



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 930508 - SP (2024/0265539-8)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE : DOUGLAS TEODORO FONTES
ADVOGADOS : ANDRA CRISTINA DE SOUSA DOMINGOS - SP433630
DOUGLAS TEODORO FONTES - SP222732
JOÃO HENRIQUE FLORES - SP478991
MARIANE OLIVEIRA DOS SANTOS - SP456425
PEDRO ANTONIO SPOLAOR - SP453590
ÁLLAN RODRIGO BORGES DOS SANTOS - SP389475
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : GABRIEL MENDES HOREVICH LAPORTE MASCARENHAS (PRESO)
ADVOGADOS : DOUGLAS TEODORO FONTES - SP222732
LARISSA MARQUES DE SOUZA - MG231404
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA DOMICILIAR SEM MANDADO JUDICIAL. INGRESSO EM DOMICÍLIO. FUNDADAS RAZÕES. LEGALIDADE. PRINCÍPIO DA INVIOABILIDADE DO DOMICÍLIO. DESCLASSIFICAÇÃO DE TRÁFICO PARA USO PESSOAL. INVIABILIDADE. APLICAÇÃO DA MINORANTE DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. POSSIBILIDADE. REDUÇÃO DE PENA. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM DE OFÍCIO.

I. CASO EM EXAME

1. *Habeas corpus* impetrado com pedido de nulidade das provas obtidas mediante busca domiciliar sem mandado judicial, alegando violação do princípio da inviolabilidade do domicílio. Também é pleiteada a desclassificação do crime de tráfico de drogas para o crime de posse para uso pessoal e, subsidiariamente, a aplicação da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há três questões em discussão: (i) a legalidade do ingresso em domicílio sem mandado judicial, com base em fundadas razões e flagrante de crime permanente; (ii) a possibilidade

de desclassificação do crime de tráfico de drogas para posse para uso próprio; (iii) a aplicação da causa de diminuição de pena do tráfico privilegiado.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (Tema 280 – RE 603.616/RO) estabelece que o ingresso em domicílio sem mandado judicial é permitido em caso de flagrante delito, desde que fundamentado em razões objetivas que justifiquem a medida, a ser posteriormente controlada judicialmente.
4. No caso concreto, a busca domiciliar foi precedida de abordagem justificada por atitude suspeita do acusado, que portava drogas e indicou a presença de mais entorpecentes em sua residência, configurando fundadas razões para o ingresso no domicílio e a consequente apreensão de entorpecentes e apetrechos.
5. Quanto à desclassificação para posse de drogas para uso próprio, as instâncias ordinárias concluíram pela destinação comercial da substância apreendida (160 gramas de maconha, balança de precisão e apetrechos), o que impede a reclassificação para o art. 28 da Lei de Drogas.
6. Contudo, quanto à aplicação da minorante do tráfico privilegiado, o Tribunal de origem utilizou fundamentos inidôneos para afastar a causa de diminuição, presumindo a dedicação a atividades criminosas apenas com base em supostos crimes continuados, o que não é suficiente para afastar a aplicação do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006.
7. Diante da quantidade apreendida e das circunstâncias do caso, é imperativa a incidência da causa de diminuição no patamar máximo de 2/3, com a consequente redução da pena para 1 ano, 11 meses e 10 dias de reclusão, além de 194 dias-multa, em regime aberto, com substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.
8. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida parcialmente de ofício para reduzir a pena para 1 ano, 11 meses e 10 dias de reclusão, além de 194 dias-multa, em regime aberto, com substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, não conhecer do pedido e conceder parcialmente "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

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

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 08 de outubro de 2024.

