) prender criminosos;
- b) apreender coisas achadas ou obtidas por meios criminosos;
- c) apreender instrumentos de falsificação ou de contrafação e objetos falsificados ou contrafeitos;
- d) apreender armas e munições, instrumentos utilizados na prática de crime ou destinados a fim delituoso;
- e) descobrir objetos necessários à prova de infração ou à defesa do réu;
- f) apreender cartas, abertas ou não, destinadas ao acusado ou em seu poder, quando haja suspeita de que o conhecimento do seu conteúdo possa ser útil à elucidação do fato;
- g) apreender pessoas vítimas de crimes;
- h) colher qualquer elemento de convicção.

§ 2º Proceder-se-á à busca pessoal quando houver fundada suspeita de que alguém oculte consigo arma proibida ou objetos mencionados nas letras *b* a *f* e letra *h* do parágrafo anterior.

Art. 244. A busca pessoal independe de mandado, no caso de prisão ou quando houver fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito, ou quando a medida for determinada no curso de busca domiciliar.

Sob essa ótica, firmou-se o entendimento de que a validade da busca pessoal está condicionada à existência de fundadas suspeitas, amparadas em situação fática que denote – diante das peculiaridades e da dinâmica dos acontecimentos próprios da diligência policial – clareza e objetividade quanto à posse, pelo investigado, de objeto que constitua corpo de delito.

Quanto à busca domiciliar, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 603.616/RO, ao analisar a questão das provas obtidas por policiais

sem mandado de busca e apreensão, fixou a seguinte tese (Tema n. 280 do STF da repercussão geral):

A entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori, que indiquem que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade, e de nulidade dos atos praticados.

Nesse íterim, nota-se que o Supremo Tribunal Federal vem propugnando, em recentes julgados, que o Poder Constituinte estabeleceu clara exceção ao direito de inviolabilidade de domicílio, ninguém nele podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, ainda, durante o dia, por determinação judicial.

Trata-se de hipóteses possíveis de violabilidade domiciliar "para que a 'casa' não se transforme em garantia de impunidade de crimes, que em seu interior se pratiquem ou se pretendam ocultar" (RE n. 1.447.032-AgR, relator Ministro Luiz Fux, relator para o Acórdão: Alexandre de Moraes, Primeira Turma, julgado em 12/9/2023, DJe de 11/10/2023).

No caso dos autos, consta do acórdão impugnado que a dinâmica dos fatos se desenvolveu da seguinte maneira (fls. 22-24):

Segundo os depoimentos dos policiais, **receberam denúncias sobre a existência de tráfico de drogas na rua do fato, circunstância que ensejou a montagem de uma base de monitoramento, momento em que visualizaram um homem que se deslocava da residência até pedestres, além de veículos que estacionavam nos arredores, entregando "algo" e recebendo dinheiro.** Referiram que, no dia seguinte, deslocaram-se ao endereço, pois identificaram a residência do suspeito; e, visualizando ele sair de casa, realizaram a abordagem. Em revista pessoal, encontraram uma porção de droga com o réu. Este informou à polícia a existência de uma pistola no interior da residência. Franqueado o ingresso dos agentes públicos no imóvel, encontraram mais uma quantidade de cocaína, um valor significativo em espécie e o artefato bélico.

[...]

Conforme a denúncia, o apelante *"trazia consigo, para fins de traficância, 01 porção de Cocaína, pesando 52,0g; e 01 porção de Cocaína, pesando 1,0g", e possuía 01 pistola, marca Taurus, modelo G2C, calibre .9mm, número de série TMS89115, com carregador municiado com 10 munições de mesmo calibre.*

De modo a melhor descrever a dinâmica da abordagem, válido acrescentar o depoimento da testemunha Pará Muniz Neto, constante da sentença confirmada pelo Tribunal local (fls. 37):

