



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 934135 - SE (2024/0288274-2)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
AGRAVANTE : VANDERSON SANTOS LIMA (PRESO)
ADVOGADOS : ARTHUR IRWIN ROSA SANTOS GÓIS - SE014057
CLAUDIANA RIBEIRO FEITOSA - SE014792
LUAN GUIMARÃES DA ROCHA - SE015922
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SERGIPE
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SERGIPE

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. INDEFERIMENTO FUNDAMENTADO DE DILIGÊNCIAS REQUERIDAS PELA DEFESA. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE DO FLAGRANTE. BUSCA DOMICILIAR. INOCORRÊNCIA. DENÚNCIA ANÔNIMA ESPECIFICADA. INDÍCIOS PRÉVIOS DE SITUAÇÃO DE FLAGRÂNCIA. JUSTA CAUSA. DECISÃO QUE DETERMINOU QUEBRA DO SIGILO TELEFÔNICO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A orientação firmada pelas instâncias ordinárias está em sintonia com a jurisprudência desta Corte Superior firmada no sentido de que cabe ao Magistrado de primeiro grau, condutor da instrução e destinatário da prova, indeferir as diligências que entender irrelevantes, impertinentes ou protelatórias, conforme dispõe o art. 400, § 1º, do Código de Processo Penal – CPP. O indeferimento fundamentado da prova requerida pela defesa não revela cerceamento de defesa, quando justificada sua desnecessidade para o deslinde da controvérsia.

2. *"A Constituição que assegura o direito à intimidade, à ampla defesa, ao contraditório e à inviolabilidade do domicílio é a mesma que determina punição a criminosos e o dever do Estado de zelar pela segurança pública. O policiamento preventivo e ostensivo, próprio das Polícias Militares, a fim de salvaguardar a segurança pública, é dever constitucional"* (RHC 229.514 AgR, Relator(a): GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 2/10/2023, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 20/10/2023 PUBLIC 23/10/2023).

3. Esta Corte Superior possui o entendimento de que as hipóteses de validação da violação domiciliar devem ser restritivamente interpretadas, mostrando-se necessário para legitimar o ingresso de agentes estatais em domicílios, a demonstração, de modo inequívoco, do consentimento livre do morador ou de que havia fundadas suspeitas da ocorrência do delito no interior do imóvel.

4. *In casu*, diante do consignado pelas instâncias ordinárias, vê-se a justa causa para ingresso dos policiais no domicílio do agravante, tendo em vista que a busca domiciliar decorreu de informações anônimas especificadas, com descrição detalhada da residência utilizada como

ponto de venda de entorpecentes - denúncia esta que fora minimamente confirmada pela diligência policial, em virtude da realização de campanha -, o que caracteriza exercício regular da atividade investigativa promovida por esta autoridade a justificar o ingresso no domicílio.

5. Constatada a existência de indícios prévios da prática da traficância, a autorizar a atuação policial, não há falar em nulidade da prisão em flagrante no interior do domicílio do agente por ausência de mandado judicial.

6. As circunstâncias antecedentes à abordagem policial deram suporte válido para a diligência policial.

7. O decisório que determinou a quebra do sigilo do aparelho celular apreendido está devidamente motivado, pois *"a decisão de quebra de sigilo telefônico não exige fundamentação exaustiva. Assim, pode o Magistrado decretar a medida mediante motivação concisa e sucinta, desde que demonstre a existência dos requisitos autorizadores da interceptação telefônica"* (AgRg no HC n. 894.529/SC, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 2/9/2024, DJe de 6/9/2024).

8. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 21 de novembro de 2024.

