



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 922638 - SC (2024/0220598-0)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE : MARCELO MIRANDA CHAVES (PRESO)
ADVOGADOS : OSVALDO JOSE DUNCKE - SC034143
PEDRO HENRIQUE OLIVEIRA DE SOUZA - SC070763
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. BUSCA PESSOAL. ILEGALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. REITERAÇÃO DELITIVA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA, *IN CASU*. MEDIDAS CAUTELARES. INVIABILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Com relação à busca pessoal, o art. 244 do Código de Processo Penal 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*".

Na hipótese, a abordagem foi realizada em local conhecido como ponto de tráfico de drogas, sendo o acusado encontrado em atitude suspeita, pois, ao perceber a presença da guarnição, teria apressado o passo e corrido em direção à residência de sua genitora. Também destacaram as instâncias de origem ser ele conhecido dos policiais por envolvimento com o tráfico de drogas. Tais circunstâncias, analisadas em conjunto, ultrapassam o mero subjetivismo e indicam a fundada suspeita de que ele estaria em "*posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito*", de modo que não se constata ilegalidade flagrante bastante a justificar a anulação da medida. Precedentes.

2. 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.

Na espécie, o decreto de prisão preventiva teve como lastro para a segregação cautelar do agente a grande quantidade de droga apreendida –

a saber, aproximadamente 133kg (cento e trinta e três quilos) de maconha –, o que esta Corte Superior tem admitido como fundamentação idônea para a decretação e manutenção da prisão preventiva em razão da gravidade concreta da conduta. Precedentes.

Além disso, a decretação da prisão também teve como fundamento a possibilidade concreta de reiteração delitiva. A propósito, destacaram as instâncias de origem *"que os fatos narrados nos presentes autos não são isolados na vida do autuado, haja vista que já possui duas condenações criminais anteriores pela prática do crime de tráfico de drogas (autos n. 0008579-12.2007.8.24.0045 e 5007092-62.2020.8.24.0045), e estava cumprindo a pena que lhe foi imposta na última condenação (que ainda aguarda trânsito em julgado) em livramento condicional"* (e-STJ fl. 95). Inequívoco, dessa forma, o risco de que, solto, perpetre novas condutas ilícitas.

Conforme sedimentado em farta jurisprudência desta Corte, maus antecedentes, reincidência, atos infracionais pretéritos ou até mesmo outras ações penais em curso justificam a imposição de segregação cautelar como forma de evitar a reiteração delitiva e, assim, garantir a ordem pública.

3. As condições subjetivas favoráveis do acusado, por si sós, não impedem a prisão cautelar, caso se verifiquem presentes os requisitos legais para a decretação da segregação provisória.

4. As circunstâncias que envolvem o fato demonstram que outras medidas previstas no art. 319 do CPP não surtiriam o efeito almejado para a proteção da ordem pública, notadamente diante da possibilidade de reiteração delitiva.

5. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 03/09/2024 a 09/09/2024, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

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

Não participou do julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.
Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 09 de setembro de 2024.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 922638 - SC (2024/0220598-0)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE : MARCELO MIRANDA CHAVES (PRESO)
ADVOGADOS : OSVALDO JOSE DUNCKE - SC034143
PEDRO HENRIQUE OLIVEIRA DE SOUZA - SC070763
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. BUSCA PESSOAL. ILEGALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. REITERAÇÃO DELITIVA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA, *IN CASU*. MEDIDAS CAUTELARES. INVIABILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Com relação à busca pessoal, o art. 244 do Código de Processo Penal 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"*.

Na hipótese, a abordagem foi realizada em local conhecido como ponto de tráfico de drogas, sendo o acusado encontrado em atitude suspeita, pois, ao perceber a presença da guarnição, teria apressado o passo e corrido em direção à residência de sua genitora. Também destacaram as instâncias de origem ser ele conhecido dos policiais por envolvimento com o tráfico de drogas. Tais circunstâncias, analisadas em conjunto, ultrapassam o mero subjetivismo e indicam a fundada suspeita de que ele estaria em *"posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito"*, de modo que não se constata ilegalidade flagrante bastante a justificar a anulação da medida. Precedentes.

2. 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.

Na espécie, o decreto de prisão preventiva teve como lastro para a segregação cautelar do agente a grande quantidade de droga apreendida –

a saber, aproximadamente 133kg (cento e trinta e três quilos) de maconha –, o que esta Corte Superior tem admitido como fundamentação idônea para a decretação e manutenção da prisão preventiva em razão da gravidade concreta da conduta. Precedentes.

Além disso, a decretação da prisão também teve como fundamento a possibilidade concreta de reiteração delitiva. A propósito, destacaram as instâncias de origem *"que os fatos narrados nos presentes autos não são isolados na vida do autuado, haja vista que já possui duas condenações criminais anteriores pela prática do crime de tráfico de drogas (autos n. 0008579-12.2007.8.24.0045 e 5007092-62.2020.8.24.0045), e estava cumprindo a pena que lhe foi imposta na última condenação (que ainda aguarda trânsito em julgado) em livramento condicional"* (e-STJ fl. 95). Inequívoco, dessa forma, o risco de que, solto, perpetre novas condutas ilícitas.

Conforme sedimentado em farta jurisprudência desta Corte, maus antecedentes, reincidência, atos infracionais pretéritos ou até mesmo outras ações penais em curso justificam a imposição de segregação cautelar como forma de evitar a reiteração delitiva e, assim, garantir a ordem pública.

3. As condições subjetivas favoráveis do acusado, por si sós, não impedem a prisão cautelar, caso se verifiquem presentes os requisitos legais para a decretação da segregação provisória.

4. As circunstâncias que envolvem o fato demonstram que outras medidas previstas no art. 319 do CPP não surtiriam o efeito almejado para a proteção da ordem pública, notadamente diante da possibilidade de reiteração delitiva.

5. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

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

Trata-se de agravo regimental interposto por MARCELO MIRANDA CHAVES contra decisão monocrática, de minha lavra, em que deneguei a ordem de *habeas corpus*.

Em suas razões, sustenta a defesa *"que o ingresso dos policiais no domicílio do Paciente não foi amparado em 'fundadas razões' de flagrância delitiva, nem mesmo obtiveram autorização para tanto"* (e-STJ fl. 339).

Ressalta que *"os policiais nem sequer justificaram a ilegalidade perpetrada e, apesar do requerimento, não sobreveio aos autos a juntada das câmeras corporais utilizadas por todas as guarnições da Polícia Militar"* (e-STJ fl. 340).

Destaca que o agravante *"é genitor de uma filha de 12 anos, possui residência fixa e trabalho lícito"* (e-STJ fl. 355).

Pondera que ele *"não oferece qualquer tipo de risco à instrução processual, de reiteração criminosa e eventual aplicação da lei penal, tampouco à ordem pública, sendo a sua prisão preventiva uma verdadeira pena decretada de forma antecipada"* (e-STJ fl. 355).

Diante disso, *"requer a) seja recebido e processado o presente Agravo Interno, e, ao final, analisado o writ pelo órgão colegiado para que; b) sejam acolhidos todos os pleitos expostos em sede de Habeas Corpus. Assim agindo, Vossas Excelências destacarão que esta é a única resposta judicial coerente e distribuirão a costumeira e almejada JUSTIÇA"* (e-STJ fl. 359).

É o relatório.

VOTO

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

Consoante assinalei na decisão monocrática combatida, o art. 244 do Código de Processo Penal prevê que *"a busca pessoal independe 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"*.

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

A permissão para a revista pessoal – à qual se equipara a busca veicular – decorre, portanto, de fundada suspeita devidamente justificada pelas circunstâncias do caso concreto de que o indivíduo esteja na posse de armas ou de outros objetos ou papéis que constituam corpo de delito, evidenciando-se a urgência de se executar a diligência.

É necessário, pois, que ela (a suspeita) seja fundada em algum dado concreto que justifique, objetivamente, a invasão na privacidade ou na intimidade do indivíduo (art. 5º, X, da Constituição Federal), razão pela qual “não satisfazem a exigência legal meras conjecturas ou impressões subjetivas (tino policial, por exemplo), mas elementos e circunstâncias concretas, objetivas, capazes e suficientes para motivar a conduta policial” (OLIVEIRA, Alessandro José Fernandes de. Estudos avançados de direito aplicado à atividade policial. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014, p. 55).

