



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 896280 - SE (2024/0075736-4)

RELATOR : MINISTRO JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDFT)
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SERGIPE
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SERGIPE
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SERGIPE
PACIENTE : MARCOS NASCIMENTO DOS SANTOS
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SERGIPE

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DENÚNCIA ANÔNIMA DESACOMPANHADA DE OUTRAS EVIDÊNCIAS. BUSCA PESSOAL E INVASÃO DE DOMICÍLIO. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. ILEGALIDADE CONSTATADA. ILICITUDE DAS PROVAS OBTIDAS. *HABEAS CORPUS* CONCEDIDO.

1. Conforme a jurisprudência desta Corte Superior, considera-se ilícita a busca pessoal ou domiciliar executada sem a existência da necessária justa causa para a efetivação da medida invasiva, nos termos do art. 240 do CPP, bem como a prova dela derivada.

2. Após denúncia anônima, policiais encaminharam-se à residência do paciente e o abordaram em frente a residência, seguindo-se à entrada dos agentes no domicílio do paciente, com apreensão de "1 (uma) trouxa de *crack* com 74g, 2 (duas) trouxas de cocaína com 105g; 2 (dois) pedaços de tablete de maconha com 1.044g; 15 (quinze) bucinhas de maconha com 19,6 g; 3 (três) trouxinhas de cocaína com 1,4 grama; 8 (oito) pedrinhas de *crack* com 1,8 grama; e 2 (duas) trouxas de maconha com 32 gramas".

3. No caso dos autos, não foram realizadas investigações prévias nem indicados elementos concretos robustos a indicar a existência de tráfico de drogas no interior da residência, tampouco comprovou-se ter havido o consentimento do morador para o ingresso no local, o que torna ilícita toda a prova obtida com a invasão de domicílio.

4. *Habeas corpus* concedido para declarar ilícitas as provas colhidas por meio da busca pessoal e domiciliar, bem como todas as delas decorrentes e, por consequência, absolver o réu.

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, 14 de maio de 2024.

Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 896280 - SE (2024/0075736-4)

RELATOR : MINISTRO JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDFT)
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SERGIPE
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SERGIPE
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SERGIPE
PACIENTE : MARCOS NASCIMENTO DOS SANTOS
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SERGIPE

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DENÚNCIA ANÔNIMA DESACOMPANHADA DE OUTRAS EVIDÊNCIAS. BUSCA PESSOAL E INVASÃO DE DOMICÍLIO. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. ILEGALIDADE CONSTATADA. ILICITUDE DAS PROVAS OBTIDAS. *HABEAS CORPUS* CONCEDIDO.

1. Conforme a jurisprudência desta Corte Superior, considera-se ilícita a busca pessoal ou domiciliar executada sem a existência da necessária justa causa para a efetivação da medida invasiva, nos termos do art. 240 do CPP, bem como a prova dela derivada.

2. Após denúncia anônima, policiais encaminharam-se à residência do paciente e o abordaram em frente a residência, seguindo-se à entrada dos agentes no domicílio do paciente, com apreensão de "1 (uma) trouxa de *crack* com 74g, 2 (duas) trouxas de cocaína com 105g; 2 (dois) pedaços de tablete de maconha com 1.044g; 15 (quinze) bucinhas de maconha com 19,6 g; 3 (três) trouxinhas de cocaína com 1,4 grama; 8 (oito) pedrinhas de *crack* com 1,8 grama; e 2 (duas) trouxas de maconha com 32 gramas".

3. No caso dos autos, não foram realizadas investigações prévias nem indicados elementos concretos robustos a indicar a existência de tráfico de drogas no interior da residência, tampouco comprovou-se ter havido o consentimento do morador para o ingresso no local, o que torna ilícita toda a prova obtida com a invasão de domicílio.

4. *Habeas corpus* concedido para declarar ilícitas as provas colhidas por meio da busca pessoal e domiciliar, bem como todas as delas decorrentes e, por consequência, absolver o réu.