A testemunha Pará Muniz Neto, policial civil, **relatou a existência de denúncias acerca do tráfico de drogas realizado em uma residência, em diversos horários. Afirmou ter realizado o monitoramento do local no dia anterior por breve período de tempo, constatando movimentação característica do tráfico de drogas, pois o réu saía de sua residência em direção a veículos, fazendo pequenas entregas. Deslocaram-se ao local no dia seguinte, pela manhã, salientando que o réu costumava aguardar a chegada de indivíduos em frente à residência, momento em que foi realizada a abordagem.** Aduziu ter encontrado uma porção de droga em posse de Alexandre, o qual referiu possuir uma arma de fogo no interior do imóvel para a sua segurança, pois a região estava "em guerra", apontando a localização. Narrou que encontraram a arma de fogo dentro de uma mochila, perto da cama, além de uma sacola com dinheiro no interior de um guarda-roupa. Disse que a intenção da equipe era abordar o réu, assim o fazendo ao vislumbrar Alexandre em frente à residência. Instado, respondeu que o réu apontou a existência de uma arma de fogo no interior da residência, permitindo o ingresso dos policiais, alegando que era destinada à proteção, dado o receio de permanecer no imóvel com uma quantia significativa de dinheiro. Alegou que não houve necessidade de arrombamento.

Verifica-se que o ingresso no imóvel e a consequente busca e apreensão domiciliar foram precedidos de fundadas razões. Isso porque os policiais, **após receberem informação específica acerca da prática de tráfico de drogas na residência do acusado, realizaram monitoramento no local e constatarem suficientes indícios da ocorrência do crime permanente,** comprovando a veracidade das denúncias antes do ingresso no domicílio.

Vale frisar que não se trata de mera apreensão de pequena quantidade de droga como destaca o relator, especialmente porque associada à arma de fogo de uso restrito e municiada, o que evidentemente eleva a reprovação da conduta praticada pelo paciente e justifica a diligência.

Em semelhantes circunstâncias, assim entendeu o Supremo Tribunal Federal, por suas duas Turmas:

AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. PROCESSO PENAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. INEXISTÊNCIA DE ARGUMENTAÇÃO APTA A MODIFICÁ-LA. INGRESSO DE POLICIAIS NA RESIDÊNCIA DO ACUSADO PRECEDIDO DE

INVESTIGAÇÃO PRÉVIA QUE IDENTIFICOU JUSTA CAUSA. POSSIBILIDADE. PRISÃO PREVENTIVA. TRÁFICO DE DROGAS. QUANTIDADE, DIVERSIDADE E NATUREZA DA DROGA. REITERAÇÃO DELITIVA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. NECESSIDADE DE GARANTIR A ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A inexistência de argumentação apta a infirmar o julgamento monocrático conduz à manutenção da decisão recorrida.

2. Não há ilegalidade flagrante na decisão que decreta a prisão preventiva com base em elementos concretos aptos a revelar a gravidade da conduta e a periculosidade do agente. Precedentes.

3. A entrada dos policiais na residência do ora agravante foi precedida de monitoramento prévio, com campana realizada pelos agentes que observaram uma movimentação suspeita no local, a indicar justa causa para a entrada no imóvel.

4. Agravo regimental desprovido.

(HC n. 206.793-AgR, relator Ministro Edson Fachin, **Segunda Turma**, julgado em 13/6/2022, DJe de 8/7/2022 – grifei.)

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DE TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. *WRIT* SUCEDÂNEO DE RECURSO OU REVISÃO CRIMINAL. DENÚNCIA ANÔNIMA. DILIGÊNCIAS PRELIMINARES. BUSCA DOMICILIAR. FUNDADA SUSPEITA. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INVIABILIDADE. INEXISTÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE OU TERATOLOGIA.

1. Na linha da orientação jurisprudencial desta Suprema Corte, o Agravante tem o dever de impugnar, de forma específica, todos os fundamentos da decisão agravada, sob pena de não provimento do agravo regimental. Precedentes.