**Ministra Daniela Teixeira
Relatora**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 930508 - SP (2024/0265539-8)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE : DOUGLAS TEODORO FONTES
ADVOGADOS : ANDRA CRISTINA DE SOUSA DOMINGOS - SP433630
DOUGLAS TEODORO FONTES - SP222732
JOÃO HENRIQUE FLORES - SP478991
MARIANE OLIVEIRA DOS SANTOS - SP456425
PEDRO ANTONIO SPOLAOR - SP453590
ÁLLAN RODRIGO BORGES DOS SANTOS - SP389475
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : GABRIEL MENDES HOREVICH LAPORTE MASCARENHAS (PRESO)
ADVOGADOS : DOUGLAS TEODORO FONTES - SP222732
LARISSA MARQUES DE SOUZA - MG231404
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA DOMICILIAR SEM MANDADO JUDICIAL. INGRESSO EM DOMICÍLIO. FUNDADAS RAZÕES. LEGALIDADE. PRINCÍPIO DA INVIOABILIDADE DO DOMICÍLIO. DESCLASSIFICAÇÃO DE TRÁFICO PARA USO PESSOAL. INVIABILIDADE. APLICAÇÃO DA MINORANTE DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. POSSIBILIDADE. REDUÇÃO DE PENA. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM DE OFÍCIO.

I. CASO EM EXAME

1. *Habeas corpus* impetrado com pedido de nulidade das provas obtidas mediante busca domiciliar sem mandado judicial, alegando violação do princípio da inviolabilidade do domicílio. Também é pleiteada a desclassificação do crime de tráfico de drogas para o crime de posse para uso pessoal e, subsidiariamente, a aplicação da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há três questões em discussão: (i) a legalidade do ingresso em domicílio sem mandado judicial, com base em fundadas razões e flagrante de crime permanente; (ii) a possibilidade

de desclassificação do crime de tráfico de drogas para posse para uso próprio; (iii) a aplicação da causa de diminuição de pena do tráfico privilegiado.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (Tema 280 – RE 603.616/RO) estabelece que o ingresso em domicílio sem mandado judicial é permitido em caso de flagrante delito, desde que fundamentado em razões objetivas que justifiquem a medida, a ser posteriormente controlada judicialmente.
4. No caso concreto, a busca domiciliar foi precedida de abordagem justificada por atitude suspeita do acusado, que portava drogas e indicou a presença de mais entorpecentes em sua residência, configurando fundadas razões para o ingresso no domicílio e a consequente apreensão de entorpecentes e apetrechos.
5. Quanto à desclassificação para posse de drogas para uso próprio, as instâncias ordinárias concluíram pela destinação comercial da substância apreendida (160 gramas de maconha, balança de precisão e apetrechos), o que impede a reclassificação para o art. 28 da Lei de Drogas.
6. Contudo, quanto à aplicação da minorante do tráfico privilegiado, o Tribunal de origem utilizou fundamentos inidôneos para afastar a causa de diminuição, presumindo a dedicação a atividades criminosas apenas com base em supostos crimes continuados, o que não é suficiente para afastar a aplicação do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006.
7. Diante da quantidade apreendida e das circunstâncias do caso, é imperativa a incidência da causa de diminuição no patamar máximo de 2/3, com a consequente redução da pena para 1 ano, 11 meses e 10 dias de reclusão, além de 194 dias-multa, em regime aberto, com substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.
8. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida parcialmente de ofício para reduzir a pena para 1 ano, 11 meses e 10 dias de reclusão, além de 194 dias-multa, em regime aberto, com substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

RELATÓRIO

Tendo em vista as orientações e valores destacados no Pacto Nacional do Judiciário pela Linguagem Simples, o qual está pautado em instrumentos internacionais de direitos humanos e de acesso à Justiça, adoto o relatório de fls. 931-932 (e-STJ):

Trata-se de habeas corpus com pedido de liminar impetrado em favor de GABRIEL MENDES HOREVICH LAPORTE MASCARENHAS, em que se aponta como autoridade coatora o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

Consta dos autos que o paciente foi condenado à pena de 6 (seis) anos, 9 (nove) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 680 (seiscentos e oitenta) dias-multa, em regime inicial fechado, em razão da prática do delito previsto no art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/06, por duas vezes, em continuidade delitiva (art. 71 do Código Penal).

