



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 892717 - SP (2024/0055238-4)

RELATOR : **MINISTRO JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF)**
IMPETRANTE : MURILO SIMM HAIDAMUS
ADVOGADO : MURILO SIMM HAIDAMUS - SP434554
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : BRENO ANDERSON MARQUES DE OLIVEIRA
PACIENTE : LEONY DA SILVA BOTTA
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA DOMICILIAR. NULIDADE. INEXISTÊNCIA DE FUNDADAS RAZÕES. DENÚNCIA DE FONTE NÃO IDENTIFICADA. FUGA DO RÉU PARA O INTERIOR DA RESIDÊNCIA. ILEGALIDADE RECONHECIDA. PROVA ILÍCITA. ABSOLVIÇÃO DOS PACIENTES.

1. Nos crimes permanentes, tal como o tráfico de entorpecentes e posse ilegal de arma e munições, o estado de flagrância protrai-se no tempo, o que não é suficiente, por si só, para justificar a busca domiciliar desprovida de mandado judicial, exigindo-se a demonstração de indícios mínimos de que, naquele momento, dentro da residência, há uma situação de flagrante delito em desenvolvimento.

2. Consoante decidido no RE n. 603.616/RO, pelo Supremo Tribunal Federal, não é necessária certeza quanto à ocorrência da prática delitiva para se admitir a entrada em domicílio, bastando que, em compasso com as provas produzidas, seja demonstrada a justa causa na adoção da medida, ante a existência de elementos concretos que apontem para o flagrante delito.

3. No julgamento do HC n. 598.051/SP, a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, em voto de relatoria do Ministro Rogério Schietti Cruz, estabeleceu diretrizes e parâmetros, a fim de que seja reconhecida a existência de fundada suspeita de flagrante delito, consignando que o consentimento do morador para a entrada dos policiais no imóvel será válido apenas se documentado por escrito e registrado em gravação audiovisual.

4. Considerando as circunstâncias delineadas pelas instâncias de origem, verifica-se que, embora conste a referência à denúncia da inteligência da polícia, não houve a demonstração de existir investigação prévia ou de terem sido realizadas diligências para confirmar as informações recebidas, cabendo ressaltar que o fato de o acusado entrar no imóvel ao visualizar a

viatura policial não justifica a busca domiciliar sem mandado judicial, verificando-se a ocorrência de manifesta ilegalidade.

5. Meras informações de fonte não identificada ou impressões subjetivas não são suficientes para justificar a existência de fundada suspeita, tampouco comprovou-se o consentimento expresso e livre para o ingresso no local, o que torna ilícita toda a prova obtida com a invasão de domicílio, devendo os pacientes serem absolvidos.

6. *Habeas corpus* concedido para reconhecer a nulidade da prova obtida mediante busca domiciliar ilegal no domicílio, bem como de todas as provas dela decorrentes, para, com fundamento no art. 386, VII, do CPP, absolver os pacientes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, conceder o habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

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

Brasília, 21 de agosto de 2024.

Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 892717 - SP (2024/0055238-4)

RELATOR : MINISTRO JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR
CONVOCADO DO TJDFT)
IMPETRANTE : MURILO SIMM HAIDAMUS
ADVOGADO : MURILO SIMM HAIDAMUS - SP434554
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : BRENO ANDERSON MARQUES DE OLIVEIRA
PACIENTE : LEONY DA SILVA BOTTA
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA DOMICILIAR. NULIDADE. INEXISTÊNCIA DE FUNDADAS RAZÕES. DENÚNCIA DE FONTE NÃO IDENTIFICADA. FUGA DO RÉU PARA O INTERIOR DA RESIDÊNCIA. ILEGALIDADE RECONHECIDA. PROVA ILÍCITA. ABSOLVIÇÃO DOS PACIENTES.

1. Nos crimes permanentes, tal como o tráfico de entorpecentes e posse ilegal de arma e munições, o estado de flagrância protrai-se no tempo, o que não é suficiente, por si só, para justificar a busca domiciliar desprovida de mandado judicial, exigindo-se a demonstração de indícios mínimos de que, naquele momento, dentro da residência, há uma situação de flagrante delito em desenvolvimento.

2. Consoante decidido no RE n. 603.616/RO, pelo Supremo Tribunal Federal, não é necessária certeza quanto à ocorrência da prática delitiva para se admitir a entrada em domicílio, bastando que, em compasso com as provas produzidas, seja demonstrada a justa causa na adoção da medida, ante a existência de elementos concretos que apontem para o flagrante delito.

