AgRg no HABEAS CORPUS Nº 925338 - RS (2024/0235226-8)

RELATOR	:	**MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
AGRAVADO	:	STEVIE NATANAEL DA SILVA (PRESO)
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. NULIDADE. BUSCA PESSOAL. INEXISTÊNCIA. FUNDADAS SUSPEITAS PARA A ABORDAGEM. DESCLASSIFICAÇÃO. ART. 28 DA LEI N. 11.343/2006. AUSÊNCIA DE PROVA DA MERCANCIA ILÍCITA. QUANTIDADE NÃO RELEVANTE DE DROGAS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

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.*" (RHC n. 158.580/BA, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 19/4/2022, DJe 25/4/2022.)

2. No caso em tela, verifica-se que os policiais, após receberem informações específicas de que o agravado se encontrava traficando em via pública, se dirigiram ao local descrito e, chegando lá, identificaram o agravado e o viram empreender fuga ao perceber a presença dos militares. Tais elementos são suficientes para a configuração de fundadas suspeitas aptas a justificar a realização de busca pessoal, nos termos do art. 244 do CPP e do entendimento desta Corte Superior.

3. Ainda que a palavra dos agentes policiais, como regra, autorize a imposição do decreto condenatório, nota-se que, no caso em exame, as declarações não permitem concluir que o acusado tenha praticado o delito que lhe foi imputado na denúncia.

4. A apreensão da droga, por si só, não indica a realização do tipo inserto no art. 33 da Lei de Drogas, notadamente se considerada a quantidade que foi encontrada – 14g (quatorze gramas) de cocaína e 16g (dezesseis gramas) de maconha.

5. A condenação pressupõe prova robusta, que indique, sem espaço para

Documento eletrônico VDA43696360 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 01/10/2024 19:19:10
Código de Controle do Documento: 230f3996-09bb-4455-b9cf-82871c2bf2af

dúvida, a existência do crime e a prova de autoria, situação não ocorrente na espécie, em que o Juízo condenatório apoiou-se em uma presunção.

6. 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 24/09/2024 a 30/09/2024, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

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

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 30 de setembro de 2024.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator

Documento eletrônico VDA43696360 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 01/10/2024 19:19:10
Código de Controle do Documento: 230f3996-09bb-4455-b9cf-82871c2bf2af

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 925338 - RS (2024/0235226-8)

RELATOR	:	**MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
AGRAVADO	:	STEVIE NATANAEL DA SILVA (PRESO)
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. NULIDADE. BUSCA PESSOAL. INEXISTÊNCIA. FUNDADAS SUSPEITAS PARA A ABORDAGEM. DESCLASSIFICAÇÃO. ART. 28 DA LEI N. 11.343/2006. AUSÊNCIA DE PROVA DA MERCANCIA ILÍCITA. QUANTIDADE NÃO RELEVANTE DE DROGAS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

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.*" (RHC n. 158.580/BA, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 19/4/2022, DJe 25/4/2022.)

2. No caso em tela, verifica-se que os policiais, após receberem informações específicas de que o agravado se encontrava traficando em via pública, se dirigiram ao local descrito e, chegando lá, identificaram o agravado e o viram empreender fuga ao perceber a presença dos militares. Tais elementos são suficientes para a configuração de fundadas suspeitas aptas a justificar a realização de busca pessoal, nos termos do art. 244 do CPP e do entendimento desta Corte Superior.

3. Ainda que a palavra dos agentes policiais, como regra, autorize a imposição do decreto condenatório, nota-se que, no caso em exame, as declarações não permitem concluir que o acusado tenha praticado o delito que lhe foi imputado na denúncia.

4. A apreensão da droga, por si só, não indica a realização do tipo inserto no art. 33 da Lei de Drogas, notadamente se considerada a quantidade que foi encontrada – 14g (quatorze gramas) de cocaína e 16g (dezesseis gramas) de maconha.

5. A condenação pressupõe prova robusta, que indique, sem espaço para

Documento eletrônico VDA43537047 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 20/09/2024 19:20:45
Código de Controle do Documento: 799eb680-d479-4f3c-9f80-f75ad557b306

dúvida, a existência do crime e a prova de autoria, situação não ocorrente na espécie, em que o Juízo condenatório apoiou-se em uma presunção.

6. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

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

Trata-se de agravo regimental interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL contra decisão por meio da qual concedi a ordem de ofício.

No caso, a defesa impetrou *habeas corpus* apontando como coator o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL (Apelação Criminal n. 5017838-83.2023.8.21.0039).

Depreende-se dos autos que o agravado foi condenado à pena de 8 anos e 9 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 890 dias-multa, como incurso nas sanções do art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006 (e-STJ fls. 296/297).

Consoante apurado, foram apreendidos em sua posse 14g (quatorze gramas) de cocaína e 16g (dezesseis gramas) de maconha (e-STJ fl. 289).

A defesa interpôs apelação perante a Corte de origem, que deu parcial provimento ao recurso, redimensionando a pena para 6 anos, 9 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e 590 dias-multa, nos termos da seguinte ementa (e-STJ fls. 23/24):