Entretanto, a normativa constante do art. 244 do CPP não se limita a exigir que a suspeita seja fundada. É preciso, também, que esteja relacionada à “posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito”. Por se tratar a busca pessoal de um meio de obtenção de prova – tanto que está regulamentada no Título VII do Código de Processo Penal (Da Prova) – o seu fundamento legal é a (fundada) suspeita de posse de corpo de delito, que, na definição de Gustavo Badaró, é o “conjunto de elementos materiais deixados pelo crime” e inclui: “(1) corpus criminis, que é a pessoa ou a coisa sobre a

qual é praticado o crime; (2) *corpus instrumentorum*, que diz respeito à averiguação das coisas – objetos ou instrumentos – utilizadas pelo criminoso na prática delituosa; (3) *corpus probatorium*, concernente à constatação de todas as circunstâncias hábeis à reconstrução do crime investigado” (BADARÓ, Gustavo Henrique. *Processo Penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 435-436).

Vale dizer, há uma necessária referibilidade da medida, vinculada à sua finalidade legal probatória, a fim de que não se converta em salvo-conduto para abordagens e revistas exploratórias (*fishing expeditions*), baseadas em suspeição genérica existente sobre indivíduos, atitudes ou situações, sem relação específica com a posse de arma proibida ou objeto que constitua corpo de delito de uma infração penal.

[...]

Nesse cenário, percebe-se que o art. 244 do CPP não autoriza buscas pessoais praticadas como “rotina” ou “praxe” do policiamento ostensivo, com finalidade preventiva e motivação exploratória, mas apenas buscas pessoais com finalidade probatória e motivação correlata (WANDERLEY, Gisela Aguiar, *A busca pessoal no direito brasileiro: medida processual probatória ou medida de polícia preventiva?*. Revista Brasileira De Direito Processual Penal, 2017, p. 1.117–1.154).

Concluiu o voto que:

1. Exige-se, em termos de *standard probatório* para busca pessoal ou veicular sem mandado judicial, a existência de fundada suspeita (*justa causa*) – baseada em um juízo de probabilidade, descrita com a maior precisão possível, aferida de modo objetivo e devidamente justificada pelos indícios e circunstâncias do caso concreto – de que o indivíduo esteja na posse de drogas, armas ou de outros objetos ou papéis que constituam corpo de delito, evidenciando-se a urgência de se executar a diligência.

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

3. Não satisfazem a exigência legal, por si sós, meras informações de fonte não identificada (e.g. denúncias anônimas) ou intuições/impressões subjetivas, intangíveis e não demonstráveis de maneira clara e concreta, baseadas, por exemplo, exclusivamente, no tirocínio policial. Ante a ausência de descrição concreta e precisa, pautada em elementos objetivos, a classificação subjetiva de determinada atitude ou aparência como suspeita, ou de certa reação ou expressão corporal como nervosa, não preenche o *standard probatório* de “fundada suspeita” exigido pelo art. 244 do CPP.

4. O fato de haverem sido encontrados objetos ilícitos – independentemente da quantidade – após a revista não convalida a ilegalidade prévia, pois é necessário que o elemento “fundada suspeita”

seja aferido com base no que se tinha antes da diligência. Se não havia fundada suspeita de que a pessoa estava na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito, não há como se admitir que a mera descoberta casual de situação de flagrância, posterior à revista do indivíduo, justifique a medida.

5. A violação dessas regras e condições legais para busca pessoal resulta na ilicitude das provas obtidas em decorrência da medida, bem como das demais provas que dela decorrerem em relação de causalidade, sem prejuízo de eventual responsabilização penal do(s) agente(s) público(s) que tenha(m) realizado a diligência.

Colaciono, por oportuno, a ementa do julgado:

RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL. AUSÊNCIA DE FUNDADA SUSPEITA. ALEGAÇÃO VAGA DE “ATITUDE SUSPEITA”. INSUFICIÊNCIA. ILICITUDE DA PROVA OBTIDA. TRANCAMENTO DO PROCESSO. RECURSO PROVIDO.

1. Exige-se, em termos de standard probatório para busca pessoal ou veicular sem mandado judicial, a existência de fundada suspeita (justa causa) – baseada em um juízo de probabilidade, descrita com a maior precisão possível, aferida de modo objetivo e devidamente justificada pelos indícios e circunstâncias do caso concreto – de que o indivíduo esteja na posse de drogas, armas ou de outros objetos ou papéis que constituam corpo de delito, evidenciando-se a urgência de se executar a diligência.

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

3. Não satisfazem a exigência legal, por si sós, meras informações de fonte não identificada (e.g. denúncias anônimas) ou intuições e impressões subjetivas, intangíveis e não demonstráveis de maneira clara e concreta, apoiadas, por exemplo, exclusivamente, no tirocinio policial. Ante a ausência de descrição concreta e precisa, pautada em elementos objetivos, a classificação subjetiva de determinada atitude ou aparência como suspeita, ou de certa reação ou expressão corporal como nervosa, não preenche o standard probatório de “fundada suspeita” exigido pelo art. 244 do CPP.

4. O fato de haverem sido encontrados objetos ilícitos – independentemente da quantidade – após a revista não convalida a ilegalidade prévia, pois é necessário que o elemento “fundada suspeita de posse de corpo de delito” seja aferido com base no que se tinha antes da diligência. Se não havia fundada suspeita de que a pessoa estava na posse de arma proibida, droga ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito, não há como se admitir que a mera descoberta casual de situação de flagrância, posterior à revista do indivíduo, justifique a medida.

5. A violação dessas regras e condições legais para busca pessoal resulta na ilicitude das provas obtidas em decorrência da medida, bem como das demais provas que dela decorrerem em relação de causalidade, sem prejuízo de eventual responsabilização penal do(s) agente(s) público(s) que tenha(m) realizado a diligência.

6. Há três razões principais para que se exijam elementos sólidos, objetivos e concretos para a realização de busca pessoal – vulgarmente conhecida como “dura”, “geral”, “revista”, “enquadro” ou “baculejo” –, além da intuição baseada no tirocínio policial:

a) evitar o uso excessivo desse expediente e, por consequência, a restrição desnecessária e abusiva dos direitos fundamentais à intimidade, à privacidade e à liberdade (art. 5º, caput, e X, da Constituição Federal), porquanto, além de se tratar de conduta invasiva e constrangedora – mesmo se realizada com urbanidade, o que infelizmente nem sempre ocorre –, também implica a detenção do indivíduo, ainda que por breves instantes;

b) garantir a sindicabilidade da abordagem, isto é, permitir que tanto possa ser contrastada e questionada pelas partes, quanto ter sua validade controlada a posteriori por um terceiro imparcial (Poder Judiciário), o que se inviabiliza quando a medida tem por base apenas aspectos subjetivos, intangíveis e não demonstráveis;

c) evitar a repetição – ainda que nem sempre consciente – de práticas que reproduzem preconceitos estruturais arraigados na sociedade, como é o caso do perfilamento racial, reflexo direto do racismo estrutural.

7. Em um país marcado por alta desigualdade social e racial, o policiamento ostensivo tende a se concentrar em grupos marginalizados e considerados potenciais criminosos ou usuais suspeitos, assim definidos por fatores subjetivos, como idade, cor da pele, gênero, classe social, local da residência, vestimentas etc. Sob essa perspectiva, a ausência de justificativas e de elementos seguros a legitimar a ação dos agentes públicos — diante da discricionariedade policial na identificação de suspeitos de práticas criminosas – pode fragilizar e tornar irritos os direitos à intimidade, à privacidade e à liberdade.