JOEL ILAN PACIORNIK

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 934135 - SE (2024/0288274-2)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
AGRAVANTE : VANDERSON SANTOS LIMA (PRESO)
ADVOGADOS : ARTHUR IRWIN ROSA SANTOS GÓIS - SE014057
CLAUDIANA RIBEIRO FEITOSA - SE014792
LUAN GUIMARÃES DA ROCHA - SE015922
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SERGIPE
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SERGIPE

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. INDEFERIMENTO FUNDAMENTADO DE DILIGÊNCIAS REQUERIDAS PELA DEFESA. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE DO FLAGRANTE. BUSCA DOMICILIAR. INOCORRÊNCIA. DENÚNCIA ANÔNIMA ESPECIFICADA. INDÍCIOS PRÉVIOS DE SITUAÇÃO DE FLAGRÂNCIA. JUSTA CAUSA. DECISÃO QUE DETERMINOU QUEBRA DO SIGILO TELEFÔNICO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A orientação firmada pelas instâncias ordinárias está em sintonia com a jurisprudência desta Corte Superior firmada no sentido de que cabe ao Magistrado de primeiro grau, condutor da instrução e destinatário da prova, indeferir as diligências que entender irrelevantes, impertinentes ou protelatórias, conforme dispõe o art. 400, § 1º, do Código de Processo Penal – CPP. O indeferimento fundamentado da prova requerida pela defesa não revela cerceamento de defesa, quando justificada sua desnecessidade para o deslinde da controvérsia.

2. *"A Constituição que assegura o direito à intimidade, à ampla defesa, ao contraditório e à inviolabilidade do domicílio é a mesma que determina punição a criminosos e o dever do Estado de zelar pela segurança pública. O policiamento preventivo e ostensivo, próprio das Polícias Militares, a fim de salvaguardar a segurança pública, é dever constitucional"* (RHC 229.514 AgR, Relator(a): GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 2/10/2023, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 20/10/2023 PUBLIC 23/10/2023).

3. Esta Corte Superior possui o entendimento de que as hipóteses de validação da violação domiciliar devem ser restritivamente interpretadas, mostrando-se necessário para legitimar o ingresso de agentes estatais em domicílios, a demonstração, de modo inequívoco, do consentimento livre do morador ou de que havia fundadas suspeitas da ocorrência do delito no interior do imóvel.

4. *In casu*, diante do consignado pelas instâncias ordinárias, vê-se a justa causa para ingresso dos policiais no domicílio do agravante, tendo em vista que a busca domiciliar decorreu de informações anônimas especificadas, com descrição detalhada da residência utilizada como

ponto de venda de entorpecentes - denúncia esta que fora minimamente confirmada pela diligência policial, em virtude da realização de campanha -, o que caracteriza exercício regular da atividade investigativa promovida por esta autoridade a justificar o ingresso no domicílio.

5. Constatada a existência de indícios prévios da prática da traficância, a autorizar a atuação policial, não há falar em nulidade da prisão em flagrante no interior do domicílio do agente por ausência de mandado judicial.

6. As circunstâncias antecedentes à abordagem policial deram suporte válido para a diligência policial.

7. O decisório que determinou a quebra do sigilo do aparelho celular apreendido está devidamente motivado, pois *"a decisão de quebra de sigilo telefônico não exige fundamentação exaustiva. Assim, pode o Magistrado decretar a medida mediante motivação concisa e sucinta, desde que demonstre a existência dos requisitos autorizadores da interceptação telefônica"* (AgRg no HC n. 894.529/SC, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 2/9/2024, DJe de 6/9/2024).

8. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por VANDERSON SANTOS LIMA, contra decisão de minha lavra, na qual não conheci do *habeas corpus*, em virtude da ausência de flagrante ilegalidade.

No presente regimental, a defesa sustenta ofensa ao princípio da ampla defesa, decorrente do indeferimento de diligências requeridas na oportunidade em que apresentada a defesa prévia, e que seriam necessárias para a comprovação de nulidade processual relativa à invasão de domicílio.