3. No julgamento do HC n. 598.051/SP, a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, em voto de relatoria do Ministro Rogério Schietti Cruz, estabeleceu diretrizes e parâmetros, a fim de que seja reconhecida a existência de fundada suspeita de flagrante delito, consignando que o consentimento do morador para a entrada dos policiais no imóvel será válido apenas se documentado por escrito e registrado em gravação audiovisual.

4. Considerando as circunstâncias delineadas pelas instâncias de origem, verifica-se que, embora conste a referência à denúncia da inteligência da polícia, não houve a demonstração de existir investigação prévia ou de terem sido realizadas diligências para confirmar as informações recebidas, cabendo ressaltar que o fato de o acusado entrar no imóvel ao visualizar a

viatura policial não justifica a busca domiciliar sem mandado judicial, verificando-se a ocorrência de manifesta ilegalidade.

5. Meras informações de fonte não identificada ou impressões subjetivas não são suficientes para justificar a existência de fundada suspeita, tampouco comprovou-se o consentimento expresso e livre para o ingresso no local, o que torna ilícita toda a prova obtida com a invasão de domicílio, devendo os pacientes serem absolvidos.

6. *Habeas corpus* concedido para reconhecer a nulidade da prova obtida mediante busca domiciliar ilegal no domicílio, bem como de todas as provas dela decorrentes, para, com fundamento no art. 386, VII, do CPP, absolver os pacientes.

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de BRENO ANDERSON MARQUES DE OLIVEIRA e LEONY DA SILVA BOTTA contra acórdão proferido pelo TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO, cuja ementa teve o seguinte teor (fl. 143):

Embargos infringentes – Tráfico de entorpecente – Interposição de recurso visando a absolvição do acusado, em face do reconhecimento da ilegalidade da prova produzida, uma vez que obtida mediante violação de domicílio – Rejeição – Existência de fundadas suspeitas para a abordagem e revista pessoal, bem como para o ingresso dos agentes públicos na residência dos réus, sem apresentação de mandado judicial – Não demonstrada qualquer arbitrariedade na conduta dos agentes públicos, os quais apenas cumpriram as funções investigativa ou de policiamento ostensivo e preservação da ordem pública – Preliminar não acolhida. Embargos rejeitados.

Consta dos autos que os pacientes foram condenados à pena de 1 ano e 8 meses de reclusão, em regime aberto, como incursos no art. 33 da Lei 11.343/2006.

A defesa interpôs recurso de apelação perante o Tribunal de origem, que foi parcialmente provido somente para reconhecer a substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos. Opostos embargos infringentes, a Corte *a quo* rejeitou o recurso.

Sustenta o impetrante, em síntese, que a busca domiciliar seria ilegal, perpetrada sem autorização judicial e com base em denúncia anônima. Salienta que não existiram fundadas razões ou autorização válida.

Requer, liminarmente e no mérito, que sejam absolvidos os pacientes.

Indeferido o pedido liminar e prestadas as informações, o Ministério Público manifestou-se pelo não conhecimento do *habeas corpus*.

É o relatório.

VOTO

A busca domiciliar assim foi tratada nos embargos infringentes (fls. 144-154):

2. Os embargos não merecem provimento.

Notícia a denúncia que os acusados, no dia 6 de março de 2021, por volta de 23 horas, na Avenida Gustavo Antonio Marcelino, nº 1.667, Conjunto Habitacional Ana Jacinta, na cidade e comarca de Presidente Prudente, **mantinham guardados em sua residência, para fins de fornecimento a terceiros, 46 (quarenta e seis) porções de maconha, pesando cerca de 109,30g (cento e nove gramas e trinta centigramas)**, substância relacionada em lista anexa da Portaria nº 344/98-SVS do Ministério da Saúde, como droga de produção, cultivo, transporte, depósito, guarda, comercialização e fornecimento proibidos no território nacional.

Segundo o apurado, policiais militares, **durante patrulhamento de rotina e, tendo recebido comunicações anônimas de que os imputados estariam traficando drogas na sua moradia, para lá se dirigiram e os avistaram na frente do imóvel**, sendo que eles, **ao notarem a viatura policial, correram para os fundos da residência, mas foram seguidos pelos agentes públicos, que os submeteram a busca pessoal, mas nada de ilícito com eles foi encontrado.**