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado contra acórdão assim ementado (fls. 15-16):

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE (ART. 33, *CAPUT*, DA LEI Nº 11.343/06). PRELIMINAR DE NULIDADE DAS PROVAS OBTIDAS POR MEIO DE VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. REJEIÇÃO. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE NULIDADE. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. MATERIALIDADE E AUTORIA DEVIDAMENTE COMPROVADAS. DEPOIMENTOS DOS AGENTES PRISIONAIS. CREDIBILIDADE. PRECEDENTES. CARACTERÍSTICAS DA MERCANCIA NO PRESENTE CASO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE A ENSEJAR A CONDENAÇÃO. NÃO APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO *IN DUBIO PRO REO*. DISPOSITIVO CONDENATÓRIO QUE NÃO MERECE REPARO. DOSIMETRIA IRRETOCÁVEL. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. UNANIMIDADE.

Consta dos autos que o paciente foi condenado como incurso no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006, às penas de 1 ano e 8 meses de reclusão, substituída por duas penas restritivas de direito: prestação pecuniária e prestação de serviços comunitários.

Sustenta a defesa a ocorrência de nulidade na colheita das provas em razão da suposta invasão de domicílio, ante a ausência de mandado e fundadas razões para o ingresso no domicílio do paciente.

Requer, liminarmente, a concessão da ordem de *habeas corpus*, para que seja suspensa a Ação Penal n. 202300363169, até julgamento definitivo do *writ* e, no mérito, requer sejam anuladas as provas produzidas e absolvido o paciente.

O pedido liminar foi indeferido. As informações foram prestadas.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela concessão do *habeas corpus*, a fim de anular a persecução penal.

É o relatório.

VOTO

Conforme visto, pretende a defesa anular a condenação do paciente, sob o argumento de que tanto a busca pessoal quanto o ingresso domiciliar que se seguiu seriam ilegais, uma vez que desprovidos de justa causa.

Sobre a controvérsia, extrai-se da sentença (fls. 52-55):

I - RELATÓRIO:

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SERGIPE ofereceu DENÚNCIA em face de MARCOS NASCIMENTO DOS SANTOS, já qualificado nos autos, imputando-lhe a prática dos delitos previstos no art. 33, *caput*, da Lei 11.343/2006.

Segundo narrado na denúncia, no dia 09 de agosto de 2022, por volta das 14:30 horas, no Bairro Olaria, nesta urbe, **o denunciado foi preso em flagrante por trazer consigo,**

guardar e transportar, para fins de tráfico, 01 (uma) trouxa de crack com 74g, 02 (duas) trouxas de cocaína com 105g, 02 (dois) pedaços de tablete de maconha com 1.044g, 15 (quinze) buchinhas de maconha com 19,6 g, 03 (três) trouxinhas de cocaína com 1,4 grama, 08 (oito) pedrinhas de crack com 1,8 grama, 02 (duas) trouxas de maconha com 32 gramas, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, conforme Auto de Apreensão e Exibição de fls. 9/10 e Auto de Constatação Preliminar fls. 11/12, e laudo pericial de fls. 112 /114 (maconha).

Emerge dos autos que policiais civis do Denarc receberam informações que o denunciado estava comercializando os entorpecentes em sua residência.

Diante de tal informação, uma equipe de investigação se deslocou para o local, encontrando o denunciado na porta da residência, oportunidade em que foi abordado, sendo encontrados em seu poder papелotes de maconha, em embalagens típicas do tráfico de drogas.

Ao ser indagado acerca da existência de mais entorpecentes, o denunciado informou aos policiais que na lateral de um barraco, próximo a sua residência, havia mais drogas.

Assim, a equipe policial se deslocou ao local indicado pelo denunciado, oportunidade em que ele tentou empreender fuga, porém foi detido.

Ao chegaram no barraco mencionado pelo denunciado, os policiais começaram a realizar buscas, sendo encontrada, enterrada, uma embalagem de papel filme contendo diversas pedras de crack.