Alega também a nulidade das provas obtidas por meio da quebra do sigilo telefônico do celular apreendido, aduzindo que foi autorizada por meio de decisão desprovida de fundamentação idônea, indo de encontro ao que é disposto no art. 5º, incisos X e LXXIX e o art. 93, inciso IX da Constituição Federal – CF.

Busca o reconhecimento da nulidade da quebra do sigilo telefônico e, por consequência, declarada a ilicitude das provas juntadas oriundas dessa decisão.

Requer, assim, a reconsideração do *decisum* ou o julgamento do recurso pelo órgão colegiado.

É o relatório.

VOTO

O presente agravo regimental não merece provimento, em que pesem os argumentos apresentados pelo agravante, devendo a decisão ser mantida por seus próprios fundamentos.

Consta do voto condutor do julgado atacado:

"Nessas condições, conclui-se que não há qualquer prejuízo à defesa decorrente do indeferimento das diligências solicitadas, ao revés, eventual ausência de tal prova documental no processo lhe é benéfica, tendo em vista que a não comprovação de consentimento válido para o ingresso no domicílio do acusado poderá resultar em ilicitude das provas obtidas em decorrência da medida, bem como de todas as que delas decorreram.

[...]

Com relação à ausência de motivação do decisum, relembro que, na esteira da jurisprudência dos Tribunais Superiores, a exigência de fundamentação das decisões judiciais, prevista no art. 93, IX da Constituição Federal, impõe que o julgador indique, de forma clara, as razões de seu convencimento, ainda que de forma sucinta.

No presente caso, segundo o Auto de Prisão em Flagrante nº11179/2023, policiais militares, após o recebimento de denúncias anônimas, além de disk denúncias, dando conta de suposto intenso tráfico de entorpecentes realizado pelo paciente em sua residência, iniciaram investigações no sentido de apurar os fatos, e dessa forma, foram feitas campanhas em frente ao local apontado.

A partir de tais diligências, verificaram uma grande movimentação de pessoas entrando e saindo da casa do paciente. Em um determinado momento, flagraram Vanderson portando uma sacola, na qual foi achado um tablete de aproximadamente 150g de substância análoga à maconha.

Ao procederem às buscas na residência do paciente, foi encontrado ainda uma balança de precisão, conforme se vê do autos de exibição e apreensão de nº 2516/2023.

[...]

Do exposto acima, entendo que o magistrado, ainda que de forma sucinta, indicou as razões de seu convencimento para deferir o requerimento da autoridade policial, não se podendo falar em desrespeito ao disposto no art. 93, IX da CF.

Quanto à ordem judicial para quebra do sigilo dos dados do aparelho celular do ora paciente, ao contrário do que se alega, a permissão para excepcionar a garantia ao sigilo telemático teve amparo em elementos concretos e aptos ao deferimento da medida invasiva da privacidade, e sem entrar no mérito da questão - não se apresentou especulativa, sem lastro mínimo ou com objeto indefinido.

[...]

Portanto, não há nenhuma ilegalidade no deferimento da quebra de sigilo telemático em questão, conforme requerido pelo Ministério Público e deferido pelo juízo de origem, a fim de investigar a materialidade do delito e indícios de autoria de suposto comércio ilícito de drogas na região" (fls. 29/33).

No caso dos autos, consoante asseverado pela Corte de origem, o Magistrado

singular indeferiu as provas requeridas de forma devidamente motivada, o que se mostra correto, pois, nos termos da jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, "em regra, salvo situação excepcionalíssima, não se acolhe alegação de nulidade por cerceamento de defesa, em função do indeferimento de diligências requeridas pela defesa, porquanto o Magistrado é o destinatário final da prova; logo, compete a ele, de maneira fundamentada e com base no arcabouço probatório produzido, analisar a pertinência, relevância e necessidade da realização da atividade probatória pleiteada (AgRg nos EDcl no AREsp n. 1.366.958/PE, Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 4/6/2019)" (AgRg no AREsp n. 2.067.503/PA, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe de 17/6/2022).

