



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 881903 - RS (2024/0000468-5)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
AGRAVADO : JOSUE SILVA DE ANCELMO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. POSSE OU PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO. BUSCA PESSOAL BASEADA APENAS EM "ATITUDE SUSPEITA". AUSÊNCIA DE FUNDADAS RAZÕES. ILICITUDE DAS PROVAS. ABSOLVIÇÃO. AGRAVO DA ACUSAÇÃO DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo regimental interposto pelo Ministério Público contra decisão que não conheceu do *habeas corpus*, mas concedeu de ofício a ordem para reconhecer a ilicitude das provas produzidas a partir de busca pessoal e absolver o paciente com base no artigo 386, II, do Código de Processo Penal.

2. O agravante alega que a abordagem e revista do réu foram motivadas por atitude objetivamente suspeita, ocorrida em local conhecido pelo tráfico de drogas, onde o réu demonstrou acentuado nervosismo ao avistar a guarnição policial.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

3. A questão em discussão consiste em saber se a busca pessoal realizada sem mandado judicial, baseada em suspeição genérica e sem elementos objetivos, é válida para justificar a apreensão de provas.

III. RAZÕES DE DECIDIR

4. A busca pessoal deve ser fundamentada em fundada suspeita, baseada em elementos objetivos e concretos, conforme o artigo 244 do Código de Processo Penal.

5. A jurisprudência desta Corte rechaça buscas pessoais baseadas em suspeição genérica ou impressões subjetivas, classificando-as como revistas exploratórias.

6. A decisão monocrática está em conformidade com a jurisprudência, ao reconhecer a ilicitude das provas obtidas sem

a devida fundamentação legal, haja vista que a abordagem policial não se fundou nenhum dado concreto apto a justificá-la, pois, conforme já destacado, ocorreu baseada em suspeição genérica (atitude suspeita), prática rechaçada pela jurisprudência desta Corte de Justiça.

IV. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 05 de novembro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 881903 - RS (2024/0000468-5)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
AGRAVADO : JOSUE SILVA DE ANCELMO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. POSSE OU PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO. BUSCA PESSOAL BASEADA APENAS EM "ATITUDE SUSPEITA". AUSÊNCIA DE FUNDADAS RAZÕES. ILICITUDE DAS PROVAS. ABSOLVIÇÃO. AGRAVO DA ACUSAÇÃO DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo regimental interposto pelo Ministério Público contra decisão que não conheceu do *habeas corpus*, mas concedeu de ofício a ordem para reconhecer a ilicitude das provas produzidas a partir de busca pessoal e absolver o paciente com base no artigo 386, II, do Código de Processo Penal.

2. O agravante alega que a abordagem e revista do réu foram motivadas por atitude objetivamente suspeita, ocorrida em local conhecido pelo tráfico de drogas, onde o réu demonstrou acentuado nervosismo ao avistar a guarnição policial.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

3. A questão em discussão consiste em saber se a busca pessoal realizada sem mandado judicial, baseada em suspeição genérica e sem elementos objetivos, é válida para justificar a apreensão de provas.

III. RAZÕES DE DECIDIR

4. A busca pessoal deve ser fundamentada em fundada suspeita, baseada em elementos objetivos e concretos, conforme o artigo 244 do Código de Processo Penal.

5. A jurisprudência desta Corte rechaça buscas pessoais baseadas em suspeição genérica ou impressões subjetivas, classificando-as como revistas exploratórias.

6. A decisão monocrática está em conformidade com a jurisprudência, ao reconhecer a ilicitude das provas obtidas sem

a devida fundamentação legal, haja vista que a abordagem policial não se fundou nenhum dado concreto apto a justificá-la, pois, conforme já destacado, ocorreu baseada em suspeição genérica (atitude suspeita), prática rechaçada pela jurisprudência desta Corte de Justiça.

IV. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

RELATÓRIO

Tendo em vista as orientações e valores destacados no Pacto Nacional do Judiciário pela Linguagem Simples, o qual está pautado em instrumentos internacionais de direitos humanos e de acesso à Justiça, adoto o último relatório contido nos autos (e-STJ, fls. 452-453).

