AgRg no HABEAS CORPUS Nº 883601 - SP (2024/0002965-5)

RELATOR	:	**MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE	:	ANDRE LUIS FERREIRA DE ALBUQUERQUE (PRESO)
ADVOGADOS	:	CARLOS AGNALDO CARBONI - SP095486
		DANILO AVANCINI CARBONI - SP401602
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL E DOMICILIAR. FUNDADAS RAZÕES. LEGALIDADE DAS DILIGÊNCIAS. CONFISSÃO INFORMAL DURANTE A ABORDAGEM POLICIAL. IRRELEVÂNCIA EM TERMOS PROBATÓRIOS. CONDENAÇÃO AMPARADA EM OUTRAS PROVAS SUFICIENTES. PLEITO ABSOLUTÓRIO. IMPOSSIBILIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO EM SEDE DE *HABEAS CORPUS*. ELEVAÇÃO DA PENA-BASE EM RAZÃO DA QUANTIDADE E VARIEDADE DE DROGAS APREENDIDAS. TRÁFICO PRIVILEGIADO AFASTADO. RÉU REINCIDENTE. REGIME INICIAL FECHADO. CIRCUNSTÂNCIAS CONCRETAS DESFAVORÁVEIS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Afastada a alegada nulidade da abordagem de busca pessoal que ensejou a prisão e posterior condenação do réu, haja vista que, nos termos do art. 244 do Código de Processo Penal, a busca pessoal se justifica *"quando houver fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito"*. Na situação narrada na denúncia, a busca pessoal se deu de forma legítima, tendo em vista a existência de fundada suspeita de que o acusado estaria trazendo drogas consigo.

2. *"As circunstâncias que antecederam o ingresso dos policiais no domicílio do réu evidenciaram, de modo objetivo, as fundadas razões que justificaram o ingresso domiciliar, de maneira suficiente para conduzir a diligência de ingresso na residência. Tendo sido constatado que a ação policial estava legitimada pela existência de fundadas razões (justa causa) para a entrada no imóvel em que se residia o agravante, não se verifica ilicitude da prova"* (AgRg no RHC n. 141.401/RS, relator Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 28/9/2021, DJe de 4/10/2021).

Documento eletrônico VDA45745837 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 20/02/2025 16:01:01
Publicação no DJEN/CNJ de 24/02/2025. Código de Controle do Documento: 5ca49206-5115-4b10-b9c8-756f54a2c516

3. Rejeitada a tese de nulidade da suposta confissão informal do paciente. A uma porque *"a alegação de violação ao direito ao silêncio não prospera, pois a confissão informal feita durante a abordagem policial não necessita do 'Aviso de Miranda', sendo que eventual irregularidade não compromete a condenação, conforme precedentes"* (HC n. 867.782/GO, relatora Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 12/11/2024, DJe de 19/11/2024). A duas porque *"o Tribunal de origem não reconheceu as nulidades e manteve a condenação com base em provas suficientes, sem considerar a confissão informal"* (HC n. 871.249/SP, relatora Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 12/11/2024, DJe de 19/11/2024).

4. *"Como é de conhecimento, a tese de insuficiência probatória, a ensejar a pretendida absolvição, não pode ser analisada pela via mandamental, pois depende de amplo exame do conjunto probatória, providência incompatível com os estreitos limites cognitivos do habeas corpus, cujo escopo se restringe à apreciação de elementos pré-constituídos não sendo esta a via processual adequada para decisões que dependam de dilação probatória."* (AgRg no HC n. 802.688/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 28/2/2023, DJe de 6/3/2023).

5. A elevação da pena-base em razão da quantidade, da natureza e da variedade da droga apreendida está em consonância com o entendimento desta Corte, que se consolidou no sentido de que *"a teor do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, a quantidade e a natureza da droga apreendida são preponderantes sobre as demais circunstâncias do art. 59 do Código Penal e podem justificar a fixação da pena-base acima do mínimo legal, cabendo a atuação desta Corte apenas quando demonstrada flagrante ilegalidade no quantum aplicado"* (AgRg no AgRg no AREsp n. 2.695.009/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 3/9/2024, DJe de 20/9/2024).

