



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 891800 - GO (2024/0049193-5)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS
AGRAVADO : RODRIGO NUNES DA SILVA
ADVOGADO : MAYKEL SOUZA MAIA - GO041470
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE DE PROVAS OBTIDAS POR *FISHING EXPEDITION*. VIOLAÇÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS. PROVA ILÍCITA. ANULAÇÃO DO PROCESSO *AB INITIO*. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo regimental interposto contra decisão que, em *habeas corpus*, reconheceu a nulidade das provas obtidas na prisão em flagrante do paciente, denunciado por tráfico de drogas (art. 33 da Lei 11.343/2006). A defesa alegou a ilicitude das provas em razão de busca domiciliar realizada sem justa causa e sem autorização judicial, caracterizando prática de "fishing expedition".

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão em discussão refere-se à validade das provas obtidas na busca domiciliar e a desnecessidade do consentimento do morador para o ingresso dos policiais na residência.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. As provas obtidas em buscas realizadas sem justa causa ou autorização judicial configuram violação de direitos fundamentais e caracterizam "fishing expedition", sendo ilícitas e inadmissíveis no processo penal.

4. A nulidade da prova ilícita determina o desentranhamento das mesmas dos autos e a anulação do processo desde o início, possibilitando a continuidade da ação penal, caso novas provas sejam produzidas.

IV. DISPOSITIVO

5. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

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

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

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 21 de outubro de 2024.

**Ministra Daniela Teixeira
Relatora**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 891800 - GO (2024/0049193-5)

RELATORA : MINISTRA DANIELA TEIXEIRA
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS
AGRAVADO : RODRIGO NUNES DA SILVA
ADVOGADO : MAYKEL SOUZA MAIA - GO041470
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE DE PROVAS OBTIDAS POR *FISHING EXPEDITION*. VIOLAÇÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS. PROVA ILÍCITA. ANULAÇÃO DO PROCESSO *AB INITIO*. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo regimental interposto contra decisão que, em *habeas corpus*, reconheceu a nulidade das provas obtidas na prisão em flagrante do paciente, denunciado por tráfico de drogas (art. 33 da Lei 11.343/2006). A defesa alegou a ilicitude das provas em razão de busca domiciliar realizada sem justa causa e sem autorização judicial, caracterizando prática de "fishing expedition".

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão em discussão refere-se à validade das provas obtidas na busca domiciliar e a desnecessidade do consentimento do morador para o ingresso dos policiais na residência.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. As provas obtidas em buscas realizadas sem justa causa ou autorização judicial configuram violação de direitos fundamentais e caracterizam "fishing expedition", sendo ilícitas e inadmissíveis no processo penal.

4. A nulidade da prova ilícita determina o desentranhamento das mesmas dos autos e a anulação do processo desde o início, possibilitando a continuidade da ação penal, caso novas provas sejam produzidas.

IV. DISPOSITIVO

5. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Tendo em vista as orientações e valores destacados no Pacto Nacional do Judiciário pela Linguagem Simples, o qual está pautado em instrumentos internacionais de direitos humanos e de acesso à Justiça, adoto o último relatório contido nos autos (e-STJ, fls. 398-399).

O agravante requer a reconsideração da decisão ou o provimento de seu recurso pelo colegiado.

Impugnação apresentada (e-STJ, fls. 432-452).

É o relatório.

VOTO

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

No entanto, não verifico elementos suficientes para reconsiderar a decisão proferida, cuja conclusão mantenho pelos seus próprios fundamentos (e-STJ, fls. 398-402):

Trata-se de habeas corpus com pedido de liminar, impetrado em favor de RODRIGO NUNES DA SILVA, em que se aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de Goiás (Autos nº 5844499-86.2023.8.09.0011).

O paciente foi denunciado como incurso nas sanções do art. 33, caput, da Lei 11.343/2006, imputando-lhe a seguinte conduta, descrita na peça inaugural do writ:

"Na data de 09/12/2022 (nove de dezembro de dois mil vinte e dois) o paciente fora detido em flagrante delito pela suposta prática do crime tipificado no artigo 33 da lei 11.343/06. Segundo consta no RAI, os milicianos avistaram a pessoa de Vitor (corrêu) dirigindo um veículo de marca Chevrolet, modelo Celta, quando decidiram concorrer com a abordagem, mesmo não existindo justa causa ou motivação. Em revista foram encontrados dois pequenos pedaços de maconha, tendo a pessoa de Vitor indicado o paciente como proprietário do carro, passando então a deslocar os milicianos até a residência onde encontrava-se a pessoa do paciente. Ao chegar no local os Milicianos adentraram na residência de Renata bruscamente, concorrendo com a revista pessoal de todos presentes, não sendo encontrada qualquer objeto ilícito. Em ato continuo os milicianos colocaram o paciente na viatura e partiram em direção

a residência deste, sendo esta em uma chácara. Chegando no local fora revistado o quarto do paciente, tendo sido encontrada uma mochila contendo drogas e uma balança, nesse feito fora encaminhado o paciente a DEPOL, lavrando assim o respectivo auto de prisão em flagrante."