8. “Os enquadros se dirigem desproporcionalmente aos rapazes negros moradores de favelas dos bairros pobres das periferias. Dados similares quanto à sobre-representação desse perfil entre os suspeitos da polícia são apontados por diversas pesquisas desde os anos 1960 até hoje e em diferentes países do mundo. Trata-se de um padrão consideravelmente antigo e que ainda hoje se mantém, de modo que, ao menos entre os estudiosos da polícia, não existe mais dúvida de que o racismo é reproduzido e reforçado através da maior vigilância policial a que é submetida a população negra”. Mais do que isso, “os policiais tendem a enquadrar mais pessoas jovens, do sexo masculino e de cor negra não apenas como um fruto da dinâmica da criminalidade, como resposta a ações criminosas, mas como um enviesamento no exercício do seu poder contra esse grupo social, independentemente do seu efetivo engajamento com condutas ilegais, por um direcionamento prévio do controle social na sua direção” (DA MATA, Jéssica, *A Política do Enquadro*, São Paulo: RT, 2021, p. 150 e 156).

9. A pretexto de transmitir uma sensação de segurança à população, as agências policiais – em verdadeiros “tribunais de rua” – cotidianamente constroem os famigerados “elementos suspeitos” com base em preconceitos estruturais, restringem indevidamente seus direitos fundamentais, deixam-lhes graves traumas e, com isso, ainda prejudicam a imagem da própria instituição e aumentam a desconfiança da coletividade sobre ela.

10. Daí a importância, como se tem insistido desde o julgamento do HC n. 598.051/SP (Rel. Ministro Rogerio Schietti, 6ª T., DJe 15/3/2021), do uso de câmeras pelos agentes de segurança, a fim de que se possa aprimorar o controle sobre a atividade policial, tanto para coibir práticas ilegais, quanto para preservar os bons policiais de injustas e levianas acusações de abuso.

Sobre a gravação audiovisual, aliás, é pertinente destacar o recente julgamento pelo Supremo Tribunal Federal dos Embargos de Declaração na Medida Cautelar da ADPF n. 635 ("ADPF das Favelas", finalizado em 3/2/2022), oportunidade na qual o Pretório Excelso – em sua composição plena e em consonância com o decidido por este Superior Tribunal no HC n. 598.051/SP – reconheceu a imprescindibilidade de tal forma de monitoração da atividade policial e determinou, entre outros pontos, que "o Estado do Rio de Janeiro, no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias, instale equipamentos de GPS e sistemas de gravação de áudio e vídeo nas viaturas policiais e nas fardas dos agentes de segurança, com o posterior armazenamento digital dos respectivos arquivos".

11. Mesmo que se considere que todos os flagrantes decorrem de busca pessoal – o que por certo não é verdade –, as estatísticas oficiais das Secretarias de Segurança Pública apontam que o índice de eficiência no encontro de objetos ilícitos em abordagens policiais é de apenas 1%; isto é, de cada 100 pessoas revistadas pelas polícias brasileiras, apenas uma é autuada por alguma ilegalidade. É oportuno lembrar, nesse sentido, que, em Nova Iorque, o percentual de "eficiência" das stop and frisks era de 12%, isto é, 12 vezes a porcentagem de acerto da polícia brasileira, e, mesmo assim, foi considerado baixo e inconstitucional em 2013, no julgamento da class action *Floyd, et al. v. City of New York, et al.* pela juíza federal Shira Scheindlin.

12. Conquanto as instituições policiais hajam figurado no centro das críticas, não são as únicas a merecê-las. É preciso que todos os integrantes do sistema de justiça criminal façam uma reflexão conjunta sobre o papel que ocupam na manutenção da seletividade racial. Por se tratar da "porta de entrada" no sistema, o padrão discriminatório salta aos olhos, à primeira vista, nas abordagens policiais, efetuadas principalmente pela Polícia Militar.

No entanto, práticas como a evidenciada no processo objeto deste recurso só se perpetuam porque, a pretexto de combater a criminalidade, encontram respaldo e chancela, tanto de delegados de polícia, quanto de representantes do Ministério Público – a quem compete, por excelência, o controle externo da atividade policial (art. 129, VII, da Constituição Federal) e o papel de custos iuris –, como também, em especial, de segmentos do Poder Judiciário, ao validarem medidas ilegais e abusivas perpetradas pelas agências de segurança.

13. Nessa direção, o Manual do Conselho Nacional de Justiça para Tomada de Decisão na Audiência de Custódia orienta a que: "Reconhecendo o perfilamento racial nas abordagens policiais e, consequentemente, nos flagrantes lavrados pela polícia, cabe então ao Poder Judiciário assumir um papel ativo para interromper e reverter esse quadro, diferenciando-se dos atores que o antecedem no fluxo do sistema de justiça criminal".

14. Em paráfrase ao mote dos movimentos antirracistas, é preciso que sejamos mais efetivos ante as práticas autoritárias e violentas do Estado brasileiro, pois enquanto não houver um alinhamento pleno, por parte de todos nós, entre o discurso humanizante e ações verdadeiramente transformadoras de certas práticas institucionais e individuais, continuaremos a assistir, apenas com lamentos, a morte do presente e do futuro, de nosso país e de sua população mais invisível e vulnerável. E não realizaremos o programa anunciado logo no preâmbulo de nossa

Constituição, de construção de um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos.

15. Na espécie, a guarnição policial "deparou com um indivíduo desconhecido em atitude suspeita" e, ao abordá-lo e revistar sua mochila, encontrou porções de maconha e cocaína em seu interior, do que resultou a prisão em flagrante do recorrente. Não foi apresentada nenhuma justificativa concreta para a revista no recorrente além da vaga menção a uma suposta "atitude suspeita", algo insuficiente para tal medida invasiva, conforme a jurisprudência deste Superior Tribunal, do Supremo Tribunal Federal e da Corte Interamericana de Direitos Humanos.

16. Recurso provido para determinar o trancamento do processo. (RHC n. 158.580/BA, relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 19/4/2022, DJe 25/4/2022.)

No presente caso, as instâncias de origem narraram a seguinte dinâmica dos fatos (e-STJ fls. 36/37, grifei):

Extraí-se dos autos que Policiais Militares estavam em rondas pela Rua Germano Spricigo, local conhecido pelo intenso tráfico de drogas, quando avistaram um indivíduo, já bem conhecido no meio policial por diversas passagens pelo crime de tráfico de drogas, em atitude suspeita, pois, ao avistar a guarnição, apressou o passo e correu em direção à residência de sua mãe, o que motivou a abordagem policial, que foi realizada na porta do imóvel, no momento em que ele estava adentrando no local. Em posse do conduzido, os agentes localizaram uma porção de maconha. Do local, segundo os agentes, já puderam avistar, em cima do móvel de um dos quartos, alguns tijolos de maconha, dos quais era possível também sentir o odor, tendo a genitora franqueado aos policiais o acesso à residência. Realizadas buscas na residência, restou apreendido, no total, mais de 133kg da substância entorpecente, além de duas balanças de precisão. Ainda segundo os agentes, na tela do celular do conduzido, mesmo bloqueado, foi possível observar o recebimento de diversas notificações, inclusive de recebimento de transferências, via pix, de alto valor. Aos policiais, informalmente, o conduzido admitiu a propriedade da droga e a sua destinação comercial, afirmando que seria a última vez que iria se envolver, pois havia ficado devendo muito. Perante a autoridade policial, permaneceu em silêncio. Assim, o pleito de não homologação do flagrante, formulado pela Defesa, não merece prosperar, haja vista que existiam fundadas razões a legitimar o ingresso dos agentes no domicílio, diante da suspeita de que o indiciado estava praticando o crime de tráfico de drogas, conforme justificado pelos agentes em seus depoimentos. Segundo os policiais militares, o conduzido, que já era conhecido no meio policial pela prática do comércio ilícito, foi avistado em local conhecido pelo intenso tráfico de drogas e em atitude suspeita, pois, ao perceber a guarnição, apressou o passo e correu em direção à residência da sua mãe, o que gerou suspeitas e motivou a abordagem, que foi realizada ainda na porta do imóvel, ocasião em que foi encontrada, em sua posse, uma porção de maconha. Outrossim, verifica-se que os agentes destacaram que o ingresso na residência se deu em razão das circunstâncias da abordagem, em razão de terem avistado, da entrada da residência, os entorpecentes em cima do móvel de um dos quartos, dos quais puderam sentir o odor e após a autorização da genitora, que franqueou o acesso dos agentes ao interior do imóvel. Dessa forma, inexistindo, por ora,

qualquer elemento a derruir as declarações, dotadas de fé pública, dos policiais envolvidos na ocorrência, mostra-se legítimo o ingresso dos agentes públicos na residência do conduzido, não havendo que se falar em violação de domicílio. Importa ressaltar que os crimes de posse de munições/arma de fogo e de tráfico possuem natureza permanente, razão pela qual a situação de flagrância perdura enquanto não cessar a conduta delitiva.