Em suas razões, sustenta o impetrante que há constrangimento ilegal pois não houve o crime o qual o paciente foi condenado, tendo em vista a nulidade da abordagem policial, tornando-se nulo todo o feito criminal.

Afirma que não há conjunto probatório suficiente para comprovação nos autos da traficância, que o crime deveria ser enquadrado como consumo pessoal e que o paciente possui predicados pessoais favoráveis.

Alega que o paciente preenche todos os requisitos legais para concessão do redutor relativo ao tráfico privilegiado, previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006.

Requer, liminarmente e no mérito, o reconhecimento da nulidade e absolvição do paciente; desclassificação do tipo penal para o uso de drogas; e, a aplicação da fração máxima de diminuição de pena previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, com consequente fixação de regime inicial aberto e substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

É o relatório.

A defesa alega, em síntese, o emprego de meio de prova ilícita, obtida a partir de busca pessoal ilícita, além de requerer, de forma subsidiária, pela desclassificação para o tipo previsto no art. 28 da Lei de Drogas ou incidência da minorante do tráfico privilegiado, aduzindo que preenche os requisitos legais.

Requer a concessão da ordem para obter a declaração de nulidade da prova impugnada, a desclassificação ou redução da pena aplicada, com fixação do regime aberto e substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

A liminar foi indeferida, as informações foram prestadas e o parecer do

MPF é pelo não conhecimento do *habeas corpus*.

É o relatório.

VOTO

Acerca da busca e apreensão sem mandado judicial, o Supremo Tribunal Federal, apreciando o Tema n. 280 sob a sistemática da repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 603.616/RO, decidiu que a validade da medida depende da caracterização de justa causa, consubstanciada em razões que indiquem a situação flagrancial no interior do imóvel.

Nesse particular, o ingresso em domicílio alheio, para ser regular, depende da existência de fundadas razões que constituam justa causa e sinalizem para a possibilidade de mitigação do direito fundamental envolvido.

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 vulnerar o direito em questão e configurar legítima intervenção restritiva do Estado.

Nessa esteira, na busca de um verdadeiro direito penal do equilíbrio, conforme expressão consagrada por Rogério Greco, deve-se realizar um necessário juízo de ponderação e cotejo de valores, levando-se em consideração a inexistência de direitos absolutos.

Definiu-se que o ingresso no domicílio de alguém, para ser válido e regular, depende da existência de fundadas razões que amparem a mitigação do direito fundamental em questão. Somente nos casos em que o contexto fático anterior à invasão domiciliar permitir a conclusão acerca da ocorrência de crime no interior da residência é que se mostra possível levar adiante a medida extrema.

Eis a ementa do julgado:

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 603616, Relator Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 05/11/2015, DJe 10/05/2016).

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça, a matéria foi debatida e aclarada no julgamento do HC n. 608.405/PE, da relatoria do Ministro Rogério Schietti Cruz, DJe 14/4/2021:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. FLAGRANTE. DOMICÍLIO COMO EXPRESSÃO DO DIREITO À INTIMIDADE. ASILO INVOLÁVEL. EXCEÇÕES CONSTITUCIONAIS. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. EXIGÊNCIA DE JUSTA CAUSA. AUSÊNCIA DE CONSENTIMENTO VÁLIDO DO MORADOR. COMPROVAÇÃO DA VOLUNTARIEDADE. ÔNUS ESTATAL. NULIDADE DAS PROVAS OBTIDAS. TEORIA DOS FRUTOS DA ÁRVORE ENVENENADA. ANULAÇÃO DA DEMANDA PENAL. ORDEM CONCEDIDA. 1. O art. 5º, XI, da Constituição da República, consagrou o direito fundamental à inviolabilidade do domicílio, ao dispor que “a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial”. 2. O Supremo Tribunal Federal definiu, em repercussão geral (Tema 280), a tese 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” (RE n. 603.616/RO, Tribunal Pleno, Rel. Ministro Gilmar Mendes, DJe 8/10/2010). 3. Por ocasião do julgamento do HC n. 598.051/SP (Rel. Ministro Rogério Schietti, DJe 2/3/2021), a Sexta Turma desta Corte Superior de Justiça, à unanimidade, propôs nova e criteriosa abordagem sobre o controle do alegado consentimento do morador para o ingresso em