2. Inadmissível o emprego do *habeas corpus* como sucedâneo de recurso ou revisão criminal. Precedentes.

3. A denúncia anônima pode servir de base válida à investigação e à persecução criminal, desde que precedida por diligências tendentes a averiguar os fatos nela noticiados antes da instauração do inquérito policial. Precedentes.

4. A posse de drogas para fins de tráfico constitui crime permanente e autoriza, devido ao estado de flagrância, o ingresso no domicílio independentemente de mandado. Precedentes.

5. Para concluir em sentido diverso das instâncias anteriores, quanto às circunstâncias da busca domiciliar, imprescindíveis o reexame e a valoração de fatos e provas, para o que não se presta a via eleita. Precedentes.

6. Agravo regimental conhecido e não provido.

No mesmo sentido, destacam-se os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS E VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. PROVAS LÍCITAS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A entrada forçada em domicílio foi considerada válida, pois ocorreu em situação de flagrante delito, com base em fundadas razões e elementos concretos que justificaram a ação policial, conforme entendimento do STF no RE 603.616/RO, porquanto, **após informações específicas indicando a ocorrência de tráfico de drogas com utilização da residência e de motocicleta, os policiais para lá se dirigiram e realizaram campana, oportunidade em que visualizaram movimentação típica de mercancia ilícita, além de terem abordado um dos réus utilizando a motocicleta para a prática da mercancia ilícita, o que configurou a justa causa para a entrada no imóvel.**

2. A quantidade e a natureza das drogas apreendidas foram utilizadas para justificar a modulação da fração da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, sendo aplicada a fração de 1/6 para a redução da pena.

3. A decisão recorrida está de acordo com os entendimentos do STJ, não havendo flagrante ilegalidade ou desproporcionalidade na dosimetria da pena.

4. Agravo desprovido.

Tese de julgamento: "1. A entrada forçada em domicílio sem mandado judicial é lícita quando amparada em fundadas razões e em situação de flagrante delito. 2. A quantidade e natureza das drogas apreendidas podem justificar a modulação da fração da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006".

Dispositivos relevantes citados: CF/1988, art. 5º, XI; CPP, art. 157; Lei 11.343/2006, art. 33, § 4º. Jurisprudência relevante citada: STF, RE n. 603.616/RO, relator Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 5/11/2015; STJ, AgRg no RHC n. 141.401/RS, relator Min. Olindo Menezes, Sexta Turma, julgado em 28.09.2021; STJ, AgRg no HC n. 536.355/SP, relator Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 19/11/2019.

(AgRg no REsp n. 2.192.478/SC, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 21/5/2025, DJEN de 27/5/2025 – grifei.)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. FLAGRANTE. DOMICÍLIO COMO EXPRESSÃO DO DIREITO À INTIMIDADE. ASILO INVOLÁVEL. EXCEÇÕES CONSTITUCIONAIS. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA.

FUNDADAS RAZÕES. PENA-BASE. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. PROPORCIONALIDADE. MAJORANTE PREVISTA NO ART. 40, III, DA LEI N. 11.343/2006 QUE SE MOSTRA DEVIDA. MINORANTE PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. REINCIDÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. No que se refere às alegações do recorrente de que houve violação aos arts. 33 da Lei n. 11.343/2006 e 386, VII, do Código de Processo Penal, por ausência de dolo na sua conduta, tal capítulo do recurso não trata da reavaliação da prova já considerada pelas instâncias ordinárias, mas sim do reexame da matéria, ao buscar que se revolva o contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula n. 7 do STJ.

2. O art. 5º, XI, da Constituição Federal consagrou o direito fundamental à inviolabilidade do domicílio, ao dispor que a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial.

3. O Supremo Tribunal Federal definiu, em repercussão geral (Tema 280), que o ingresso forçado em domicílio sem mandado judicial apenas se revela legítimo - a qualquer hora do dia, inclusive durante o período noturno - quando amparado em fundadas razões, devidamente justificadas pelas circunstâncias do caso concreto, que indiquem estar ocorrendo, no interior da casa, situação de flagrante delito (RE n. 603.616/RO, Rel. Ministro Gilmar Mendes, DJe 8/10/2010). No mesmo sentido, neste STJ: REsp n. 1.574.681/RS.