6. Tratando-se de réu reincidente, revela-se inviável o reconhecimento do tráfico privilegiado, não apenas em razão da literalidade do art. 33, § 4°, da Lei n. 11.343/2006, que exige que *"o agente seja primário, de bons antecedentes"*, mas também em função da jurisprudência firmada nesta Corte, no sentido de que *"a causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, foi acertadamente afastada pelas instâncias ordinárias em razão da condição de reincidente do agravante. Assinala-se que o referido dispositivo legal visa beneficiar expressamente os condenados primários, não excepcionando a reincidência genérica e a derivada de delito punido com pena de detenção"* (AgRg no REsp n. 2.116.867/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 12/8/2024, DJe de 14/8/2024).

7. *"O estabelecimento do regime inicial fechado possui lastro na existência de circunstância concreta desfavorável, qual seja, a quantidade de drogas apreendidas, fundamento idôneo e suficiente para o recrudescimento, a teor do disposto no art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal c/c art. 42 da Lei n. 11.343/2006. Precedentes"* (AgRg no AgRg no HC n. 781.220/SP, relatora Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 6/8/2024, DJe de

Documento eletrônico VDA45745837 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 20/02/2025 16:01:01
Publicação no DJEN/CNJ de 24/02/2025. Código de Controle do Documento: 5ca49206-5115-4b10-b9c8-756f54a2c516

9/8/2024).

8. Agravo regimental desprovido.

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 13/02/2025 a 19/02/2025, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 20 de fevereiro de 2025.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator

Documento eletrônico VDA45745837 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 20/02/2025 16:01:01
Publicação no DJEN/CNJ de 24/02/2025. Código de Controle do Documento: 5ca49206-5115-4b10-b9c8-756f54a2c516

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 883601 - SP (2024/0002965-5)

RELATOR	:	**MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE	:	ANDRE LUIS FERREIRA DE ALBUQUERQUE (PRESO)
ADVOGADOS	:	CARLOS AGNALDO CARBONI - SP095486
		DANILO AVANCINI CARBONI - SP401602
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL E DOMICILIAR. FUNDADAS RAZÕES. LEGALIDADE DAS DILIGÊNCIAS. CONFISSÃO INFORMAL DURANTE A ABORDAGEM POLICIAL. IRRELEVÂNCIA EM TERMOS PROBATÓRIOS. CONDENAÇÃO AMPARADA EM OUTRAS PROVAS SUFICIENTES. PLEITO ABSOLUTÓRIO. IMPOSSIBILIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO EM SEDE DE *HABEAS CORPUS*. ELEVAÇÃO DA PENA-BASE EM RAZÃO DA QUANTIDADE E VARIEDADE DE DROGAS APREENDIDAS. TRÁFICO PRIVILEGIADO AFASTADO. RÉU REINCIDENTE. REGIME INICIAL FECHADO. CIRCUNSTÂNCIAS CONCRETAS DESFAVORÁVEIS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Afastada a alegada nulidade da abordagem de busca pessoal que ensejou a prisão e posterior condenação do réu, haja vista que, nos termos do art. 244 do Código de Processo Penal, a busca pessoal se justifica *"quando houver fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito"*. Na situação narrada na denúncia, a busca pessoal se deu de forma legítima, tendo em vista a existência de fundada suspeita de que o acusado estaria trazendo drogas consigo.

2. *"As circunstâncias que antecederam o ingresso dos policiais no domicílio do réu evidenciaram, de modo objetivo, as fundadas razões que justificaram o ingresso domiciliar, de maneira suficiente para conduzir a diligência de ingresso na residência. Tendo sido constatado que a ação policial estava legitimada pela existência de fundadas razões (justa causa) para a entrada no imóvel em que se residia o agravante, não se verifica ilicitude da prova"* (AgRg no RHC n. 141.401/RS, relator Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em

Documento eletrônico VDA45475716 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 06/02/2025 19:49:02
Código de Controle do Documento: fdfc89e9-ba5f-4fba-8687-a2e3eaee2aa0

28/9/2021, DJe de 4/10/2021).

3. Rejeitada a tese de nulidade da suposta confissão informal do paciente. A uma porque *"a alegação de violação ao direito ao silêncio não prospera, pois a confissão informal feita durante a abordagem policial não necessita do 'Aviso de Miranda', sendo que eventual irregularidade não compromete a condenação, conforme precedentes"* (HC n. 867.782/GO, relatora Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 12/11/2024, DJe de 19/11/2024). A duas porque *"o Tribunal de origem não reconheceu as nulidades e manteve a condenação com base em provas suficientes, sem considerar a confissão informal"* (HC n. 871.249/SP, relatora Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 12/11/2024, DJe de 19/11/2024).

