



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2544256 - GO (2024/0009225-5)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
AGRAVANTE : GILMAR MOREIRA DA LUZ
ADVOGADO : MARCELO BAREATO - GO040713
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS

EMENTA

PROCESSO PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS, ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO E POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. BUSCA PESSOAL E INGRESSO NO DOMICÍLIO. FUNDADA SUSPEITA. LEGALIDADE DA ABORDAGEM POLICIAL. AGRADO DESPROVIDO.

1. De acordo com os artigos 240, § 2º, e 244 do Código de Processo Penal, a busca pessoal ou veicular será válida quando houver fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito, como ocorreu na hipótese dos autos.
2. No caso, o acórdão registrou que a prisão em flagrante decorreu de prévias investigações da polícia, havendo notícia de que o recorrente estaria envolvido no tráfico interestadual de drogas, tendo sido autorizadas judicialmente diversas interceptações telefônicas. Os policiais, então, conseguiram monitorar um carregamento de "maconha", a qual teria sido encomendada pelo recorrente, sendo o corréu responsável pela entrega da droga contida no veículo. O recorrente, por sua vez, foi preso enquanto aguardava por ele para entrega dos entorpecentes, o que motivou a abordagem policial.
3. Na esteira do decidido em repercussão geral pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 603.616, para a adoção da medida de busca e apreensão domiciliar sem mandado judicial, faz-se necessária a caracterização de justa causa, consubstanciada em fundadas razões as quais indiquem a situação de flagrante delito no imóvel.
4. Na hipótese, é possível afirmar que havia fundada suspeita do cometimento de crime relacionado ao tráfico de drogas no domicílio do réu, na medida em que os policiais somente foram até a residência após a prisão em flagrante do recorrente, a qual decorreu de investigações prévias, interceptações telefônicas e o monitoramento dos suspeitos.
5. Agrado regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, negar provimento ao agrado regimental.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Daniela Teixeira.

Brasília, 04 de junho de 2024.

Ministro Ribeiro Dantas
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2544256 - GO (2024/0009225-5)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
AGRAVANTE : GILMAR MOREIRA DA LUZ
ADVOGADO : MARCELO BAREATO - GO040713
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS

EMENTA

PROCESSO PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS, ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO E POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. BUSCA PESSOAL E INGRESSO NO DOMICÍLIO. FUNDADA SUSPEITA. LEGALIDADE DA ABORDAGEM POLICIAL. AGRADO DESPROVIDO.

1. De acordo com os artigos 240, § 2º, e 244 do Código de Processo Penal, a busca pessoal ou veicular será válida quando houver fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito, como ocorreu na hipótese dos autos.
2. No caso, o acórdão registrou que a prisão em flagrante decorreu de prévias investigações da polícia, havendo notícia de que o recorrente estaria envolvido no tráfico interestadual de drogas, tendo sido autorizadas judicialmente diversas interceptações telefônicas. Os policiais, então, conseguiram monitorar um carregamento de "maconha", a qual teria sido encomendada pelo recorrente, sendo o corréu responsável pela entrega da droga contida no veículo. O recorrente, por sua vez, foi preso enquanto aguardava por ele para entrega dos entorpecentes, o que motivou a abordagem policial.
3. Na esteira do decidido em repercussão geral pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 603.616, para a adoção da medida de busca e apreensão domiciliar sem mandado judicial, faz-se necessária a caracterização de justa causa, consubstanciada em fundadas razões as quais indiquem a situação de flagrante delito no imóvel.
4. Na hipótese, é possível afirmar que havia fundada suspeita do cometimento de crime relacionado ao tráfico de drogas no domicílio do réu, na medida em que os policiais somente foram até a residência após a prisão em flagrante do recorrente, a qual decorreu de investigações prévias, interceptações telefônicas e o monitoramento dos suspeitos.
5. Agrado regimental desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agrado regimental interposto por **GILMAR MOREIRA DA LUZ** (e-STJ, fls. 3306-3388) contra decisão monocrática de minha relatoria que conheceu do agrado para negar provimento ao recurso especial (e-STJ, fls. 3292-3301).