Na sequência, os policiais ingressaram no imóvel, onde encontraram, inicialmente por indicação de Breno, no freezer, um invólucro plástico contendo 1,14g (um grama e quatorze centigramas) de maconha. Na sequência, os policiais seguiram com as buscas e, no quarto dos imputados, localizaram, sobre uma rack, uma tesoura pequena, uma balança de precisão eletrônica e R\$239,00 (duzentos e trinta e nove reais) em dinheiro, em notas diversas. Em seguida, em um armário na cozinha, dentro de um pote plástico, os policiais encontraram mais 45 invólucros plásticos, idênticos ao primeiro apreendido, contendo 108,16g (cento e oito gramas e dezesseis centigramas) de maconha, além de mais invólucros plásticos semelhantes, que seriam utilizados para embalar mais drogas, sendo tudo apreendido, assim como dois aparelhos celulares, nos quais, após periciados, constatou-se vasta quantidade de conversas e mensagens relacionadas ao tráfico de drogas.

Em face disso, sobreveio sentença condenando os réus às penas de 1 (um) ano e 8 (oito) meses de reclusão, em regime aberto, e 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa, valor unitário mínimo, como incursos no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/06.

Por ocasião do julgamento da apelação interposta pelos réus, **o Eminent Relator sorteado decidiu pelo acolhimento da preliminar de nulidade, para considerar ilegal a entrada no domicílio sem autorização**, sendo consideradas ilícitas por derivação todas as provas elencadas nos autos, no que ficou vencido, ao passo que o Eminente Revisor, Des. Xisto Rangel, rejeitou a matéria arguida em preliminar e, no mérito, mantida a condenação e o regime prisional, substituiu a pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária, sendo acompanhado pelo Eminente 3º Juiz, Des. Augusto de Siqueira.

Pois bem.

Antes de analisar a matéria preliminar, cabe transcrever a prova oral colhida em Juízo.

O policial militar Amauri contou que efetuava patrulhamento pelo Bairro Ana Jacinta quando resolveu averiguar “denúncia” de tráfico contra os acusados, ocorrida na Avenida Gustavo Antônio Marcelino, nº 1667-fundos. Ao chegar próximo à residência, viu os réus na frente do imóvel, os quais, ao notarem a presença dos policiais, correram para dentro da residência, mas foram abordados no corredor. Com eles, nada de ilícito foi localizado, apenas aparelhos celulares. Cientificados da “denúncia”, eles disseram que eram apenas usuários de maconha e que, na casa, dentro da geladeira, havia somente uma porção dessa substância. Os réus permitiram a entrada no imóvel e, na geladeira,

foi localizada uma porção de maconha embalada em plástico transparente. Em continuidade, no quarto deles havia uma tesoura, uma balança de precisão e R\$239,00 em notas diversas. No armário da cozinha foi localizado um pote plástico contendo mais 45 porções de maconha embaladas de forma idêntica àquela encontrada na geladeira, além de diversas embalagens vazias. Indagados novamente, os réus disseram que haviam adquirido a droga, dias atrás, de pessoa desconhecida, no Jardim Vale do Sol, e que estavam vendendo cada pacotinho por R\$10,00. Eles moravam sozinhos em uma edícula, nos fundos do imóvel, a qual era acessada por um corredor. Havia uma casa na frente (mídia audiovisual).

Em igual sentido, o depoimento do policial militar Douglas (mídia audiovisual).

Já os acusados, silentes na peça flagrancial (fls. 11 e 12), como lhes assegura a Carta Constitucional de 1988, em Juízo, **confessaram a autoria do delito**.

Leony contou que morou com o corréu Breno por cerca de dois meses, período em que não trabalhava. Breno trabalhava em um lava-rápido. A casa era alugada. **Sobrevivia com a venda de maconha e com o auxílio emergencial. Parte da droga apreendida era para uso pessoal e o restante para comercialização.** Comprou a maconha em única porção e a fracionou em saquinhos. Breno não lhe ajudou e nem tinha ciência dos fatos. Conhecia Breno desde criança. Ele sabia que havia maconha na casa, mas não a quantidade apreendida, pois escondeu a maior parte da droga dentro do armário. Não correu quando a polícia chegou, pois estava dormindo. O dinheiro também lhe pertencia. A balança era emprestada. Breno perguntou sobre a balança, mas não respondeu. Breno fazia uso de cocaína. Reconhece que o diálogo citado em audiência, relativo a conversas de celular com a uma pessoa de nome “Cris”, refere-se à entrega de maconha que faria para ela. Não vendia crack (mídia audiovisual).