O Ministério Público interpôs agravo regimental contra a decisão de fls. 452-560 (e-STJ), que não conheceu do *habeas corpus*, mas concedeu de ofício a ordem, a fim de reconhecer a ilicitude das provas produzidas a partir da busca pessoal e, por conseguinte, absolvo o paciente, com arrimo no artigo 386, II, do Código de Processo Penal.

O agravante argumenta que a abordagem e revista do réu foram motivadas por atitude objetivamente suspeita, capaz de gerar desconfiança aos policiais militares, na medida em que os agentes de segurança pública responsáveis pela prisão em flagrante estavam realizando patrulhamento de rotina em local marcado pelo tráfico de drogas quando visualizaram o réu, com uma bolsa em mãos, que, ao deparar-se com a guarnição policial, demonstrou acentuado nervosismo.

Portanto, requer a reconsideração da decisão ou o provimento de seu recurso pelo colegiado, a fim de ser denegada a ordem.

É o relatório.

VOTO

O agravo regimental é tempestivo e indicou os fundamentos da decisão recorrida, razão pela qual deve ser conhecido.

No entanto, não verifico elementos suficientes para reconsiderar a decisão proferida, cuja conclusão mantenho pelos seus próprios fundamentos (e-STJ, fls. 452-460):

Cuida-se de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado em

benefício de JOSUÉ SILVA DE ANCELMO no qual se aponta como autoridade coatora o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL (Apelação Criminal nº 5006976-87.2022.8.21.0039/RS).

O MM. Juiz de Direito 2ª Vara Criminal da comarca de Viamão-RS condenou o paciente pela prática do delito tipificado no artigo 16, §1º, inciso IV da Lei nº 10.826/03, às penas de 03 (três) anos, 04 (quatro) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, em regime inicial aberto, bem como ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, sendo a pena privativa de liberdade substituída por restritivas de direitos (e-STJ 181/187).

O Tribunal de origem deu parcial provimento ao recurso interposto pela defesa em acórdão assim ementado:

APELAÇÃO CRIME. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO COMNUMERAÇÃO SUPRIMIDA. ARTIGO 16, § 1º, INCISO IV, DA LEI Nº 10.826/03. IRRESIGNAÇÃO DEFENSIVA. NULIDADE DAREVISTA PESSOAL. INVIABILIDADE. BUSCA PESSOAL FUNDADA EM ROBUSTAS SUSPEITAS. ARTIGO 244 DO CPP. ALEGAÇÃO DE INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA, DESCABIDA. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS DEVIDAMENTE DEMONSTRADAS CONFORME OS CONJUNTOS FÁTICO E PROBATÓRIO CARREADOS AOS AUTOS. TESE DE ENXERTO NÃO COMPROVADA. ATIPICIDADE DA CONDUTA PELA AUSÊNCIA DE LESIVIDADE AO BEM JURÍDICOTUTELADO. INOCORRÊNCIA. CRIME DE PERIGO ABSTRATO, CUJA CONSUMAÇÃO NÃO RECLAMA A LESÃO CONCRETA AO BEM JURÍDICO OU A COLOCAÇÃO DESTA BEM EM RISCO REAL E CONCRETO. INVIÁVEL A DESCLASSIFICAÇÃO PARA O ARTIGO 14 DA LEI DE ARMAS, PORQUANTO A SUPRESSÃO DO NÚMERO DE SÉRIE É CIRCUNSTÂNCIA QUE EQUIPARA A ARMA DE USO PERMITIDO A ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO. PRECEDENTES. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE CORRETAMENTE EXASPERADA EM RAZÃO DOS MAUS ANTECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE DE ISENÇÃO DA PENA DE MULTA. PENA AUTÔNOMA PREVISTA NO PRECETO LEGAL SECUNDÁRIO DO TIPO PENAL, CUJA ISENÇÃO OU SUBSTITUIÇÃO NÃO POSSUI AMPARO LEGAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITO. REDUÇÃO DA PENA PECUNIÁRIA. POSSIBILIDADE. PRÉQUESTIONAMENTO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (e-STJ 368/380).

No presente writ, a Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul sustenta que a ação policial que resultou na prisão do paciente em flagrante teve origem em busca pessoal ilegal, visto que não amparada em "fundada suspeita".