> *APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. PRELIMINAR DE ATIPICIDADEPOR AUSÊNCIA DE OFENSIVIDADE.*
>
> *Os crimes de perigo abstrato consumam-se imediatamente à prática da conduta, não havendo que se falar na comprovação da produção da situação de perigo ou de dano. Ou seja, é prescindível que a conduta do agente resulte na produção de um perigo concreto ao bem jurídico tutelado.*
>
> *O simples fato de não existir dano, não é suficiente para que o crime não possa ser reconhecido como legítimo, uma vez que, segundo D'Avila: "O perigo é, em si mesmo, desvalioso, e por isso, quando se pune um fato perigoso, o ilícito-típico não está centrado em um dano futuro e incerto, mas no singular pôr-em-perigo, que o tipo representa".*
>
> *Ainda que parte da doutrina critique a existência dos crimes de perigo abstrato, o Supremo Tribunal Federal, ao enfrentar o tema, selou o entendimento pela sua constitucionalidade.*
>
> *PRELIMINAR. ILEGALIDADE DA PROVA EM RAZÃO DA BUSCA PESSOAL SEM FUNDADAS SUSPEITAS. NÃO RECONHECIMENTO.*
>
> *No caso concreto, a busca pessoal realizada ao réu preenche o requisito da fundada suspeita previsto no CPP, bem como atende aos parâmetros estabelecidos pelo STJ. De acordo com a narrativa dos policiais, eles teriam recebido informações de populares de que o réu estaria traficando no local.*
>
> *Diante disso, deslocaram-se até o local, tendo identificado o acusado, o qual, ao perceber a presença da guarnição, empreendeu fuga, motivo pelo qual realizaram sua abordagem, apreendendo em sua posse os entorpecentes.*

Documento eletrônico VDA43537047 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 20/09/2024 19:20:45
Código de Controle do Documento: 799eb680-d479-4f3c-9f80-f75ad557b306

Como se vê, a abordagem ao réu não decorreu de uma infundada hipótese, decorrente de "atitude suspeita genérica" do acusado, mas sim de possibilidade fundada, concreta, uma vez que os policiais militares identificaram o réu em razão de denúncia que haviam recebido, em local conhecido como ponto de tráfico de drogas. Tais circunstâncias são suficientes para caracterizar a fundada suspeita, necessária para a realização da busca pessoal, de modo que é válida a prova obtida nesse contexto.

MÉRITO. SUFICIÊNCIA DE PROVA ACERCA DA AUTORIA. PALAVRA DOSPOLICIAIS MILITARES. PROVA VÁLIDA. CONDENAÇÃO.

Em que pese a negativa de autoria sustentada pela defesa, os policiais militares foram enfáticos e uníssonos em corroborar os fatos narrados na inicial acusatória, não deixando margem para dúvidas.

De acordo com o relato dos policiais, os agentes teriam recebido informação de populares de que o réu estaria traficando no local. Em razão disso, deslocaram-se até o local, encontrando o acusado, o qual, ao avistar a guarnição, empreendeu fuga. Ato contínuo, a guarnição prontamente realizou sua abordagem, encontrando sob sua posse 23 pinos de cocaína, pesando aproximadamente 14g, e 7 torrões de maconha, pesando aproximadamente 16g, devidamente embaladas prontas para a comercialização.

Não há nenhum indício nos autos de que o policiais militares teriam interesse no deslinde do feito ou que possuam alguma desavença com o réu que os levassem a agir no sentido de prejudicá-lo. Para que se possa afastar a presunção de idoneidade da palavra dos policiais é imprescindível que se demonstre consideráveis divergências em seus depoimentos, ou mesmo evidente desavença entre ele se o acusado, o que não se verifica no presente caso.

ATOS DE MERCÂNCIA. DESNECESSIDADE.

Importante salientar que para a configuração do delito previsto no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06 não é necessário que se presencie atos de mercância, por se tratar de crime permanente, de modo que a simples conduta de trazer consigo ou transportar as drogas destinadas à comercialização é suficiente para configurar o tipo penal.

DESCLASSIFICAÇÃO PARA O ARTIGO 28 DA LEI Nº 11.343/06. IMPOSSIBILIDADE.

A situação em que o réu foi encontrado indica a prática das condutas dispostas no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06, porquanto apreendida considerável quantidade de entorpecentes em local conhecido como ponto de tráfico de drogas. Tais elementos demonstram que os entorpecentes apreendidos destinavam-se ao comércio ilícito a terceiros, não sendo possível a desclassificação para a figura do art. 28 da Lei nº 11.343/06.

DOSIMETRIA. REDUÇÃO DA PENA-BASE. POSSIBILIDADE.

A valoração negativa acerca das circunstâncias deve ser afastada, tendo em vista que a Magistrada considerou para fins de recrudescimento da pena a natureza e variedade de drogas comercializada pelo acusado, o que já teria sido objeto de valoração quando do reconhecimento da incidência do art. 42 da Lei nº 11.343/06, sob pena de bis in idem.

Afastada também a valoração negativa da personalidade, pois não há nos autos nenhuma prova que indique a existência de desvio de personalidade por parte do réu, não sendo possível realizar aferição acerca da personalidade do agente sem a realização de laudo psiquiátrico ou psicológico, prova que não foi produzida durante a instrução processual.

AFASTAMENTO DA AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA.

Documento eletrônico VDA43537047 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 20/09/2024 19:20:45
Código de Controle do Documento: 799eb680-d479-4f3c-9f80-f75ad557b306

INCONSTITUCIONALIDADE. NÃO RECONHECIMENTO.

Em relação à pena provisória, presente a agravante da reincidência prevista no art. 61, inciso I do Código Penal, tendo em vista que a ré possui condenação com trânsito em julgado (Processo nº 001/2.16.0094836-5), não havendo bis in idem, considerando que o Juízo a quo não utilizou a condenação em questão para avaliar negativamente os antecedentes da ré, havendo precedentes no STF acerca da constitucionalidade da agravante da reincidência.

INCIDÊNCIA DA MINORANTE PREVISTA NO ARTIGO 33, §4º DA LEI Nº 11.343/06. IMPOSSIBILIDADE.

Inviável a incidência da minorante prevista no art. 33, §4º da Lei nº 11.343/06, uma vez que o réu é reincidente (Processo nº 039/2.18.0001411-8), contando com condenação pelo mesmo delito, sendo a benesse em questão reservada a réus primários, com bons antecedentes e que não possuam relação com organização criminosa, o que não se verifica no caso em questão.

AFASTAMENTO DA PENA DE MULTA. IMPOSSIBILIDADE. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE.