Ainda durante as diligências foi indicado pelo denunciado outro barraco onde havia mais entorpecentes, e, realizadas buscas, foram encontrados no local 02 (dois) tablets de maconha, uma porção de cocaína, embalada em plástico, balanças de precisão, e a quantia de R\$ 459,00 (quatrocentos e cinquenta e nove reais).

Diante da constatação da prática delitiva, o imputado foi preso em flagrante e conduzido para a delegacia, onde negou a prática delitiva, afirmando que os entorpecentes apreendidos não eram de sua propriedade, conforme termo de qualificação e interrogatório de fls. 13/14.

O Inquérito Policial de nº 8059/2022 instrui os autos.

Laudos periciais de química forense acostados às pág. 112/114 e 313/315.

Denúncia oferecida em 25/08/2022 (pág. 119/121).

O denunciado constituiu advogado e apresentou defesa preliminar de pág. 138/159.

Denúncia recebida em 09/09/2022 (decisão de pág. 173/175).

Audiência de instrução e julgamento realizada em 27/03/2023 e 29/05/2023, oportunidade em que foram ouvidas as testemunhas arroladas pelas partes e qualificado e interrogado o réu, conforme termo e gravação audiovisual anexo aos autos (termos de pág. 401/402 e 415/416).

Em 24/08/2023 a Presentante do Ministério Público ofereceu suas alegações finais, pugnando pelo julgamento procedente do pedido encartado na denúncia com a condenação do acusado nas sanções previstas pelo art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006 (pág. 437/444).

A defesa do réu, por sua vez, apresentou as alegações finais no dia 01/11/2023, alegando, inicialmente, a nulidade da prova decorrente da invasão de domicílio, pugnando, por conseguinte, pela sua absolvição.

Subsidiariamente, alegou a ausência de provas para a condenação (pág. 470/486).

Eis o relatório do processo.

Passo a decidir.

II – FUNDAMENTAÇÃO:

Cuida-se de ação penal pública na qual o *Parquet* imputa ao acusado MARCOS NASCIMENTO DOS SANTOS a prática do delito previsto pelo art. 33, caput, da Lei 11.343/2006, uma vez que no dia 09 de agosto de 2022, por volta das 14:30 horas, no Bairro Olaria, nesta urbe, o denunciado foi preso em flagrante por trazer consigo, guardar e transportar, para fins de tráfico, 01 (uma) trouxa de crack com 74g, 02 (duas) trouxas de cocaína com 105g, 02 (dois) pedaços de tablete de maconha com 1.044g, 15 (quinze) buchinhas de maconha com 19,6 g, 03 (três) trouxinhas de cocaína com 1,4 grama, 08 (oito)

pedrinhas de crack com 1,8 grama, 02 (duas) trouxas de maconha com 32 gramas, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, conforme Auto de Apreensão e Exibição de fls. 9/10 e Auto de Constatação Preliminar fls. 11/12, e laudo pericial de fls. 112/114 (maconha).

Constato inicialmente que o processo seguiu seus trâmites de forma regular, não havendo, assim, óbices que maculem a apreciação do mérito.

Antes de adentrar ao mérito, impõe-me manifestar acerca da preliminar de **nulidade da prova da materialidade delitiva, em razão da suposta invasão de domicílio**.

De pronto, é de se afastar parcialmente a nulidade arguida. Explico.

Conforme será transcrito alhures, a prova testemunhal produzida em Juízo evidencia que parte da droga utilizada pelo denunciado para a prática do tráfico foi encontrada num barraco abandonado, localizado próximo à sua residência.

Neste sentido, não apenas os policiais ouvidos em Juízo, mas também a testemunha ADUANEIDE DE ASSIS, afirmou expressamente que o primeiro barraco aonde os policiais entraram na companhia do denunciado está abandonado e qualquer pessoa pode entrara no local livremente.

De tal modo, não há que se falar em invasão de domicílio ao referido imóvel, no qual, registre-se, foi encontrada substância entorpecente de propriedade do acusado, até porque a localização da droga foi apontada por ele mesmo.