Nota-se que a abordagem foi realizada em local conhecido como ponto de tráfico de drogas, sendo o agravante encontrado em atitude suspeita, pois, ao perceber a presença da guarnição, teria apressado o passo e corrido em direção à residência de sua genitora. Também destacaram as instâncias de origem ser ele conhecido dos policiais por envolvimento com o tráfico de drogas.

Diante desse cenário, entendo que as circunstâncias acima mencionadas, analisadas em conjunto, ultrapassam o mero subjetivismo e indicam a fundada suspeita de que o recorrente 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.

No mesmo caminhar:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL. FUNDADA SUSPEITA DA POSSE DE CORPO DE DELITO. ORDEM DENEGADA.

*1. Por ocasião do julgamento do RHC n. 158.580/BA (Rel. Ministro Rogerio Schietti, 6ª T, DJe 25/4/2022), a Sexta Turma desta Corte Superior de Justiça, à unanimidade, propôs criteriosa análise sobre a realização de buscas pessoais e apresentou as seguintes conclusões: a) Exige-se, em termos de standard probatório para busca pessoal ou veicular sem mandado judicial, a existência de fundada suspeita (justa causa) - baseada em um juízo de probabilidade, descrita com a maior precisão possível, aferida de modo objetivo e devidamente justificada pelos indícios e circunstâncias do caso concreto - de que o indivíduo esteja na posse de drogas, armas ou de outros objetos ou papéis que constituam corpo de delito, evidenciando-se a urgência de se executar a diligência. b) Entretanto, a normativa constante do art. 244 do CPP não se limita a exigir que a suspeita seja fundada. É preciso, também, que esteja relacionada à "*posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito*". Vale dizer, há uma necessária referibilidade da medida, vinculada à sua finalidade legal probatória, a fim de que não se converta em salvo-conduto para abordagens e revistas exploratórias (fishing expeditions), baseadas em suspeição genérica existente sobre indivíduos, atitudes ou situações, sem relação específica com a posse de arma proibida ou objeto que constitua corpo de delito de uma infração penal. O art. 244 do CPP não autoriza buscas pessoais praticadas como "rotina" ou "praxe" do policiamento ostensivo, com finalidade preventiva e motivação exploratória, mas apenas buscas pessoais com finalidade probatória e motivação correlata. c) Não satisfazem a exigência legal, por si sós, meras informações de fonte não identificada (e.g. denúncias anônimas) ou intuições/impressões subjetivas, intangíveis e não demonstráveis de maneira clara e concreta, baseadas, por exemplo, exclusivamente, no tirocínio policial. Ante a*

ausência de descrição concreta e precisa, pautada em elementos objetivos, a classificação subjetiva de determinada atitude ou aparência como suspeita, ou de certa reação ou expressão corporal como nervosa, não preenche o standard probatório de "fundada suspeita" exigido pelo art. 244 do CPP. d) O fato de haverem sido encontrados objetos ilícitos - independentemente da quantidade - após a revista não convalida a ilegalidade prévia, pois é necessário que o elemento "fundada suspeita" seja aferido com base no que se tinha antes da diligência. Se não havia fundada suspeita de que a pessoa estava na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito, não há como se admitir que a mera descoberta casual de situação de flagrância, posterior à revista do indivíduo, justifique a medida. e) A violação dessas regras e condições legais para busca pessoal resulta na ilicitude das provas obtidas em decorrência da medida, bem como das demais provas que dela decorrerem em relação de causalidade, sem prejuízo de eventual responsabilização penal do(s) agente(s) público(s) que tenha(m) realizado a diligência.

2. Na espécie, policiais, em patrulhamento de rotina, avistaram o paciente, pessoa conhecida dos policiais por outras detenções, num ponto de intenso movimento de tráfico. Assim, o conjunto das circunstâncias acima descritas indica a presença de fundada suspeita da posse de corpo de delito apta a justificar a revista.

3. Ordem denegada. (HC n. 838.162/RS, relator Ministro Jesuino Rissato, Desembargador Convocado do TJDF, relator para acórdão Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 10/10/2023, DJe de 30/10/2023, grifei.)

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL. FUNDADAS SUSPEITAS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. 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. No caso, os policiais que efetuaram o flagrante estavam em patrulhamento de rotina quando se deparam com o paciente, já conhecido por envolvimento anterior com o tráfico de drogas, parado, em um local conhecido como ponto de venda de drogas, tendo sido encontrado em sua posse 16 pinos de cocaína (8,53g) e R\$ 70,00. Consta que o réu "já fora visto em outras ocasiões pela polícia" neste ponto de tráfico. Diante de tal contexto, é justa a busca pessoal diante do caso concreto em exame.

3 . Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 815.029/SP, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, 5ª T., DJe de 16/6/2023, grifei.)

A defesa ressalta, outrossim, a nulidade da prisão cautelar, porquanto afrontados os textos de lei que regem a busca domiciliar.

Sobre o tema, rememoro que o art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006 consubstancia tipo penal de ação múltipla. O mencionado dispositivo traz em seu bojo dezoito modalidades de ações que se subsomem à incidência do referido tipo, entre as quais estão inseridos "ter em depósito" ou "guardar" drogas sem

autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

Essas duas modalidades, consoante a jurisprudência dos tribunais superiores, traduzem hipóteses de crime permanente, significando que o momento de consumação do crime de tráfico de entorpecentes se prolonga no tempo, permitindo a conclusão de que o agente estará em flagrante delito até a cessação da permanência.

Aliás, essa é a inteligência do art. 303 do Código de Processo Penal, segundo o qual, "*nas infrações permanentes, entende-se o agente em flagrante delito enquanto não cessar a permanência*".

Apreciando a matéria, tanto o Superior Tribunal de Justiça como o Supremo Tribunal Federal pacificaram a orientação de que, constituindo o delito de tráfico de entorpecentes nas modalidades "guardar" ou "ter em depósito" crime permanente, mostra-se prescindível o mandado de busca e apreensão em caso de flagrante delito.

Nesse sentido:

RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. RECURSO NÃO PROVIDO.

[...]

2. O delito de tráfico de drogas é crime de natureza permanente, de forma que é despicando o mandado de busca e apreensão para que a autoridade policial adentre o domicílio do acusado, porquanto configurada a situação de flagrância, exceção contemplada pelo art. 5º, XI, da Constituição da República de 1988.

[...]

5. Recurso não provido. (RHC n. 75.397/MG, relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 11/10/2016, DJe 27/10/2016.)

PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/2006. ART. 12 DA LEI Nº 10.826/03. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE SITUAÇÃO DE FLAGRÂNCIA. CRIMES PERMANENTES. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. CONDENAÇÃO. PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. COLHEITA DA PROVA PELA MAGISTRADA TITULAR, À ÉPOCA. SENTENÇA PROLATADA, EM RAZÃO DE AFASTAMENTO MOTIVADO POR DESIGNAÇÃO PARA OUTRO JUÍZO, PELO SUCESSOR. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ARTIGO 132 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA. NÃO INCIDÊNCIA. CONCLUSÃO DE QUE O PACIENTE DEDICAVA-SE AO TRÁFICO DE DROGAS. AFERIÇÃO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. NÃO CONHECIMENTO.

1. "Tratando-se de crimes de natureza permanente, como é o caso do tráfico ilícito de entorpecentes, mostra-se prescindível o mandado de busca e apreensão para que os policiais adentrem o domicílio do acusado, não havendo se falar em eventuais ilegalidades relativas ao

cumprimento da medida (precedentes)" (HC 306.560/PR, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 01/09/2015).

2. Para se concluir que não havia situação de flagrância, seria necessário reexaminar o contexto fático-probatório dos autos, o que se afigura inviável na estreita via eleita.

[...]