Em suas razões, insiste a defesa na ilegalidade da busca pessoal e ingresso no domicílio do réu, ao argumento de que ele ao ser preso não estava sob a posse de nenhuma quantidade de droga, e, não obstante, teria sido conduzido pelos policiais forçadamente até sua residência, ausentes fundadas razões para o ingresso no domicílio, tampouco consentimento do morador.

Aduz a ilegalidade da prisão em flagrante, ressaltando que o agravante pilotava uma motocicleta até o local em que teria sido preso, a qual não teria capacidade para transportar a quantidade de drogas apreendida. Afirmo, também, que não teria qualquer relação com o corréu André Luiz.

Requer, assim, a reconsideração da decisão agravada ou a submissão do recurso ao crivo do órgão colegiado, para que seja reconhecida a alegada ilegalidade da prisão em flagrante e do ingresso dos policiais do domicílio do réu, a fim de que seja ele absolvido.

É o relatório.

VOTO

A decisão agravada deve ser mantida, pois a parte agravante não trouxe argumentos suficientes para sua alteração.

Conforme consignado anteriormente, o recorrente foi condenado pela prática dos delitos de tráfico de drogas, associação para o tráfico e posse ilegal de arma de fogo.

Acerca da controvérsia, o Tribunal de origem assim se manifestou (e-STJ, fls. 2464-2467 e 2479, grifou-se):

"Do exame dos autos, consta do Inquérito Policial nº 64/2018 e 05/2019, que **as investigações foram iniciadas após a Polícia ter informações de que o investigado Gilmar estaria envolvido no tráfico interestadual de droga**, que teria iniciado após a prisão de alguns traficantes nesta Capital, ao introduzirem pasta base de cocaína proveniente do Estado de Rondônia, não se tratando de denúncia anônima. Diante disso a Autoridade Policial solicitou **autorização judicial para a realização de interceptações telefônicas** por sete vezes, o que foi devidamente deferida pelo juízo singular, respeitando o que dispõe a Lei nº 9.296/96.

Nesse sentido, o Inquérito Policial n. 5/2019 demonstra que **o acusado estava sendo investigado e os policiais civis conseguiram monitorar um carregamento de “maconha”**, que viria do estado do Mato Grosso para Goiânia. Que no decorrer da investigação, constataram que a droga havia sido encomendada por Gilmar e Adriano (já falecido), sendo o corréu André Luiz o responsável pela entrega da droga com o veículo Fiat Strada, de placa HTQ-6944 de Campo Grande/MS; o local para entrega da droga seria na Rodoviária de Campinas, onde Gilmar aguardava por André Luiz para entrega da “encomenda”, momento em que ambos foram presos em flagrante.

Somente depois disso, é que os policiais se dirigiram até a residência de Gilmar, no Setor Judas Tadeu, na capital, e lá ingressaram e realizaram a busca domiciliar encontrando uma barra de “pasta base” (1,150kg - um quilograma, cento e cinquenta gramas de cocaína) e arma de fogo, que embora a defesa alegue seja antiga, apresentava pleno funcionamento, conforme Laudo Pericial de caracterização de eficiência de arma de fogo (mov. 03, arq. 02, fls. 305/312) e segundo as investigações Gilmar agia em associação com os irmãos Adriano e Divino Júlio.

Destaca-se, que no veículo conduzido por André Luiz foi apreendido 58,600kg (cinquenta e oito quilos e seiscentos gramas), de maconha acondicionada na lateral da carroceria.

Como visto, não restou configurada violação de domicílio como alegou a defesa de Gilmar.

[...]

Além disso, **não se verifica qualquer ilegalidade na prisão em flagrante do apelante Gilmar, pois lastreada em interceptações telefônicas devidamente autorizadas por ordem judicial**, ainda que ele não tenha sido encontrado na posse da droga apreendida no veículo estacionado no Terminal Rodoviário, anteriormente conduzido pelo apelante André. Do mesmo modo, não se verifica ilegalidade na prisão pelo fato da polícia não ter esperado o encontro entre eles, pois **estavam sendo**

monitorados e ambos estavam no local combinado e informado no conteúdo receptado, com a droga adquirida.