Breno relatou que era usuário de maconha. Morava com Leony, o qual também era usuário de entorpecentes. Já usou crack, mas, na época, consumia apenas maconha. Antes de sua prisão, trabalhava em um lava-jato que tinha na residência. Lavava os carros nos fundos do imóvel, que era bem grande. A casa era alugada. A droga e os demais objetos apreendidos não lhe pertenciam. Tinha ciência apenas de uma porção de maconha que estava na geladeira, destinada ao consumo. Reconheceu sua fotografia segurando uma porção de maconha e dinheiro e, em outra, segurando um pote contendo cocaína. O dinheiro era proveniente do lava-jato. Também usava cocaína, pedindo desculpas por ter omitido esse fato. As mensagens mencionadas em audiência eram do interrogando e se referiam ao comércio de cocaína, o que fazia para complementar as despesas da casa. Tinha ciência do tráfico praticado por Leony. Também vendia droga, mas o entorpecente apreendido pertencia ao corréu. **Estavam assistindo televisão, dentro da casa, quando a polícia chegou. Os policiais chegaram e entraram na casa. Tentou sair correndo porque se assustou.** Tinham usado bastante droga. **Olhou pela janela e viu uma viatura da Força Tática parando na casa ao lado. Leony estava dormindo. Os policiais revistaram a casa e localizaram a droga na geladeira, a qual usava junto com Leony.** Apesar de Leony vender maconha, comprou a porção localizada na geladeira de outra pessoa, para usarem juntos (mídia audiovisual).

Nesse contexto, respeitadas as ponderações contidas no v. voto vencido, não vinga o entendimento no sentido de que as provas colhidas nos autos foram obtidas de maneira ilícita.

Segundo a prova oral amealhada nos autos, **havia notícia dando conta de que os acusados praticavam o tráfico ilícito de entorpecentes em sua residência, razão pela qual os policiais militares efetuaram diligência no intuito de confirmar a veracidade da informação.**

Ao chegarem no local, os réus foram vistos na frente do imóvel e, ao notarem a presença da viatura, correram para o interior da residência e foram perseguidos e detidos no corredor, antes mesmo de conseguirem acessar a casa.

Nesse contexto, **a abordagem e as buscas pessoal e domiciliar realizadas não se deram sem qualquer razão, tendo sido devidamente justificadas pela inequívoca e inafastável suspeita de que os acusados poderiam ocultar drogas em sua residência,**

uma vez que havia informações recebidas pelos agentes públicos dando conta da prática do crime de tráfico de entorpecentes por eles, suspeita, aliás, que se confirmou, seja pela tentativa de fuga dos acusados assim que notaram a aproximação da viatura policial; seja em face da incursão domiciliar, com autorização dos confessos agentes criminosos, como se viu dos depoimentos dos policiais, não havendo motivos para duvidar de sua veracidade, pois, além de serem convergentes com os relatos prestados na delegacia, são revestidos de fé pública e foram colhidos sob o crivo do contraditório.

De outro lado, **dar crédito às palavras dos agentes criminosos no sentido de que não houve autorização para a entrada dos policiais no imóvel, mesmo após ser claramente constatado em seus interrogatórios judiciais que, à todo custo, tentavam falsear a verdade, sem falar que confessaram a prática de crime gravíssimo, assemelhado aos hediondos, é fechar os olhos à realidade e, no mínimo, incentivar a prática de crime tão vil**, no interior de suas residências, já que estariam blindados da intervenção estatal, bastando dizer que seu domicílio fora invadido e violado por agentes policiais, mesmo sendo eles os responsáveis pela manutenção da segurança da sociedade e da ordem pública.

Não se está dizendo aqui que os policiais podem entrar em qualquer residência de acordo com sua vontade, sem autorização do morador, o que realmente seria ilegal e passível de punição. Ao contrário, **o ingresso dos policiais em residência alheia deve se dar somente quando se constatar a existência de fundadas suspeitas ou fundadas razões da prática de crime, o que, no caso dos autos, revelou-se cristalino, uma vez que havia informações prévias de que os réus estavam envolvidos na prática do tráfico e, não bastasse, tentaram fugir com a simples aproximação de uma viatura policial, conforme relatado pelos agentes públicos**. E, em ambos os casos, não há qualquer razão para que as palavras dos agentes da lei fossem desacreditadas, uma vez que não se constatou qualquer contradição nos depoimentos prestados, ao contrário do que se viu nas oitivas dos réus, bem como não se detectou que os policiais tivessem interesse em prejudicar pessoas inocentes.

Acrescente-se ainda que a inviolabilidade de domicílio, questão levantada pela Defesa e acolhida no voto vencido do eminente Desembargador Marcelo Semer, trata-se de tema caro para o processo penal.