Ressalta não existir nos autos nenhuma justificativa legal para a abordagem do paciente, asseverando que o simples fato de ter demonstrado nervosismo ao avistar os policiais não é suficiente para caracterizar a "fundada suspeita" necessária, nos termos do artigo 244, do Código de Processo Penal, para se realizar a busca pessoal sem mandado judicial.

Esclarece que, nos termos do artigo 157, caput e §1º do Código de Processo Penal, o fato de, posteriormente, terem os policiais encontrando uma arma de fogo na posse do paciente não convalida a ilegalidade prévia.

Requer, liminarmente, a suspensão do acórdão proferido pelo Tribunal a quo até o julgamento do mérito do presente writ. No mérito, pugna pela concessão da ordem para que seja declarada a nulidade da busca pessoal, com a consequente absolvição do paciente(e-STJ 03/10).

A liminar foi indeferida pela Ministra Maria Thereza de Assis Moura no e-STJ 389/390.

Informações no e-STJ 397/400 e 401/440.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela concessão da ordem (e-STJ 445/449).

É o relatório.

Decido.

A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, sedimentou orientação no sentido de não admitir habeas corpus em substituição a recurso próprio, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, sendo possível a concessão da ordem de ofício.

"Diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, o Superior Tribunal de Justiça passou a acompanhar a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido de ser inadmissível o emprego do writ como sucedâneo de recurso ou revisão criminal, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade" (HC n. 602.425/SC, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Terceira Seção, julgado em 10/3/2021, DJe de 6/4/2021.)

O entendimento é de elevada importância, porquanto deve-se utilizá-lo para preservar a real utilidade e eficácia da ação constitucional, qual seja, a proteção da liberdade da pessoa, quando ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a necessária celeridade no seu julgamento.

Inviável, portanto, o conhecimento do writ em análise, porquanto manejado como substitutivo de recurso especial/revisão criminal. Cabe, no entanto, a concessão da ordem de ofício diante da existência de flagrante ilegalidade do ato impugnado. Vejamos:

A Corte de origem assim se manifestou sobre a questão:

[...]

De início, aventa a defesa tese de ilegalidade da prova obtida em razão da inexistência de fundadas razões para a busca pessoal.

Sem razão. No caso dos autos, de acordo com os elementos contidos no Inquérito Policial, agentes de segurança pública realizavam patrulhamento de rotina em local conhecido como ponto de tráfico de drogas, quando avistaram o réu.

Diante da aproximação da viatura policial, o acusado teria ficado nervoso, razão pela qual foi realizada a abordagem. Em revista, foi localizado, dentro de uma bolsa, um revólver municiado.[...] (e-STJ 368/380).

Conforme previsto no artigo 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.

Destaco, também, que a jurisprudência desta Corte de Justiça exige, em termos de standard probatório para busca pessoal ou veicular sem mandado judicial, que a fundada suspeita (justa causa) descrita no artigo 244, do Código de Processo Penal seja 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.

Recentemente, no julgamento do HC 877.943/MS, a Terceira Seção desta Corte definiu os contornos que permeiam a busca pessoal e reiterou o entendimento vigente de que a lei exige a presença de fundadas suspeitas acerca da posse de objeto que constitua corpo de delito e que deve haver uma suspeição razoavelmente amparada em situação concreta e objetiva que se diferencie da mera suspeita intuitiva.

Por oportuno, colaciono a ementa do julgado:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL. ART. 244 DO CPP. FUGA DO RÉU AO AVISTAR A GUARNIÇÃO POLICIAL. FUNDADA SUSPEITA QUANTO À POSSE DE CORPO DE DELITO. CONFIGURAÇÃO. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PROVAS LÍCITAS. ORDEM DENEGADA.

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: 2.1. "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" [...]. 2.2. "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".

3. A Corte Interamericana de Direitos Humanos, no caso Fernandez Prieto e Tumbeiro v. Argentina, ao tratar sobre a validade de buscas pessoais, assentou que, "ante a ausência de elementos objetivos, a classificação de determinada conduta ou aparência como suspeita, ou de certa reação ou expressão

corporal como nervosa, obedece às convicções pessoais dos agentes intervenientes e as práticas dos próprios corpos de segurança, o que comporta um grau de arbitrariedade que é incompatível com o art. 7.3 da CADH". Em 11/4/2024, o Plenário do Supremo Tribunal Federal encampou essa compreensão quanto à necessidade de elementos objetivos para a busca, ao firmar a tese, no HC n. 208.240/SP, de que "A busca pessoal, independente de mandado judicial, deve estar fundada em elementos indiciários objetivos de que a pessoa esteja na posse de arma proibida, ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito, não sendo lícita a realização da medida com base na raça, sexo, orientação sexual, cor da pele, ou aparência física".