Alega, o impetrante, que se trata de habeas corpus com objetivo de trancar a ação penal, uma vez que as provas que embasaram a denúncia estão eivadas de nulidade, eis que colhidas em busca domiciliar realizadas ilegalmente.

Aponta a presença dos requisitos autorizadores do deferimento da medida liminar, para declarar nulas todas as provas colacionadas no processo e, no mérito, a confirmação da liminar.

É o relatório.

Decido.

O impetrante tem como objetivo principal, no presente writ, paralisar o processo criminal a que responde, sendo que a conduta dos policiais no decorrer dos fatos revela de forma inequívoca a nulidade da prova que dá embasamento ao pedido ministerial de condenação.

Isso porque se extrai dos autos que existe uma sequencia de atos realizados pelos policiais, os quais efetivaram a prisão em flagrante, em busca de encontrar provas que fossem suficientes para enquadrar o paciente em conduta delituosa relativa ao tráfico de drogas, revelando a existência, in casu, de fishing expedition.

A prática processual de coleta de provas contida no conceito de "fishing expedition" ilustra uma busca indiscriminada e aleatória que incrimine o suspeito de determinado delito. Ela se realiza sem um objetivo previamente estabelecido lastreado por um alicerce firme que sustente a validade da prova, verificada a posteriori.

O processo penal brasileiro é regido por diversos princípios e, dentre eles, o princípio da liberdade probatória, segundo o qual "por conta dos interesses envolvidos no processo penal - de um lado, o interesse do indivíduo na manutenção de seu ius libertatis, com o pleno gozo de seus direitos fundamentais, do outro, o interesse estatal no exercício do jus puniendi, objetivando-se a tutela dos bens jurídicos protegidos pelas normas penais - adota-se, no âmbito processual penal, a mais ampla liberdade probatória, seja quanto ao ao momento ou tema da prova, seja quanto aos meios de prova que podem ser utilizados. Considerando os princípios da busca da verdade e da liberdade probatória, há, no processo penal, uma liberdade probatória bem maior que no processo civil." (Lima, Renato Brasileiro de - Manual de Processo Penal. JusPodium. pg. 637) É exatamente a liberdade probatória do processo penal que exige dos sujeitos do processo a observância de uma moldura muito bem delimitada em relação aos excessos. Nesse pass o, o excesso cometido pelo estado em sua função exclusiva de punir deve ser imediatamente reconhecido e decotado do processo, sob pena de violação ao equilíbrio esperado na relação existente entre o ente que pune e o sujeito que opõe resistência por meios adequados à vontade punitiva estatal.

Nesta esteira, quando nos deparamos com uma coleta de provas por agentes estatais que não seja objetivamente direcionada e fundamentada, visando a elucidação de fatos com indícios suficientes de autoria, nos deparamos com a figura da "fishing expedition", a qual de mostra uma busca desenfreada, desnorteada e que não tenha

como base elementos robustos da existência do delito.

A crítica dessa modalidade de busca probatória reside exatamente nessa ação aleatória, diametralmente inversa daquela denominada de serendipidade ou encontro fortuito de provas, o qual é caracterizado pela prévia autorização de diligência embasada por elementos concretos de algum delito, e os agentes estatais se deparam com elementos de crime totalmente diverso.

No caso dos autos, a caracterização da fishing expedition é clara.

Vejamos o que descreve o voto condutos do v. acórdão de fls. 383-392:

“[...] no dia 9 de janeiro de 2022, por volta das 20h30min, em via pública, na Rua 3, setor Turista II, em Caldas Novas/GO, os denunciados VITOR MANOEL DA SILVA CARDOSO e RODRIGO NUNES DA SILVA, cientes da reprovabilidade de suas condutas, com unidade de desígnios, transportavam e traziam consigo 2 (duas) porções de maconha, envoltas em plástico transparente, com peso total de 97,26 g (noventa e sete gramas, duzentos e sessenta miligramas), sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, conforme auto de exibição e apreensão de fls. 33/34 e laudo de constatação preliminar de fls. 40/44.