4. *"Como é de conhecimento, a tese de insuficiência probatória, a ensejar a pretendida absolvição, não pode ser analisada pela via mandamental, pois depende de amplo exame do conjunto probatória, providência incompatível com os estreitos limites cognitivos do habeas corpus, cujo escopo se restringe à apreciação de elementos pré-constituídos não sendo esta a via processual adequada para decisões que dependam de dilação probatória."* (AgRg no HC n. 802.688/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 28/2/2023, DJe de 6/3/2023).

5. A elevação da pena-base em razão da quantidade, da natureza e da variedade da droga apreendida está em consonância com o entendimento desta Corte, que se consolidou no sentido de que *"a teor do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, a quantidade e a natureza da droga apreendida são preponderantes sobre as demais circunstâncias do art. 59 do Código Penal e podem justificar a fixação da pena-base acima do mínimo legal, cabendo a atuação desta Corte apenas quando demonstrada flagrante ilegalidade no quantum aplicado"* (AgRg no AgRg no AREsp n. 2.695.009/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 3/9/2024, DJe de 20/9/2024).

6. Tratando-se de réu reincidente, revela-se inviável o reconhecimento do tráfico privilegiado, não apenas em razão da literalidade do art. 33, § 4°, da Lei n. 11.343/2006, que exige que *"o agente seja primário, de bons antecedentes"*, mas também em função da jurisprudência firmada nesta Corte, no sentido de que *"a causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, foi acertadamente afastada pelas instâncias ordinárias em razão da condição de reincidente do agravante. Assinala-se que o referido dispositivo legal visa beneficiar expressamente os condenados primários, não excepcionando a reincidência genérica e a derivada de delito punido com pena de detenção"* (AgRg no REsp n. 2.116.867/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 12/8/2024, DJe de 14/8/2024).

7. *"O estabelecimento do regime inicial fechado possui lastro na existência de circunstância concreta desfavorável, qual seja, a quantidade de drogas apreendidas, fundamento idôneo e suficiente para o recrudescimento, a teor do disposto no art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal c/c art. 42 da Lei n.*

Documento eletrônico VDA45475716 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 06/02/2025 19:49:02
Código de Controle do Documento: fdfc89e9-ba5f-4fba-8687-a2e3eaee2aa0

11.343/2006. Precedentes" (AgRg no AgRg no HC n. 781.220/SP, relatora Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 6/8/2024, DJe de 9/8/2024).

8. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO (Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto por ANDRE LUIS FERREIRA DE ALBUQUERQUE contra decisão monocrática de minha relatoria, que não conheceu do *habeas corpus* impetrado contra acórdão do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO, que deu parcial provimento ao apelo ministerial, aumentando a pena do paciente para 6 anos, 9 meses e 20 dias de reclusão em regime inicial fechado e 680 dias-multa, como incurso no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006.

O agravante reitera os argumentos deduzidos no *habeas corpus*, pugnando pela reconsideração da decisão agravada (e-STJ fls. 911-930).

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO (Relator):

A despeito dos argumentos apresentados pelo agravante, o recurso não apresenta elementos capazes de desconstituir os fundamentos que embasaram a decisão impugnada, que merece ser mantida por seus próprios fundamentos.

Inicialmente, saliento que *"a Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, sedimentou orientação no sentido de não admitir habeas corpus em substituição a recurso próprio ou a revisão criminal, situação que impede o conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que se verifica flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal"* (AgRg no HC n. 921.445/MS, relatora Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 3/9/2024, DJe de 6/9/2024).

Não obstante, o parágrafo único do art. 647-A do CPP admite a concessão de ordem de *habeas corpus* de ofício pelo tribunal, *"ainda que não conhecidos a ação ou o recurso em que veiculado o pedido de cessação de coação ilegal"*, quando verificada violação ao ordenamento jurídico que implique restrição à liberdade de

Documento eletrônico VDA45475716 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 06/02/2025 19:49:02
Código de Controle do Documento: fdfc89e9-ba5f-4fba-8687-a2e3eaee2aa0

locomoção.

No presente caso, não vislumbro constrangimento ilegal a ser sanado pela via do *habeas corpus*.

No tocante à entrada forçada em domicílio sem mandado judicial, o Supremo Tribunal Federal fixou a seguinte tese em sede de 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"* (Tema 280 - RE 603616, Relator(a): GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 05-11-2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-093 DIVULG 09-05-2016 PUBLIC 10-05-2016).

A Sexta Turma desta Corte possui entendimento no sentido de que *"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"* (HC n. 598.051/SP, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 2/3/2021, DJe de 15/3/2021).