seu domicílio por agentes estatais. Na ocasião, foram apresentadas as seguintes conclusões: a) Na hipótese de suspeita de crime em flagrante, exige-se, em termos de standard probatório para ingresso no domicílio do suspeito sem mandado judicial, a existência de fundadas razões (justa causa), aferidas de modo objetivo e devidamente justificadas, de maneira a indicar que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito; b) O tráfico ilícito de entorpecentes, em que pese ser classificado como crime de natureza permanente, nem sempre autoriza a entrada sem mandado no domicílio onde supostamente se encontra a droga. Apenas será permitido o ingresso em situações de urgência, quando se concluir que, do atraso decorrente da obtenção de mandado judicial, se possa, objetiva e concretamente, inferir que a prova do crime (ou a própria droga) será destruída ou ocultada; c) O consentimento do morador, para validar o ingresso de agentes estatais em sua casa e a busca e apreensão de objetos relacionados ao crime, precisa ser voluntário e livre de qualquer tipo de constrangimento ou coação; d) A prova da legalidade e da voluntariedade do consentimento para o ingresso na residência do suspeito incumbe, em caso de dúvida, ao Estado, e deve ser feita com declaração assinada pela pessoa que autorizou o ingresso domiciliar, indicando-se, sempre que possível, testemunhas do ato. Em todo caso, a operação deve ser registrada em áudio-vídeo e preservada tal prova enquanto durar o processo; e) A violação a essas regras e condições legais e constitucionais para o ingresso no domicílio alheio 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. 4. O contexto fático delineado nos autos não serviu de suporte para justificar a ocorrência de uma situação de flagrante que autorizasse a violação de domicílio. Em outros termos, as circunstâncias que antecederam o ingresso dos policiais na residência do réu não evidenciaram, quantum satis e de modo objetivo, as fundadas razões que justificassem a entrada na sua morada, de maneira que a simples avaliação subjetiva dos agentes estatais era insuficiente para conduzir a diligência de ingresso no domicílio. 5. As regras de experiência e o senso comum, somadas às peculiaridades do caso concreto, não conferem verossimilhança à afirmação dos servidores castrenses de que o paciente ou os pedreiros, que trabalhavam no local, ou o locatário do sítio (este, inclusive, declarou a propriedade de todo o material lá encontrado) teriam autorizado, livre e voluntariamente, o ingresso no domicílio do acusado, franqueando àqueles a apreensão de drogas e, conseqüentemente, a formação de prova incriminatória em desfavor do réu. 6. Como decorrência da proibição das provas ilícitas por derivação (art. 5º, LVI, da Constituição da República), é nula a prova derivada de conduta ilícita – no caso, a captura de crack, após invasão desautorizada da residência do paciente –, pois evidente o nexo causal entre uma e outra conduta, ou seja, entre o ingresso no domicílio (permeado de ilicitude) e a apreensão das substâncias entorpecentes. 7. Justifica-se a anulação da demanda judicial, se são ilegais os elementos de convicção colhidos por meio da entrada ilícita no domicílio do réu, se eles deram suporte à peça acusatória ofertada e contaminaram todas as evidências daí decorrentes. A falta de plausibilidade jurídica para a diligência afeta a própria instauração da persecução criminal, assim como todas as provas que dela se sucederam. 8. Ordem concedida para reconhecer a ilicitude das provas obtidas pelo ingresso no domicílio do paciente, sem o seu consentimento válido, e as que dela decorreram e, em consequência, anular, ab initio, a ação penal, sem prejuízo do oferecimento de nova denúncia, desde que apoiada em dados supervenientes, obtidos com atenção aos limites definidos no art. 5º, XI, da Constituição da