Já em relação ao segundo barraco, é incontroverso nos autos, porque afirmado pelo réu e pelos próprios policiais, que se trata de imóvel de propriedade de uma terceira pessoa, a qual, segundo narrado, estava desacordada no local, o que afasta a possibilidade de autorização expressa para entrada dos policiais, configurando, portanto, invasão de domicílio e, por conseguinte, nulidade da prova, conforme entendimento já consolidado pelas Cortes Superiores, pelo Egrégio Tribunal de Justiça deste estado de Sergipe e por repetidamente adotado por este Juízo.

Todavia, conforme já dito, a prova relacionada às drogas encontradas no referido barraco é irrelevante, porque não é única, de modo que a materialidade delitiva resta ainda provada pelas demais quantidades de substância entorpecente encontrada em poder do denunciado e no primeiro barraco.

Afasto desde já a credibilidade da versão dos fatos narrada pelo réu, no sentido de os policiais teriam invadido sua residência, não reconhecendo razão para que os policiais tivessem uma narrativa com o intuito de prejudicar gratuita e deliberadamente o denunciado.

Passo, portanto, à análise do mérito da causa.

Da análise dos autos, verifico que a materialidade do delito de tráfico ilícito de substância entorpecente restou devidamente comprovada nos autos, seja diante do auto de exibição e apreensão de fl. 09/10, auto de constatação preliminar de pág. 11/12 e do laudos periciais de química forense de pág. 112/114 e 313 /315.

Igualmente livre de dúvidas a autoria delitiva relativa ao réu, conforme prova testemunhal produzida.

Neste sentido, a testemunha RAFAEL KAUFER LEITE, delegado de policial responsável pelas investigações que ensejaram a prisão em flagrante do ora réu, narrou em Juízo que recebeu informações acerca da prática de tráfico de drogas no Bairro Olaria, próximo a BR, tendo se deslocado para o local com duas equipes em veículos descaracterizados. Afirmou que quando chegaram no local, o denunciado estava parado na porta da residência objeto da denúncia, tendo sido abordado pelos policiais e, em seu poder, encontrada certa quantidade de maconha. Seguiu relatando que, ao questionar o denunciado acerca de mais alguma quantidade de substância entorpecente, este lhe afirmou que havia mais droga, enterrada próximo a um barraco localizado uma ou duas ruas atrás. Ao chegar num barraco abandonada, cerca de 50m (cinquenta metros) da casa do réu, foi encontrado no local uma bolsa enterrada, contendo diversas pedras de crack, fracionadas e embaladas para o comércio ilícito. Narrou que o réu alegou ter adquirido a droga no Bairro América, não informando, todavia, através de quem. Afirmou, por fim, que Marcos já era conhecido no DENARC como traficante de drogas no Bairro Olaria.

Tal depoimento foi integralmente ratificado pela testemunha DANIEL BARRETO DA PAIXÃO, policial civil do DENARC, que participou igualmente das diligências que culminaram com a prisão do réu, e acrescentou que a droga encontrada em poder do denunciado durante a abordagem inicial estava escondida num monte de areia próxima a ele. Confirmou ainda que o denunciado confessou a propriedade das drogas e apontou ainda o local onde estava escondida a outra quantidade.

Já o denunciado, MARCOS NASCIMENTO DOS SANTOS, ao ser qualificado e interrogado em Juízo, negou a prática delitiva, apresentando narrativa no sentido de que os policiais invadiram sua casa e lhe torturaram. Em seguida, levaram-no aos referidos barracos e lhe atribuíram a propriedade das drogas encontradas. Negou ser o proprietário da droga apreendida.

Em que pese as lesões verificadas no denunciado quando de sua oitiva na audiência de custódia, não há provas nos autos de que tenham decorrido de tortura ou agressões perpetradas pela Polícia. Aliás, neste sentido, conforme bem pontuado pelo Ministério Público, é de se ter em mente que o denunciado precisou ser contido quando de sua tentativa de fuga no trajeto entre o local de sua abordagem e o primeiro barraco onde foi encontrada a droga, o que, bem provavelmente, traduz a causa dos ferimentos.

