



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 881965 - RJ (2024/0000655-5)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : ALEX CANDIDO ANTERO (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE DAS PROVAS. BUSCA PESSOAL SEM FUNDADA SUSPEITA. APREENSÃO DE 7,8G DE COCAÍNA. ILEGALIDADE RECONHECIDA. ABSOLVIÇÃO. ORDEM CONCEDIDA.

I. CASO EM EXAME

1. Habeas corpus impetrado em favor de Alex Cândido Antero, condenado a 5 anos de reclusão e 500 dias-multa, em regime fechado, pela prática do crime de tráfico de drogas (art. 33, caput, da Lei 11.343/2006). A defesa alega a ilicitude da prova decorrente de busca pessoal realizada sem justa causa e pleiteia a desclassificação para o crime de uso de drogas ou a nulidade das provas com a consequente absolvição.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão discutida é a legalidade da busca pessoal realizada sem mandado judicial e sem fundada suspeita, considerando-se que o paciente apenas mudou de direção ao avistar a viatura policial, sem quaisquer outros indícios concretos que justificassem a abordagem.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A busca pessoal sem mandado judicial exige a presença de fundada suspeita, que deve ser objetivamente aferida a partir de circunstâncias concretas e justificáveis. A simples mudança de direção ao avistar a viatura policial não constitui, por si só, fundada suspeita suficiente para autorizar a abordagem, conforme jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça.

4. No caso, a busca foi realizada com base apenas no comportamento do paciente, que mudou de direção ao ver os policiais, sem qualquer outra justificativa objetiva. A apreensão

de 7,8g de cocaína, realizada nessa circunstância, configura prova obtida de forma ilícita, devendo ser desconsiderada.

5. Com o reconhecimento da ilegalidade da prova, impõe-se a absolvição do paciente, uma vez que não subsistem elementos válidos para sustentar a condenação.

IV. ORDEM DE HABEAS CORPUS CONCEDIDA.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, conceder a ordem, 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, 17 de outubro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 881965 - RJ (2024/0000655-5)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : ALEX CANDIDO ANTERO (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE DAS PROVAS. BUSCA PESSOAL SEM FUNDADA SUSPEITA. APREENSÃO DE 7,8G DE COCAÍNA. ILEGALIDADE RECONHECIDA. ABSOLVIÇÃO. ORDEM CONCEDIDA.

I. CASO EM EXAME

1. Habeas corpus impetrado em favor de Alex Cândido Antero, condenado a 5 anos de reclusão e 500 dias-multa, em regime fechado, pela prática do crime de tráfico de drogas (art. 33, caput, da Lei 11.343/2006). A defesa alega a ilicitude da prova decorrente de busca pessoal realizada sem justa causa e pleiteia a desclassificação para o crime de uso de drogas ou a nulidade das provas com a consequente absolvição.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão discutida é a legalidade da busca pessoal realizada sem mandado judicial e sem fundada suspeita, considerando-se que o paciente apenas mudou de direção ao avistar a viatura policial, sem quaisquer outros indícios concretos que justificassem a abordagem.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A busca pessoal sem mandado judicial exige a presença de fundada suspeita, que deve ser objetivamente aferida a partir de circunstâncias concretas e justificáveis. A simples mudança de direção ao avistar a viatura policial não constitui, por si só, fundada suspeita suficiente para autorizar a abordagem, conforme jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça.

4. No caso, a busca foi realizada com base apenas no comportamento do paciente, que mudou de direção ao ver os policiais, sem qualquer outra justificativa objetiva. A apreensão

de 7,8g de cocaína, realizada nessa circunstância, configura prova obtida de forma ilícita, devendo ser desconsiderada.

5. Com o reconhecimento da ilegalidade da prova, impõe-se a absolvição do paciente, uma vez que não subsistem elementos válidos para sustentar a condenação.

IV. ORDEM DE HABEAS CORPUS CONCEDIDA.

RELATÓRIO

Trata-se de habeas corpus sem pedido de liminar impetrado em favor de ALEX CANDIDO ANTERO, em que se aponta como autoridade coatora o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO.

O paciente foi condenado à pena de 5 anos e 10 meses de reclusão e o pagamento de 583 dias-multa, em regime fechado, pela prática do delito previsto no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006.

Interposto o recurso de apelação defensivo, o qual foi rejeitada a preliminar e dado parcial provimento para estabelecer a sanção de 5 anos de reclusão e o pagamento de 500 dias-multa, em regime fechado.

A defesa alega, em síntese, o emprego de meio de prova ilícito e a tipificação inadequada dos fatos tidos por delituosos.

Requer a concessão da ordem para obter a declaração de nulidade da prova impugnada e, subsidiariamente, a desclassificação do delito de tráfico de entorpecentes para o de porte de droga para uso pessoal.

As informações foram prestadas (e-STJ, fls. 79-91).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento do habeas corpus (e-STJ, fls. 93-102).

É o relatório.

VOTO

A Constituição Federal elenca como uma das garantias dos indivíduos a inviolabilidade da intimidade e da vida privada (art. 5º, X, CF). Essa garantia, no entanto, pode sofrer restrições em determinadas hipóteses, como, por exemplo, a realização da busca pessoal (BADARÓ, Gustavo. Processo penal [livro eletrônico]. 9 ed., São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, p. 1091).

Porém, para que se respeite os direitos à intimidade e à vida privada, não se pode admitir a realização de busca pessoal sem que existam limitações às autoridades policiais, que poderão, então, realizar a medida baseadas exclusivamente na sua qualidade de representantes do Estado e em seu próprio subjetivismo.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica ao afirmar que "[N]ão satisfazem a exigência legal, por si sós [para a realização de busca pessoal/veicular], 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, j. em 19/4/2022, DJe 25/4/2022) - grifos acrescentados.