No mesmo sentido já decidiu a Quinta Turma, ao assentar que *"no presente caso, em momento algum, foi explicitado, com dados objetivos e concretos, em que consistiria eventual atitude suspeita por parte do acusado. Há uma denúncia anônima e o fato de o acusado ter adentrado rapidamente no hotel em que estava hospedado quando avistou a viatura. Não existe qualquer referência a prévia investigação, a monitoramento ou a campanas no local. Os policiais, portanto, não estavam autorizados a ingressar na residência sem o devido mandado judicial"* (AgRg no AREsp n. 1.466.216/RS, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 16/5/2019, DJe de 27/5/2019).

Noutro giro, a Sexta Turma desta Corte, no julgamento do RHC n. 158.580/BA, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, fixou alguns parâmetros de legalidade para legitimar a atuação do poder público em casos de busca pessoal ou veicular sem mandado judicial. Confira-se:

> *"RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL. AUSÊNCIA DE FUNDADA SUSPEITA. ALEGAÇÃO VAGA DE "ATITUDE SUSPEITA". INSUFICIÊNCIA. ILICITUDE DA PROVA OBTIDA. TRANCAMENTO DO PROCESSO. RECURSO PROVIDO.*
>
> *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*

Documento eletrônico VDA45475716 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 06/02/2025 19:49:02
Código de Controle do Documento: fdfc89e9-ba5f-4fba-8687-a2e3eaee2aa0

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. 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 (droga, por exemplo) 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.

3. 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.

4. 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 de posse de corpo de delito" 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, droga 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.

5. 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.

6. Há três razões principais para que se exijam elementos sólidos, objetivos e concretos para a realização de busca pessoal - vulgarmente conhecida como "dura", "geral", "revista", "enquadro" ou "baculejo" -, além da intuição baseada no tirocínio policial:

a) evitar o uso excessivo desse expediente e, por consequência, a restrição desnecessária e abusiva dos direitos fundamentais à intimidade, à privacidade e à liberdade (art. 5º, caput, e X, da Constituição Federal), porquanto, além de se tratar de conduta invasiva e constrangedora - mesmo se realizada com urbanidade, o que infelizmente nem sempre ocorre -, também implica a detenção do indivíduo, ainda que por breves instantes;

b) garantir a sindicabilidade da abordagem, isto é, permitir que tanto possa ser contrastada e questionada pelas partes, quanto ter sua validade controlada a posteriori por um terceiro imparcial (Poder Judiciário), o que se inviabiliza quando a medida tem por base apenas aspectos subjetivos, intangíveis e não demonstráveis;

c) evitar a repetição - ainda que nem sempre consciente - de práticas que reproduzem preconceitos estruturais arraigados na sociedade, como é o caso do perfilamento racial, reflexo direto do racismo estrutural.

Documento eletrônico VDA45475716 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 06/02/2025 19:49:02
Código de Controle do Documento: fdfc89e9-ba5f-4fba-8687-a2e3eaee2aa0

7. Em um país marcado por alta desigualdade social e racial, o policiamento ostensivo tende a se concentrar em grupos marginalizados e considerados potenciais criminosos ou usuais suspeitos, assim definidos por fatores subjetivos, como idade, cor da pele, gênero, classe social, local da residência, vestimentas etc. Sob essa perspectiva, a ausência de justificativas e de elementos seguros a legitimar a ação dos agentes públicos -- diante da discricionariedade policial na identificação de suspeitos de práticas criminosas - pode fragilizar e tornar írritos os direitos à intimidade, à privacidade e à liberdade.

8. "Os enquadros se dirigem desproporcionalmente aos rapazes negros moradores de favelas dos bairros pobres das periferias. Dados similares quanto à sobrerrepresentação desse perfil entre os suspeitos da polícia são apontados por diversas pesquisas desde os anos 1960 até hoje e em diferentes países do mundo. Trata-se de um padrão consideravelmente antigo e que ainda hoje se mantém, de modo que, ao menos entre os estudiosos da polícia, não existe mais dúvida de que o racismo é reproduzido e reforçado através da maior vigilância policial a que é submetida a população negra". Mais do que isso, "os policiais tendem a enquadrar mais pessoas jovens, do sexo masculino e de cor negra não apenas como um fruto da dinâmica da criminalidade, como resposta a ações criminosas, mas como um enviesamento no exercício do seu poder contra esse grupo social, independentemente do seu efetivo engajamento com condutas ilegais, por um direcionamento prévio do controle social na sua direção" (DA MATA, Jéssica, A Política do Enquadro, São Paulo: RT, 2021, p. 150 e 156).