É a previsão do art. 33 da Lei nº 11.343/2006 que:

[...] A conduta do acusado, de ter em depósito e trazer consigo a droga apreendida, se subsume perfeitamente ao tipo descrito no dispositivo supra citado.

Assim, sem mais delongas, a despeito da negativa por parte do réu e das teses defensivas apresentadas, mas, através das provas supra descritas, encontram-se devidamente comprovadas a materialidade e autoria do crime de tráfico ilícito de substância entorpecente em relação ao denunciado, razão pela qual, deve ser-lhe aplicada a reprimenda legal correspondente.

Consta do acórdão (fls. 20-23):

[...] DA PRELIMINAR DE OBTENÇÃO DE PROVAS POR MEIO ILÍCITO – VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO

De logo, a despeito do teor das razões de apelo, insta esclarecer que não estamos diante da hipótese de violação de domicílio. Explico:

Como cediço, a Constituição Federal (artigo 5º, XI) permite, em situações excepcionais, que a garantia da inviolabilidade de domicílio seja mitigada, enquanto existir o estado de flagrância, senão vejamos: "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." Assim, durante o dia ou à noite, em caso de flagrante delito, a autoridade policial poderá adentrar na residência para lavrar o flagrante.

No caso em tela, emerge dos autos que policiais civis do Denarc receberam informações que o denunciado estava comercializando os entorpecentes em sua residência.

Diante de tal informação, uma equipe de investigação se deslocou para o local, encontrando o denunciado na porta da residência, oportunidade em que foi abordado, sendo encontrados em seu poder papéis de maconha.

Ato subsequente, o denunciado, questionado sobre existência de mais entorpecentes, findou por informar aos policiais que na lateral de um barraco, próximo à sua residência, havia mais drogas. Fato que deu azo à ida dos policiais ao referido barraco, onde foram encontrados mais entorpecentes.

Ressalte-se, como feito pelo julgador *a quo*, que se tratava de barraco abandonado, situado a alguns metros da residência do investigado, podendo qualquer pessoa adentrar no local livremente.

Logo, contrariando a argumentação da defesa, observa-se que a atuação policial não se revestiu de abuso de poder, mas sim de desdobramento da função investigativa que lhe é

inerente, tratando-se de diligência no intento de elucidar a situação fática posta, fundada em informações investigativas prévias, que findaram, inclusive com a contribuição do próprio acusado (segundo depoimentos prestados pelos agentes que participaram da diligência), na apreensão de entorpecentes.

Ademais, em razão do caráter permanente do delito de tráfico de drogas, não constitui ilegalidade o ingresso dos policiais no estabelecimento do acusado, mesmo sem mandado de busca e apreensão, desde que haja fundadas suspeitas da existência de tráfico de drogas no local, mormente diante do consentimento do investigado.

Desse modo, resta evidente que a atuação da polícia não foi arbitrária, mas sim **fruto das evidências, que indicavam a residência do réu como local suspeito de armazenamento de drogas. Portanto, estando em situação de flagrante delito, não há que se falar em qualquer ilegalidade da ação policial.**

De sorte que, havendo nos autos elementos suficientes da prática de atividade ilícita por parte do apelante e, diante do seu prévio consentimento - o qual presumo válido, diante da ausência de prova em sentido contrário -, justificada se encontra a ação policial, não havendo se falar em prova obtida por meio ilícito.

Diante do exposto, rejeito a preliminar arguida, passando à análise do mérito do recurso.

No caso dos autos, o Tribunal de origem considerou justificada a abordagem policial e a posterior diligência domiciliar, consignando que "a atuação da polícia não foi arbitrária, mas sim fruto das evidências, que indicavam a residência do réu como local suspeito de armazenamento de drogas. Portanto, estando em situação de flagrante delito, não há que se falar em qualquer ilegalidade da ação policial" (fl. 22).