A Corte Interamericana de Direitos Humanos tem defendido ser necessário "(a) que a polícia indique as circunstâncias objetivas pelas quais se promove uma detenção ou busca sem ordem judicial e sempre com relação concreta com a prática de uma infração penal; (b) que tais circunstâncias devem ser prévias a todo o procedimento e de interpretação restritiva; (c) que devem dar-se em uma situação de urgência que impeça o requerimento de uma ordem judicial; (d) que as forças de segurança devem registrar exaustivamente nas atas do procedimento os motivos que deram origem à detenção ou à busca; (e) a não utilização de critérios discriminatórios para a realização de uma detenção" (WANDERLEY, Gisela Aguiar. Quando é fundada a suspeita? O standard probatório para a busca pessoal. *In*: Homenagem ao Ministro Rogério Schietti - 10 anos de STJ, Migalhas, p.399).

Por fim, cumpre ressaltar que o direito penal e o processo penal, enquanto instrumentos legais dotados de racionalidade, possuem como principal função, num Estado Democrático, a contenção do poder punitivo do Estado, pois a legitimidade deste poder está condicionada ao seu exercício controlado, à luz do arcabouço normativo (regras e princípios) de tais Diplomas. Nesse sentido, não é demais lembrar as lições de Luigi Ferrajoli, a partir de Ana Cláudia Pinho e Fernando da Silva Albuquerque:

[...] Ferrajoli demonstra que a tutela dos direitos fundamentais somente poderá ser efetivada a partir da minimização do exercício do poder, evitando-se o arbítrio (com a adoção de regras racionais de limitação e controle), e da maximização das garantias e liberdades individuais. Para tanto, propõe como critério metodológico o uso irrenunciável da razão nos sentidos epistemológico, axiológico e normativo [...]". ALBUQUERQUE, Fernando da Silva; PINHO, Ana Cláudia Bastos. Precisamos falar sobre garantismo: limites e resistência ao poder de punir. Empório do direito, p. 38. "

Esta Corte Superior, "por ocasião do julgamento do RHC n. 158.580/BA (rel. Min. Rogerio Schietti, 6ª T, DJe 25/4/2022), propôs criteriosa análise sobre a realização de buscas pessoais. Conforme o referido julgado, "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" (HC n. 852.356/RS, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Sexta Turma, julgado em 7/11/2023, DJe de 16/11/2023.).

Nesse sentido:

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL. AUSÊNCIA DE FUNDADA SUSPEITA. ILICITUDE DA PROVA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL DEVIDO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. De acordo com o art. 244 do Código de Processo Penal, a busca pessoal poderá ser realizada, independente de mandado judicial, nas hipóteses de prisão em flagrante ou quando houver suspeita de que o agente esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito.

2. No caso, não houve a indicação de qualquer atitude suspeita de estar o réu na posse de material objeto de ilícito ou na prática de algum crime. Logo, é ilegal a busca pessoal realizada sem fundadas razões, e, por conseguinte, toda a prova recolhida em consequência dessa medida arbitrária.

3. Recurso não provido.

(AgRg no HC n. 884.607/MG, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 15/4/2024, DJe de 18/4/2024)

Acerca da nulidade afirmada pela defesa, assim se manifestou o Tribunal de origem (e-STJ fl. 25):

Requer o apelante a nulidade do inquérito policial, sustentando que as provas foram obtidas de forma ilícita, eis que derivadas de busca pessoal sem fundada suspeita.

A preliminar deve ser rechaçada.

Denota-se dos autos que policiais militares, em patrulhamento de rotina, avistaram o recorrente, já conhecido pelo seu envolvimento com a facção criminosa intitulada "Comando Vermelho", e perceberam que o réu adotou direção contrária à viatura, ao ver os agentes da lei. O apelante não se deteve mesmo diante da ordem de parada.

Neste contexto, não há de se falar em violação ao artigo 240, §2º, do Código de Processo Penal, eis que o quadro fático acima descrito afigura-se suficiente para justificar a abordagem e a revista pessoal ao acusado.

Como se vê, a decisão dos policiais militares não está motivada em critérios subjetivos, mas consubstanciada na soma de indícios de estar o acusado realizando a traficância.

Verifica-se que a busca pessoal foi lastreada ao fato de o paciente adotar direção contrária ao avistar a viatura, sendo apreendidos, na revista, **7,8g de cocaína**, contexto fático que, de acordo com a jurisprudência desta Corte, não autoriza a medida invasiva, por não configurar a "fundada suspeita" exigida pela legislação processual. Veja-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. NULIDADE. BUSCA PESSOAL. AUSÊNCIA DE FUNDADA SUSPEITA PARA A ABORDAGEM. NECESSIDADE DE VISUALIZAÇÃO DE CORPO DE DELITO. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

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" (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 agente apresentou atitude suspeita, pois mudou de direção ao avistá-los, além do fato de ser o local conhecido ponto de tráfico de drogas, o que, conforme decidido no Recurso em Habeas Corpus n. 158.580/BA, não é suficiente para justificar a busca pessoal.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 923.490/RS, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 9/9/2024, DJe de 12/9/2024.)

Desse modo, de rigor o reconhecimento da flagrante ilegalidade das provas obtidas e a consequente absolvição do paciente.

Ante o exposto, concedo a ordem para absolver o paciente.

Se o paciente estiver preso, deverá ser imediatamente posto em liberdade, salvo se outro motivo justificar sua prisão.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2024/0000655-5

HC 881.965 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00166680820218190066 091021492021 166680820218190066 91021492021

EM MESA

JULGADO: 15/10/2024

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ROBERTO DOS SANTOS FERREIRA

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : ALEX CANDIDO ANTERO (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

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

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, concedeu a ordem, 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.