AgRg no AgRg no HABEAS CORPUS Nº 884729 - MG (2024/0005219-2)

RELATOR	:	**MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE	:	DANIEL SILVEIRA DE SOUZA (PRESO)
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE. BUSCA PESSOAL. FUNDADA SUSPEITA PARA A ABORDAGEM. DESCLASSIFICAÇÃO. ART. 28 DA LEI N. 11.343/2006. CIRCUNSTÂNCIAS DO FLAGRANTE APONTAM PARA A CONFIGURAÇÃO DA MERCANCIA ILÍCITA. 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, contudo, "*os policiais militares estavam realizando operação, momento em que avistaram o réu se deslocando para um local conhecido pelo tráfico de drogas. Ato contínuo, afirmaram que, ao avistar os castrenses, o apelante saiu correndo, razão pela qual foi feita busca pessoal".*

3. "*Tais circunstâncias fáticas tornam legítima a busca pessoal, tendo em vista que estão presentes os requisitos da sindicabilidade e da referibilidade, em especial pela postura de evasão e pela posse do objeto visualizado pelos policiais. Nesse sentido, inclusive, cito os seguintes precedentes da Sexta Turma, nos quais se entendeu, em situação análoga, que estaria configurada a justa causa para a busca pessoal: HC 782742/SC, relatora p/ o acórdão Min. Laurita Vaz, julgado em 12/09/2023; e HC 815.998/RS, relator p/ o acórdão Min. Rogério Schietti Cruz, julgado em 12/09/2023."* (HC n. 834.943/RS, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 10/10/2023, DJe de 18/10/2023.)

Documento eletrônico VDA43248021 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 03/09/2024 20:13:52
Código de Controle do Documento: c5ef8f1e-5e6c-43de-b7b3-331782f8325a

4. Quanto ao pleito desclassificatório, é firme o entendimento desta Corte de que, "*[c]onsoante o disposto no art. 28, § 2º, da Lei n. 11.343/2006, não é apenas a quantidade de drogas que constitui fator determinante para a conclusão de que a substância se destinava a consumo pessoal, mas também o local e as condições em que se desenvolveu a ação, as circunstâncias sociais e pessoais, bem como a conduta e os antecedentes do agente*" (RHC n. 94.980/RN, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 6/10/2020, DJe de 29/3/2021).

5. Na hipótese, as circunstâncias da prisão em flagrante apontam a configuração da mercancia ilícita, visto que foram apreendidos 10,70g (dez gramas e setenta centigramas) de *crack,* fracionados em 50 pedras, além de petrecho para a traficância, como balança de precisão.

6. 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 27/08/2024 a 02/09/2024, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Não participou do julgamento o Sr. Ministro Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP).

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 02 de setembro de 2024.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator

Documento eletrônico VDA43248021 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 03/09/2024 20:13:52
Código de Controle do Documento: c5ef8f1e-5e6c-43de-b7b3-331782f8325a

AgRg no AgRg no HABEAS CORPUS Nº 884729 - MG (2024/0005219-2)

RELATOR	:	**MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE	:	DANIEL SILVEIRA DE SOUZA (PRESO)
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE. BUSCA PESSOAL. FUNDADA SUSPEITA PARA A ABORDAGEM. DESCLASSIFICAÇÃO. ART. 28 DA LEI N. 11.343/2006. CIRCUNSTÂNCIAS DO FLAGRANTE APONTAM PARA A CONFIGURAÇÃO DA MERCANCIA ILÍCITA. 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, contudo, "*os policiais militares estavam realizando operação, momento em que avistaram o réu se deslocando para um local conhecido pelo tráfico de drogas. Ato contínuo, afirmaram que, ao avistar os castrenses, o apelante saiu correndo, razão pela qual foi feita busca pessoal".*

3. "*Tais circunstâncias fáticas tornam legítima a busca pessoal, tendo em vista que estão presentes os requisitos da sindicabilidade e da referibilidade, em especial pela postura de evasão e pela posse do objeto visualizado pelos policiais. Nesse sentido, inclusive, cito os seguintes precedentes da Sexta Turma, nos quais se entendeu, em situação análoga, que estaria configurada a justa causa para a busca pessoal: HC 782742/SC, relatora p/ o acórdão Min. Laurita Vaz, julgado em 12/09/2023; e HC 815.998/RS, relator p/ o acórdão Min. Rogério Schietti Cruz, julgado em 12/09/2023."* (HC n. 834.943/RS, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 10/10/2023, DJe de 18/10/2023.)