9. A pretexto de transmitir uma sensação de segurança à população, as agências policiais - em verdadeiros "tribunais de rua" - cotidianamente constrangem os famigerados "elementos suspeitos" com base em preconceitos estruturais, restringem indevidamente seus direitos fundamentais, deixam-lhes graves traumas e, com isso, ainda prejudicam a imagem da própria instituição e aumentam a desconfiança da coletividade sobre ela.

10. Daí a importância, como se tem insistido desde o julgamento do HC n. 598.051/SP (Rel. Ministro Rogerio Schietti, 6ª T., DJe 15/3/2021), do uso de câmeras pelos agentes de segurança, a fim de que se possa aprimorar o controle sobre a atividade policial, tanto para coibir práticas ilegais, quanto para preservar os bons policiais de injustas e levianas acusações de abuso. Sobre a gravação audiovisual, aliás, é pertinente destacar o recente julgamento pelo Supremo Tribunal Federal dos Embargos de Declaração na Medida Cautelar da ADPF n. 635 ("ADPF das Favelas", finalizado em 3/2/2022), oportunidade na qual o Pretório Excelso - em sua composição plena e em consonância com o decidido por este Superior Tribunal no HC n. 598.051/SP - reconheceu a imprescindibilidade de tal forma de monitoração da atividade policial e determinou, entre outros pontos, que "o Estado do Rio de Janeiro, no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias, instale equipamentos de GPS e sistemas de gravação de áudio e vídeo nas viaturas policiais e nas fardas dos agentes de segurança, com o posterior armazenamento digital dos respectivos arquivos".

11. Mesmo que se considere que todos os flagrantes decorrem de busca pessoal - o que por certo não é verdade -, as estatísticas oficiais das Secretarias de Segurança Pública apontam que o índice de eficiência no encontro de objetos ilícitos em abordagens policiais é de apenas 1%; isto é, de cada 100 pessoas revistadas pelas polícias brasileiras, apenas uma é autuada por alguma ilegalidade. É oportuno lembrar, nesse sentido, que, em Nova Iorque, o percentual de "eficiência" das stop and frisks era de 12%, isto é, 12 vezes a porcentagem de acerto da polícia brasileira, e, mesmo assim, foi considerado baixo e inconstitucional em 2013, no julgamento da class action Floyd, et al. v. City of New York, et al. pela juíza federal Shira Scheindlin.

Documento eletrônico VDA45475716 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 06/02/2025 19:49:02
Código de Controle do Documento: fdfc89e9-ba5f-4fba-8687-a2e3eaee2aa0

12. Conquanto as instituições policiais hajam figurado no centro das críticas, não são as únicas a merecê-las. É preciso que todos os integrantes do sistema de justiça criminal façam uma reflexão conjunta sobre o papel que ocupam na manutenção da seletividade racial. Por se tratar da "porta de entrada" no sistema, o padrão discriminatório salta aos olhos, à primeira vista, nas abordagens policiais, efetuadas principalmente pela Polícia Militar. No entanto, práticas como a evidenciada no processo objeto deste recurso só se perpetuam porque, a pretexto de combater a criminalidade, encontram respaldo e chancela, tanto de delegados de polícia, quanto de representantes do Ministério Público - a quem compete, por excelência, o controle externo da atividade policial (art. 129, VII, da Constituição Federal) e o papel de custos iuris -, como também, em especial, de segmentos do Poder Judiciário, ao validarem medidas ilegais e abusivas perpetradas pelas agências de segurança.

13. Nessa direção, o Manual do Conselho Nacional de Justiça para Tomada de Decisão na Audiência de Custódia orienta a que:

"Reconhecendo o perfilamento racial nas abordagens policiais e, consequentemente, nos flagrantes lavrados pela polícia, cabe então ao Poder Judiciário assumir um papel ativo para interromper e reverter esse quadro, diferenciando-se dos atores que o antecedem no fluxo do sistema de justiça criminal".

14. Em paráfrase ao mote dos movimentos antirracistas, é preciso que sejamos mais efetivos ante as práticas autoritárias e violentas do Estado brasileiro, pois enquanto não houver um alinhamento pleno, por parte de todos nós, entre o discurso humanizante e ações verdadeiramente transformadoras de certas práticas institucionais e individuais, continuaremos a assistir, apenas com lamentos, a morte do presente e do futuro, de nosso país e de sua população mais invisível e vulnerável. E não realizaremos o programa anunciado logo no preâmbulo de nossa Constituição, de construção de um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos.