Consta ainda que, na mesma data e horário, na residência situada na Rua 7, quadra 6, lote 5-B, Vale das Fontes Quentes, em Caldas Novas/GO, o denunciado RODRIGO NUNES DA SILVA, de forma consciente e voluntária, tinha em depósito 2 (duas) porções de maconha, acondicionadas em plástico vermelho, com peso total de 1,49Kg (um quilo, quatrocentos e noventa gramas), 1 (uma) porção de maconha, acondicionada em plástico de cor marrom, com o peso de 614 g (seiscentos quatorze gramas), 1 (uma) porção de cocaína, acondicionada em plástico transparente, pesando 97,26 g (noventa e sete gramas, duzentos e sessenta miligramas), e 238 (duzentos e trinta e oito) comprimidos de ecstasy, acondicionado sem saco plástico transparente, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, conforme auto de exibição e apreensão de fls. 33/34 e laudo de constatação preliminar de fls. 40/44.

Segundo apurado, na data dos fatos policiais militares realizavam patrulhamento rotineiro quando abordaram o veículo Chevrolet Celta, placas NKT7B30, que era conduzido pelo denunciado VITOR MANOEL.

Durante a busca veicular, nada de ilícito foi encontrado, porém, realizada busca pessoal, foram localizadas, no bolso de trás da calça de VITOR MANOEL, as duas porções de maconha acima referidas.

Questionado sobre as substâncias entorpecentes, o denunciado afirmou aos policiais que estava indo vendê-las a pedido do outro denunciado, RODRIGO, que também era o proprietário do veículo abordado.

Diante dos fatos, os policiais se dirigiram até o local em que RODRIGO estava e o questionaram sobre as drogas, tendo o denunciado assumido a propriedade das substâncias e informado à equipe policial que havia mais entorpecentes em sua residência.

Assim, os policiais militares se dirigiram até a residência de

RODRIGO, local em que se encontrava a genitora dele, Maria Zélia Nunes Teixeira, a qual franqueou a entrada e a busca domiciliar, durante a qual foi encontrada, no quarto do denunciado, em cima do guarda-roupas, uma mochila contendo em seu interior as demais substâncias apreendidas, 2 (duas) balanças de precisão, 1 (um) rolo de plástico filme, e 3 (três) facas.”

Basta verificar a sequência dos acontecimentos para perceber que os policiais que realizaram a abordagem não se contentaram com a busca veicular, na qual nada encontraram e realizaram busca pessoal localizando duas porções de maconha com um dos réus. É de se notar que o ora paciente não dirigia o veículo e não estava presente na ocasião. Era o proprietário do carro e sua localização se deu após os ocupantes indicarem que estava em residência de um conhecido.

Não satisfeitos, se dirigiram ao local onde se encontrava o paciente, e também nada de ilícito foi localizado. Em uma terceira tentativa, conduziram o paciente à própria residência (em outro bairro) e lá adentraram alegando a autorização da genitora (contraditado no depoimento prestado à autoridade policial que lavrou o auto do flagrante - e-STJ fl. 60).

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça, o julgamento do HC 663.055, de relatoria do ministro Rogerio Schietti Cruz, é referência sobre o tema e relembrou lições de Alexandre Moraes da Rosa, para quem pescaria probatória “é a procura especulativa, no ambiente físico ou digital, sem ‘causa provável’, alvo definido, finalidade tangível ou para além dos limites autorizados (desvio de finalidade), de elementos capazes de atribuir responsabilidade penal a alguém”.

Chama a atenção, o eminente Ministro, para o fato de que a “fishing expedition é ‘a prática relativamente comum de se aproveitar dos espaços de exercício de poder para subverter a lógica das garantias constitucionais, vasculhando-se a intimidade, a vida privada, enfim, violando-se direitos fundamentais, para além dos limites legais. O termo se refere à incerteza própria das expedições de pesca, em que não se sabe, antecipadamente, se haverá peixe, nem os espécimes que podem ser fígados, muito menos a quantidade’.” A busca desenfreada e aleatória realizada pelos policiais do caso em tela revela a nulidade da prova e sua imprestabilidade para o prosseguimento da ação penal em referência.

Entretanto, não se trata de determinar o trancamento da ação penal, mas de declarar a nulidade da prova e assegurar o retorno do processo ao início, para, se o caso, promover nova instrução com conjunto probatório, se as circunstâncias assim o permitir.