5. Habeas corpus não conhecido. (HC n. 359.420/SP, relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 16/8/2016, DJe 26/8/2016.)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. NOVA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL. ART. 33, CAPUT, DA LEI 11.343/2006 E ART. 12, CAPUT, DA LEI 10.826/2003. BUSCA DOMICILIAR E PESSOAL. ALEGAÇÃO DE ILICITUDE NA EFETIVAÇÃO DA PRISÃO. INOCORRÊNCIA. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. DELITO PERMANENTE. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. DIVERSIDADE E QUANTIDADE DE DROGAS. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

IV - Tratando-se de tráfico ilícito de substância entorpecente, crime de natureza permanente, cuja consumação se prolonga no tempo, a busca domiciliar e pessoal que culminou com prisão da paciente, mantendo em depósito drogas e na posse de arma de fogo, não constitui prova ilícita, pois ficou evidenciada a figura do flagrante delito, o que, a teor do disposto no art. 5º, inciso XI, da Constituição Federal, autoriza o ingresso, ainda que sem mandado judicial, no domicílio alheio (Precedentes).

[...]

Habeas corpus não conhecido. (HC n. 290.619/SP, relator Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 12/12/2014.)

Acerca do assunto, ainda, cumpre frisar que a Suprema Corte, por ocasião do julgamento do RE n. 603.616/RO, submetido à sistemática da repercussão geral, firmou 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*".

Confira-se a ementa do acórdão proferido no referido processo:

Recurso extraordinário representativo da controvérsia. Repercussão geral. 2. Inviolabilidade de domicílio – art. 5º, XI, da CF. Busca e apreensão domiciliar sem mandado judicial em caso de crime permanente. Possibilidade. A Constituição dispensa o mandado judicial para ingresso forçado em residência em caso de flagrante delito. No crime permanente, a situação de flagrância se protraí no tempo. 3. Período noturno. A cláusula que limita o ingresso ao período do dia é

aplicável apenas aos casos em que a busca é determinada por ordem judicial. Nos demais casos – flagrante delito, desastre ou para prestar socorro – a Constituição não faz exigência quanto ao período do dia. 4. Controle judicial a posteriori. Necessidade de preservação da inviolabilidade domiciliar. Interpretação da Constituição. Proteção contra ingerências arbitrárias no domicílio. Muito embora o flagrante delito legitime o ingresso forçado em casa sem determinação judicial, a medida deve ser controlada judicialmente. A inexistência de controle judicial, ainda que posterior à execução da medida, esvaziaria o núcleo fundamental da garantia contra a inviolabilidade da casa (art. 5, XI, da CF) e deixaria de proteger contra ingerências arbitrárias no domicílio (Pacto de São José da Costa Rica, artigo 11, 2, e Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, artigo 17, 1). O controle judicial a posteriori decorre tanto da interpretação da Constituição, quanto da aplicação da proteção consagrada em tratados internacionais sobre direitos humanos incorporados ao ordenamento jurídico. Normas internacionais de caráter judicial que se incorporam à cláusula do devido processo legal. 5. Justa causa. A entrada forçada em domicílio, sem uma justificativa prévia conforme o direito, é arbitrária. Não será a constatação de situação de flagrância, posterior ao ingresso, que justificará a medida. Os agentes estatais devem demonstrar que havia elementos mínimos a caracterizar fundadas razões (justa causa) para a medida. 6. Fixada a interpretação 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. 7. Caso concreto. Existência de fundadas razões para suspeitar de flagrante de tráfico de drogas. Negativa de provimento ao recurso. (RE n. 603.616/RO, relator Ministro GILMAR MENDES, TRIBUNAL PLENO, julgado em 5/11/2015, DJe 10/5/2016, grifei.)

O Ministro Rogerio Schietti Cruz, ao discorrer acerca da controvérsia objeto desta irresignação no REsp n. 1.574.681/RS, bem destacou que " *a ausência de justificativas e de elementos seguros a legitimar a ação dos agentes públicos, diante da discricionariedade policial na identificação de situações suspeitas relativas à ocorrência de tráfico de drogas, pode fragilizar e tornar írrito o direito à intimidade e à inviolabilidade domiciliar* " (Sexta Turma, julgado em 20/4/2017, DJe 30/5/2017).

Pontuou o Ministro que " *tal compreensão não se traduz, obviamente, em transformar o domicílio em salvaguarda de criminosos, tampouco um espaço de criminalidade* ", mas que " *há de se convir, no entanto, que só justifica o ingresso no domicílio alheio a situação fática emergencial consubstanciadora de flagrante delito, incompatível com o aguardo do momento adequado para, mediante mandado judicial, legitimar a entrada na residência ou local de abrigo*".

Cinge-se a controvérsia, portanto, a verificar a existência de "fundadas razões" que, consoante o entendimento da Suprema Corte, autorizem a entrada forçada em domicílio, prescindindo-se de mandado de busca e apreensão.

Como vimos dos trechos acima transcritos, o ingresso forçado na casa

onde foram apreendidas as drogas se sustentou em fundadas razões extraídas da leitura dos documentos dos autos.

Com efeito, destacaram as instâncias de origem que, durante rondas realizadas em local conhecido pelo intenso tráfico de drogas, os policiais avistaram o agravante em atitude suspeita, porquanto, ao avistar a guarnição, teria corrido em direção à residência de sua genitora. Ainda na porta do imóvel, foi feita a abordagem, oportunidade em que os militares encontraram, em sua posse, uma porção de maconha. Em seguida, a guarnição teria visto tijolos de maconha em cima do móvel de um dos quartos, sendo possível sentir o odor dos entorpecentes, motivo pelo qual adentraram na residência, onde localizaram todos os entorpecentes descritos nos autos de prisão em flagrante.

Tais as circunstâncias, entendo que a busca domiciliar obedeceu ao devido processo legal.

Para cimentar esse ponto de vista, colaciono estes precedentes:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. 1. INVASÃO DE DOMICÍLIO. ESTADO DE FLAGRÂNCIA VISÍVEL. JUSTA CAUSA PRESENTE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. 2. ALEGADA AUSÊNCIA DE FLAGRANTE PRÉVIO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. INVIABILIDADE NA VIA ELEITA. 3. TRÁFICO PRIVILEGIADO. NÃO CONFIGURAÇÃO. PARTICULARIDADES DO CASO CONCRETO. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. 4. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O Supremo Tribunal Federal definiu, em repercussão geral, 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" (RE n. 603.616/RO, Rel. Ministro GILMAR MENDES, DJe 9/5/2016).

- Consta do acórdão impugnado que o ingresso na casa do paciente ocorreu apenas "após presenciarem dois indivíduos perpetrando atividade típica do narcotráfico em frente ao mencionado endereço e após visualizarem, pela janela, drogas no interior da casa, a qual havia sido indicada como sendo palco do tráfico de drogas, tendo um dos agentes empreendido fuga ao perceber a presença policial". Os policiais presenciaram atividade típica de tráfico e, na sequência, avistaram pela janela a droga e uma munição, além de sentirem "forte odor característico da referida droga". Nesse contexto, constatado o flagrante antes mesmo do ingresso dos policiais, tem-se manifesta a justa causa, não havendo se falar, portanto, em nulidade.

2. Diferentemente do que afirma o agravante, não há se falar em ausência de "estado de flagrante visível". Ademais, "para se acolher a tese da defesa e concluir pela nulidade apontada, desconstituindo os fundamentos adotados pelas instâncias ordinárias, seria necessário o reexame de todo o conjunto probatório, providência vedada em habeas corpus, procedimento de cognição sumária e rito célere". (AgRg no HC n. 726.694/RJ, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 13/9/2022, DJe de 16/9/2022.)

3. Quanto ao pedido de aplicação da causa de diminuição da pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, a Corte local negou o benefício ao paciente, porque "foi apreendida expressiva quantidade e variedade de droga ao alcance do réu (805g gramas de 'maconha' e 90g de 'cocaína'), bem como armas de fogo, rádios comunicadores e anotações relativas à contabilidade do tráfico de drogas, logo após o acusado ser indicado em denúncia anônima como sendo o indivíduo responsável pela distribuição de drogas e rádios comunicadores pelo aglomerado, bem como pelo pagamento pelo serviço de 'olheiros'".