15. Na espécie, a guarnição policial "deparou com um indivíduo desconhecido em atitude suspeita" e, ao abordá-lo e revistar sua mochila, encontrou porções de maconha e cocaína em seu interior, do que resultou a prisão em flagrante do recorrente. Não foi apresentada nenhuma justificativa concreta para a revista no recorrente além da vaga menção a uma suposta "atitude suspeita", algo insuficiente para tal medida invasiva, conforme a jurisprudência deste Superior Tribunal, do Supremo Tribunal Federal e da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

16. Recurso provido para determinar o trancamento do processo."

(RHC n. 158.580/BA, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 19/4/2022, DJe de 25/4/2022)

No caso ora examinado, a abordagem policial que ensejou a prisão e posterior condenação do paciente ocorreu da seguinte forma, segundo trecho da sentença condenatória que abaixo transcrevo (e-STJ fls. 456-457):

"Segundo a denúncia, policiais militares estavam em patrulhamento de rotina pelo local dos fatos, quando passaram pela Rua Sebastiao Fischer, pois tinham informações de que naquela localidade, uma pessoa conhecida pelo vulgo "Gordão" era responsável pela distribuição de drogas em vários pontos da cidade.

Ao passarem em frente à residência do réu Anderson ("Gordão"), os policiais

Documento eletrônico VDA45475716 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 06/02/2025 19:49:02
Código de Controle do Documento: fdfc89e9-ba5f-4fba-8687-a2e3eaee2aa0

avistaram uma motocicleta estacionada em cima da calçada. Os policiais deram uma volta com a viatura e, ao retornarem, o condutor não estava mais no local e foi visto com a motocicleta ainda naquela rua em alta velocidade a quatro quarteirões dali. Assim, fizeram acompanhamento e abordaram o condutor, que foi identificado como o réu André, na avenida Independência, o qual trazia consigo uma mochila na qual havia 66 invólucros de "maconha", 10 pedras "brutas" de "crack" e 284 porções de "crack".

De pronto, André confessou que trazia droga na mochila e que iria entregá-la na "favela Portelinha" "a mando de "Gordão". Ele informou também que havia mais droga no local e que Anderson estaria na residência.

Outra equipe policial dirigiu-se à residência de "Gordão", localizada na rua Sebastião Fischer, n.º 548, Vila Monteiro. No local havia um cachorro do lado de fora latindo para entrar. Pouco tempo depois, Anderson (vulgo "Gordão") abriu o portão para que o cão entrasse e foi abordado pelos policiais. Os policiais informaram sobre "a denúncia" do motociclista e Anderson admitiu aos milicianos que tinha guardado droga na residência e os levou até a edícula onde estava o estupefaciente.

No local, os policiais apreenderam 2.347 microtubos de "cocaína", um tijolo de "cocaína", uma porção de "cocaína" a granel, 93 tubos com cocaína, 182 porções (trouxinhas) de cocaína, 01 tijolo de "crack", uma porção de "crack" a granel, 104 pedras de "crack", uma porção de "maconha", 17 barrinhas de "maconha", 11 frascos com "maconha", 67 trouxinhas de "maconha", 05 porções de haxixe ("maconha"), a quantia de R$559,00 (em notas diversas), um rolo de saco plástico, um rolo de plástico filme, uma faca, uma balança e dois cadernos com anotações.

Anderson informou que ali era a residência de sua mãe, mas ela não tinha conhecimento da droga que fora escondida dentro de um armário em um quartinho da edícula.

Anderson também informou aos policiais que residia com a esposa em um apartamento onde havia mais "cocaína". Na sequência, os policiais dirigiram-se ao apartamento referido com o réu, onde apreenderam em um guarda-roupas uma sacola que estava dentro de uma mochila e continha 117 porções de "cocaína".

Na Delegacia Anderson admitiu "a propriedade de toda a droga apreendida nos imóveis e disse que realizava o tráfico".

As circunstâncias apuradas, as informações prévias, a visualização pelos policiais da prática do crime (movimentação típica de tráfico na entrega da droga de Anderson para André) e localização e apreensão de expressiva quantidade de droga a granel e em porções individualizadas, evidenciam que o estupefaciente apreendido com os denunciados se destinava à mercancia ilícita ou entrega de qualquer forma a consumo de terceiras pessoas."