[...] em que pese o apelante ter se dirigido ao local de encontro com André pilotando referida motocicleta para buscar a droga encomendada, verifica-se a impossibilidade física de que a motocicleta fosse utilizada para o transporte de 58 kg de maconha. Por certo, **o apelante direcionaria André até o local onde a droga apreendida seria depositada.**"

De acordo com os artigos 240, § 2º, e 244 do Código de Processo Penal, a busca pessoal ou veicular será válida quando houver fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito, como ocorreu na hipótese dos autos.

No caso, o acórdão registrou que a prisão em flagrante decorreu de prévias investigações da polícia, havendo notícia de que o recorrente estaria envolvido no tráfico interestadual de drogas, tendo sido autorizadas judicialmente diversas interceptações telefônicas. Os policiais, então, conseguiram monitorar um carregamento de "maconha", a qual teria sido encomendada pelo recorrente, sendo o corréu André responsável pela entrega da droga contida no veículo. O recorrente, por sua vez, foi preso enquanto aguardava por ele para entrega dos entorpecentes, o que motivou a abordagem.

Assim, como bem ponderou o Ministério Público Federal em seu parecer, "conforme registrou o Tribunal de Justiça, de maneira irretocável, a prisão foi lastreada em interceptações telefônicas, precedidas de autorização judicial, em que se constatou o combinado, entre o acusado e o corréu, para entrega de grande quantidade de entorpecente (1,150kg de cocaína e 58,600kg de maconha – fl. 2465 e-STJ). Ambos estavam sendo monitorados e estavam no local previamente acordado para a entrega da droga (e-STJ fl. 2467)" (e-STJ, fl. 3289).

Tais circunstâncias, portanto, evidenciam a fundada suspeita apta a justificar a abordagem policial em via pública e, assim, a prisão em flagrante.

Sobre o tema:

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. CONDENAÇÃO RATIFICADA EM GRAU DE APELAÇÃO. NULIDADE DA BUSCA PESSOAL. INOCORRÊNCIA. FUNDADAS SUSPEITAS DEMONSTRADAS. ART. 244 DO CPP. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Como é de conhecimento, a busca pessoal 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 papéis que constituam corpo de delito, ou, ainda, quando a medida for determinada no curso de busca domiciliar.

2. Somado a isso, Nas palavras do Ministro GILMAR MENDES, "se um agente do Estado não puder realizar abordagem em via pública a partir de comportamentos suspeitos do alvo, tais como fuga, gesticulações e demais reações típicas, já conhecidas pela ciência aplicada à atividade policial, haverá sério comprometimento do exercício da segurança pública" (RHC n. 229.514/PE, julgado em 28/8/2023) (AgRg no HC n. 854.674/AL, de minha relatoria, Quinta Turma, julgado em 23/10/2023, DJe de 25/10/2023).

3. **Na hipótese dos autos, constata-se que as circunstâncias prévias à abordagem justificavam a fundada suspeita de que o paciente estaria na posse de elementos de corpo de delito, situação que se confirmou no decorrer da diligência policial. Com efeito, conforme destacado pela Corte local, soberana na análise dos fatos e provas, está bem delimitada, pelo acervo probatório produzido na origem, e que não pode ser revisto no *mandamus*, a justa causa para a ação dos policiais, os**

quais, de posse de informações acerca de local já conhecido como ponto de tráfico de drogas, visualizaram o paciente, o qual, após avistar a viatura da polícia, demonstrou nervosismo, olhando repetidamente para trás, o que gerou suspeita policial de que ele ocultava consigo objetos ilícitos. Realizada a abordagem, foram encontrados em poder do paciente 13 (treze) buchas de substâncias semelhantes de maconha; 38 (trinta e oito) pinos de substâncias semelhantes a cocaína em pó; 18 (dezoito) pedras de substâncias semelhantes ao crack, além da quantia de R\$ 254,60 (duzentos e cinquenta e quatro e sessenta centavos em dinheiro) e 01 (um) caderno de anotações com contabilidade do tráfico de drogas.

4. Por fim, Verificada justa causa para a realização da abordagem policial tomando-se como base o quadro fático delineado pelas instâncias antecedentes, alcançar conclusão em sentido diverso demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, incabível na via do habeas corpus (HC n. 230.232 AgR, Relator(a): ANDRÉ MENDONÇA, Segunda Turma, julgado em 2/10/2023, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n, DIVULG 6/10/2023, PUBLIC 9/10/ 2023).