Com relação à pena de multa, considerando se tratar de sanção pecuniária inerente ao tipo penal, inviável o seu afastamento, porquanto norma de incidência obrigatória. Contudo, tendo em vista a o redimensionamento da pena-base, a fim de manter a proporcionalidade entre as reprimendas, deve ser reduzida a pena de multa para 590 (quinhentos e noventa) dias-multa, na razão unitária mínima de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente na data do fato.

PRELIMINARES AFASTADAS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

No *habeas corpus*, a defesa sustentou a ilicitude das provas decorrentes de busca pessoal ilegal.

Argumentou que "*a abordagem pessoal do acusado e a revista pessoal se deu de forma totalmente injustificada e arbitrária, em completo descumprimento com as determinações legais e jurisprudenciais, e sem qualquer motivo idôneo apto a embasar, a priori, a fundada suspeita exigida pelo artigo acima transcrito. Isso porque foi realizada com base em denúncias anônimas e no fato do paciente estar em ponto de tráfico, ser conhecido de outras abordagens e correr ao avistar a guarnição policial, circunstâncias consideradas inidôneas para justificar a abordagem pessoal*" (e-STJ fl. 12).

Insurgiu-se ainda contra a dosimetria da pena e, nesse sentido, aduziu que, "*em que pese apreendidas três variedades de drogas, as quantidades eram ínfimas, não se mostrando, portanto, relevantes a ponto de justificar o incremento da pena-base, eis que se trata de 14g de cocaína e 16g de maconha* [...]. *Não obstante, a circunstância, no caso concreto, é inerente ao próprio tipo penal em análise*" (e-STJ fls. 18/19).

Requereu, liminarmente, a suspensão da execução da pena até o julgamento definitivo do *writ*. No mérito, pediu o reconhecimento da ilicitude da prova e a consequente absolvição do agravado.

Documento eletrônico VDA43537047 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 20/09/2024 19:20:45
Código de Controle do Documento: 799eb680-d479-4f3c-9f80-f75ad557b306

Às e-STJ fls. 472/486, deneguei o *habeas corpus*, *in limine*, e concedi a ordem de ofício para desclassificar a conduta para o art. 28 da Lei de Drogas.

Daí o presente agravo regimental, no qual o agravante argumenta que, "*uma vez comprovado que o réu tinha em seu poder - 14g (quatorze gramas) de cocaína e 16g (dezesseis gramas) de maconha –, substâncias entorpecentes que, pelas circunstâncias que permearam a abordagem, pretendiam entregar a terceiros, necessário considerar que o fato apurado nesses autos se enquadra no tipo penal do artigo 33 da Lei n.º 11.343/06*" (e-STJ fl. 495).

Aduz que "*o decisum se olvidou quanto à melhor interpretação do artigo 28, § 2º, da Lei 11.343/06, pois as circunstâncias expressamente consignadas no aresto objurgado caracterizam os elementos positivamente definidos para se determinar a destinação dos entorpecentes apreendidos à narcotraficância*" (e-STJ fl. 496).

Requer a reconsideração da decisão ou a submissão do pleito ao órgão colegiado.

É o relatório.

VOTO

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

O presente recurso, não obstante suas judiciosas razões, não merece prosperar, pela inexistência de argumentos aptos a ensejar a alteração do entendimento firmado na decisão recorrida.

Sabe-se que o art. 244 do Código de Processo Penal prevê 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*".

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 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"*

Documento eletrônico VDA43537047 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 20/09/2024 19:20:45
Código de Controle do Documento: 799eb680-d479-4f3c-9f80-f75ad557b306

(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

Documento eletrônico VDA43537047 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 20/09/2024 19:20:45
Código de Controle do Documento: 799eb680-d479-4f3c-9f80-f75ad557b306

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. (Grifei.)

No presente caso, ao apreciar o *habeas corpus*, o Tribunal de origem entendeu que (e-STJ fls. 28/29, grifei):

1.2. Da alegada ilegalidade da prova em razão da busca pessoal sem fundadas suspeitas.

Alega a defesa, em suas razões, a ilicitude da prova obtida através de busca pessoal, sustentando a ausência de fundadas razões para a sua realização.

A busca pessoal está prevista nos arts. 240, § 2º, e 244, ambos do CPP:

> *Art. 240, § 2º, CPP. Proceder-se-á à busca pessoal quando houver fundada suspeita de que alguém oculte consigo arma proibida ou objetos mencionados nas letras b a f e letra h do parágrafo anterior.*
>
> *Art. 244, CPP. 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.*

[...]

No caso concreto, a busca pessoal realizada ao réu preenche o requisito da fundada suspeita previsto no CPP, bem como atende aos parâmetros estabelecidos pelo STJ. De acordo com a narrativa dos policiais, eles teriam recebido informações de populares de que o réu estaria traficando no local.

Diante disso, deslocaram-se até o local, tendo identificado o acusado, o qual, ao perceber a presença da guarnição, empreendeu fuga, motivo pelo qual realizaram sua abordagem, apreendendo em sua posse os entorpecentes.

Como se vê, a abordagem ao réu não decorreu de uma infundada hipótese, decorrente de "atitude suspeita genérica" do acusado, mas sim de possibilidade fundada, concreta, uma vez que os policiais militares identificaram o réu em razão de denúncia que haviam recebido, em local conhecido como ponto de tráfico de drogas.

Tais circunstâncias são suficientes para caracterizar a fundada suspeita, necessária para a realização da busca pessoal, de modo que é válida a prova obtida nesse contexto.

Por essas razões, rejeito a preliminar suscitada pela Defesa.

No caso, da leitura do excerto transcrito, verifica-se que os policiais, após

Documento eletrônico VDA43537047 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 20/09/2024 19:20:45
Código de Controle do Documento: 799eb680-d479-4f3c-9f80-f75ad557b306

receberem informações específicas de que o agravado se encontrava traficando em via pública, se dirigiram ao local descrito e, chegando lá, identificaram o agravado e o viram empreender fuga ao perceber a presença dos militares. Tais elementos são suficientes para a configuração de fundadas suspeitas aptas a justificar a realização de busca pessoal, nos termos do art. 244 do CPP e do entendimento desta Corte Superior.