Assim, o entendimento desta Corte firmou-se no sentido de que, 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. A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO. BUSCA DOMICILIAR. APREENSÃO DE 4 TIJOLOS DE MACONHA E OUTRAS 2 PORÇÕES DA REFERIDA DROGA. SUSCITADA ILEGALIDADE DAS PROVAS. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. TESE AFASTADA. INFORMAÇÃO PORMENORIZADA ACERCA DA PRÁTICA DELITIVA. PORTÃO DO DOMICÍLIO ABERTO. ODOR DE ENTORPECENTE IDENTIFICADO POR CÃO FAREJADOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. O ingresso em domicílio alheio, para se revestir de legalidade, deve ser precedido da constatação de fundadas razões que forneçam razoável certeza da ocorrência de crime no interior da residência.

Em outras palavras, somente quando o contexto fático anterior à invasão fornecer elementos que permitam aos agentes de segurança ter certeza para além da dúvida razoável a respeito da prática delitiva no interior do imóvel é que se mostra viável o sacrifício do direito constitucional de inviolabilidade de domicílio.

2. No caso, verifica-se a existência de justa causa para a entrada no domicílio. Com efeito, a ação policial se deu mediante informações pormenorizadas acerca da prática delitiva no local, com indicação precisa do endereço em que era praticado o tráfico. Os policiais para lá se dirigiram e encontraram o portão aberto, constando que o cão farejador identificou o odor de entorpecentes.

Portanto, a entrada dos policiais não foi arbitrária, mas decorreu de coleta progressiva de elementos que levaram, de forma válida, à conclusão segura de ocorrência de crime permanente no local, justificando a incursão.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no HC n. 876.277/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 8/4/2024, DJe de 11/4/2024.)

Acerca da nulidade afirmada pela defesa, assim se manifestou o Tribunal de origem (e-STJ fl. 777):

A preliminar deve ser rejeitada.

Com efeito, o acusado foi abordado, primeiramente, quando estava em uma motocicleta, mais precisamente, na garupa.

A abordagem ocorreu porque o veículo estava com os faróis apagados.

De se citar, que com o motorista nada havia de ilícito.

Já com o acusado, havia um dichavador e droga, tendo ele

elucidado que havia mais entorpecentes em sua residência (uma república de estudantes).

Portanto, apenas após a primeira abordagem, já com drogas apreendidas, os policiais foram até a residência do acusado, o que denota justa causa.

A análise realizada pelo Tribunal de origem encontra-se em linha com a jurisprudência desta Corte acerca da validade da diligência.

No presente feito, apurou-se a existência de diligência prévia para apuração de atitude suspeita consistente no trânsito em motocicleta com farol desligado, a qual findou por justificar a ocorrência de descoberta fortuita dos entorpecentes, elementos tidos por válidos pela jurisprudência desta Corte, conforme se verifica do seguinte precedente:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. AUSÊNCIA DE CONSENTIMENTO DO MORADOR ACERCA DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL E SEM UM CONTEXTO FÁTICO ANTERIOR QUE INDICASSE A PRÁTICA DE CRIME PERMANENTE NO LOCAL. PROVA ILÍCITA. PRECEDENTES.

1. Caso em que, ainda que se trate de significativa quantidade de droga apreendida (980 g de maconha), o Tribunal de Justiça goiano deixou certo que os policiais adentraram na residência, sem a autorização do morador ou ordem judicial diante da fundada suspeita da prática do ilícito, caracterizando a situação de flagrância excepcionada no art. 5º, inciso XI, da Constituição Federal (fl. 105).