Tanto é verdade que a inviolabilidade do domicílio recebeu a atenção do legislador constituinte, conferindo-se ao tema tutela no âmbito dos direitos fundamentais.

O próprio legislador constitucional indicou quais as hipóteses excepcionais que autorizariam a restrição da inviolabilidade do domicílio.

A configuração das hipóteses de flagrante delito é uma dessas situações excepcionais que viabilizam o ingresso em domicílio alheio: diante do conflito entre a privacidade e o resguardo imediato da ordem pública, o constituinte optou pela preponderância do último.

Demonstrada a existência de justa causa indicativa de possível situação flagrancial, o ingresso domiciliar independe de ordem judicial.

Dito de outra forma, é necessário que os elementos fáticos prévios ao ingresso permitam inferir, com carga de razoabilidade suficiente, a existência de situação de flagrante delito a excepcionar a exigência de prévia ordem judicial.

[...]

Vale ressaltar que os policiais militares, não bastasse já terem conhecimento da conduta ilícita atribuída aos acusados, ao chegarem nas proximidades da residência, verificaram que eles, então encontrados na frente da casa, correram para o interior do imóvel, gerando, mais ainda, fundadas suspeitas da prática de crime. Os réus, inclusive, acabaram confirmando, informalmente, o envolvimento no tráfico, estando, portanto, em autêntico estado de flagrância delituosa, inclusive por crime de natureza permanente.

Dessa forma, presentes as mencionadas hipóteses excepcionais para a dispensa da prévia exigência de mandado judicial, não há como aceitar-se mácula ao flagrante detectado pelos agentes policiais.

Como se vê, o Tribunal de origem entendeu pela legalidade da conduta

policial, assentando que "os policiais militares, não bastasse já terem conhecimento da conduta ilícita atribuída aos acusados, ao chegarem nas proximidades da residência, verificaram que eles, então encontrados na frente da casa, correram para o interior do imóvel, gerando, mais ainda, fundadas suspeitas da prática de crime" (fl. 154).

Nos crimes permanentes, tal como o tráfico de entorpecentes e posse ilegal de arma e munições, o estado de flagrância protrai-se no tempo, o que não é suficiente, por si só, para justificar a busca domiciliar desprovida de mandado judicial, exigindo-se a demonstração de indícios mínimos de que, naquele momento, dentro da residência, há uma situação de flagrante delito em desenvolvimento.

Consoante julgamento do RE n. 603.616/RO (DJe 10/5/2016), pelo Supremo Tribunal Federal, não é necessária certeza quanto à ocorrência da prática delitiva para se admitir a entrada em domicílio, bastando que, em compasso com as provas produzidas, seja demonstrada a justa causa na adoção da medida, ante a existência de elementos concretos que apontem para o flagrante delito.

No julgamento do HC n. 598.051/SP (DJe 15/3/2021), a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, em voto de relatoria do Ministro Rogério Schietti Cruz, estabeleceu diretrizes e parâmetros, a fim de que seja reconhecida a existência de fundada suspeita de flagrante delito, consignando que o consentimento do morador para a entrada dos policiais no imóvel será válido apenas se documentado por escrito e registrado em gravação audiovisual.

No caso, considerando as circunstâncias delineadas pelas instâncias de origem, verifica-se que, embora conste a referência de posse anterior de informações (denúncia anônima), não houve a demonstração de existir investigação prévia ou de terem sido realizadas diligências para confirmar as informações recebidas, cabendo ressaltar que, conforme a jurisprudência desta Corte Superior, o fato de o acusado entrar no imóvel ao visualizar a viatura policial, ocorrendo a abordagem já em corredor da residência, não justifica a busca domiciliar sem mandado judicial, verificando-se a ocorrência de manifesta ilegalidade.

Com efeito, meras informações de fonte não identificada ou impressões subjetivas, intangíveis e não demonstráveis de maneira clara e concreta não são suficientes para justificar a existência de fundada suspeita, razão pela qual, ausentes evidências da prática de crime em desenvolvimento no interior da residência, inválida é a prova obtida mediante sua violação. Confirmam-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. JUSTA CAUSA INEXISTENTE. ENTRADA FRANQUEADA PELO MORADOR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. ILEGALIDADE RECONHECIDA. AGRAVO MINISTERIAL DESPROVIDO.

1. De acordo com a jurisprudência desta Corte, a situação flagrancial que excepciona a inviolabilidade do domicílio (art. 5º, inciso XI, da Constituição da República) é aquela em que o suposto crime é praticado dentro da residência.