Documento eletrônico VDA43079541 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 23/08/2024 19:28:31
Código de Controle do Documento: 247bfaf6-a6d8-4f70-b6f1-c514deccd004

4. Quanto ao pleito desclassificatório, é firme o entendimento desta Corte de que, "*[c]onsoante o disposto no art. 28, § 2º, da Lei n. 11.343/2006, não é apenas a quantidade de drogas que constitui fator determinante para a conclusão de que a substância se destinava a consumo pessoal, mas também o local e as condições em que se desenvolveu a ação, as circunstâncias sociais e pessoais, bem como a conduta e os antecedentes do agente*" (RHC n. 94.980/RN, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 6/10/2020, DJe de 29/3/2021).

5. Na hipótese, as circunstâncias da prisão em flagrante apontam a configuração da mercancia ilícita, visto que foram apreendidos 10,70g (dez gramas e setenta centigramas) de *crack,* fracionados em 50 pedras, além de petrecho para a traficância, como balança de precisão.

6. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

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

Trata-se de agravo regimental interposto por DANIEL SILVEIRA DE SOUZA contra decisão em que reconsiderei a decisão de e-STJ fls. 165/174 e dei provimento ao recurso ministerial para denegar a ordem anteriormente impetrada.

Na hipótese, a defesa impetrou *habeas corpus* apontando como coator o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS (Apelação n. 1.0000.23.248944-3/001).

Depreende-se dos autos que o ora agravante foi condenado a 5 anos de reclusão, em regime inicial fechado, por infração ao art. 33 da Lei n. 11.343/2006, ante a apreensão de 10,70g (dez gramas e setenta centigramas) de *crack* (e-STJ fls. 25/36).

Interposta apelação, o Tribunal de origem deu parcial provimento ao recurso defensivo para reconhecer a incidência da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, redimensionando a pena para 1 ano e 8 meses de reclusão, em regime inicial aberto, substituída por duas restritivas de direitos (e-STJ fls. 59/76).

No *writ*, a Defensoria Pública sustentou a nulidade das provas ao argumento de que foram obtidas mediante busca pessoal desprovida de fundada suspeita, porquanto lastreada exclusivamente na fuga do agente ao avistar a viatura policial. Ao final, requereu o reconhecimento da nulidade apontada com a absolvição do paciente.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento do *writ* e, caso dele se conheça, pela denegação da ordem (e-STJ fls. 158/162).

Documento eletrônico VDA43079541 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 23/08/2024 19:28:31
Código de Controle do Documento: 247bfaf6-a6d8-4f70-b6f1-c514deccd004

Às e-STJ fls. 165/174, deneguei a ordem de *habeas corpus*. Todavia, concedi a ordem de ofício para desclassificar a conduta para a prevista no art. 28 da Lei n. 11.343/2006.

Foi, então, interposto agravo regimental pelo Ministério Público Federal, alegando que *"a condenação não se lastreou apenas nos depoimentos dos policiais que afirmaram ser o denunciado traficante conhecido na região, mas também, e principalmente, na confissão do réu, que admitiu que costumava guardar drogas sabidamente destinadas à traficância em sua residência, a pedido de "GIGANTE"'* (e-STJ fl. 184).

Acrescentou que a *"abordagem policial deu-se em local conhecido por ser destinado à traficância e o réu foi identificado como traficante habitual e conhecido no meio policial. Embora portasse 10,70g de crack, que não é quantidade realmente expressiva, a droga estava separada em 50 porções, quantidade incompatível com a posse para uso próprio"* (e-STJ fl. 184).