Consta da sentença as declarações do delegado Rafael Kaufer Leite, responsável pelas investigações que resultaram na prisão em flagrante do ora paciente que narrou em Juízo "que recebeu informações acerca da prática de tráfico de drogas no Bairro Olaria, próximo a BR, tendo se deslocado para o local com duas equipes em veículos descaracterizados. Afirmou que quando chegaram no local, o denunciado estava parado na porta da residência objeto da denúncia, tendo sido abordado pelos policiais e, em seu poder, encontrada certa quantidade de maconha. Seguiu relatando que, ao questionar o denunciado acerca de mais alguma quantidade de substância entorpecente, este lhe afirmou que havia mais droga, enterrada próximo a um barraco localizado uma ou duas ruas atrás. Ao chegar num barraco abandonada, cerca de 50m (cinquenta metros) da casa do réu, foi encontrado no local uma bolsa enterrada, contendo diversas pedras de *crack*, fracionadas e embaladas para o comércio ilícito. Narrou que o réu alegou ter adquirido a droga no Bairro América, não informando, todavia, através de quem. Afirmou, por fim, que Marcos já era conhecido no DENARC como traficante de drogas no Bairro Olaria" (fl. 54).

O policial civil do DENARC, Daniel Barreto da Paixão, corroborou as declarações prestadas pelo Delegado e "acrescentou que a droga encontrada em poder do denunciado durante a abordagem inicial estava escondida num monte de areia próxima a ele. Confirmou ainda que o denunciado confessou a propriedade das drogas e apontou ainda o local onde estava escondida a outra quantidade" (fl. 54).

Em juízo, o ora paciente Marcos Nascimento dos Santos "negou a prática delitiva, apresentando narrativa no sentido de que os policiais invadiram sua casa e lhe torturaram. Em seguida, levaram-no aos referidos barracos e lhe atribuíram a propriedade

das drogas encontradas. Negou ser o proprietário da droga apreendida" (fl. 54).

Esta Corte Superior, por ocasião do julgamento do RHC n. 158.580/BA (rel. Min. Rogério Schietti, 6ª T, DJe 25/4/2022), propôs criteriosa análise sobre a realização de buscas pessoais. Concluiu o julgado pela exigência, "em termos de *standard* probatório para busca pessoal ou veicular sem mandado judicial, a existência de fundada suspeita (justa causa) - baseada em um juízo de probabilidade, descrita com a maior precisão possível, aferida de modo objetivo e devidamente justificada pelos indícios e circunstâncias do caso concreto - de que o indivíduo esteja na posse de drogas, armas ou de outros objetos ou papéis que constituam corpo de delito, evidenciando-se a urgência de se executar a diligência".

Conforme o referido julgado, "a normativa constante do art. 244 do CPP não se limita a exigir que a suspeita seja fundada. É preciso, também, que esteja relacionada à "posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito". Vale dizer, há uma necessária referibilidade da medida, vinculada à sua finalidade legal probatória, a fim de que não se converta em salvo-conduto para abordagens e revistas exploratórias (*fishing expeditions*), baseadas em suspeição genérica existente sobre indivíduos, atitudes ou situações, sem relação específica com a posse de arma proibida ou objeto que constitua corpo de delito de uma infração penal. O art. 244 do CPP não autoriza buscas pessoais praticadas como "rotina" ou "praxe" do policiamento ostensivo, com finalidade preventiva e motivação exploratória, mas apenas buscas pessoais com finalidade probatória e motivação correlata".

Diante do panorama fático, tem-se que as instâncias de origem não trouxeram narrativa passível de justificar a abordagem do paciente e posterior entrada em seu domicílio.

É bem verdade que, 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.