2. Além disso, há inexistência de correlação entre a denúncia anônima - a respeito de violência doméstica, sem indicação de residência específica - e o flagrante de tráfico - em razão da pequena quantidade de droga (uma porção de maconha) vista pelos policiais -, os quais, por si sós, não configuram a fundada razão da ocorrência de crime que justifique afastar a garantia da inviolabilidade do domicílio estabelecida no art. 5º, XI, da Constituição Federal.

3. A situação posta amolda-se à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, mesmo sendo incontroverso que nos delitos permanentes o estado de flagrância se protraía ao longo do tempo, deve ser demonstrada a presença de fundadas razões que demonstrem que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito para que reconhecida a legalidade da busca domiciliar realizada (REsp n. 1.714.910/SP, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 27/4/2018 - grifo nosso).

4. Agravo regimental improvido.

Assim, foi demonstrado o elemento "fundadas suspeitas" apto a justificar e autorizar busca domiciliar, inexistindo qualquer ilegalidade na abordagem realizada pelos policiais.

Lado outro, tenho como inviável a desclassificação da conduta do paciente para o tipo previsto no art. 28 da Lei n. 11.343/2006, uma vez que as instâncias ordinárias, mediante exauriente exame dos fatos e provas constantes dos autos, demonstraram a destinação comercial do entorpecente apreendido, da ordem de 160 gramas de maconha, além de balança de precisão e outros apetrechos geralmente usados na mercância ilícita, sendo que a desconstituição de tais premissas demandaria aprofundada dilação probatória, providência que encontra óbice via eleita.

Por fim, tenho que melhor sorte assiste ao paciente quanto ao pedido de incidência do tráfico privilegiado, uma vez que a Corte de origem se valeu de fundamentos inidôneos para não aplicar a minorante, uma vez que presumiu a dedicação a atividades criminosas afirmando que o "acusado praticou ao menos dois crimes, em dias diferentes, mas em continuidade, o que denota que se dedicava a atividades criminosas" (fl. 789), o que não basta para afastar a incidência da causa especial de diminuição de pena, porquanto inerente ao tipo penal em comento.

Logo, considerando a apreensão de apenas 150g de maconha, já valorada na primeira fase da dosimetria, tenho como imperativa a incidência do patamar máximo legalmente previsto (2/3), pelo que reduzo a pena para 1 ano, 11 meses e 10 dias de reclusão, além de 194 dias-multa, em regime aberto, dada a primariedade, além de autorizar a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, a serem fixadas pelo Juiz da execução criminal oportunamente.

Pelo exposto, **não conheço** do *habeas corpus*. Contudo, concedo em parte a ordem de ofício, para reduzir a pena para 1 ano, 11 meses e 10 dias de reclusão, além de 194 dias-multa, em regime aberto, dada a primariedade, além de autorizar a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, a serem fixadas pelo Juiz da execução criminal oportunamente.

É o voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2024/0265539-8

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 930.508 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Número Origem: 15003280720198260189

EM MESA

JULGADO: 08/10/2024

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MÁRIO FERREIRA LEITE

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DOUGLAS TEODORO FONTES

ADVOGADOS : DOUGLAS TEODORO FONTES - SP222732

ÁLLAN RODRIGO BORGES DOS SANTOS - SP389475

ANDRA CRISTINA DE SOUSA DOMINGOS - SP433630

MARIANE OLIVEIRA DOS SANTOS - SP456425

JOÃO HENRIQUE FLORES - SP478991

PEDRO ANTONIO SPOLAOR - SP453590

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : GABRIEL MENDES HOREVICH LAPORTE MASCARENHAS (PRESO)

ADVOGADOS : DOUGLAS TEODORO FONTES - SP222732

LARISSA MARQUES DE SOUZA - MG231404

INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido e concedeu parcialmente "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

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