2. Da leitura da dinâmica fática descrita nos autos, constata-se que os policiais obtiveram êxito no cumprimento do mandado de prisão quando o réu se encontrava em via pública, de modo que não havia justificativa idônea para que se deslocassem até a sua residência.

3. Conforme mais recente orientação jurisprudencial, traduzida no precedente da Sexta Turma (HC 598.051/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 2/3/2021, DJe 15/3/2021), o consentimento do morador para a entrada dos policiais no imóvel será válido apenas se documentado por escrito e, ainda, for registrado em gravação audiovisual. Ausente a comprovação de que a autorização do morador foi livre e sem vício de consentimento, impõe-se o reconhecimento da ilegalidade da busca domiciliar e consequentemente de toda a prova dela decorrente (fruits of the poisonous tree). No mesmo sentido: HC 616.584/RS, de minha relatoria, julgado em 30/3/2021, DJe 6/4/2021.

4. Na hipótese, embora os policiais afirmem que a entrada no imóvel foi autorizada por morador, o réu, em Juízo, negou essa versão. Assim, na ausência de provas de que o consentimento foi livremente prestado, é caso de reconhecimento da ilegalidade, para declarar a invalidade das provas obtidas mediante violação domiciliar e todas aquelas dela decorrentes.

5. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp n. 2.528.558/GO, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 21/5/2024, DJe de 28/5/2024.)

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. LEGISLAÇÃO EXTRAVAGANTE. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE. INGRESSO EM DOMICÍLIO SEM MANDADO JUDICIAL, FORA DAS HIPÓTESES LEGAIS. CONTEXTO FÁTICO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE FUNDADAS RAZÕES. ENTRADA FRANQUEADA NEGADA EM JUÍZO. ÔNUS QUE RECAI SOBRE O ESTADO. PRECEDENTES DO STJ.

1. A Corte local não logrou demonstrar elementos objetivos que justificassem o ingresso forçado no domicílio do agravado, pois ausente qualquer referência à prévia investigação, monitoramento ou campanhas no local para atestar a veracidade da notícia criminis, além de somente terem sido encontrados os entorpecentes após o ingresso dos policiais no domicílio do acusado, de modo que a mera avaliação subjetiva dos policiais era insuficiente para conduzir a diligência de ingresso na residência.

2. A notícia anônima de crime, por si só, não é apta para instaurar inquérito policial; ela pode servir de base válida à investigação e à persecução criminal, desde que haja prévia verificação de sua credibilidade em apurações preliminares, ou seja, desde que haja investigações prévias para verificar a verossimilhança da informação. Assim, com muito mais razão, não há como se admitir que "denúncia anônima" seja elemento válido para violar franquias constitucionais (à liberdade, ao domicílio, à intimidade).

3. O ônus de comprovar a higidez dessa autorização, com prova da voluntariedade do consentimento, recai sobre o estado acusador.

4. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 686.571/RJ, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 20/5/2024, DJe de 22/5/2024.)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ROUBO. BUSCA DOMICILIAR. AUSÊNCIA DE CONSENTIMENTO. NULIDADE. AGRAVO PROVIDO.

1. Como é sabido, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE n. 603.616, Rel. Min. Gilmar Mendes, submetido à sistemática da repercussão geral, 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 mesmo sentido, esta Corte possui entendimento de que as hipóteses de validação da violação domiciliar devem ser restritivamente interpretadas, mostrando-se necessário para legitimar o ingresso de agentes estatais em casa alheia, a demonstração, de modo inequívoco, do consentimento livre do morador ou de que havia fundadas suspeitas da ocorrência do delito no interior do imóvel.

3. Na hipótese dos autos, constata-se que o apontado crime - roubo, de natureza instantânea, frise-se - teria ocorrido em 21/12/2020, mas, apenas dois dias depois, isto é, em 23/12/2020, sem qualquer situação de flagrância, inquérito policial instaurado ou mandado judicial, os policiais ingressaram na residência do agravante, sem o seu consentimento, apreenderam seus bens e o levaram preso.

4. Agravo regimental provido para conceder a ordem de habeas corpus. (AgRg no HC n. 819.556/SP, relatora Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 9/4/2024, DJe de 18/4/2024.)

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O NARCOTRÁFICO. FLAGRANTE. PRISÃO PREVENTIVA. CASSAÇÃO. DOMICÍLIO COMO EXPRESSÃO DO DIREITO À INTIMIDADE. ASILO INVIOLÁVEL. EXCEÇÕES CONSTITUCIONAIS. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. AUSÊNCIA DE FUNDADAS RAZÕES. NULIDADE DAS PROVAS OBTIDAS. TEORIA DOS FRUTOS DA ÁRVORE ENVENENADA. PROVA NULA. 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.