Assim, de rigor a manutenção da higidez da busca pessoal realizada.

Em caso análogo, a Terceira Seção desta Corte recentemente se debruçou sobre o tema e decidiu no mesmo sentido:

> *HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL. ART. 244 DO CPP. FUGA DO RÉU AO AVISTAR A GUARNIÇÃO POLICIAL. FUNDADA SUSPEITA QUANTO À POSSE DE CORPO DE DELITO. CONFIGURAÇÃO. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PROVAS LÍCITAS. ORDEM DENEGADA.*
>
> *1. Segundo o disposto no art. 244 do Código de Processo Penal, "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. 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 como conclusões, no que interessa: 2.1. "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" [...]. 2.2. "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".*
>
> *3. A Corte Interamericana de Direitos Humanos, no caso Fernandez Prieto e Tumbeiro v. Argentina, ao tratar sobre a validade de buscas pessoais, assentou que, "ante a ausência de elementos objetivos, a classificação de determinada conduta ou aparência como suspeita, ou de certa reação ou expressão corporal como nervosa, obedece às convicções pessoais dos agentes intervenientes e as práticas dos próprios corpos de segurança, o que comporta um grau de arbitrariedade que é incompatível com o art. 7.3 da CADH". Em 11/4/2024, o Plenário do Supremo Tribunal Federal encampou essa compreensão quanto à necessidade de elementos objetivos para a busca, ao firmar a tese, no HC n. 208.240/SP, de que "A busca pessoal, independente de mandado judicial, deve estar fundada em elementos indiciários objetivos de que a pessoa esteja na posse de arma proibida, ou de objetos ou papeis que constituam corpo de delito, não sendo lícita a realização da medida com base na raça, sexo, orientação sexual, cor da pele, ou aparência física".*
>
> *4. Não se desconsidera, por certo, que os agentes de segurança, em virtude da experiência adquirida durante anos no trabalho nas ruas, talvez possam ter uma certa "intuição" sobre algumas situações, da mesma forma que um magistrado com anos de carreira, em certos casos, eventualmente "sinta" quando algum réu ou testemunha está mentindo em um depoimento.*

Documento eletrônico VDA43537047 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 20/09/2024 19:20:45
Código de Controle do Documento: 799eb680-d479-4f3c-9f80-f75ad557b306

Entretanto, do mesmo modo que o juiz não pode fundamentar uma decisão afirmando apenas ter "sentido" que o acusado ou testemunha mentiu em seu depoimento, também não se pode admitir que o policial adote medidas restritivas de direitos fundamentais com base somente na sua intuição ou impressão subjetiva.

5. Não é possível argumentar que uma busca (fato anterior) é válida porque o réu foi preso (fato posterior) e, ao mesmo tempo, dizer que a prisão (fato posterior) é válida porque a busca (fato anterior) encontrou drogas. Se havia fundada suspeita de posse de corpo de delito, a ação policial é legal, mesmo que o indivíduo seja inocente; se não havia, a ação é ilegal, ainda que o indivíduo seja culpado.

6. O cerne da controvérsia em debate é saber se a conduta de fugir correndo repentinamente ao avistar uma guarnição policial preenche ou não o requisito de fundada suspeita de corpo de delito para uma busca pessoal em via pública, nos termos do art. 244 do CPP.

7. Não se ignora, naturalmente, que esta Corte vem rechaçando a validade de buscas domiciliares realizadas com base apenas no fato de o suspeito haver corrido para dentro de casa ao avistar uma guarnição policial. Também não se desconhece a recente decisão proferida sobre o tema pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento do HC n. 169.788/SP. É importante notar, porém, que, ao contrário do que noticiaram alguns veículos de informação, embora a ordem de habeas corpus não haja sido concedida pela Suprema Corte, não houve maioria no colegiado para estabelecer a tese de que a fuga do suspeito para o interior da residência ao avistar a polícia justifica, por si só, o ingresso domiciliar. Assim, por imperativo de coerência, é necessário esclarecer o motivo pelo qual essa atitude, embora não justifique uma busca domiciliar sem mandado, pode justificar uma busca pessoal em via pública. Para isso, é preciso invocar a noção de standards probatórios, os quais devem seguir uma tendência progressiva, de acordo com a gravidade da medida a ser adotada.

8. Enquanto a proteção contra buscas pessoais arbitrárias está no Código de Processo Penal (art. 244) e decorre apenas indiretamente das proteções constitucionais à privacidade, à intimidade e à liberdade, a inviolabilidade do domicílio está prevista expressamente em diversos diplomas internacionais de proteção aos direitos humanos e na Constituição Federal, em inciso próprio do art. 5º, como cláusula pétrea, além de a afronta a essa garantia ser criminalizada nos arts. 22 da Lei n. 13.869/2019 e 150 do Código Penal. É bem verdade que buscas pessoais são invasivas e que algumas delas eventualmente podem ser quase tão constrangedoras quanto buscas domiciliares; no entanto, não há como negar a diferença jurídica de tratamento entre as medidas.

9. O art. 5º, XI, da Constituição Federal exige, para o ingresso domiciliar sem mandado judicial - ressalvadas as hipóteses de "prestar socorro" ou "desastre" -, a existência de flagrante delito, e o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Tema de Repercussão Geral n. 280, reputou necessário haver "fundadas razões" prévias quanto à existência de situação flagrancial no interior do imóvel.

Assim, embora o STF não haja imposto um standard probatório de plena certeza, trata-se de uma exigência elevada quanto à provável existência de flagrante delito, diante da ressaltada dimensão que a proteção domiciliar ocupa e da interpretação restritiva que se deve atribuir às exceções a essa garantia fundamental. E, ao contrário do que se dá na busca pessoal, o direito à inviolabilidade do domicílio não protege apenas o alvo de uma atuação policial, mas todo o grupo de pessoas que residem ou se encontram no local da diligência.