5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no HC n. 891.076/MG, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 29/4/2024, DJe de 2/5/2024, grifou-se.)

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. REVISTA VEICULAR. FUNDAMENTO CONCRETO. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE REAL. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. CONDIÇÕES FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA IN CASU. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. IMPOSSIBILIDADE.

1. Com relação à busca veicular, sabe-se que esta Corte Superior a equipara à busca pessoal, e o art. 244 do CPP assevera 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 que constituam corpo de delito, ou quando a medida for determinada no curso de busca domiciliar".

2. Na hipótese, a abordagem foi realizada em razão de terem os policiais recebido informações indicando o transporte de drogas e declinando as características do veículo supostamente empregado na prática delitiva. Além disso, os acusados desobedeceram a ordem de parada emitida pelos policiais, dispensaram objetos na via pública e fugiram da abordagem policial, sendo presos após intensa perseguição. Entendo que tais circunstâncias, analisadas em conjunto, ultrapassam o mero subjetivismo e indicam a fundada suspeita de que o agravante estaria em "posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito", de modo que não constato ilegalidade flagrante bastante a justificar a anulação da medida. Precedentes.

3. Insta consignar que a regra, em nosso ordenamento jurídico, é a liberdade. Assim, a prisão de natureza cautelar revela-se cabível tão somente quando, a par de indícios do cometimento do delito (*fumus commissi delicti*), estiver concretamente comprovada a existência do *periculum libertatis*, nos termos do art. 312 do CPP.

4. Na espécie, o decreto de prisão preventiva teve como lastro para a segregação cautelar do agente, além da apreensão de simulacro de arma de fogo, a considerável quantidade de droga apreendida - a saber, 179g (cento e setenta e nove gramas) de cocaína. Além disso, destacaram as instâncias de origem que, após terem os policiais emitido ordem de parada, o motorista do veículo invadiu a contramão de direção e, durante a tentativa de fuga, os ocupantes do automóvel teriam dispensado objetos pela janela do veículo. Tais circunstâncias têm sido admitidas por esta Corte como fundamentação idônea para a decretação e manutenção da prisão preventiva em razão da gravidade concreta da conduta. Precedentes.

5. Condições subjetivas favoráveis da agente, por si sós, não impedem a prisão cautelar, caso se verifiquem presentes os requisitos legais para a decretação da segregação provisória (precedente).

6. Mostra-se indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, quando a custódia encontra-se fundada na gravidade efetiva do delito, indicando que as providências menos gravosas seriam insuficientes para acautelar a ordem pública e evitar a prática de novos crimes.

7. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no HC n. 892.778/MG, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 15/4/2024, DJe de 18/4/2024.)

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

Ademais, cumpre destacar o entendimento manifestado por ocasião do julgamento do HC 598.051/SP, que vem sendo seguido por ambas as Turmas da Terceira Seção desta Corte:

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. FLAGRANTE. DOMICÍLIO COMO EXPRESSÃO DO DIREITO À INTIMIDADE. ASILO INVOLÁVEL. EXCEÇÕES CONSTITUCIONAIS. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. INGRESSO NO DOMICÍLIO. EXIGÊNCIA DE JUSTA CAUSA (FUNDADA SUSPEITA). CONSENTIMENTO DO MORADOR. REQUISITOS DE VALIDADE. ÔNUS ESTATAL DE COMPROVAR A VOLUNTARIEDADE DO CONSENTIMENTO. NECESSIDADE DE DOCUMENTAÇÃO E REGISTRO AUDIOVISUAL DA DILIGÊNCIA. NULIDADE DAS PROVAS OBTIDAS. TEORIA DOS FRUTOS DA ÁRVORE ENVENENADA. PROVA NULA. ABSOLVIÇÃO. ORDEM CONCEDIDA.

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

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

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

2. O ingresso regular em domicílio alheio, na linha de inúmeros precedentes dos Tribunais Superiores, depende, para sua validade e regularidade, da existência de fundadas razões (justa causa) que sinalizem para a possibilidade de mitigação do direito fundamental em questão. É dizer, apenas quando o contexto fático anterior à

invasão permitir a conclusão acerca da ocorrência de crime no interior da residência - cuja urgência em sua cessação demande ação imediata - é que se mostra possível sacrificar o direito à inviolabilidade do domicílio.