2. O Supremo Tribunal Federal definiu, em repercussão geral (Tema 280), que o ingresso forçado em domicílio sem mandado judicial apenas se revela legítimo - a qualquer hora do dia, inclusive durante o período noturno - quando amparado em fundadas razões, devidamente justificadas pelas circunstâncias do caso concreto, que indiquem estar ocorrendo, no interior da casa, situação de flagrante delito (RE n. 603.616/RO, Rel. Ministro Gilmar Mendes, DJe 8/10/2010). No mesmo sentido, neste STJ: REsp n. 1.574.681/RS (Rel. Ministro Rogerio Schietti, DJe 30/5/2017).

3. Depreende-se dos autos que os policiais receberam informações de inteligência segundo as quais o suspeito de um roubo estaria em um local apontado pelo sinal da tornazeleira eletrônica que tal indivíduo usava. Diante disso, a guarnição foi até o local e deparou com uma residência sobre a qual recaíam denúncias anônimas relacionadas ao tráfico de drogas. Na frente da residência, os agentes públicos viram dois suspeitos onde o sinal da tornazeleira era indicado e os abordaram, mas nada de ilícito foi encontrado com eles. Todavia, em razão da existência de informações sobre a prática de tráfico de drogas no imóvel, decidiram ingressar para a realização de busca domiciliar.

4. Não houve, no entanto, referência concreta a prévia investigação, monitoramento ou campanhas no local, a afastar a hipótese de que se tratava de averiguação de denúncia robusta e atual acerca da ocorrência de tráfico naquele local. Da mesma forma, não se fez menção a nenhuma atitude suspeita, externalizada em atos concretos, tampouco a movimentação de pessoas típica de comercialização de drogas no local.

5. Embora os policiais hajam afirmado que o setor de inteligência da polícia fez monitoramento em datas anteriores no local, além de não haver prova concreta nos autos sobre a existência de tal investigação pretérita, tampouco de quando foi feito o suposto monitoramento, não se indicou sequer o que foi constatado nele, isto é, se foi observada movimentação típica da venda de drogas ou algo similar.

6. Também não há como se admitir eventual argumento de que a entrada na residência tinha por objetivo localizar o suspeito de roubo, com base no sinal da tornozeleira eletrônica por ele usada. Primeiro, porque a narrativa trazida pelas instâncias ordinárias deixa claro que a abordagem dos suspeitos na frente da casa nada encontrou de irregular e que o motivo do ingresso no domicílio foi averiguar a existência de drogas. E, segundo, porquanto, mesmo se admitido que o sinal da tornozeleira eletrônica do referido suspeito de roubo estivesse dentro da casa e que o ingresso se deu em sua procura, tal circunstância não bastaria para legitimar a diligência. Isso porque não consta que houvesse mandado de prisão para captura de tal indivíduo, não se indicou nem sequer quando haveria ocorrido o mencionado roubo, e muito menos por qual motivo se suspeitava que o indivíduo haveria praticado o crime, o qual, frise-se, não tem natureza permanente. Ainda, em nenhum momento, foi mencionada eventual ruptura da tornozeleira eletrônica a justificar a imediata perseguição e captura do foragido.

7. 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 de drogas -, pois evidente o nexos causal entre uma e outra conduta, ou seja, entre a invasão de domicílio (permeada de ilicitude) e a apreensão das referidas substâncias.

8. Ordem concedida para, considerando que não houve fundadas razões para o ingresso no domicílio do paciente, reconhecer a ilicitude das provas por tal meio obtidas, bem como de todas as que delas decorreram, e, por conseguinte, cassar o decreto de prisão preventiva do acusado. (HC n. 711.234/MT, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 15/3/2022, DJe de 22/3/2022.)

Além disso, "o simples fato de o réu, ao haver avistado os policiais, ter corrido para o interior da residência também não constitui uma situação justificadora do ingresso em seu domicílio, até porque esse comportamento pode ser atribuído a várias causas que não, necessariamente, a de estar portando ou comercializando substância entorpecente. Precedentes." (AgRg no REsp n. 1.729.391/RS, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 26/10/2021, DJe de 12/11/2021). A esse respeito:

RECURSO ESPECIAL. CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. CRIME PERMANENTE. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. FUGA DO RÉU PARA O INTERIOR DA RESIDÊNCIA. ILEGALIDADE RECONHECIDA. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. ABSOLVIÇÃO DO RECORRENTE. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. Nos crimes permanentes, tal como o tráfico de entorpecentes e posse ilegal de arma e munições, o estado de flagrância protraí-se no tempo, o que não é suficiente, por si só, para justificar a busca domiciliar desprovida de mandado judicial, exigindo-se a demonstração de indícios mínimos de que, naquele momento, dentro da residência, há uma situação de flagrante delito em desenvolvimento.