10. Já no que concerne às buscas pessoais, apesar de evidentemente não poderem ser realizadas sem critério legítimo, o que a lei exige é a presença

Documento eletrônico VDA43537047 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 20/09/2024 19:20:45
Código de Controle do Documento: 799eb680-d479-4f3c-9f80-f75ad557b306

de fundada suspeita da posse de objeto que constitua corpo de delito, isto é, uma suspeição razoavelmente amparada em algo sólido, concreto e objetivo, que se diferencie da mera suspeita intuitiva e subjetiva.

11. É possível cogitar quatro motivos principais para que alguém empreenda fuga ao avistar uma guarnição policial: a) estar praticando crime naquele exato momento (flagrante delito); b) estar na posse de objeto que constitua corpo de delito (o que nem sempre representa uma situação flagrancial); c) estar em situação de descumprimento de alguma medida judicial (por exemplo, medida cautelar de recolhimento noturno, prisão domiciliar, mandado de prisão em aberto etc.) ou cometendo irregularidade administrativa (v. g. dirigir sem habilitação); d) ter medo de sofrer pessoalmente algum abuso por parte da polícia ou receio de ficar próximo a eventual tiroteio e ser atingido por bala perdida, sobretudo nas comunidades periféricas habitadas por grupos vulneráveis e marginalizados, em que a violência policial e as intensas trocas de tiros entre policiais e criminosos são dados presentes da realidade.

12. Com base nessas premissas, diante da considerável variabilidade de possíveis explicações para essa atitude, entende-se que fugir correndo repentinamente ao avistar uma guarnição policial não configura, por si só, flagrante delito, nem algo próximo disso para justificar que se excepcione a garantia constitucional da inviolabilidade domiciliar. Trata-se, todavia, de conduta intensa e marcante que consiste em fato objetivo - não meramente subjetivo ou intuitivo -, visível, controlável pelo Judiciário e que, embora possa ter outras explicações, no mínimo gera suspeita razoável, amparada em juízo de probabilidade, sobre a posse de objeto que constitua corpo de delito (conceito mais amplo do que situação de flagrante delito).

13. Ademais, também não se trata de mera "suspeita baseada no estado emocional ou na idoneidade ou não da reação ou forma de vestir" ou classificação subjetiva de "certa reação ou expressão corporal como nervosa", o que, segundo a decisão da Corte Interamericana de Direitos Humanos no caso Fernandez Prieto e Tumbeiro v. Argentina, é insuficiente para uma busca pessoal. Fugir correndo é mais do que uma mera reação sutil, como seria o caso, por exemplo, de: a) um simples olhar (ou desvio de olhar), b) levantar-se (ou sentar-se), c) andar (ou parar de andar), d) mudar a direção ou o passo, enfim, comportamentos naturais de qualquer pessoa que podem ser explicados por uma infinidade de razões, insuficientes, a depender do contexto, para classificar a pessoa que assim se comporta como suspeita.

Essas reações corporais, isoladamente, são assaz frágeis para embasar de maneira sólida uma suspeição; a fuga, porém, se distingue por representar atitude intensa, nítida e ostensiva, dificilmente confundível com uma mera reação corporal natural.

14. Não se deve ignorar, entretanto, a possibilidade de que se criem discursos ou narrativas dos fatos para legitimar a diligência policial. Daí, por conseguinte, a necessidade de ser exercido um "especial escrutínio" sobre o depoimento policial, na linha do que propôs o Ministro Gilmar Mendes por ocasião do julgamento do RE n. 603.616/RO (Tema de Repercussão Geral n. 280): "O policial pode invocar o próprio testemunho para justificar a medida. Claro que o ingresso forçado baseado em fatos presenciados pelo próprio policial que realiza a busca coloca o agente público em uma posição de grande poder e, por isso mesmo, deve merecer especial escrutínio".

15. Trata-se, portanto, de abandonar a cômoda e antiga prática de atribuir caráter quase que inquestionável a depoimentos prestados por testemunhas policiais, como se fossem absolutamente imunes à possibilidade de desviar-se da verdade; do contrário, deve-se submetê-los a cuidadosa análise de coerência - interna e externa -, verossimilhança e consonância com as demais provas dos autos.

Documento eletrônico VDA43537047 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 20/09/2024 19:20:45
Código de Controle do Documento: 799eb680-d479-4f3c-9f80-f75ad557b306

16. Assim, à luz de todas essas ponderações, conclui-se que fugir correndo repentinamente ao avistar uma guarnição policial configura motivo idôneo para autorizar uma busca pessoal em via pública, mas a prova desse motivo, cujo ônus é do Estado, por ser usualmente amparada apenas na palavra dos policiais, deve ser submetida a especial escrutínio, o que implica rechaçar narrativas inverossímeis, incoerentes ou infirmadas por outros elementos dos autos.

17. O exame destes autos indica que o réu, ao avistar uma viatura policial que fazia patrulhamento de rotina na região dos fatos, correu, em fuga, para um terreno baldio, o que motivou a revista pessoal, na qual foram encontradas drogas. Diante das premissas estabelecidas neste voto e da ausência de elementos suficientes para infirmar ou desacreditar a versão policial, mostra-se configurada a fundada suspeita de posse de corpo de delito a autorizar a busca pessoal, nos termos do art. 244 do CPP.

18. Ordem denegada. (HC n. 877.943/MS, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Terceira Seção, julgado em 18/4/2024, DJe de 15/5/2024, grifei.)

No mesmo sentido, cito o seguinte precedente da Sexta Turma:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL. FUNDADA SUSPEITA DA POSSE DE CORPO DE DELITO. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. 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

Documento eletrônico VDA43537047 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 20/09/2024 19:20:45
Código de Controle do Documento: 799eb680-d479-4f3c-9f80-f75ad557b306

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. Segundo se depreende dos autos, policiais estavam em patrulhamento em ponto de tráfico de drogas quando avistaram o paciente – conhecido dos agentes pelo envolvimento nesse tipo de delito – com uma sacola nas mãos saindo de um beco, oportunidade em que ele, ao avistar a guarnição, empreendeu fuga, mas foi alcançado. Tais circunstâncias, em conjunto, ultrapassam o mero subjetivismo e indicam a existência de fundada suspeita de que a sacola contivesse substâncias entorpecentes e de que o réu estivesse na posse de mais objetos relacionados ao crime.