4. Não se desconsidera, por certo, que os agentes de segurança, em virtude da experiência adquirida durante anos no trabalho nas ruas, talvez possam ter uma certa "intuição" sobre algumas situações, da mesma forma que um magistrado com anos de carreira, em certos casos, eventualmente "sinta" quando algum réu ou testemunha está mentindo em um depoimento. Entretanto, do mesmo modo que o juiz não pode fundamentar uma decisão afirmando apenas ter "sentido" que o acusado ou testemunha mentiu em seu depoimento, também não se pode admitir que o policial adote medidas restritivas de direitos fundamentais com base somente na sua intuição ou impressão subjetiva.

5. Não é possível argumentar que uma busca (fato anterior) é válida porque o réu foi preso (fato posterior) e, ao mesmo tempo, dizer que a prisão (fato posterior) é válida porque a busca (fato anterior) encontrou drogas. Se havia fundada suspeita de posse de corpo de delito, a ação policial é legal, mesmo que o indivíduo seja inocente; se não havia, a ação é ilegal, ainda que o indivíduo seja culpado.

6. O cerne da controvérsia em debate é saber se a conduta de fugir correndo repentinamente ao avistar uma guarnição policial preenche ou não o requisito de fundada suspeita de corpo de delito para uma busca pessoal em via pública, nos termos do art. 244 do CPP.

7. Não se ignora, naturalmente, que esta Corte vem rechaçando a validade de buscas domiciliares realizadas com base apenas no fato de o suspeito haver corrido para dentro de casa ao avistar uma guarnição policial. Também não se desconhece a recente decisão proferida sobre o tema pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento do HC n. 169.788/SP. É importante notar, porém, que, ao contrário do que noticiaram alguns veículos de informação, embora a ordem de habeas corpus não haja sido concedida pela Suprema Corte, não houve maioria no colegiado para estabelecer a tese de que a fuga do suspeito para o interior da residência ao avistar a polícia justifica, por si só, o ingresso domiciliar. Assim, por imperativo de coerência, é necessário esclarecer o motivo pelo qual essa atitude, embora não justifique uma busca domiciliar sem mandado, pode justificar uma busca pessoal em via pública. Para isso, é preciso invocar a noção de standards probatórios, os quais devem seguir uma tendência progressiva, de acordo com a gravidade da medida a ser adotada.

8. Enquanto a proteção contra buscas pessoais arbitrárias está no Código de Processo Penal (art. 244) e decorre apenas indiretamente das proteções constitucionais à privacidade, à intimidade e à liberdade, a inviolabilidade do domicílio está

prevista expressamente em diversos diplomas internacionais de proteção aos direitos humanos e na Constituição Federal, em inciso próprio do art. 5º, como cláusula pétrea, além de a afronta a essa garantia ser criminalizada nos arts. 22 da Lei n. 13.869/2019 e 150 do Código Penal. É bem verdade que buscas pessoais são invasivas e que algumas delas eventualmente podem ser quase tão constrangedoras quanto buscas domiciliares; no entanto, não há como negar a diferença jurídica de tratamento entre as medidas.

9. O art. 5º, XI, da Constituição Federal exige, para o ingresso domiciliar sem mandado judicial - ressalvadas as hipóteses de "prestar socorro" ou "desastre" -, a existência de flagrante delito, e o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Tema de Repercussão Geral n. 280, reputou necessário haver "fundadas razões" prévias quanto à existência de situação flagrancial no interior do imóvel. Assim, embora o STF não haja imposto um standard probatório de plena certeza, trata-se de uma exigência elevada quanto à provável existência de flagrante delito, diante da ressaltada dimensão que a proteção domiciliar ocupa e da interpretação restritiva que se deve atribuir às exceções a essa garantia fundamental. E, ao contrário do que se dá na busca pessoal, o direito à inviolabilidade do domicílio não protege apenas o alvo de uma atuação policial, mas todo o grupo de pessoas que residem ou se encontram no local da diligência.