Nesses termos, deve ser afastada a alegada nulidade da abordagem de busca pessoal que ensejou a prisão e posterior condenação do réu, haja vista que, nos termos do art. 244 do Código de Processo Penal, a busca pessoal se justifica *"quando houver fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito"*. Na situação narrada na denúncia, a busca pessoal se deu de forma legítima, tendo em vista a existência de fundada suspeita de que o acusado estaria trazendo drogas consigo.

Com efeito, *"o estado flagrancial do delito de tráfico de drogas consubstancia uma das exceções à inviolabilidade de domicílio prevista no inciso XI do art. 5º da*

Documento eletrônico VDA45475716 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 06/02/2025 19:49:02
Código de Controle do Documento: fdfc89e9-ba5f-4fba-8687-a2e3eaee2aa0

Constituição, não havendo se falar, pois, em eventual ilegalidade na entrada dos policiais na residência do recorrente, pois o mandado de busca e apreensão é dispensável em tais hipóteses" (AgRg no HC n. 766.137/MG, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT), Quinta Turma, julgado em 25/10/2022, DJe de 4/11/2022).

Não se vislumbra, portanto, a existência de nenhuma violação ao disposto no art. 5º, inciso XI, da Constituição Federal, tendo em vista a devida configuração, na espécie, de fundadas razões, extraídas com base em elementos concretos e objetivos do contexto fático, a permitir a exceção à regra da inviolabilidade de domicílio prevista no referido dispositivo constitucional.

Assim, conforme bem pontuado pelo Tribunal de origem, entendo configurados os elementos mínimos a permitir a atuação dos policiais e a exceção ao postulado constitucional da inviolabilidade de domicílio.

Logo, não há que se falar em nulidade das provas obtidas por invasão de domicílio, porquanto justificada em fundadas razões prévias. Nesse sentido:

> *"As circunstâncias que antecederam o ingresso dos policiais no domicílio do réu evidenciaram, de modo objetivo, as fundadas razões que justificaram o ingresso domiciliar, de maneira suficiente para conduzir a diligência de ingresso na residência. Tendo sido constatado que a ação policial estava legitimada pela existência de fundadas razões (justa causa) para a entrada no imóvel em que se residia o agravante, não se verifica ilicitude da prova."*
>
> *(AgRg no RHC n. 141.401/RS, relator Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 28/9/2021, DJe de 4/10/2021)*

Rejeito a tese de nulidade da suposta confissão informal do paciente. A uma porque *"a alegação de violação ao direito ao silêncio não prospera, pois a confissão informal feita durante a abordagem policial não necessita do 'Aviso de Miranda', sendo que eventual irregularidade não compromete a condenação, conforme precedentes"* (HC n. 867.782/GO, relatora Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 12/11/2024, DJe de 19/11/2024). A duas porque *"o Tribunal de origem não reconheceu as nulidades e manteve a condenação com base em provas suficientes, sem considerar a confissão informal"* (HC n. 871.249/SP, relatora Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 12/11/2024, DJe de 19/11/2024). Sendo assim, assiste razão ao Ministério Público Federal quando aduz em seu parecer que *"o impetrante sequer esboçou demonstrar a configuração concreta do prejuízo suportado, olvidando a circunstância de que o ordenamento jurídico pátrio encampou o princípio pas de nulité sans grief, previsto no art. 563 do CPP, segundo o qual, o reconhecimento de nulidade exige a comprovação de efetivo prejuízo"* (e-STJ fl. 896).

Em relação ao pleito absolutório, considerando que as instâncias ordinárias concluíram pela suficiência das provas produzidas para a condenação do paciente, desconstituir esse entendimento demandaria amplo revolvimento do conjunto fático-

Documento eletrônico VDA45475716 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 06/02/2025 19:49:02
Código de Controle do Documento: fdfc89e9-ba5f-4fba-8687-a2e3eaee2aa0

probatório, o que não se compatibiliza com a estreita via do *habeas corpus*, remédio constitucional de rito célere e cognição sumária. Nesse sentido: *"o habeas corpus não se presta para a apreciação de alegações que buscam absolvição ou desclassificação de condutas imputadas, em virtude da necessidade de revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é inviável na via eleita. Precedentes"* (AgRg no HC n. 763.712/SP, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT), Quinta Turma, julgado em 25/10/2022, DJe de 14/11/2022). A propósito:

> *"Como é de conhecimento, a tese de insuficiência probatória, a ensejar a pretendida absolvição, não pode ser analisada pela via mandamental, pois depende de amplo exame do conjunto probatória, providência incompatível com os estreitos limites cognitivos do habeas corpus, cujo escopo se restringe à apreciação de elementos pré-constituídos não sendo esta a via processual adequada para decisões que dependam de dilação probatória."*
>
> *(AgRg no HC n. 802.688/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 28/2/2023, DJe de 6/3/2023)*

A elevação da pena-base em razão da quantidade, da natureza e da variedade da droga apreendida está em consonância com o entendimento desta Corte, que se consolidou no sentido de que *"a teor do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, a quantidade e a natureza da droga apreendida são preponderantes sobre as demais circunstâncias do art. 59 do Código Penal e podem justificar a fixação da pena-base acima do mínimo legal, cabendo a atuação desta Corte apenas quando demonstrada flagrante ilegalidade no quantum aplicado"* (AgRg no AgRg no AREsp n. 2.695.009/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 3/9/2024, DJe de 20/9/2024).

No caso ora analisado, não vislumbro flagrante ilegalidade a ser sanada no que diz respeito ao *quantum* aplicado a título de exasperação da pena-base, que deve ser mantido.

Tratando-se de réu reincidente, revela-se inviável o reconhecimento do tráfico privilegiado, não apenas em razão da literalidade do art. 33, § 4°, da Lei n. 11.343/2006, que exige que *"o agente seja primário, de bons antecedentes"*, mas também em função da jurisprudência firmada nesta Corte, no sentido de que *"a causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, foi acertadamente afastada pelas instâncias ordinárias em razão da condição de reincidente do agravante. Assinala-se que o referido dispositivo legal visa beneficiar expressamente os condenados primários, não excepcionando a reincidência genérica e a derivada de delito punido com pena de detenção"* (AgRg no REsp n. 2.116.867/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 12/8/2024, DJe de 14/8/2024).

Não há ilegalidade na fixação do regime inicial fechado no caso em análise. O entendimento adotado na origem coaduna-se com a orientação deste Superior Tribunal de Justiça, que entende que *"o estabelecimento do regime inicial fechado*

Documento eletrônico VDA45475716 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 06/02/2025 19:49:02
Código de Controle do Documento: fdfc89e9-ba5f-4fba-8687-a2e3eaee2aa0

possui lastro na existência de circunstância concreta desfavorável, qual seja, a quantidade de drogas apreendidas, fundamento idôneo e suficiente para o recrudescimento, a teor do disposto no art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal c/c art. 42 da Lei n. 11.343/2006. Precedentes" (AgRg no AgRg no HC n. 781.220/SP, relatora Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 6/8/2024, DJe de 9/8/2024).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É como voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator

Documento eletrônico VDA45475716 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 06/02/2025 19:49:02
Código de Controle do Documento: fdfc89e9-ba5f-4fba-8687-a2e3eaee2aa0

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA

AgRg no HC 883.601 / SP
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2024/0002965-5

Número de Origem:
15005211420238260599 20623762023 516712023

Sessão Virtual de 13/02/2025 a 19/02/2025

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: CARLOS AGNALDO CARBONI
ADVOGADOS	: CARLOS AGNALDO CARBONI - SP095486 DANILO AVANCINI CARBONI - SP401602
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: ANDRE LUIS FERREIRA DE ALBUQUERQUE (PRESO)
CORRÉU	: ANDERSON ALEX GONCALVES
INTERES.	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO : DIREITO PENAL - CRIMES PREVISTOS NA LEGISLAÇÃO EXTRAVAGANTE - CRIMES DE TRÁFICO ILÍCITO E USO INDEVIDO DE DROGAS - TRÁFICO DE DROGAS E CONDUTAS AFINS

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE	: ANDRE LUIS FERREIRA DE ALBUQUERQUE (PRESO)
ADVOGADOS	: CARLOS AGNALDO CARBONI - SP095486 DANILO AVANCINI CARBONI - SP401602
AGRAVADO	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

Documento eletrônico VDA45729335 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 20/02/2025 00:30:31
Código de Controle do Documento: 1b1364aa-66bc-427e-916c-3a09b8d2fbfd

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

TERMO

A SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 13/02/2025 a 19/02/2025, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 19 de fevereiro de 2025

Documento eletrônico VDA45729335 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 20/02/2025 00:30:31
Código de Controle do Documento: 1b1364aa-66bc-427e-916c-3a09b8d2fbfd