Reconsiderada a decisão de e-STJ fls.165/174, tornando-a sem efeito, e provido ao recurso ministerial para denegar a ordem (e-STJ fls. 190/193).

Nas razões do presente agravo, repisa a Defensoria Pública os argumentos anteriormente expendidos, acrescentando que "*toda a dinâmica da apreensão, e a quantidade de droga apreendida sugerem tratar-se de posse de droga para uso pessoal, sobretudo se considerado que o agravante não foi flagrado vendendo ou expondo à venda a ínfima quantidade de drogas consigo apreendida a terceiros. Logo, em caso de dúvidas deve ser decidido em favor do acusado*" (e-STJ fl. 204).

Requer, por fim, a reconsideração da decisão agravada ou o seu enfrentamento pelo colegiado (e-STJ fls. 209/210).

É o relatório.

VOTO

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

A irresignação não merece prosperar, devendo ser mantida a decisão agravada por seus próprios fundamentos.

Sabe-se que o art. 244 do Código de Processo Penal prevê que "*a busca pessoal independerá 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*

Documento eletrônico VDA43079541 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 23/08/2024 19:28:31
Código de Controle do Documento: 247bfaf6-a6d8-4f70-b6f1-c514deccd004

que constituam corpo de delito, ou quando a medida for determinada no curso de busca domiciliar".

A Sexta Turma desta Corte Superior, ao analisar o Recurso em *Habeas Corpus* n. 158.580/BA, apreciou a matéria referente à busca pessoal e/ou veicular prevista no art. 244 do CPP. O Ministro Rogerio Schietti, relator do referido recurso, consignou no voto que:

> *A permissão para a revista pessoal – à qual se equipara a busca veicular – decorre, portanto, de fundada suspeita devidamente justificada pelas circunstâncias do caso concreto de que o indivíduo esteja na posse de armas ou de outros objetos ou papéis que constituam corpo de delito, evidenciando-se a urgência de se executar a diligência.*
>
> *É necessário, pois, que ela (a suspeita) seja fundada em algum dado concreto que justifique, objetivamente, a invasão na privacidade ou na intimidade do indivíduo (art. 5º, X, da Constituição Federal), razão pela qual "não satisfazem a exigência legal meras conjecturas ou impressões subjetivas (tino policial, por exemplo), mas elementos e circunstâncias concretas, objetivas, capazes e suficientes para motivar a conduta policial" (OLIVEIRA, Alessandro José Fernandes de. Estudos avançados de direito aplicado à atividade policial. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014, p. 55).*
>
> *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". Por se tratar a busca pessoal de um meio de obtenção de prova – tanto que está regulamentada no Título VII do Código de Processo Penal (Da Prova) – o seu fundamento legal é a (fundada) suspeita de posse de corpo de delito, que, na definição de Gustavo Badaró, é o "conjunto de elementos materiais deixados pelo crime" e inclui: "(1) corpus criminis, que é a pessoa ou a coisa sobre a qual é praticado o crime; (2) corpus instrumentorum, que diz respeito à averiguação das coisas – objetos ou instrumentos – utilizadas pelo criminoso na prática delituosa; (3) corpus probatorium, concernente à constatação de todas as circunstâncias hábeis à reconstrução do crime investigado" (BADARÓ, Gustavo Henrique. Processo Penal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 435-436).*
>
> *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.*
>
> [...]
>
> *Nesse cenário, percebe-se que 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 (WANDERLEY, Gisela Aguiar, A busca pessoal no direito brasileiro: medida processual probatória ou medida de polícia preventiva?. Revista Brasileira De Direito Processual Penal, 2017, p. 1.117–1.154).*

Concluiu o voto que:

> *1. Exige-se, em termos de standard probatório para busca pessoal ou veicular sem mandado judicial, a existência de fundada suspeita (justa*

Documento eletrônico VDA43079541 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 23/08/2024 19:28:31
Código de Controle do Documento: 247bfaf6-a6d8-4f70-b6f1-c514deccd004

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. 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.

3. 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.

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" 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.

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. (Grifei.)