10. Já no que concerne às buscas pessoais, apesar de evidentemente não poderem ser realizadas sem critério legítimo, o que a lei exige é a presença de fundada suspeita da posse de objeto que constitua corpo de delito, isto é, uma suspeição razoavelmente amparada em algo sólido, concreto e objetivo, que se diferencie da mera suspeita intuitiva e subjetiva.

11. É possível cogitar quatro motivos principais para que alguém empreenda fuga ao avistar uma guarnição policial: a) estar praticando crime naquele exato momento (flagrante delito); b) estar na posse de objeto que constitua corpo de delito (o que nem sempre representa uma situação flagrancial); c) estar em situação de descumprimento de alguma medida judicial (por exemplo, medida cautelar de recolhimento noturno, prisão domiciliar, mandado de prisão em aberto etc.) ou cometendo irregularidade administrativa (v. g. dirigir sem habilitação); d) ter medo de sofrer pessoalmente algum abuso por parte da polícia ou receio de ficar próximo a eventual tiroteio e ser atingido por bala perdida, sobretudo nas comunidades periféricas habitadas por grupos vulneráveis e marginalizados, em que a violência policial e as intensas trocas de tiros entre policiais e criminosos são dados presentes da realidade.

12. Com base nessas premissas, diante da considerável variabilidade de possíveis explicações para essa atitude, entende-se que fugir correndo repentinamente ao avistar uma guarnição policial não configura, por si só, flagrante delito, nem algo próximo disso para justificar que se excepcione a garantia constitucional da inviolabilidade domiciliar. Trata-se, todavia, de conduta intensa e marcante que consiste em fato objetivo – não meramente subjetivo ou intuitivo –, visível, controlável pelo Judiciário e que, embora possa ter outras explicações, no mínimo gera suspeita razoável, amparada em juízo de probabilidade, sobre a posse de objeto que constitua corpo de delito (conceito mais amplo do que situação de flagrante delito).

13. Ademais, também não se trata de mera "suspeita baseada

no estado emocional ou na idoneidade ou não da reação ou forma de vestir" ou classificação subjetiva de "certa reação ou expressão corporal como nervosa", o que, segundo a decisão da Corte Interamericana de Direitos Humanos no caso *Fernandez Prieto e Tumbeiro v. Argentina*, é insuficiente para uma busca pessoal. Fugir correndo é mais do que uma mera reação sutil, como seria o caso, por exemplo, de: a) um simples olhar (ou desvio de olhar), b) levantar-se (ou sentar-se), c) andar (ou parar de andar), d) mudar a direção ou o passo, enfim, comportamentos naturais de qualquer pessoa que podem ser explicados por uma infinidade de razões, insuficientes, a depender do contexto, para classificar a pessoa que assim se comporta como suspeita. Essas reações corporais, isoladamente, são assaz frágeis para embasar de maneira sólida uma suspeição; a fuga, porém, se distingue por representar atitude intensa, nítida e ostensiva, dificilmente confundível com uma mera reação corporal natural.

14. Não se deve ignorar, entretanto, a possibilidade de que se criem discursos ou narrativas dos fatos para legitimar a diligência policial. Daí, por conseguinte, a necessidade de ser exercido um "especial escrutínio" sobre o depoimento policial, na linha do que propôs o Ministro Gilmar Mendes por ocasião do julgamento do RE n. 603.616/RO (Tema de Repercussão Geral n. 280): "O policial pode invocar o próprio testemunho para justificar a medida. Claro que o ingresso forçado baseado em fatos presenciados pelo próprio policial que realiza a busca coloca o agente público em uma posição de grande poder e, por isso mesmo, deve merecer especial escrutínio".

15. Trata-se, portanto, de abandonar a cômoda e antiga prática de atribuir caráter quase que inquestionável a depoimentos prestados por testemunhas policiais, como se fossem absolutamente imunes à possibilidade de desviar-se da verdade; do contrário, deve-se submetê-los a cuidadosa análise de coerência - interna e externa -, verossimilhança e consonância com as demais provas dos autos.