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

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

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

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

5. Se, por um lado, práticas ilícitas graves autorizam eventualmente o sacrifício de direitos fundamentais, por outro, a coletividade, sobretudo a integrada por segmentos das camadas sociais mais precárias economicamente, excluídas do usufruto pleno de sua cidadania, também precisa sentir-se segura e ver preservados seus mínimos direitos e garantias constitucionais, em especial o de não ter a residência invadida e devassada, a qualquer hora do dia ou da noite, por agentes do Estado, sem as cautelas devidas e sob a única justificativa, não amparada em elementos concretos de convicção, de que o local supostamente seria, por exemplo, um ponto de tráfico de drogas, ou de que o suspeito do tráfico ali se homiziou.

5.1. 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.

5.2. 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 írrito o direito à intimidade e à inviolabilidade domiciliar, a qual protege não apenas o suspeito, mas todos os moradores do local.

5.3. Tal compreensão não se traduz, obviamente, em cercear a necessária ação das forças de segurança pública no combate ao tráfico de entorpecentes, muito menos em transformar o domicílio em salvaguarda de criminosos ou em espaço de criminalidade. Há de se convir, no entanto, que só justifica o ingresso policial no domicílio alheio a situação de ocorrência de um crime cuja urgência na sua cessação desautorize o aguardo do momento adequado para, mediante mandado judicial - meio ordinário e seguro para o afastamento do direito à inviolabilidade da morada - legitimar a entrada em residência ou local de abrigo.

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

6.1. Nos Estados Unidos, por exemplo, a par da necessidade do exame da causa provável para a entrada de policiais em domicílio de suspeitos de crimes, não pode haver dúvidas sobre a voluntariedade da autorização do morador (*in dubio libertas*). O consentimento "deve ser inequívoco, específico e conscientemente dado, não contaminado por qualquer truculência ou coerção ('consent, to be valid, 'must be unequivocal, specific and intelligently given, uncontaminated by any duress or coercion'). (United States v McCaleb, 552 F2d 717, 721 (6th Cir 1977), citando Simmons v Bomar, 349 F2d 365, 366 (6th Cir 1965). Além disso, ao Estado cabe o ônus de provar que o consentimento foi, de fato, livre e voluntariamente dado, isento de qualquer forma, direta ou indireta, de coação, o que é aferível pelo teste da totalidade das circunstâncias (*totality of circumstances*).

6.2. No direito espanhol, por sua vez, o Tribunal Supremo destaca, entre outros, os seguintes requisitos para o consentimento do morador: a) deve ser prestado por pessoa capaz, maior de idade e no exercício de seus direitos; b) deve ser consciente e livre; c) deve ser documentado; d) deve ser expresso, não servindo o silêncio como consentimento tácito.

6.3. Outrossim, a documentação comprobatória do assentimento do morador é exigida, na França, de modo expresso e mediante declaração escrita à mão do morador, conforme norma positivada no art. 76 do Código de Processo Penal; nos EUA, também é usual a necessidade de assinatura de um formulário pela pessoa que consentiu com o ingresso em seu domicílio (*North Carolina v. Butler* (1979) 441 U.S. 369, 373; *People v. Ramirez* (1997) 59 Cal.App.4th 1548, 1558; *U.S. v. Castillo* (9a Cir. 1989) 866 F.2d 1071, 1082), declaração que, todavia, será desconsiderada se as circunstâncias indicarem ter sido obtida de forma coercitiva ou houver dúvidas sobre a voluntariedade do consentimento (*Haley v. Ohio* (1947) 332 U.S. 596, 601; *People v. Andersen* (1980) 101 Cal.App.3d 563, 579).

6.4. Se para simplesmente algemar uma pessoa, já presa - ostentando, portanto, alguma verossimilhança do fato delituoso que deu origem a sua detenção -, exige-se a indicação, por escrito, da justificativa para o uso de tal medida acautelatória, seria então, no tocante ao ingresso domiciliar, "necessário que nós estabeleçamos, desde logo, como fizemos na Súmula 11, alguma formalidade para que essa razão excepcional seja justificada por escrito, sob pena das sanções cabíveis" (voto do Min. Ricardo Lewandowski, no RE n. 603.616/TO).