4. No caso, consta que os policiais receberam informações anônimas de que o réu estava praticando tráfico de drogas e que realizava o transporte do entorpecente em veículos. Diante disso, passaram a monitorar o local e, em campana - segundo consta, gravada em áudio e vídeo -, observaram ambos fazendo escavações com uma pá para retirar um tonel de drogas, e que os réus empreenderam fuga repentinamente da polícia ao avistar a guarnição.

5. Portanto, verifica-se, pelas circunstâncias acima destacadas, que, antes mesmo de ingressar no imóvel, os agentes estatais puderam angariar elementos suficientes o bastante - externalizados em atos concretos - de que, naquele lugar, estaria havendo a prática de crime, tudo a demonstrar que estava presente o elemento "fundadas razões", a autorizar o ingresso no domicílio.

6. Uma vez que foram apontados argumentos concretos e idôneos dos autos para a fixação da pena-base acima do mínimo legal, com fundamento na natureza e na quantidade de drogas, - em consonância, aliás, com o disposto no art. 42 da Lei n. 11.343/2006 -, não há como esta Corte simplesmente se

imiscuir no juízo de proporcionalidade feito pela instância de origem para, a pretexto de ofensa aos princípios da proporcionalidade e da individualização da pena, reduzir a reprimenda-base estabelecida ao acusado.

7. O Superior Tribunal possui o entendimento de que, "Para a incidência da majorante prevista no art. 40, inciso III, da Lei n.º 11.343/2006 é desnecessária a efetiva comprovação de mercancia nos referidos locais, sendo suficiente que a prática ilícita tenha ocorrido em locais próximos, ou seja, nas imediações de tais estabelecimentos, diante da exposição de pessoas ao risco inerente à atividade criminosa da narcotraficância. [...]" (HC n. 407.487/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., DJe 15/12/2017).

8. A Corte de origem decidiu em consonância com o entendimento firmado pela jurisprudência e doutrina dominantes no sentido de que a majorante descrita no inciso III do art. 40 tem caráter precipuamente objetivo. Não é, pois, em regra, necessário que se comprove a efetiva mercancia nos locais elencados na lei, tampouco que a substância entorpecente objetivasse atingir diretamente os estudantes.

9. A condenação não se baseou apenas no argumento de que o recorrente se dedica a atividades criminosas, mas, principalmente, em sua reincidência, que não foi refutada em âmbito recursal, de modo que não se encontra presente o requisito relativo à primariedade previsto no art. 33, §4º. da Lei n. 11.343/2006. Apenas o corréu, e não o recorrente, era primário.

10. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp n. 2.174.494/SC, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 21/5/2025, DJEN de 26/5/2025 –grifei.)

Acrescenta-se que, tratando-se de delito praticado, em tese, na modalidade "ter em depósito", a consumação se prolonga no tempo e, enquanto configurada essa situação, a flagrância permite a busca domiciliar, independentemente da expedição de mandado judicial, desde que presentes fundadas razões de que, no interior do imóvel, ocorre a prática de crime.

A justa causa, nesse contexto, não exige, nem poderia exigir, a certeza da ocorrência de delito, devendo ser verificada a existência de fundadas razões a respeito, derivadas de um juízo de probabilidade adequadamente realizado ante as circunstâncias examinadas pelos agentes de segurança.

Em situações similares, observa-se o que entendeu o Supremo Tribunal Federal ao apreciar o HC n. 169.788, no Tribunal Pleno:

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO VOLTADA CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DE MINISTRO DE TRIBUNAL

SUPERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. TRÁFICO DE DROGAS. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDADAS RAZÕES PARA INGRESSO EM DOMICÍLIO. CRIME DE NATUREZA PERMANENTE. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. VIA INADEQUADA.