16. Assim, à luz de todas essas ponderações, conclui-se que fugir correndo repentinamente ao avistar uma guarnição policial configura motivo idôneo para autorizar uma busca pessoal em via pública, mas a prova desse motivo, cujo ônus é do Estado, por ser usualmente amparada apenas na palavra dos policiais, deve ser submetida a especial escrutínio, o que implica rechaçar narrativas inverossímeis, incoerentes ou infirmadas por outros elementos dos autos.

17. O exame destes autos indica que o réu, ao avistar uma viatura policial que fazia patrulhamento de rotina na região dos fatos, correu, em fuga, para um terreno baldio, o que motivou a revista pessoal, na qual foram encontradas drogas. Diante das premissas estabelecidas neste voto e da ausência de elementos suficientes para infirmar ou desacreditar a versão policial, mostra-se configurada a fundada suspeita de posse de corpo de delito a autorizar a busca pessoal, nos termos do art. 244 do CPP.

18. Ordem denegada.

(HC n. 877.943/MS, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Terceira Seção, julgado em 18/04/2024, DJe de 15/05/2024, grifos acrescidos).

Amparada nessas premissas, constato que a abordagem policial não se fundou nenhum dado concreto apto a justificá-la, pois, conforme já destacado, ocorreu baseada em suspeição genérica (atitude suspeita), tratando-se, dessa forma, de nítida revista exploratória (fishing expeditions), rechaçada pela jurisprudência desta Corte de Justiça. A propósito:

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. NULIDADE. BUSCA PESSOAL. AUSÊNCIA DE FUNDADAS SUSPEITAS PARA A ABORDAGEM. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. "Não satisfazem a exigência legal [para se realizar a busca pessoal e/ou veicular], 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 Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 19/4/2022, DJe 25/4/2022).

2. No caso em tela, a abordagem foi realizada em razão de os policiais entenderem que o agravado estava em "atitude suspeita", porquanto nervoso, o que, conforme decidido no Recurso em Habeas Corpus n. 158.580/BA, não foi suficiente para justificar a busca pessoal, que resultou na apreensão de 62,75g (sessenta e dois gramas e setenta e cinco centigramas) de crack, porquanto ausentes fundamentos concretos que indicassem que ele estaria em posse de drogas, de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC 907.772/RS, relator o Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 10/06/2024, DJe de 14/06/2024).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL. AUSÊNCIA DE FUNDADA SUSPEITA DA POSSE DE CORPO DE DELITO. ILICITUDE DAS PROVAS OBTIDAS. ABSOLVIÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. 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 as seguintes conclusões: "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. b) Entretanto, a normativa constante do art. 244 do CPP não se limita a exigir que a suspeita seja fundada. É preciso, também, que esteja relacionada à "posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito". Vale dizer, há uma necessária referibilidade da medida, vinculada à sua finalidade legal probatória, a fim de que não se converta em salvo-conduto para abordagens e revistas exploratórias (fishing expeditions), baseadas em suspeição genérica existente sobre indivíduos, atitudes ou situações, sem relação específica com a posse de arma proibida ou objeto que constitua corpo de delito de uma infração penal. O art. 244 do CPP não autoriza buscas pessoais praticadas como "rotina" ou "praxe" do policiamento ostensivo, com finalidade preventiva e motivação exploratória, mas apenas buscas pessoais com finalidade probatória e motivação correlata. 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. d) O fato de haverem sido encontrados objetos ilícitos - independentemente da quantidade - após a revista não convalida a ilegalidade prévia, pois é necessário que o elemento "fundada suspeita" seja aferido com base no que se tinha antes da diligência. Se não havia fundada suspeita de que a pessoa estava na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito, não há como se admitir que a mera descoberta casual de situação de flagrância, posterior à revista do indivíduo, justifique a medida. e) A violação dessas regras e condições legais para busca pessoal resulta na ilicitude das provas obtidas em decorrência da medida, bem como das demais provas que dela decorrerem em relação de causalidade, sem prejuízo de eventual responsabilização penal do(s) agente(s) público(s) que tenha(m) realizado a diligência".

2. Na espécie, a busca pessoal realizada no réu foi justificada com base apenas no fato de que ele estava em área conhecida pelo intenso tráfico de drogas e na alegação vaga de que ele haveria demonstrado nervosismo ao visualizar os agentes estatais, o que, por si só, não configura fundada suspeita de posse de corpo de delito apta a validar a revista, conforme entendimento consolidado nesta Corte Superior.