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 da medida, ante a existência de elementos concretos que apontem para o flagrante delito. Extraí-se do contexto fático delineado nos autos a inexistência de elementos concretos a evidenciar a ocorrência de flagrante delito, tendo em vista que os policiais, sem realizar diligências prévias com vista a esclarecer os fatos relatados e se atendo tão somente à notícia anônima de prática do delito de tráfico de drogas, adentraram o recinto. A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. POSSE DE ARMA DE FOGO. FLAGRANTE. DOMICÍLIO COMO EXPRESSÃO DO DIREITO À INTIMIDADE. ASILO INVIOLÁVEL. EXCEÇÕES CONSTITUCIONAIS. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. AUSÊNCIA DE FUNDADAS RAZÕES. CONSENTIMENTO VÁLIDO

DO MORADOR. FALTA DE COMPROVAÇÃO. NULIDADE DAS PROVAS OBTIDAS. TEORIA DOS FRUTOS DA ÁRVORE ENVENENADA. ABSOLVIÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

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.

3. Na hipótese, não havia fundadas razões acerca da prática de crime permanente a autorizar o ingresso no domicílio, pois a entrada no lar foi justificada com base em comunicação apócrifa de crime (denúncia anônima).

4. Além do mais, as regras de experiência e o senso comum, somados às peculiaridades do caso concreto, não conferem verossimilhança à afirmação dos agentes policiais de que a moradora haveria autorizado, livre e voluntariamente, o ingresso em seu domicílio, inexistente documentação comprobatória do assentimento válido, quer por escrito, quer por testemunhas, quer, ainda e especialmente, por registro de áudio-vídeo.

5. Como decorrência da proibição das provas ilícitas por derivação (art. 5º, LVI, da Constituição da República), é nula a prova derivada de conduta ilícita, pois evidente o nexo causal entre uma e outra conduta, ou seja, entre a invasão de domicílio e a apreensão de arma de fogo.

6. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp n. 2.087.003/MG, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 4/12/2023, DJe de 7/12/2023.)

Portanto, a entrada na residência fundada na apreensão de drogas na rua ou com base em confissão informal do paciente não poderia ter justificado a busca domiciliar, haja vista que não foram indicados elementos de que se estaria diante de um crime em flagrante, dentro da residência. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. LEGISLAÇÃO EXTRAVAGANTE. TRÁFICO DE ENTORPECENTES E POSSE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO. VIOLAÇÃO DO ART. 157, CAPUT E § 1º, DO CPP. NULIDADE. PROVAS ILÍCITAS. TEORIA DOS FRUTOS DA ÁRVORE ENVENENADA. INVASÃO DOMICILIAR. DENÚNCIA ANÔNIMA. MANIFESTA ILEGALIDADE. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. ABSOLVIÇÃO. PRECEDENTES.

1. Consoante entendimento do Supremo Tribunal Federal, 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 notícia criminis anônima. 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).

1.1. No caso, os policiais militares ingressaram na residência do réu para averiguar a possível prática de tráfico de drogas e de posse ilegal de armas a partir de denúncia anônima e do fato de os agentes, ao chegarem ao local para averiguar a citada denúncia anônima, visualizarem o recorrente correndo para a casa, o que não autoriza presumir a prática delitiva na residência. Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp n. 1.896.619/MG, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 12/12/2022, DJe de 14/12/2022.)

Ante o exposto, concedo o *habeas corpus* para reconhecer a nulidade probatória e, por conseguinte, absolver o paciente MARCOS NASCIMENTO DOS SANTOS da imputação trazida na denúncia (art. 386, II e VII, do CPP), determinando sua soltura imediata, se encarcerado, e se por outro motivo não estiver preso.

É o voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA

Número Registro: 2024/0075736-4

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 896.280 / SE
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00348694720228250001 20222100483 202221200483 202300363169 20241837
348694720228250001

EM MESA

JULGADO: 14/05/2024

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. ARTHUR DE BRITO GUEIROS SOUZA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SERGIPE
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SERGIPE
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SERGIPE
PACIENTE : MARCOS NASCIMENTO DOS SANTOS
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SERGIPE

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

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.

C542245155=4K44<5113@ 2024/0075736-4 - HC 896280