6.5. Tal providência, aliás, já é determinada pelo art. 245, § 7º, do Código de Processo Penal - analogicamente aplicável para busca e apreensão também sem mandado judicial - ao dispor que, "[f]inda a diligência, os executores lavrarão auto circunstanciado, assinando-o com duas testemunhas presenciais, sem prejuízo do disposto no § 4º".

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

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

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

8. Ao Poder Judiciário, ante a lacuna da lei para melhor regulamentação do tema, cabe responder, na moldura do Direito, às situações que, trazidas por provocação do interessado, se mostrem violadoras de direitos fundamentais do indivíduo. E, especialmente, ao Superior Tribunal de Justiça compete, na sua função judicante, buscar a melhor interpretação possível da lei federal, de sorte a não apenas responder ao pedido da parte, mas também formar precedentes que orientem o julgamento de casos futuros similares.

8.1. As decisões do Poder Judiciário - mormente dos Tribunais incumbidos de interpretar, em última instância, as leis federais e a Constituição - servem para dar resposta ao pedido no caso concreto e também para "enriquecer o estoque das regras jurídicas" (Melvin Eisenberg. *The nature of the common law*. Cambridge: Harvard University Press, 1998. p. 4) e assegurar, no plano concreto, a realização dos valores, princípios e objetivos definidos na Constituição de cada país. Para tanto, não podem, em nome da maior eficiência punitiva, tolerar práticas que se divorciam do modelo civilizatório que deve orientar a construção de uma sociedade mais igualitária, fraterna, pluralista e sem preconceitos.

8.2. Como assentado em conhecido debate na Suprema Corte dos EUA sobre a admissibilidade das provas ilícitas (*Weeks v. United States*, 232 U.S. 383, 1914), se os tribunais permitem o uso de provas obtidas em buscas ilegais, tal procedimento representa uma afirmação judicial de manifesta negligência, se não um aberto desafio, às proibições da Constituição, direcionadas à proteção das pessoas contra esse tipo de ação não autorizada ("such proceeding would be to affirm by judicial decision a manifest neglect, if not an open defiance, of the prohibitions of the Constitution, intended for the protection of the people against such unauthorized action").

8.3. A situação versada neste e em inúmeros outros processos que aportam a esta Corte Superior diz respeito à própria noção de civilidade e ao significado concreto do

que se entende por Estado Democrático de Direito, que não pode coonestar, para sua legítima existência, práticas abusivas contra parcelas da população que, por sua topografia e status social e econômico, costumam ficar mais suscetíveis ao braço ostensivo e armado das forças de segurança.

9. Na espécie, não havia elementos objetivos, seguros e racionais que justificassem a invasão de domicílio do suspeito, porquanto a simples avaliação subjetiva dos policiais era insuficiente para conduzir a diligência de ingresso na residência, visto que não foi encontrado nenhum entorpecente na busca pessoa realizada em via pública.

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

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

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

13. Estabelece-se o prazo de um ano para permitir o aparelhamento das polícias, treinamento e demais providências necessárias para a adaptação às diretrizes da presente decisão, de modo a, sem prejuízo do exame singular de casos futuros, evitar situações de ilicitude que possam, entre outros efeitos, implicar responsabilidade administrativa, civil e/ou penal do agente estatal."

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

No caso em apreço, é possível afirmar que havia fundada suspeita do cometimento de crime relacionado ao tráfico de drogas no domicílio do réu, na medida em que os policiais somente foram até a residência após a prisão em flagrante do recorrente, a qual decorreu de investigações prévias, interceptações telefônicas e o monitoramento dos suspeitos.

Nesse contexto, encontra-se presente a existência de elementos objetivos e seguros da ocorrência do comércio de entorpecentes naquele local, havendo portanto fundadas razões que justificaram a entrada forçada dos policiais no interior do imóvel.