3. Agravo regimental do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul provido para reconhecer a licitude da prova decorrente da busca pessoal e restabelecer a condenação do paciente. (AgRg no HC 815.998/RS, relator para o acórdão Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 12/9/2023, DJe 5/10/2023, grifei.)

Contudo, constatei ser caso de concessão de *habeas corpus,* de ofício, para desclassificar a conduta imputada na denúncia.

O Tribunal de origem consignou quanto à comprovação de materialidade e autoria delitiva (e-STJ fls. 29/32, grifei):

2. Mérito

A materialidade do delito restou devidamente comprovada pelo Auto de Prisão em Flagrante (processo 5140334-34.2023.8.21.0001/RS, evento 1, P_FLAGRANTE1), pelo Boletim de Ocorrência (processo 5140334-34.2023.8.21.0001/RS, evento 1, REGOP2), pelo Auto de Apreensão (processo 5140334-34.2023.8.21.0001/RS, evento 1, AUTOCIRCUNS3), pelo Laudo de Constatação da Natureza da Substância (processo 5140334-34.2023.8.21.0001/RS, evento 1, OUT18) e pelos Laudos Periciais nº 160425/2023 e nº 160426/2023 (processo 5140334-34.2023.8.21.0001/RS, evento 40, LAUDPERI1 e processo 5140334-34.2023.8.21.0001/RS, evento 40, LAUDPERI2).

Foram apreendidos na posse do acusado os seguintes objetos:

> *"1. Objeto - Moeda, Quantidade de Unidade(s): 30, Tipo de Moeda: Real, Valor Total em Moeda: 1388,00.*
>
> *2. Objeto - Maconha, Cor Predominante: Marrom, Tipo de Embalagem: Unidade(s), Quantidade de Unidade(s): 7,Unidade de Peso: Grama, Peso Total: 16,00, Descrição: Torrões de substância semelhante a maconha com peso aproximado.*
>
> *3. Objeto - Cocaína, Cor Predominante: Branco, Tipo de Embalagem: Unidade(s), Quantidade de Unidade(s): 23,Unidade de Peso: Grama, Peso Total: 14,00, Descrição: Pinos de sustância semelhante a cocaína com peso aproximado."*

O Laudo Pericial nº 160425/2023 constatou a presença de TETRAHIDROCANNABINOL (THC)nas substâncias apreendidas em posse do denunciado.

O Laudo Pericial nº 160426/2023 constatou a presença de COCAÍNA nas substâncias apreendidas em posse do denunciado.

Documento eletrônico VDA43537047 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 20/09/2024 19:20:45
Código de Controle do Documento: 799eb680-d479-4f3c-9f80-f75ad557b306

Com relação à autoria, entendo que esta também restou devidamente comprovada.

A fim de evitar desnecessária repetição, reporto-me à prova oral colhida pelo Juízo a quo:

> *"A testemunha Ruan Pablo dos Santos, policial militar, em Juízo, disse que estava em patrulhamento de rotina no Bairro São Lucas, quando recebeu informações de que havia um indivíduo traficando na Rua Heróica, momento em que a equipe se deslocou até o local e avistou um indivíduo que empreendeu fuga. Relata que a equipe desembarcou e conseguiu deter o réu. Procederam na busca pessoal e com ele localizaram as drogas apreendidas e cerca de R$ 1.000,00 em moeda corrente. Ressaltou ter o réu afirmado que seu turno estava acabando e por isso tinha pouca quantidade de drogas. Referiu ter sido a primeira vez que abordou o réu, o que ocorreu no fim da tarde, tendo como motivação uma denúncia anônima. Afirmou não ter visto o ato de mercancia, mencionando que não havia outras pessoas no local.*
>
> *O policial militar Marcos Vieira de Oliveira narrou que estava em patrulhamento de rotina e, ao tentar abordar o réu, ele empreendeu fuga, sendo alcançado próximo a um bar. Procedida revista prévia, nada foi encontrado, no entanto, revistado mais minuciosamente, localizaram os entorpecentes - mais de um tipo, os quais não recorda ao certo onde estavam acondicionados, mas encontravam-se no bolso. Esclareceu ser visível a traficância por parte do réu, devido às circunstâncias, apreensão de mais de um tipo de droga e grande quantia em dinheiro. Referiu que o réu estava sozinho no local, que é conhecido pelo tráfico de drogas. Disse não recordar se havia recebido alguma informação específica sobre o réu, todavia, normalmente as abordagens realizadas no local não são aleatórias, mas sim originadas pela P2 ou pelo número 190. Disse que a abordagem foi feita no fim da tarde e que tinha pessoas no mercado próximo, onde realizaram uma revista prévia para verificar se estava armado e após o levaram para perto da viatura onde realizaram a revista pessoal minuciosa e encontraram as drogas junto ao corpo do réu, no bolso da calça ou jaqueta.*
>
> *O réu Stevie Natanael da Silva, na fase judicializada, negou a prática delitiva. Referiu que quando foi abordado pelos policiais, estava com mais dois indivíduos e um deles se entregou. Esclareceu que correu porque se assustou e estava sob efeito de drogas. Relatou que separou-se recentemente e, por ser usuário de drogas, vendeu alguns pertences da sua casa, motivo pelo qual possuía a quantia de dinheiro apreendida. Afirmou que foi ao local para comprar drogas quando a polícia chegou. Ressaltou que a droga não estava consigo, mas em um pátio, de onde os policiais a pegaram. Informa que os policiais acreditaram que a droga era sua, pois possui registros policiais, enquanto o outro indivíduo que estava junto não possuía antecedentes criminais. Aduziu que quando foi abordado, embora já tivesse adquirido o entorpecente, ainda não estava na posse deles. "*

Em que pese a negativa de autoria sustentada pela defesa, os policiais militares foram enfáticos e uníssonos em corroborar os fatos narrados na inicial acusatória, não deixando margem para dúvidas.