- Dessa forma, em virtude das particularidades do caso concreto, as instâncias ordinárias concluíram pela "dedicação do recorrente a atividades criminosas, sobretudo se considerado que o réu também foi condenado neste processo pela prática do crime previsto no art. 12 da Lei 10.826/2003". Constata-se, portanto, que o acórdão impugnado se encontra em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, uma vez que, de fato, as particularidades indicadas autorizam a conclusão de que o paciente não se tratava de traficante ocasional.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no HC n. 778.751/MG, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 8/11/2022, DJe de 16/11/2022, grifei.)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. CRIMES DE ARMAZENAMENTO DE DROGAS E DE ARMAS. BUSCA E APREENSÃO EM APARTAMENTO NÃO HABITADO, UTILIZADO COMO LOCAL DE ARMAZENAMENTO, SEM PRÉVIA AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL CONCEDIDA À RESIDÊNCIA/DOMICÍLIO QUE SOMENTE ABRANGE BENS MÓVEIS OU IMÓVEIS DESTINADOS À HABITAÇÃO, AINDA QUE DE FORMA TRANSITÓRIA, E O LOCAL DE TRABALHO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. FUNDADAS SUSPEITAS DE FLAGRANTE DE CRIME PERMANENTE. INVIABILIDADE DE REVOLVIMENTO DE PROVAS NA VIA MANDAMENTAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se à nova jurisprudência da Corte Suprema, também passou a restringir as hipóteses de cabimento do habeas corpus, não admitindo que o remédio constitucional seja utilizado em substituição ao recurso ou ação cabível, ressalvadas as situações em que, à vista da flagrante ilegalidade do ato apontado como coator, em prejuízo da liberdade do paciente, seja cogente a concessão, de ofício, da ordem de habeas corpus (AgRg no HC 437.522/PR, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 15/06/2018) 2. O Supremo Tribunal Federal definiu, em repercussão geral, 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).

Nessa linha de raciocínio, o ingresso em moradia alheia depende, para sua validade e sua regularidade, da existência de fundadas razões (justa causa) que sinalizem para a possibilidade de mitigação do direito fundamental em questão. É dizer, somente quando o contexto fático anterior à invasão permitir a conclusão acerca da ocorrência de crime no interior da residência é que se mostra possível sacrificar o direito à inviolabilidade do domicílio. Precedentes desta Corte.

3. A Corte Suprema assentou, também, que "o conceito de 'casa', para o

fim da proteção jurídico-constitucional a que se refere o art. 5º, XI, da Lei Fundamental, reveste-se de caráter amplo (HC 82.788/RJ, Rel. Min. CELSO DE MELLO, 2ª Turma do STF, julgado em 12/04/2005, DJe de 02/06/2006; RE 251.445/GO, Rel. Min. CELSO DE MELLO, decisão monocrática publicada no DJ de 03/08/2000), pois compreende, na abrangência de sua designação tutelar, (a) qualquer compartimento habitado, (b) qualquer aposento ocupado de habitação coletiva e (c) qualquer compartimento privado não aberto ao público, onde alguém exerce profissão ou atividade" (RHC 90.376/RJ, Rel. Min. CELSO DE MELLO, 2ª Turma do STF, julgado em 03/04/2007, DJe de 18/05/2007).

Conclui-se, portanto, que a proteção constitucional, no tocante à casa, independentemente de seu formato e localização, de se tratar de bem móvel ou imóvel, pressupõe que o indivíduo a utilize para fins de habitação, moradia, ainda que de forma transitória, pois tutela-se o bem jurídico da intimidade da vida privada.

4. Sem desconsiderar a proteção constitucional de que goza a propriedade privada, ainda que desabitada, não se verifica nulidade na busca e apreensão efetuada por policiais, sem prévio mandado judicial, em apartamento que não revela sinais de habitação, nem mesmo de forma transitória ou eventual, se a aparente ausência de residentes no local se alia à fundada suspeita de que tal imóvel é utilizado para a prática de crime permanente (armazenamento de drogas e armas), o que afastaria a proteção constitucional concedida à residência/domicílio.

Situação em que, após denúncia anônima detalhada de armazenamento de drogas e de armas, seguida de informações dos vizinhos de que não haveria residente no imóvel, de vistoria externa na qual não foram identificados indícios de ocupação da quitinete (imóvel contendo apenas um colchão, algumas malas, um fogão e janela quebrada, apenas encostada), mas foi visualizada parte do material ilícito, policiais adentraram o local e encontraram grande quantidade de drogas (7kg de maconha prensada, fracionadas em 34 porções; 2.097, 8kg de cocaína em pó, fracionada em 10 tabletes e 51 gramas de cocaína petrificada, vulgarmente conhecida como crack) e de armas (uma submetralhadora com carregador, armamento de uso proibido; 226 munições calibre .45; 16 munições calibre 12; 102 munições calibre 9mm; 53 munições calibre .22; 04 carregadores, 01 silenciador, 02 canos de arma curta, 03 coldres).

5. A transposição de portão em muro externo que cerca prédio de apartamentos, por si só, não implica, necessariamente, afronta à garantia de inviolabilidade do domicílio. Para tanto, seria necessário demonstrar que dito portão estava trancado, ou que havia interfone ou qualquer outro tipo de aparelho/mecanismo de segurança destinado a limitar a entrada de indivíduos que quisessem ter acesso ao prédio já no muro externo, o que não ocorre no caso concreto, em que há, inclusive, depoimento de policial afirmando que o portão estaria aberto.

6. De mais a mais, havendo depoimento de policial, asseverando que teria sido visualizada, pela janela, parte do material ilícito ali existente, é de se concluir que a entrada dos policiais na quitinete em questão se deu em razão da suspeita concreta de flagrância do crime de armazenamento de drogas, que é permanente.

7. Modificar as premissas tidas como válidas pela instância ordinária demandaria o revolvimento de todo o material fático/probatório dos autos, o que inviável na sede mandamental.

8. Habeas corpus de que não se conhece.

(HC n. 588.445/SC, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 25/8/2020, DJe de 31/8/2020, grifei.)

Passei, pois, à análise do pedido de revogação da prisão preventiva.

Há sempre de conter efetiva e concreta fundamentação o ato judicial que decreta a prisão, tais as disposições do nosso ordenamento jurídico.

Com efeito, antes do trânsito em julgado da condenação, a prisão somente é cabível quando demonstrado o *periculum libertatis*, sendo impossível o recolhimento de alguém ao cárcere caso se mostrem inexistentes os pressupostos autorizadores da medida extrema, previstos na legislação processual penal.

Ora, considerando-se que ninguém será preso senão por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, bem como que a fundamentação das decisões do Poder Judiciário é condição absoluta de sua validade (Constituição da República, art. 5º, inciso LXI, e art. 93, inciso IX, respectivamente), há de se exigir que o decreto de prisão preventiva venha sempre concretamente motivado, não fundado em meras conjecturas.

A propósito do tema, a jurisprudência deste Tribunal Superior, embora ainda um pouco oscilante, optou pelo entendimento de que o risco à ordem pública se constataria, em regra, pela reiteração delituosa ou pela gravidade concreta do fato.

Nesse tear, parece-me importante lembrar que " *o juízo sobre a gravidade genérica dos delitos imputados ao réu, a existência de indícios de autoria e materialidade do crime, a credibilidade do Poder Judiciário, bem como a intranquilidade social não constituem fundamentação idônea a autorizar a prisão para a garantia da ordem pública, se desvinculados de qualquer fato concreto, que não a própria conduta, em tese, delituosa* " (HC n. 48.381/MG, relator Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 1º/8/2006, p. 470).

Assim, demonstrada a gravidade concreta do crime praticado, revelada, na maioria das vezes, pelos meios de execução empregados, ou a contumácia delitiva do agente, a jurisprudência desta Casa autoriza a decretação ou a manutenção da segregação cautelar, dada a afronta às regras elementares de bom convívio social.

Além disso, na apreciação das justificativas da custódia cautelar, " *o mundo não pode ser colocado entre parênteses. O entendimento de que o fato criminoso em si não pode ser conhecido e valorado para a decretação ou a manutenção da prisão cautelar não é consentâneo com o próprio instituto da prisão preventiva, já que a imposição desta tem por pressuposto a presença de prova da materialidade do crime e de indícios de autoria. Assim, se as circunstâncias concretas da prática do crime indicam periculosidade, está justificada a decretação ou a manutenção da prisão para resguardar a ordem pública* " (STF, HC n. 105.585/SP, relatora Ministra Rosa Weber, Primeira Turma, julgado em 7/8/2012,

À vista desse raciocínio e dos vetores interpretativos estabelecidos, passai à análise da legalidade da medida excepcional.