A corroborar esse posicionamento:

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. ALEGADA VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. INOCORRÊNCIA. ESTABELECIMENTO COMERCIAL. SÚMULA 7 DO STJ. ADEMAIS, FUNDADAS RAZÕES. LAVRATURA DE AUTO CIRCUNSTANCIADO. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PEDIDO DE EXAME DE DEPENDÊNCIA QUÍMICO-TOXICOLÓGICA MOTIVADAMENTE INDEFERIDO. SÚMULA 7 DO STJ. DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO INCABÍVEL. DOSIMETRIA PENAL. REINCIDÊNCIA. CONDENAÇÃO ANTERIOR À PENA DE MULTA. POSSIBILIDADE. TRÁFICO PRIVILEGIADO. NÃO RECONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Conforme precedentes desta Corte Superior, "O estabelecimento comercial - em funcionamento e aberto ao público - não pode receber a proteção que a Constituição Federal - CF confere à casa. Assim, não há violação à garantia constitucional da inviolabilidade do domicílio, a caracterizar constrangimento ilegal." (AgRg no HC n. 829.842/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 16/10/2023, DJe de 18/10/2023.).

2. No caso, embora a defesa afirme que o local estaria fechado ao público, o acórdão é explícito no sentido de que o estabelecimento estaria aberto, razão pela qual entender em sentido contrário envolveria reexame fático-probatório, inadmissível na presente via (Súmula 7 do STJ).

3. Ainda que assim não fosse, havia fundada suspeita do cometimento de crime relacionado ao tráfico de drogas naquele local, na medida em que, além da denúncia anônima, os policiais sentiram forte odor de entorpecentes antes de ali ingressarem. Precedentes.

4. A alegação de nulidade diante da ausência de lavratura de auto circunstanciado não foi examinada pelo Tribunal de origem, o que gera o óbice da falta de prequestionamento. Incidência do enunciado 282 da

Súmula do STF.

5. Sem embargos acerca do amplo direito à produção de provas necessárias a dar embasamento às teses defensivas, ao magistrado, mesmo no curso do processo penal, é facultado o indeferimento, de forma motivada, das diligências protelatórias, irrelevantes ou impertinentes. Ademais, a instauração de incidente depende da existência de dúvida plausível acerca da higidez mental do acusado, a ser avaliada pelo Juízo processante.

6. No caso, a perícia pleiteada foi motivadamente indeferida, porquanto não se reputou haver suficiente comprovação de comprometimento da higidez mental do recorrente. Dessa forma, para uma melhor aferição acerca da concreta indispensabilidade da prova requerida, a fim de contrariar a premissa firmada pelas instâncias ordinárias sobre a ausência de dúvida razoável da dependência toxicológica do acusado, seria necessária uma profunda incursão em todo o acervo fático-probatório dos autos, providência inviável em recurso especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.

7. Para desconstituir o entendimento firmado pelo Tribunal de origem e concluir pela desclassificação do crime de tráfico de drogas, seria necessário o revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é vedado pela já mencionada Súmula 7/STJ.

8. Quanto à dosimetria penal, ausente distinção legal ao tipo de crime praticado ou à natureza da pena aplicada, o Superior Tribunal de Justiça tem decidido que a condenação irrecorrível por crime anteriormente perpetrado caracteriza a agravante de reincidência independentemente da sanção imposta, seja ela privativa de liberdade, restritiva de direitos ou de multa, dado que a mens legis tem como objetivo o apenamento mais severo daqueles tendentes à reiterada prática delitiva. Precedente.

9. Nos termos do disposto no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, os condenados pelo crime de tráfico de drogas poderão ter a pena reduzida, de um sexto a dois terços, quando forem reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades criminosas ou integrarem organização criminosa.

10. In casu, tratando-se de réu reincidente, é incabível a aplicação do redutor por ausência do preenchimento dos requisitos legais. Precedentes desta Corte.

11. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp n. 2.104.847/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 4/3/2024, DJe de 7/3/2024.)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO VERIFICADO. MAGISTRADO COMO DESTINATÁRIO FINAL DAS PROVAS, PODENDO INDEFERI-LAS

FUNDAMENTADAMENTE, NOS TERMOS DO ART. 400, §1º, DO CPP. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE PREJUÍZO PARA DEFESA. DESISTÊNCIA VOLUNTÁRIA E ARREPENDIMENTO EFICAZ. NÃO DEMONSTRAÇÃO DA OCORRÊNCIA DESTES NA PRONÚNCIA. AFASTAMENTO DE QUALIFICADORAS. NÃO SE MOSTRAM DESCABIDAS OU IMPERTINENTES. COMPETÊNCIA DO CONSELHO DE SENTENÇA PARA APRECIÇÃO DAS MATÉRIAS. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N. 7 E 83/STJ.

1. O indeferimento de novo interrogatório do réu foi suficientemente justificado pelo magistrado de primeiro grau, ao entendimento não só de que a prova era protelatória, como também de que a defesa teria a oportunidade de manifestar-se sobre a complementação do laudo veicular em seus memoriais. Tal proceder judicial encontra guarida nos termos do art. 400, §1º, do CPP, pois certo é que vigora, no sistema processual penal brasileiro, o princípio do livre convencimento motivado, em que o magistrado pode formar sua convicção, ponderando as provas que desejar. A reversão do julgado demandaria dilação probatória, incabível pela via recursal, a teor da Súmula n. 7/STJ.

2. Assente nesta Corte Superior que "o art. 400, § 1º, do CPP autoriza o Magistrado a indeferir as provas que considerar irrelevantes, impertinentes ou protelatórias, uma vez que é ele o destinatário da prova. Dessa forma, o indeferimento fundamentado da prova requerida pela defesa, não revela cerceamento de defesa, quando justificada sua desnecessidade para o deslinde da controvérsia" (RHC n. 92.063/SP, Quinta Turma, rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 23/3/2018).

3. Ainda sob o mesmo prisma, "[o] princípio do pas de nullité sans grief exige, em regra, a demonstração de prejuízo concreto à parte, podendo ser ela tanto a nulidade absoluta quanto a relativa" (REsp n. 1.719.933/MG, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 18/9/2018, DJe de 1º/10/2018), de modo que, tendo o Colegiado local consignado que no presente caso a defesa não logrou êxito em tal comprovação, não se reconhece do vício alegado. Incidente a Súmula n. 83/STJ.

4. No que se refere à tese de desistência voluntária, ou arrependimento eficaz, o entendimento do STJ é o de que "[o] acolhimento da tese recursal, no sentido de que o acusado teria desistido voluntariamente de prosseguir na prática delituosa, implicaria o necessário reexame do contexto fático probatório, o que não se admite na via do recurso especial, tendo em vista o óbice da Súmula n. 7 desta Corte" (AgRg no AREsp n. 815.615/SC, relator Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 15/3/2016, DJe de 28/3/2016).

5. Ademais, "[e]m sentença de pronúncia, o acolhimento de tese de desistência voluntária somente é cabível se for evidente da prova dos autos. No caso concreto, ante o que foi analisado pelas instâncias

ordinárias, não ficou demonstrada a ocorrência incontestada de desistência voluntária, motivo pelo qual deve ser observada a competência do Tribunal do Júri para análise da tese defensiva." (AgRg no AREsp n. 1.392.381/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 12/11/2019, DJe de 22/11/2019.)

6. Por fim, o entendimento do Tribunal local pela manutenção das qualificadoras (motivo torpe e recurso que dificultou a defesa da vítima), por não se mostrarem descabidas ou totalmente impertinentes, encontra guarida na jurisprudência desta Corte, no sentido de que "somente devem ser excluídas da decisão de pronúncia as circunstâncias qualificadoras manifestamente improcedentes ou sem nenhum amparo nos elementos dos autos, sob pena de usurpação da competência constitucional do Tribunal do Júri" (AgRg no HC n. 429.228/PR, rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 26/2/2019, DJe 12/3/2019).

7. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp n. 2.079.023/SP, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Sexta Turma, julgado em 20/2/2024, DJe de 23/2/2024.)

De outra parte, registra-se que esta Corte Superior possui o entendimento de que as hipóteses de validação da violação domiciliar devem ser restritivamente interpretadas, mostrando-se necessária, para legitimar o ingresso de agentes estatais em domicílios, a demonstração, de modo inequívoco, do consentimento livre do morador ou de que haviam fundadas suspeitas da ocorrência do delito no interior do imóvel.

Consignou-se na origem que a busca domiciliar decorreu de informações anônimas especificadas, com descrição detalhada da pessoa e da casa em que estava sendo praticado o tráfico de drogas - denúncia esta que fora minimamente confirmada por diligência policial, em virtude da realização de campana -, o que caracteriza exercício regular da atividade investigativa promovida por esta autoridade, a justificar o ingresso no domicílio.

Nesse contexto, a partir da leitura dos autos, verifica-se que foi constatada a existência de indícios prévios da prática de tráfico de drogas, a autorizar a atuação policial, não havendo falar em nulidade do flagrante. Nesse sentido:

PROCESSO PENAL E PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIMES DE TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ALEGADA NULIDADE DA PROVA. BUSCA PESSOAL. DENÚNCIA ANÔNIMA ESPECIFICADA. EXERCÍCIO REGULAR DA ATIVIDADE INVESTIGATIVA. INVASÃO DE DOMICÍLIO. INOCORRÊNCIA. FUNDADAS RAZÕES PARA O INGRESSO DOS POLICIAIS.

ABSOLVIÇÃO. ARTIGO 35 DA LEI N. 11.343/06. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. BENEFÍCIO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. IMPOSSIBILIDADE. CONDENAÇÃO POR ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. REGIME MAIS GRAVOSO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Esta Corte Superior firmou o entendimento jurisprudencial no sentido de que: Não satisfazem a exigência legal, por si sós [para a realização de busca pessoal/veicular], 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 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 (RHC n. 158.580/BA, Relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, julgado em 19/4/2022, DJe 25/4/2022).

2. Na hipótese dos autos, verifica-se que a busca pessoal e veicular decorreu de denúncia anônima especificada, que corresponde à verificação detalhada das características descritas da acusada e do seu veículo (mulher com as características de Maine realizava a entrega de entorpecentes na cidade com um bebê no colo e utilizando um veículo Corsa de cor vinho). Desse modo, as informações anônimas foram minimamente confirmadas, sendo que a referida diligência traduziu em exercício regular da atividade investigativa promovida pela autoridade policial, o que justificou a abordagem após a confirmação das características relatadas na denúncia apócrifa. Precedentes.

3. O Supremo Tribunal Federal, apreciando o Tema n. 280 da sistemática da repercussão geral, à oportunidade do julgamento do RE n. 603.616/RO, decidiu que, para a adoção da medida de busca e apreensão sem mandado judicial, faz-se necessária a presença da caracterização de justa causa, consubstanciada em razões as quais indiquem a situação de flagrante delito.

4. O ingresso regular em domicílio alheio depende, para sua validade e 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.

5. No presente caso, os policiais ingressaram no imóvel logo após darem voz de prisão em flagrante à acusada Maine, surpreendida pouco depois de sair da residência com expressiva quantidade de drogas, o que leva a crer que os agentes da lei apenas deram sequência

e complementaram as diligências iniciadas na frente do imóvel, o que justificou a busca domiciliar. Assim, afastar os fundamentos utilizados pelo Tribunal de Justiça, para decidir pela ilegalidade da prova, como requer a defesa, importa revolvimento de matéria fático-probatória, vedado em recurso especial, segundo óbice da Súmula 7/STJ.