De acordo com o relato dos policiais, os agentes teriam recebido informação de populares de que o réu estaria traficando no local. Em razão disso, deslocaram-se até o local, encontrando o acusado, o qual, ao avistara guarnição, empreendeu fuga. Ato contínuo, a guarnição prontamente realizou sua abordagem, encontrando sob sua posse 23 pinos de cocaína, pesando aproximadamente 14 g, e 7 torrões de maconha, pesando aproximadamente 16g, devidamente embaladas prontas para a comercialização.

Não há nenhum indício nos autos de que o policiais militares teriam interesse no deslinde do feito ou que possuam alguma desavença com o réu que os levassem a agir no sentido de prejudicá-lo.

Documento eletrônico VDA43537047 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 20/09/2024 19:20:45
Código de Controle do Documento: 799eb680-d479-4f3c-9f80-f75ad557b306

Para que se possa afastar a presunção de idoneidade da palavra dos policiais é imprescindível que se demonstre consideráveis divergências em seus depoimentos, ou mesmo evidente desavença entre eles e o acusado, o que não se verifica no presente caso.

[...]

Não há como conceber que o Estado execute o serviço de persecução por meio de seus servidores e, diante destes, retire a credibilidade de suas palavras. O depoimento em juízo dos policiais que realizaram o flagrante possui absoluta validade como instrumento de prova, desde que submetido ao crivo da ampla defesa e do contraditório, o que se verifica no presente.

Somado aos depoimentos dos policiais militares, verifica-se que as circunstâncias fáticas demonstram a prática delitiva, uma vez que o réu foi preso em flagrante sob a posse de 23 pinos de cocaína, pesando aproximadamente 14 g, e 7 torrões de maconha, pesando aproximadamente 16 g, estando os entorpecentes porcionados, o que denota que as drogas apreendidas tinham como finalidade a comercialização.

Importante salientar que para a configuração do delito previsto no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06 não é necessário que se presencie atos de mercância, por se tratar de crime permanente, de modo que a simples conduta de trazer consigo ou transportar as drogas destinadas à comercialização é suficiente para configurar o tipo penal.

[...]

O art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06 descreve uma série de condutas, dentre elas "Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer droga".

De acordo com o relato dos policiais, quando da realização da prisão em flagrante, o réu trazia consigo e expôs à venda os entorpecentes apreendidos.

Assim, é suficiente para a configuração do delito que o agente seja flagrado comprando, vendendo ou armazenando entorpecente, tendo conhecimento de que se trata de substância ilícita, sendo dispensável que se busque verificar a finalidade específica de sua conduta, elementos que se fazem presentes no caso em questão.

Todo o conjunto probatório indica que os entorpecentes apreendidos destinavam-se ao comércio ilícito a terceiros, especialmente considerando a diversidade e a considerável quantidade de drogas apreendidas, bem como o fato de estarem porcionadas para a venda, não sendo possível a desclassificação para a figura do art. 28 da Lei nº 11.343/06 pleiteada pela defesa.

[...]

Assim, tenho que o contexto probatório dos autos é suficiente para alicerçar a condenação do acusado como incurso nas sanções do art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06, não havendo o que se falar em insuficiência de provas, como alega a defesa.

Vê-se que o único elemento de convicção produzido em juízo e utilizado para justificar a condenação, além da apreensão da droga, foi o depoimento prestado pelos policiais que efetuaram as prisões em flagrante.

Contudo, ainda que a palavra dos agentes policiais, como regra, autorize a

Documento eletrônico VDA43537047 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 20/09/2024 19:20:45
Código de Controle do Documento: 799eb680-d479-4f3c-9f80-f75ad557b306

imposição do decreto condenatório, nota-se que, no caso em exame, as declarações não permitem concluir que o acusado tenha praticado o delito que lhe foi imputado na denúncia.

A apreensão da droga, por si só, insta consignar, não indica a realização do tipo inserto no art. 33 da referida lei, notadamente se considerada a quantidade que foi encontrada – 14g (quatorze gramas) de cocaína e 16g (dezesseis gramas) de maconha (e-STJ fl. 289).

Portanto, verifico, em mais uma oportunidade, que não foi produzida prova suficiente a demonstrar a realização do tipo descrito no art. 33 da Lei n. 11.343/2006. O cenário fático descrito, embora apto a deflagrar a busca pessoal e a apreensão da droga em posse do agravado, não pode, por si só, apoiar o decreto condenatório.

Ou seja, o ônus de comprovar a acusação não se realizou, devendo prevalecer a versão apresentada pela defesa, uma vez que a mera apreensão da droga, em quantidade compatível com seu enquadramento no art. 28, revela-se frágil.