A prisão preventiva foi decretada nos termos seguintes (e-STJ fls. 93/95):

MARCELO MIRANDA CHAVES foi preso em flagrante pela prática, em tese, do delito previsto nos art. 33, caput, da Lei n. 11.343/06. Compulsando os autos, denota-se a existência de prova da materialidade e indícios suficientes da autoria, consubstanciados no boletim de ocorrência, no auto de apreensão, no laudo preliminar de constatação e nas mídias carreadas aos autos, todos no ev. 1. Extrai-se dos autos que Policiais Militares estavam em rondas pela Rua Germano Spricigo, local conhecido pelo intenso tráfico de drogas, quando avistaram um indivíduo, já bem conhecido no meio policial por diversas passagens pelo crime de tráfico de drogas, em atitude suspeita, pois, ao avistar a guarnição, apressou o passo e correu em direção à residência de sua mãe, o que motivou a abordagem policial, que foi realizada na porta do imóvel, no momento em que ele estava adentrando no local. Em posse do conduzido, os agentes localizaram uma porção de maconha. Do local, segundo os agentes, já puderam avistar, em cima do móvel de um dos quartos, alguns tijolos de maconha, dos quais era possível também sentir o odor, tendo a genitora franqueado aos policiais o acesso à residência. Realizadas buscas na residência, restou apreendido, no total, mais de 133kg da substância entorpecente, além de duas balanças de precisão. Ainda segundo os agentes, na tela do celular do conduzido, mesmo bloqueado, foi possível observar o recebimento de diversas notificações, inclusive de recebimento de transferências, via pix, de alto valor. Aos policiais, informalmente, o conduzido admitiu a propriedade da droga e a sua destinação comercial, afirmando que seria a última vez que iria se envolver, pois havia ficado devendo muito. Perante a autoridade policial, permaneceu em silêncio. Assim, o pleito de não homologação do flagrante, formulado pela Defesa, não merece prosperar, haja vista que existiam fundadas razões a legitimar o ingresso dos agentes no domicílio, diante da suspeita de que o indiciado estava praticando o crime de tráfico de drogas, conforme justificado pelos agentes em seus depoimentos. Segundo os policiais militares, o conduzido, que já era conhecido no meio policial pela prática do comércio ilícito, foi avistado em local conhecido pelo intenso tráfico de drogas e em atitude suspeita, pois, ao perceber a guarnição, apressou o passo e correu em direção à residência da sua mãe, o que gerou suspeitas e motivou a abordagem, que foi realizada ainda na porta do imóvel, ocasião em que foi encontrada, em sua posse, uma porção de maconha. Outrossim, verifica-se que os agentes destacaram que o ingresso na residência se deu em razão das circunstâncias da abordagem, em razão de terem avistado, da entrada da residência, os entorpecentes em cima do móvel de um dos quartos, dos quais puderam sentir o odor e após a autorização da genitora, que franqueou o acesso dos agentes ao interior do imóvel. Dessa forma, inexistindo, por ora, qualquer elemento a derruir as declarações, dotadas de fé pública, dos policiais envolvidos na ocorrência, mostra-se legítimo o ingresso dos agentes públicos na residência do conduzido, não havendo que se falar em violação de domicílio. Importa ressaltar que os crimes de posse de munições/arma de fogo e de tráfico possuem natureza permanente, razão pela qual a situação de flagrância perdura enquanto não cessar a conduta delitiva.

[...]

Em relação à possibilidade de conversão da segregação em prisão preventiva, presentes os indícios de autoria e materialidade acima

descritos, verifico que a segregação do conduzido é necessária para a garantia da ordem pública. Isso porque as circunstâncias da prisão, somadas à quantidade de entorpecente que restou apreendida (mais de 133kg de substância análoga a maconha) e à apreensão de instrumentos relacionados ao comércio ilícito (balanças de precisão), além de um celular no qual havia diversas notificações, especialmente de recebimento de transferências bancárias, via pix, de valores significativos, revelam não apenas a periculosidade do conduzido, mas a prática do delito em condição não eventual ou esporádica e a possibilidade concreta de reiteração criminosa caso seja colocado em liberdade. Além disso, verifica-se que os fatos narrados nos presentes autos não são isolados na vida do autuado, haja vista que já possui duas condenações criminais anteriores pela prática do crime de tráfico de drogas (autos n. 0008579-12.2007.8.24.0045 e 5007092-62.2020.8.24.0045), e estava cumprindo a pena que lhe foi imposta na última condenação (que ainda aguarda trânsito em julgado) em livramento condicional, conforme consulta ao PEC nº 5000729-25.2021.8.24.0045, denotando-se, assim, que possui personalidade voltada à prática de infrações criminais e que, em liberdade, dará continuidade à prática de ilícitos. Tais elementos, portanto, constituem motivos suficientes e fortes o bastante para recomendar a segregação cautelar do autuado, sendo, as medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP, inadequadas/insuficientes ao presente caso, porquanto não garantem que, solto, não torne a praticar delitos.

Conforme visto acima, o decreto de prisão preventiva teve como lastro para a segregação cautelar do agente a grande quantidade de droga apreendida – a saber, aproximadamente 133kg (cento e trinta e três quilos) de maconha –, o que esta Corte tem admitido como fundamentação idônea para a decretação e manutenção da prisão preventiva em razão da gravidade concreta da conduta.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

[...]

3. No caso, a prisão preventiva está justificada, pois a decisão que a impôs fez referência à gravidade concreta da conduta imputada ao recorrente, uma vez que foi apreendida elevada quantidade de entorpecentes (aproximadamente 1,050kg - um quilograma e cinquenta gramas - de cocaína). Dessarte, evidenciada a sua periculosidade e a necessidade da segregação como forma de acautelar a ordem pública.

4. Mostra-se indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, quando a segregação 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.

[...] (AgRg no RHC n. 125.192/SC, de minha relatoria, SEXTA TURMA, julgado em 12/5/2020, DJe 18/5/2020.)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL.

TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. NEGATIVA DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. NECESSIDADE DE READEQUAÇÃO DA PRISÃO CAUTELAR COM O REGIME INTERMEDIÁRIO IMPOSTO NA SENTENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. A manutenção da custódia cautelar encontra-se suficientemente fundamentada em razão das circunstâncias do caso que, pelas características delineadas, retratam, in concreto, a periculosidade do Agente, a indicar a necessidade da segregação provisória para a garantia da ordem pública, considerando-se, sobretudo, a quantidade de droga apreendida - mais de 1 (um) quilograma e 200 (duzentas) gramas de maconha. Precedentes.

[...] (AgRg no HC n. 560.702/MG, relatora Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 12/5/2020, DJe 28/5/2020.)

De mais a mais, depreende-se da leitura do *decisum* combatido que a decretação da prisão também teve como fundamento a possibilidade concreta de reiteração delitiva. A propósito, destacaram as instâncias de origem " *que os fatos narrados nos presentes autos não são isolados na vida do autuado, haja vista que já possui duas condenações criminais anteriores pela prática do crime de tráfico de drogas (autos n. 0008579-12.2007.8.24.0045 e 5007092-62.2020.8.24.0045), e estava cumprindo a pena que lhe foi imposta na última condenação (que ainda aguarda trânsito em julgado) em livramento condicional*" (e-STJ fl. 95).

Dessa forma, justifica-se a imposição da prisão preventiva do agente, pois, como sedimentado em farta jurisprudência desta Corte Superior, maus antecedentes, reincidência, atos infracionais pretéritos ou até mesmo outras ações penais em curso justificam a imposição de segregação cautelar como forma de evitar a reiteração delitiva e, assim, garantir a ordem pública.

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. FURTO. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

[...] 4. A jurisprudência desta Corte de Justiça é firme ao asseverar que a existência de inquéritos, ações penais em curso ou condenações definitivas denotam o risco de reiteração delitiva e, assim, constituem também fundamentação idônea a justificar a segregação cautelar.