Colaciono, por oportuno, a ementa do julgado:

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 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

Documento eletrônico VDA43079541 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 23/08/2024 19:28:31
Código de Controle do Documento: 247bfaf6-a6d8-4f70-b6f1-c514deccd004

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.

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

Documento eletrônico VDA43079541 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 23/08/2024 19:28:31
Código de Controle do Documento: 247bfaf6-a6d8-4f70-b6f1-c514deccd004

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.

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

Documento eletrônico VDA43079541 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 23/08/2024 19:28:31
Código de Controle do Documento: 247bfaf6-a6d8-4f70-b6f1-c514deccd004

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, confo rme 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 25/4/2022.)

No presente caso, tem-se que a nulidade foi assim afastada em primeiro grau (e-STJ fls. 27/30, grifei):

A I. Defesa arguiu por ocasião da resposta a acusação a preliminar de nulidade de prova, sob o argumento de que a fundada suspeita a que se refere o artigo 244 do Código de Processo Penal deve ser descrita de modo objetivo e justificado, o que não ocorreu no presente feito, tornando injustificada e ilegal a busca pessoal realizada o acusado.

Contudo, entendo que a referida preliminar confunde-se com o próprio mérito da ação penal, pelo que, será com ele analisada.

[...]

Pois bem. Em que pese a declaração do réu de que a droga era para consumo, entendo que a prova constante dos autos demonstra claramente a destinação mercante. Vejamos.

O réu ao ser ouvido em juízo confirmou a compra das 50 pedras de crack, todavia, apresentou uma defesa nada crível, no sentido de que um terceiro

Documento eletrônico VDA43079541 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 23/08/2024 19:28:31
Código de Controle do Documento: 247bfaf6-a6d8-4f70-b6f1-c514deccd004

não identificado lhe deu o cartão com senha para comprar a droga e que consumiria toda a droga juntamente com as pessoas que estavam em sua residência na data dos fatos.

Ressalto, ainda, que quando da busca na residência do réu foi localizada uma balança de precisão, instrumento utilizado para pesar drogas, não tendo o réu justificado a presença do referido petrecho.

E mais, o réu quando ouvido na fase policial declarou que guardava a droga para a pessoa de "Gigante" e que não era a primeira vez que guardava drogas para referida pessoa.

[...]

Dessa forma, os indícios convergem no sentido único de ser a droga apreendida destinada ao comércio, considerando as circunstâncias da abordagem, onde foi localizada balança de precisão, bem como a quantidade expressiva de droga apreendida, tratando-se de 10,7g (dez gramas e setenta centigramas) de crack distribuídas em 50 (cinquenta) pedras, quantia que não pode ser considerada ínfima, ao ponto de se afirmar que teria como destinação o consumo pessoal.

O Tribunal de origem, no mesmo sentido, asseverou (e-STJ fls. 63/68, grifei):

Requer a Defesa, em sede preliminar, a ilegalidade das provas obtidas através das buscas pessoal e domiciliar realizadas, eis que desprovidas de fundamentação concreta.

Todavia, razão não lhe assiste.

Isso porque, extrai-se das provas colhidas nos autos que os policiais militares estavam realizando operação, momento em que avistaram o réu se deslocando para um local conhecido pelo tráfico de drogas. Ato contínuo, afirmaram que, ao avistar os castrenses, o apelante saiu correndo, razão pela qual foi feita busca pessoal, oportunidade em que foi encontrada 10,7g (dez gramas e setenta centigramas) de crack.

[...]

Logo, conclui-se pela legalidade do procedimento policial e consequente licitude dos elementos probatórios colhidos, eis que a abordagem se deu em virtude da fundada suspeita de que o apelante estava na posse de drogas.

Desse modo, não havendo qualquer violação aos ditames legais, a prova obtida a partir da abordagem policial deve ser tida como prova lícita e válida.

Com essas considerações, rejeito a preliminar.

[...]

Conforme relatado, busca a Defesa a absolvição do acusado por ausência de provas suficientes para a sua condenação ou, alternativamente, a ***desclassificação da conduta e ele imputada para aquela prevista no artigo 28 da Lei nº 11.343/06****.*

Todavia, tenho que o pleito defensivo não merece acolhimento, vez que o delito de tráfico de drogas restou devidamente configurado nos autos.