2. Consoante julgamento do RE n. 603.616/RO, pelo Supremo Tribunal Federal, não é necessária certeza quanto à ocorrência da prática delitiva para se admitir a entrada em domicílio, bastando que, em compasso com as provas produzidas, seja demonstrada a justa causa na adoção medida, ante a existência de elementos concretos que apontem para o flagrante delito.

3. O ingresso em domicílio ocorreu em virtude da fuga do recorrente para o interior da residência, o Tribunal de origem reconheceu que havia fundadas razões para o ingresso dos policiais na residência do recorrente, pois "a abordagem do réu só foi possível por conta de célere perseguição policial que o deteve ainda no interior do imóvel, e depois que ARREMESSOU as 57 porções de cocaína sobre um muro divisório, obviamente para frustrar a própria diligência policial". Como é possível observar, o suposto arremesso da sacola, contendo drogas, deu-se quando os agentes policiais já haviam decidido entrar na

residência.

4. Não foram realizadas investigações prévias nem indicados elementos concretos robustos a indicar a existência de comércio de drogas no interior da residência, tampouco comprovou-se ter havido o comércio de drogas em via pública e o consentimento do morador para o ingresso no local, o que torna ilícita toda a prova obtida com a invasão de domicílio.

5. Recurso especial provido para reconhecer a ilicitude da busca e apreensão domiciliar e das provas dela decorrentes e, em consequência, absolver o recorrente. (REsp n. 2.114.277/SP, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT), Sexta Turma, julgado em 9/4/2024, DJe de 12/4/2024.)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS, INGRESSO FORÇADO EM DOMICÍLIO. AUSÊNCIA DE FUNDADAS RAZÕES. ILICITUDE DAS PROVAS OBTIDAS. NULIDADE. ABSOLVIÇÃO QUE SE IMPÕE. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal, no Julgamento do Recurso Extraordinário 603.616/RO, apreciando o Tema n. 280 da repercussão geral, de Relatoria do Ministro GILMAR MENDES, firmou a tese de que o ingresso em domicílio sem mandado judicial, tanto durante o dia quanto no período noturno, somente é legítimo se baseado em fundadas razões, devidamente amparadas pelas circunstâncias do caso concreto, que indiquem situação de flagrante no interior da residência.

2. No caso, o ingresso forçado na residência não possui fundadas razões, pois está apoiado no fato de que o local já era previamente indicado como ponto de tráfico de drogas, de que um indivíduo, o qual estava conversando com a esposa do Acusado, teria corrido ao perceber a presença dos policiais, bem como na suposta autorização concedida pela esposa do Réu (não comprovada por escrito ou por meio audiovisual), circunstâncias que não justificam, por si sós, a dispensa de investigações prévias ou do mandado judicial para ingresso no domicílio.

3. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 819.218/SC, relator Ministro Teodoro Silva Santos, Sexta Turma, julgado em 5/12/2023, DJe de 12/12/2023.)

Desse modo, deve ser reconhecida a nulidade da prova obtida mediante busca domiciliar ilegal na residência dos acusados, bem como as provas delas decorrentes, absolvendo-se os pacientes das imputações trazidas na ação penal de origem.

Ante o exposto, concedo o *habeas corpus*, para absolver BRENO ANDERSON MARQUES DE OLIVEIRA e LEONY DA SILVA BOTTA, com fundamento no art. 386, VII, do CPP, do delito imputado na Ação Penal n. 1500228-63.2021.8.26.0583/SP.

É o voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA

Número Registro: 2024/0055238-4

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 892.717 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 15002286320218260583 206441421

EM MESA

JULGADO: 20/08/2024

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSÉ ELAERES MARQUES TEIXEIRA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : MURILO SIMM HAIDAMUS
ADVOGADO : MURILO SIMM HAIDAMUS - SP434554
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : BRENO ANDERSON MARQUES DE OLIVEIRA
PACIENTE : LEONY DA SILVA BOTTA
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr. MURILO SIMM HAIDAMUS, pelos PACIENTES: BRENO ANDERSON MARQUES DE OLIVEIRA e LEONY DA SILVA BOTTA

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, concedeu o habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

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

C54224515528121243471@ 2024/0055238-4 - HC 892717