5. O Juízo de primeiro grau destacou que o recorrente registra em sua folha de antecedentes a prática de outros delitos, já havendo sido preso anteriormente, o que reforça a necessidade de sua prisão provisória.

6. Configurada a dedicação aparentemente habitual ao cometimento de crimes e o descumprimento de medida cautelar imposta em oportunidade pretérita, a substituição pleiteada pela defesa não constitui instrumento eficaz para obstar a reiteração delitiva, o que se mostra atingível apenas mediante a custódia preventiva do réu. [...] (RHC n. 76.929/MG, relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 17/11/2016, DJe 29/11/2016, grifei.)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES. TRÁFICO DE DROGAS, ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO, IMPEDIR/DIFICULTAR A REGENERAÇÃO NATURAL DE VEGETAÇÃO EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE E PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO E MUNIÇÕES. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RISCO CONCRETO DE REITERAÇÃO DELITIVA. JUSTIFICATIVA IDÔNEA. PRECEDENTES. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. [...] 2. As circunstâncias do flagrante indicam atuação intensiva no tráfico de drogas, em razão da quantidade de arbustos plantados para comercialização (25 mil pés de maconha), bem como a ousadia do paciente, que, segundo a acusação, cultivava a droga em área de preservação ambiental permanente. Além do entorpecente, foram apreendidas armas e munições. Ademais, há risco concreto de reiteração criminosa, diante dos maus antecedentes e da reincidência do acusado. [...] (HC n. 389.098/SP, relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 23/5/2017, DJe 31/5/2017 , grifei.)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. ESTELIONATO, EXTORSÃO E ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. PRISÃO PREVENTIVA DEVIDAMENTE JUSTIFICADA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MODUS OPERANDI. RISCO CONCRETO DE REITERAÇÃO CRIMINOSA. EXCESSO DE PRAZO. INOCORRÊNCIA. AÇÃO PENAL COMPLEXA. DIVERSOS RÉUS. NECESSIDADE DE EXPEDIÇÃO DE CARTAS PRECATÓRIAS. IMPULSO REGULAR PELO MAGISTRADO CONDUTOR DO FEITO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...] 3. Na hipótese, havendo prova da materialidade do delito e indícios de autoria, justifica-se a prisão preventiva para garantia da ordem pública. A gravidade concreta das condutas imputadas e o modus operandi revelam articulada organização voltada para a prática de ilícitos contra o patrimônio. O paciente responde a 18 ações penais por crimes contra o patrimônio, cometidos em diversas comarcas do estado, havendo fortes elementos, portanto, de que o acusado fazia do crime um meio de vida.

4. Nos termos da jurisprudência desta Corte, a existência de ações penais em curso, ainda que sem o trânsito em julgado, pode autorizar a prisão preventiva para garantia da ordem pública, à luz das peculiaridades do caso concreto, consubstanciando forte indicativo de dedicação à atividades criminosas. [...] (HC n. 364.847/RS, relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 18/10/2016, DJe 27/10/2016.)

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO CABÍVEL. IMPOSSIBILIDADE. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. SUPERVENIÊNCIA DE CONDENAÇÃO. NEGATIVA DO APELO EM LIBERDADE. MESMOS FUNDAMENTOS DO DECRETO PREVENTIVO. AUSÊNCIA DE PREJUDICIALIDADE. SEGREGAÇÃO FUNDADA NO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. HISTÓRICO CRIMINAL DO AGENTE. ATOS INFRACIONAIS. FUNDADO RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. RÉU QUE PERMANECEU CUSTODIADO DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. CONSTRIÇÃO JUSTIFICADA E NECESSÁRIA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. COAÇÃO

ILEGAL NÃO EVIDENCIADA. WRIT NÃO CONHECIDO.

[...]

4. O fato de o paciente possuir anotações anteriores pela prática de atos infracionais, inclusive por delito análogo ao tráfico de entorpecentes, é circunstância que revela a sua periculosidade social e a sua inclinação à prática de crimes, demonstrando a real possibilidade de que, solto, volte a delinquir. [...] (HC n. 442.874/SP, relator Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 26/6/2018, DJe 1º/8/2018.)

RECURSO EM HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO PELO EMPREGO DE ARMA E PELO CONCURSO DE AGENTES E CORRUPÇÃO DE MENORES. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. REGISTRO DE CRIMES E ANOTAÇÕES DE ATOS INFRACIONAIS. CRITÉRIOS ADOTADOS NO RHC N. 63.855/MG. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. RECURSO NÃO PROVIDO.

[...] 3. Consoante entendimento firmado pela 3ª Seção do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RHC n. 63.855/MG, não constitui constrangimento ilegal a manutenção da custódia ante tempus com fulcro em anotações registradas durante a menoridade do agente se a prática de atos infracionais graves, reconhecidos judicialmente e que não distam da conduta em apuração, é apta a demonstrar a periculosidade do custodiado.

4. Recurso não provido. (RHC n. 76.801/MG, relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 17/11/2016, DJe 29/11/2016, grifei.)

No mais, frise-se que as condições subjetivas favoráveis do acusado, por si sós, não impedem a prisão cautelar, caso se verifiquem presentes os requisitos legais para a decretação da segregação provisória.

Nesse sentido:

[...] 2. Condições pessoais favoráveis do recorrente não têm, em princípio, o condão de, isoladamente, ensejar a revogação da prisão preventiva, se há nos autos elementos suficientes a demonstrar a necessidade da custódia cautelar.

3. Recurso em habeas corpus improvido. (RHC n. 64.879/SP, relator Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, DJe 21/3/2016.)

De igual forma, as circunstâncias que envolvem o fato demonstram que outras medidas previstas no art. 319 do CPP não surtiriam o efeito almejado para a proteção da ordem pública.

A propósito, confirmam-se estes precedentes:

PROCESSO PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO TEN TADO. PRISÃO CAUTELAR. GRAVIDADE CONCRETA. PERICULOSIDADE. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. OCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

[...]

2. Não é ilegal o encarceramento provisório decretado para o resguardo da ordem pública, em razão da gravidade in concreto dos fatos, a conferir lastro de legitimidade à custódia.

3. Nesse contexto, indevida a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão, porque insuficientes para resguardar a ordem pública.

4. Recurso a que se nega provimento. (RHC n. 68.535/MG, relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 17/3/2016, DJe 12/4/2016.)

PRISÃO TEMPORÁRIA CONVERTIDA EM PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PERICULOSIDADE CONCRETA DO AGENTE. MODUS OPERANDI DOS DELITOS. VIOLÊNCIA REAL CONTRA UMA DAS VÍTIMAS, NECESSIDADE DE GARANTIR A ORDEM PÚBLICA. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE A INSTRUÇÃO DO PROCESSO. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

3. Em vista da natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal - CPP. Deve, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos previstos no art. 319 do CPP.

[...]

6. É entendimento do Superior Tribunal de Justiça que as condições favoráveis do paciente, por si sós, não impedem a manutenção da prisão cautelar quando devidamente fundamentada.

7. Inaplicável medida cautelar alternativa quando as circunstâncias evidenciam que as providências menos gravosas seriam insuficientes para a manutenção da ordem pública.

Habeas corpus não conhecido. (HC n. 393.464/RS, relator Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 4/9/2017.)

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

É como voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

AgRg no HC 922.638 / SC
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2024/0220598-0

Número de Origem:

50089829420248240045 50289635020248240000 6692400264

Sessão Virtual de 03/09/2024 a 09/09/2024

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : OSVALDO JOSE DUNCKE

ADVOGADOS : OSVALDO JOSE DUNCKE - SC034143

PEDRO HENRIQUE OLIVEIRA DE SOUZA - SC070763

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

PACIENTE : MARCELO MIRANDA CHAVES (PRESO)

INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

ASSUNTO : DIREITO PROCESSUAL PENAL - PRISÃO PREVENTIVA

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MARCELO MIRANDA CHAVES (PRESO)

ADVOGADOS : OSVALDO JOSE DUNCKE - SC034143

PEDRO HENRIQUE OLIVEIRA DE SOUZA - SC070763

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

TERMO

A SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 03/09/2024 a 09/09/2024, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

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

Não participou do julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 09 de setembro de 2024