1. Incidência de óbice ao conhecimento da ordem impetrada neste SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, uma vez que se impugna decisão monocrática de Ministro do Superior de Tribunal de Justiça. O exaurimento da instância recorrida é, como regra, pressuposto para ensejar a competência do STF, conforme vem sendo reiteradamente proclamado por esta CORTE (HC n. 129.142, relator Ministro Marco Aurélio, relator para o acórdão Ministro Alexandre de Moraes, Primeira Turma, DJe de 10/8/2017; HC n. 97.009, relator para o acórdão Ministro Teori Zavascki, Tribunal Pleno, DJe de 4/4/2014; e HC n. 118.189, relator Ministro Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe de 24/4/2014).

2. Inexistência de teratologia ou caso excepcional caracterizadores de flagrante constrangimento ilegal.

3. A CONSTITUIÇÃO FEDERAL dispõe que a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, ainda, durante o dia, por determinação judicial. Estabelece, portanto, hipóteses possíveis de violabilidade domiciliar, para que a “casa” não se transforme em garantia de impunidade de crimes, que em seu interior se pratiquem ou se pretendam ocultar.

4. Em se tratando de delito de tráfico de drogas praticado, em tese, na modalidade “ter em depósito”, a consumação se prolonga no tempo e, enquanto configurada essa situação, a flagrância permite a busca domiciliar, independentemente da expedição de mandado judicial, desde que presentes fundadas razões de que em seu interior ocorre a prática de crime, como ocorreu na hipótese (RE 603.616, Rel. Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, DJe de 10/5/2016). A justa causa, nesse contexto, não exige a certeza da ocorrência de delito, mas, sim, fundadas razões a respeito. Precedentes.

5. Qualquer conclusão desta SUPREMA CORTE em sentido contrário, notadamente no que concerne à alegada ausência de fundadas razões para proceder à busca domiciliar, além de acarretar clara supressão de instância, demandaria minuciosa reanálise das questões fáticas suscitadas pela defesa, providência incompatível por esta via processual.

6. *Habeas Corpus* não conhecido.

(HC n. 169.788, relator Ministro Edson Fachin, relator para o acórdão Ministro Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno, julgado em 4/3/2024.)

Por todos os argumentos acima carreados, entendo que não se pode anular a busca intentada sob o argumento de que "no dia que a equipe policial adotou a medida invasiva nada foi identificado no comportamento do agravado, ao contrário, ele apenas saiu para fora de sua casa, sendo surpreendido com a atuação policial."

Em verdade, tem um cenário em que: (i) foi recebida denúncia anônima específica de tráfico ilícito de entorpecentes na residência do paciente; (ii) foi realizada campana no dia anterior, durante a qual foi constatada atitude típica de traficância — devidamente detalhada no depoimento do agente policial e (iii) no dia seguinte, voltaram ao local pela manhã, "salientando que o réu costumava aguardar a chegada de indivíduos em frente à residência, momento em que fizeram a abordagem" voltada a reprimir um **crime permanente**.

Ante o exposto, e com as sempre respeitosas vênias, dirirjo do Relator para, preliminarmente, não conhecer do *habeas corpus*. Caso assim não se entenda, dou provimento ao agravo regimental do Ministério Público do Rio Grande do Sul para, no mérito, denegar a ordem de *habeas corpus*.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

AgRg no HC 872.055 / RS

PROCESSO ELETRÔNICO

MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2023/0426158-4

Número de Origem:

50116420520208210039 50117044520208210039 50117053020208210039 50151591920228217000

Sessão Virtual de 28/08/2025 a 03/09/2025

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJSP)

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

PACIENTE : ALEXANDRE FELICIANO MARTINEZ GONCALVES

INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

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 FEDERAL

AGRAVADO : ALEXANDRE FELICIANO MARTINEZ GONCALVES

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

TERMO

A SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em Sessão Virtual de 28/08/2025 a 03/09/2025, por maioria, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Votou vencido o Sr. Ministro Og Fernandes. Votaram com o Sr. Ministro OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJSP) os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Antonio Saldanha Palheiro. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 03 de setembro de 2025