6. O Tribunal a quo, em decisão devidamente motivada, entendeu que, do caderno instrutório, emergem elementos suficientemente idôneos de prova a enaltecer a tese de autoria delitiva imputada pelo Parquet ao acusado, a corroborar, assim, a conclusão aposta na motivação do decreto condenatório, pelo delito do artigo 35 da Lei n. 11.343/06. Dessa forma, rever os fundamentos utilizados pelo Tribunal de Justiça, para decidir pela absolvição, por ausência de prova concreta para a condenação, como requer a defesa, importa revolvimento de matéria fático-probatória, vedado em recurso especial, segundo óbice da Súmula 7/STJ.

7. Para aplicação da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, o condenado deve preencher, cumulativamente, todos os requisitos legais, quais sejam, ser primário, de bons antecedentes, não se dedicar a atividades criminosas, nem integrar organização criminosa, podendo a reprimenda ser reduzida de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), a depender das circunstâncias do caso concreto.

8. Salienta-se, ainda, que a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que a configuração do crime de associação para o tráfico (art. 35 da Lei 11.343/2006) é suficiente para afastar a aplicação da causa especial de diminuição de pena contida no § 4º do art. 33, na medida em que evidencia a dedicação do agente à atividade criminosa (AgRg no AREsp n. 1.035.945/RJ, Relator Ministro NEFI CORDEIRO, Sexta Turma, julgado em 15/3/2018, DJe 27/3/2018). Precedentes.

9. No presente caso, tendo sido mantida a condenação dos envolvidos pelo delito do art. 35 da Lei n. 11.343/2006, não há qualquer ilegalidade no afastamento do referido benefício.

10. Em atenção aos artigos 33 e 44 do CP c/c o art. 42 da Lei n. 11.343/2006, embora estabelecida a pena definitiva dos acusados em 8 anos de reclusão, mesmo sendo eles primários e sem antecedentes, a quantidade e a natureza altamente deletéria da droga apreendida (1, 312kg de cocaína) justificam a fixação do regime prisional mais gravoso, no caso, o fechado.

11. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp n. 2.507.410/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 27/2/2024, DJe de 1º/3/2024.)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. INVASÃO DE DOMICÍLIO. INOCORRÊNCIA. FUNDADAS RAZÕES PARA O

INGRESSO POLICIAL NO IMÓVEL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O Supremo Tribunal Federal, apreciando o Tema n. 280 da sistemática da repercussão geral, no julgamento do RE n. 603.616/RO, decidiu que, para a adoção da medida de busca e apreensão sem mandado judicial, faz-se necessária a presença da caracterização de justa causa, consubstanciada em razões as quais indiquem a situação de flagrante delito.

2. No caso, o Tribunal de origem reconheceu a legalidade dos procedimentos afirmando que a abordagem policial ocorreu após a denúncia de que o imóvel teria sido alugado para a comercialização de drogas, tendo o suspeito, ao avistar os policiais, lançado um objeto para dentro da casa e rapidamente adentrado nela.

3. **Considerando a natureza permanente do delito em questão e a presença da justa causa para ensejar o ingresso dos agentes de polícia no imóvel, não há que falar em ilegalidade na atitude dos militares, tendo em vista que o contexto fático anterior à prisão, com diversas informações de que o Réu praticava a traficância no local, aliadas à constatação de que empreendeu fuga quando avistou a aproximação da viatura policial, demonstrava a existência de fortes indícios da prática do tráfico de entorpecentes na hipótese.**

4. **Existindo elementos indicativos externos da prática de crime permanente no local a autorizar a violação domiciliar, mostra-se desnecessário o prévio mandado de busca e apreensão, como no presente caso, em que a entrada no imóvel ocorreu após a denúncia e a fuga do Recorrente ainda em via pública.**

5. **Agravo regimental a que se nega provimento.**

(AgRg no AREsp n. 2.066.247/DF, retador Ministro Teodoro Silva Santos, Sexta Turma, julgado em 6/2/2024, DJe de 14/2/2024.)