O entendimento dominante neste Superior Tribunal de Justiça é que “o trancamento da ação penal ou inquérito policial por meio do recurso em habeas corpus é medida excepcional. Por isso, será cabível somente quando houver inequívoca comprovação da atipicidade da conduta, da incidência de causa de extinção da punibilidade ou da ausência de indícios de autoria ou de prova sobre a materialidade do delito” (AgRg no RHC 167.765/RS, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 17/10/2022, DJe de 20/10/2022 e RHC 171.132/RJ, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 7/2/2023, DJe de 13/2/2023).

A análise dos excertos transcritos não permite concluir, de plano, total ausência de justa causa para a persecução penal, mas para a nulidade da prova que embasou a prisão e trâmite do processo, até o momento.

Em razão da excepcionalidade do trancamento da ação penal, ou sua

extinção sem julgamento de mérito, tais medidas somente se verificam possíveis quando ficar demonstrado, de plano e sem necessidade de dilação probatória, a total ausência de indícios de autoria e prova da materialidade delitiva, a atipicidade da conduta ou a existência de alguma causa de extinção da punibilidade, e não, como no caso, a nulidade da prova.

Ante o exposto, concedo em parte a ordem para declarar a nulidade da prova obtida na prisão em flagrante, e determino que seja desentranhada dos autos, para que o processo seja anulado ab initio, devendo ser retomado se houver nova prova a lastrear a acusação.

Reforço que a decisão monocrática agravada está de acordo com a jurisprudência da 5ª Turma desta Corte. Veja-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. POSSE DE DROGA PARA USO PRÓPRIO E RECEPÇÃO. CUMPRIMENTO DE MANDADO DE PRISÃO. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. AUSÊNCIA DE FUNDADAS RAZÕES. HIPÓTESE DE PESCA PROBATÓRIA (FISHING EXPEDITION). PERMISSÃO PARA INGRESSO NA RESIDÊNCIA. ESPONTANEIDADE NÃO CONFIGURADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Hipótese na qual os depoimentos dos policiais foram utilizados na condenação do ora agravado. Porém, incontroverso que a busca residencial foi precedida somente de abordagem externa do réu no momento do cumprimento de mandado de prisão, não se constatando situação que indicasse a ocorrência de crime no interior do domicílio.

2. No caso, o objetivo era prender o agravado, devolvendo-o ao sistema prisional para o início ou término do cumprimento de sua pena. Todavia, no momento da diligência, os policiais aproveitaram o ensejo e fizeram buscas aprofundadas na residência do agravado, encontrando drogas e um notebook, fazendo com que o agravado fosse posteriormente condenado por receptação e porte de droga para consumo próprio.

3. Cuida-se da nefasta prática denominada de pesca probatória (fishing expedition), apontada pela doutrina e pela jurisprudência como meio inadequado de obtenção de meios de prova, pois não há autorização judicial para se proceder a busca e apreensão no local, valendo-se as autoridades policiais de instrumentos alternativos para encontrar elementos aptos a incriminar os alvos dessas operações abusivas. Não havia indícios anteriores e exteriores da prática dos crimes de receptação ou porte de droga para uso próprio, o que só ficou claro após a revista exploratória dos policiais, o que não se admite sem a presença de elementos prévios ao início da busca ou sem autorização judicial.

4. Vale registrar que "[A] suposta permissão para ingresso domiciliar, proferida em clima de estresse policial, não pode ser considerada espontânea, a menos que tivesse sido por escrito e testemunhada, ou documentada em vídeo. Afigura-se ilícita a prova obtida mediante violação de domicílio desprovida de fundadas razões." (AgRg no RHC n. 149.722/AL, relator Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 7/12/2021, DJe de 13/12/2021.).

5. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 801.160/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 21/8/2023, DJe de 24/8/2023 - grifos acrescidos).

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

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

AgRg no HC 891.800 / GO
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2024/0049193-5

Número de Origem:

57519846620228090011 57537860220228090011 58444998620238090011

Sessão Virtual de 10/10/2024 a 16/10/2024

Relator do AgRg

Exma. Sra. Ministra DANIELA TEIXEIRA

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : MAYKEL SOUZA MAIA
ADVOGADO : MAYKEL SOUZA MAIA - GO041470
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS
PACIENTE : RODRIGO NUNES DA SILVA
CORRÉU : VITOR MANOEL DA SILVA CARDOSO
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS

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 : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS
AGRAVADO : RODRIGO NUNES DA SILVA
ADVOGADO : MAYKEL SOUZA MAIA - GO041470
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS

TERMO

"A QUINTA TURMA, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

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

Brasília, 16 de outubro de 2024