Portanto, esse cenário probatório devidamente delineado nos atos decisórios ora impugnados não permite concluir que o agravado deva ser condenado nos moldes da acusação formulada.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente:

> *RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. PLEITO DESCLASSIFICATÓRIO. DESNECESSÁRIO REVOLVIMENTO DE PROVAS. ALEGADA POSSE DE DROGAS PARA CONSUMO PRÓPRIO. AUSÊNCIA DE PROVA DA TRAFICÂNCIA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. ÔNUS DA PROVA NO PROCESSO PENAL. REGRA PROBATÓRIA DECORRENTE DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. RECURSO PROVIDO.*
>
> *1. Não se desconhece o entendimento pacífico da jurisprudência - tanto deste Superior Tribunal quanto do Supremo Tribunal Federal - de que a pretensão de desclassificação de um delito exige, em regra, o revolvimento do conjunto fático-probatório produzido nos autos, providência incabível, em princípio, em sede de recurso especial.*
>
> *2. Todavia, a moldura fática delineada na sentença e no acórdão não demonstrou o fim de mercancia, nem afastou de forma inconteste a afirmação do réu de que a droga apreendida destinava-se ao seu consumo pessoal.*
>
> *3. A Lei n. 11.343/2006 não determina parâmetros seguros de diferenciação entre as figuras do usuário e a do pequeno, médio ou grande traficante, questão essa, aliás, que já era problemática na lei anterior (n. 6.368/1976) - e que continua na legislação atual.*
>
> *4. Não por outro motivo, a prática tem evidenciado que a concepção expansiva da figura de quem é traficante acaba levando à inclusão, nesse conceito, de cessões altruístas, de consumo compartilhado, de aquisição de drogas em conjunto para consumo próprio e, por vezes, até de administração de substâncias entorpecentes para fins medicinais.*
>
> *5. A atual (embora não recente) crise do sistema penitenciário brasileiro e o fato de o Brasil possuir, hoje, a terceira maior população carcerária do mundo - segundo o Centro Internacional de Estudos Prisionais - ICPS (International Centre for Prision Studies) - recomendam não desconsiderar*

Documento eletrônico VDA43537047 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 20/09/2024 19:20:45
Código de Controle do Documento: 799eb680-d479-4f3c-9f80-f75ad557b306

as ponderações feitas neste caso concreto de que efetivamente é temerária, também sob essa perspectiva, a condenação do acusado pelo crime de tráfico de drogas.6. A conduta imputada pelo Ministério Público - dentre as várias previstas no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006 (que é de conteúdo múltiplo) - foi a de trazer consigo "11 (onze) pedras de crack, divididas em papelotes individuais e escondidas em suas partes íntimas". Em nenhum momento, o acusado foi visto vendendo, expondo à venda ou oferecendo entorpecentes a terceiros.

7. Não foram mencionados elementos que demonstrem, de modo satisfatório, a destinação comercial do entorpecente localizado com o recorrente. Com efeito, não houve campana policial para averiguação da conduta do recorrente, mas tão somente uma abordagem pessoal em virtude do fato de o coacusado - que conduzia a motocicleta - ter se evadido ao avistar a autoridade policial.

8. O Ministério Público - sobre quem pesa o ônus da prova dos fatos alegados na acusação - não comprovou a ocorrência de mercancia ilícita da droga encontrada em poder do recorrente, ou que a tanto se destinava, de modo que remanesce somente a conduta de trazer consigo a droga, para consumo pessoal, prevista no tipo do caput do art. 28 da Lei n. 11.343/2006.

9. Dada a primariedade do recorrente (conforme reconhecido na sentença), a reprimenda prevista para o delito de posse de drogas para consumo próprio - prestação de serviços à comunidade ou medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo - não pode superar o prazo de 5 meses (art. 28, § 3º, da Lei n. 11.343/2006).

10. Entretanto, o acusado respondeu ao processo cautelarmente privado de sua liberdade (desde sua prisão em flagrante, em 6/3/2017), e sua custódia preventiva foi mantida na sentença condenatória.11. Como ele está preso a um lapso temporal superior ao da reprimenda que lhe seria imposta, deve ser reconhecida a extinção de sua punibilidade.

12. Recurso provido para desclassificar a conduta imputada ao réu para o crime previsto no art. 28 da Lei n. 11.343/2006 e, já cumprido o prazo máximo da sanção cabível - de modo até mais oneroso -, julgar extinta sua punibilidade. (REsp 1769822/PA, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 27/11/2018, DJe 13/12/2018.)

Cumpre assinalar que a condenação pressupõe prova robusta, que indique, sem espaço para dúvida, a existência do crime e a prova de autoria, situação que não ocorre na espécie, em que o Juízo condenatório apoiou-se em uma presunção.

Conforme já advertiu esta Corte Superior, "*a avaliação do acervo probatório deve ser realizada balizada pelo princípio do favor rei. Ou seja, remanescendo dúvida sobre a responsabilidade penal do acusado, imperiosa será a sua absolvição, tendo em vista que sobre a acusação recai o inafastável ônus de provar o que foi veiculado na denúncia*" (HC n. 497.023/ES, de minha relatoria, Sexta Turma, julgado em 11/6/2019, DJe 21/6/2019).

Observada a desclassificação da conduta, ficou prejudicada a análise do pedido subsidiário.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.

Documento eletrônico VDA43537047 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 20/09/2024 19:20:45
Código de Controle do Documento: 799eb680-d479-4f3c-9f80-f75ad557b306

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator

Documento eletrônico VDA43537047 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 20/09/2024 19:20:45
Código de Controle do Documento: 799eb680-d479-4f3c-9f80-f75ad557b306

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA

AgRg no HC 925.338 / RS
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2024/0235226-8

Número de Origem:
50178388320238210039 51403343420238210001 61892023100464

Sessão Virtual de 24/09/2024 a 30/09/2024

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	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE	: STEVIE NATANAEL DA SILVA (PRESO)
INTERES.	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

ASSUNTO : DIREITO PENAL - CRIMES PREVISTOS NA LEGISLAÇÃO EXTRAVAGANTE - CRIMES DE TRÁFICO ILÍCITO E USO INDEVIDO DE DROGAS - TRÁFICO DE DROGAS E CONDUTAS AFINS

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
AGRAVADO	: STEVIE NATANAEL DA SILVA (PRESO)
ADVOGADO	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTERES.	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

TERMO

Documento eletrônico VDA43691165 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 01/10/2024 04:33:00
Código de Controle do Documento: 62c370cc-9858-4205-9862-811a553acbe6

A SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 24/09/2024 a 30/09/2024, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

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

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 30 de setembro de 2024

Documento eletrônico VDA43691165 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 01/10/2024 04:33:00
Código de Controle do Documento: 62c370cc-9858-4205-9862-811a553acbe6