A propósito:

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE DA PROVA POR VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. INOCORRÊNCIA. FUNDADAS RAZÕES DA SITUAÇÃO FLAGRANCIAL. CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. DOSIMETRIA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. FUNDAMENTO IDÔNEO. ART. 42 DA LEI N. 11.343/2006. MAUS ANTECEDENTES. ANÁLISE DAS CONDENAÇÕES ANTERIORES QUE NÃO

ESTÁ LIMITADA AO PERÍODO DEPURADOR DE 5 ANOS. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Acerca da interpretação que deve ser conferida à norma que excepciona a inviolabilidade do domicílio, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE n. 603.616/RO, assentou o entendimento de que "a entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori, 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".

2. No caso dos autos, restaram demonstradas fundadas razões para a busca domiciliar, uma vez que o paciente foi surpreendido no momento em que entregava drogas para outro indivíduo, sendo que sobre este também havia informações de ser responsável por alguns pontos de tráfico.

3. No delito de tráfico de drogas, não há ilegalidade na exasperação da pena-base acima do mínimo legal com fulcro no art. 42 da Lei n. 11.343/2006, uma vez que a quantidade da droga apreendida é fundamento idôneo para exasperar a pena-base e deve preponderar sobre as demais circunstâncias judiciais, nos exatos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/2006.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que "para a configuração dos maus antecedentes, a análise das condenações anteriores não está limitada ao período depurador quinquenal, previsto no art. 64, I, do CP, tendo em vista a adoção pelo Código Penal do Sistema da Perpetuidade" (HC 430.172/SC, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 7/3/2018).

5. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no HC n. 750.611/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 7/2/2023, DJe de 14/2/2023.)

"AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. SUPOSTA NULIDADE DA PROVA OBTIDA EM BUSCA PESSOAL (EM VIA PÚBLICA), VEICULAR E NO INGRESSO DOMICILIAR (SEM ORDEM JUDICIAL). IMPROCEDÊNCIA. CONTEXTO FÁTICO APTO A INDICAR FUNDADA SUSPEITA SUFICIENTE PARA JUSTIFICAR A BUSCA PESSOAL. APREENSÃO DE GRANDE QUANTIDADE DE DROGA, APTA A FUNDAR A CONVICÇÃO DOS POLICIAIS DE QUE O AGRAVANTE TRAFICAVA ENTORPECENTES. AUSÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE.

1. A moldura fática delineada nas instâncias ordinária é de que a busca pessoal efetivada não decorreu exclusivamente de um mero nervosismo do corréu no momento da abordagem, como alegado na impetração, mas de todo um contexto que fundou a convicção dos policiais no sentido de fundada suspeita da prática de crime de tráfico de drogas, com especial destaque ao fato de que, com o corréu, ao ser interpelado ainda em via pública, foi apreendido com um tijolo de maconha supostamente adquirido do agravante.

2. A Sexta Turma deste Tribunal Superior, no julgamento do HC n. 598.081/SP, assentou que o ingresso regular em domicílio alheio é possível apenas quando o contexto fático anterior à invasão permitir a conclusão acerca da ocorrência de crime no interior da residência, cuja urgência em sua cessação demande ação imediata, definindo condições e procedimentos para o ingresso domiciliar sem autorização judicial, o que foi observado no caso em análise.

3. Agravo regimental improvido." (AgRg no HC n. 688.825/SP, relator Ministro

Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 17/5/2022, DJe de 20/5/2022, grifou-se)

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

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2024/0009225-5

AgRg no
AREsp 2.544.256 /
GO
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00106066020198090175 1060660 106066020198090175

EM MESA

JULGADO: 04/06/2024

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. LUCIANO MARIZ MAIA

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : GILMAR MOREIRA DA LUZ
ADVOGADO : MARCELO BAREATO - GO040713
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS
CORRÉU : ADRIANO MOREIRA DA LUZ NETO
CORRÉU : DIVINO JULIO MOREIRA DA LUZ
CORRÉU : ANDRE LUIZ NOGUEIRA VIEIRA
CORRÉU : CICERO BARBOSA DA SILVA
CORRÉU : HUGO DE ALMEIDA PORTO

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 : GILMAR MOREIRA DA LUZ
ADVOGADO : MARCELO BAREATO - GO040713
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS

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, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto. Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Daniela Teixeira.