3. 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 de drogas -, pois evidente o nexo causal entre uma e outra conduta, ou seja, entre a invasão de domicílio (permeada de ilicitude) e a apreensão das referidas substâncias.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 2.520.866/BA, relator o Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 19/03/2024, DJe de 02/04/2024).

Ante todo o exposto, não conheço do habeas corpus, no entanto concedo, de ofício, a ordem para reconhecer a ilicitude das provas produzidas a partir da busca pessoal e, por conseguinte, absolvo o paciente, com arrimo no artigo 386, II, do Código de Processo Penal.

Comunique-se, com urgência, o teor desta decisão ao Tribunal de origem e ao respectivo juízo de primeiro grau.

Após, dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

Reforço que a decisão monocrática agravada está de acordo com a jurisprudência da 5ª Turma desta Corte, haja vista que a abordagem policial não se fundou nenhum dado concreto apto a justificá-la, pois, conforme já destacado, ocorreu baseada em suspeição genérica (atitude suspeita), tratando-se, dessa forma, de nítida revista exploratória (fishing expeditions), rechaçada pela jurisprudência desta Corte de Justiça. Veja-se:

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA DE FUNDADAS SUSPEITAS. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. FALTA DE FUNDADAS RAZÕES. JUSTA CAUSA NÃO CONFIGURADA. PROVAS CONTAMINADAS. NULIDADE ABSOLUTA . AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior reconhece que a realização de busca pessoal requer a presença de fundada suspeita, conforme estabelecido no § 2º do art. 240 do CPP. A abordagem de um indivíduo com base apenas em seu histórico criminal prévio e na alegação subjetiva de "atitude suspeita" carece de razoabilidade e concretude. Além disso, o STJ tem reiteradamente decidido que a simples evasão ou fuga de um indivíduo ao avistar um agente policial não configura fundada suspeita, o que ocorreu no caso em análise.

2. Na esteira do decidido em repercussão geral pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 603.616 - Tema 280/STF - para a adoção da medida de busca e apreensão sem mandado judicial, faz-se necessária a caracterização de justa causa, consubstanciada em razões as quais indiquem a situação de flagrante delito.

3. O ônus para comprovar o suposto consentimento do morador para a entrada dos policiais no imóvel é do Estado, que o alega. Assim, na ausência de justa causa para amparar o flagrante e na inexistência de provas da espontaneidade do consentimento do morador, decidiu-se pela declaração de nulidade do flagrante por violação de domicílio.

4. Há fortes indícios de que não houve consentimento do morador da casa em que a busca ocorreu. Observa-se que a única justificativa apresentada pelos agentes de segurança para a entrada na residência do acusado é baseada no suposto consentimento concedido pelo padrasto. Entretanto, essa declaração é contestada tanto pela defesa quanto pelo próprio padrasto do paciente durante o processo judicial. Sendo assim, não houve justa causa para amparar o flagrante e

inexistiu provas da espontaneidade do consentimento do morador. Por decorrência, tem-se a ilicitude dos elementos probatórios ali colhidos.

5 . Agravo regimental não provido.

(AgRg no HC n. 821.899/RJ, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 14/8/2023, DJe de 16/8/2023.)

Por fim, para superar as conclusões alcançadas na origem e chegar às pretensões apresentadas pela parte, é imprescindível a reanálise do acervo fático-probatório dos autos, o que impede a atuação excepcional desta Corte.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

AgRg no HC 881.903 / RS
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2024/0000468-5

Número de Origem:

109942022100464 50068243920228210039 50069768720228210039

Sessão Virtual de 29/10/2024 a 04/11/2024

Relator do AgRg

Exma. Sra. Ministra DANIELA TEIXEIRA

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

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 : JOSUE SILVA DE ANCELMO
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

ASSUNTO : DIREITO PENAL - CRIMES PREVISTOS NA LEGISLAÇÃO
EXTRAVAGANTE - CRIMES DO SISTEMA NACIONAL DE ARMAS

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
AGRAVADO : JOSUE SILVA DE ANCELMO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

TERMO

"A QUINTA TURMA, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do

voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 04 de novembro de 2024