[...]

Note-se que os depoimentos prestados pelas testemunhas encontram-se em perfeita harmonia com o restante das provas constantes nos autos, corroborando a constatação de que o réu, de fato, guardava e trazia consigo substâncias entorpecentes, em desacordo com determinação legal ou regulamentar, para fins de tráfico ilícito.

Diante disso, há circunstâncias nos autos suficientes a conferirem um juízo

Documento eletrônico VDA43079541 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 23/08/2024 19:28:31
Código de Controle do Documento: 247bfaf6-a6d8-4f70-b6f1-c514deccd004

de culpabilidade em prejuízo do acusado no crime em questão, tornando impossível a absolvição do réu, bem como a desclassificação da conduta imputada para o tipo previsto no artigo 28 da Lei nº 11.343/06. Desse modo, a manutenção da condenação é medida que se impõe.

Da análise dos excertos acima transcritos, nota-se que a abordagem foi realizada com base em critérios objetivos e devidamente justificada pelos indícios e circunstâncias do caso concreto, porquanto o agravante teria empreendido fuga ao avistar os policiais em local conhecido como ponto de narcotraficância, demonstrando "fundada suspeita", a autorizar a realização da diligência.

Logo, **não há falar em nulidade da busca pessoal realizada**.

Quanto ao **pleito desclassificatório**, consta dos autos que, além da apreensão da droga e do depoimento dos policiais que efetuaram a prisão em flagrante, a condenação também foi lastreada na confissão do réu e em fortes indícios de que o entorpecente se destinava ao comércio – visto que foram apreendidos 10,70g (dez gramas e setenta centigramas) de *crack,* fracionados em 50 pedras; e petrecho para a traficância, como balança de precisão.

Com efeito, observado que as circunstâncias da prisão em flagrante conduzem à conclusão de que os entorpecentes apreendidos destinavam-se à mercancia ilícita, é de se manter o afastamento da desclassificação do delito tráfico para a conduta prevista no art. 28 da Lei n. 11.343/2006.

Nesse mesmo caminhar:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRETENSÃO DE DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA PARA O DELITO DE PORTE DE ENTORPECENTES PARA USO PESSOAL. CONCLUSÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM DE QUE AS CIRCUNSTÂNCIAS DO FLAGRANTE APONTAM PARA A CONFIGURAÇÃO DO DELITO DE TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA.

1. É firme nessa Corte o entendimento de que, "Consoante o disposto no art. 28, § 2º, da Lei n. 11.343/2006, não é apenas a quantidade de drogas que constitui fator determinante para a conclusão de que a substância se destinava a consumo pessoal, mas também o local e as condições em que se desenvolveu a ação, as circunstâncias sociais e pessoais, bem como a conduta e os antecedentes do agente" (RHC 94.980/RN, Rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 29/03/2021).

2. No caso, as circunstâncias da prisão do agravante efetivamente conduzem à conclusão de que os entorpecentes apreendidos destinavam-se à mercancia, isso porque "o imputado foi encontrado portando entorpecentes já fracionados, uma quantia significativa em notas trocadas, bem como, em sua residência, foi localizada mais droga da mesma espécie".

3. Os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante são meios idôneos e suficientes para a formação do édito condenatório, quando em harmonia com as demais provas dos autos, e colhidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, como ocorreu no presente caso.

Documento eletrônico VDA43079541 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 23/08/2024 19:28:31
Código de Controle do Documento: 247bfaf6-a6d8-4f70-b6f1-c514deccd004

4. A pretensão de desclassificatória implicaria rever o conjunto fático-probatório constante nos autos, o que é incabível em habeas corpus.

5. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 854.955/PE, relator Ministro Jesuíno Rissato, Desembargador Convocado do TJDFT, Sexta Turma, julgado em 21/5/2024, DJe de 27/5/2024, grifei.)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE. BUSCA PESSOAL. FLAGRANTE EM VIA PÚBLICA. DENÚNCIA ANÔNIMA ESPECIFICADA. EXERCÍCIO REGULAR DA ATIVIDADE INVESTIGATIVA. JUSTA CAUSA CONFIGURADA. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O ART. 28 DA LEI DE DROGAS. INVIABILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE DA PRÁTICA DE TRÁFICO DE DROGAS. ALTERAÇÃO DA CONCLUSÃO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS QUE DEMANDARIA O REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Como é de conhecimento, para a realização de busca pessoal, que é regida pelo art. 244 do Código de Processo Penal, exige-se a presença de fundada suspeita de que a pessoa abordada esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papeis que constituam corpo de delito, ou, ainda, quando a medida for determinada no curso de busca domiciliar.

2. Na hipótese, segundo os elementos de convicção expressamente consignados pelas instâncias ordinárias, estava presente a fundada suspeita da posse de objeto constitutivo de corpo de delito para abordagem e revista do paciente e de sua companheira, pois motivada por denúncia anônima especificada, segundo a qual um casal estava comercializando drogas na Praça Rui Barbosa e, no local, os policiais militares identificaram os indivíduos portadores das características descritas na notícia, especialmente as fisionomias físicas e as vestimentas dos acusados, os quais portavam entorpecentes. Nesse viés, a informação anônima foi minimamente confirmada, sendo que as referidas diligências traduziram em exercício regular da atividade investigativa promovida pela autoridade policial, o que justificou a abordagem, após a confirmação das características pessoais relatadas na denúncia apócrifa. Portanto, tem-se que a diligência não foi desencadeada por suspeita vaga, tampouco baseada em meras conjecturas ou impressões subjetivas.

3. Afigura-se correto o afastamento da pretendida desclassificação do delito tráfico para a conduta prevista no art. 28 da Lei 11.343/2006, mediante fundamentação coesa e suficiente no sentido de que o réu praticou o crime de tráfico, de forma que para alcançar conclusão diversa seria necessário o revolvimento fático-probatório, o que é vedado em sede de habeas corpus.

4. Ademais, ressalta-se que a apreensão de pequena quantidade de entorpecentes é irrelevante, tendo em vista que, após análise do conjunto fático-probatório dos autos, a instância ordinária destacou o intuito de comércio das substâncias, tornando inviável a pretendida desclassificação para o delito descrito no art. 28 da Lei n. 11.343/06 (AgRg no AREsp n. 2.162.920/MA, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 16/5/2023, DJe de 19/5/2023).

5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no HC n. 847.667/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 12/9/2023, DJe de 18/9/2023, grifei.)

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

É o voto.

Documento eletrônico VDA43079541 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 23/08/2024 19:28:31
Código de Controle do Documento: 247bfaf6-a6d8-4f70-b6f1-c514deccd004

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator

Documento eletrônico VDA43079541 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 23/08/2024 19:28:31
Código de Controle do Documento: 247bfaf6-a6d8-4f70-b6f1-c514deccd004

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA

AgRg no AgRg no HC 884.729 / MG

Número Registro: 2024/0005219-2

PROCESSO ELETRÔNICO

MATÉRIA CRIMINAL

Número de Origem:
00525186420198130324 10000232489443001 525186420198130324

Sessão Virtual de 27/08/2024 a 02/09/2024

Relator do AgRg no 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	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADO	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE	: DANIEL SILVEIRA DE SOUZA (PRESO)
INTERES.	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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	: DANIEL SILVEIRA DE SOUZA (PRESO)
ADVOGADO	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
AGRAVADO	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
INTERES.	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

TERMO

Documento eletrônico VDA43236063 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 03/09/2024 00:48:42
Código de Controle do Documento: 78b97364-cbb7-4214-9ab3-c898a9a0401e

A SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 27/08/2024 a 02/09/2024, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Não participou do julgamento o Sr. Ministro Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP).

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 02 de setembro de 2024

Documento eletrônico VDA43236063 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 03/09/2024 00:48:42
Código de Controle do Documento: 78b97364-cbb7-4214-9ab3-c898a9a0401e