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. 1. BUSCA DOMICILIAR. PRESENÇA DE FUNDADAS RAZÕES. FUGA AO AVISTAR A VIATURA. 2. REDUTORA DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. FRAÇÃO FUNDAMENTADA NA QUANTIDADE, NATUREZA E VARIEDADE. 3. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. **A partir da análise sistêmica do contexto fático anterior à medida invasiva, reitero a existência de fundada suspeita para a realização da busca domiciliar na casa do paciente, haja vista a atitude suspeita do usuário em empreender fuga rapidamente ao avistar a viatura policial, bem como o fato de o proprietário da casa ter sido encontrado manuseando drogas e apetrechos usados para fracioná-la, além de razoável quantia em dinheiro.**

- Nesse contexto, reafirmo haver dados concretos, objetivos e idôneos sobre a identificação de justa causa para legitimar a referida diligência, mostrando-se

irrelevante a ausência de mandado ou de autorização do proprietário do domicílio. Destarte, não obstante a irresignação defensiva, não há se falar em nulidade das provas advindas da busca domiciliar.

- Nas palavras do Ministro GILMAR MENDES, "se um agente do Estado não puder realizar abordagem em via pública a partir de comportamentos suspeitos do alvo, tais como fuga, gesticulações e demais reações típicas, já conhecidas pela ciência aplicada à atividade policial, haverá sério comprometimento do exercício da segurança pública" (RHC 229.514/PE, julgado em 28/8/2023).

2. A conclusão das instâncias ordinárias não destoia da orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, diante da quantidade, natureza e variedade de entorpecentes apreendidos, é possível a aplicação do redutor em fração inferior ao máximo legal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg nos EDcl no HC n. 871.254/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 20/2/2024, DJe de 26/2/2024.)

No mesmo sentido, são os seguintes precedentes do Pretório Excelso:

Agravo regimental no recurso ordinário em habeas corpus.

2. Agravante, reincidente, preso com drogas, arma e balança.

3. A Constituição que assegura o direito à intimidade, à ampla defesa, ao contraditório e à inviolabilidade do domicílio é a mesma que determina punição a criminosos e o dever do Estado de zelar pela segurança pública. O policiamento preventivo e ostensivo, próprio das Polícias Militares, a fim de salvaguardar a segurança pública, é dever constitucional.

4. Fugir ao avistar viatura, pulando muros, gesticular como quem segura algo na cintura e reagir de modo próprio e conhecido pela ciência aplicada à atividade policial, objetivamente, justifica a busca pessoal em via pública.

5. Alegação de violação a domicílio. Caso concreto. Inocorrência. 6. Agravo improvido.

(RHC 229514 AgR, Relator(a): GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 2/10/2023, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 20/10/2023 PUBLIC 23/10/2023.)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. SUCEDÂNEO DE REVISÃO CRIMINAL. INADEQUAÇÃO. DESRESPEITO DA INVIOLABILIDADE DE DOMICÍLIO: INOCORRÊNCIA. FLAGRANTE: FUNDADAS RAZÕES PARA INGRESSO DOS POLICIAIS. REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS: INVIABILIDADE.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido da inviabilidade de utilização do habeas corpus como sucedâneo de revisão criminal, salvo

em casos de manifesta ilegalidade. Precedentes.

2. Demonstradas fundadas razões a justificar o ingresso em moradia, não surge desrespeitada a inviolabilidade domiciliar.

3. Assentado pelas instâncias antecedentes que a entrada domiciliar se deu em vista de informações de que um dos agravantes estava envolvido com o tráfico de drogas e encontrava-se foragido, para se alcançar entendimento diverso, de modo a concluir que não havia pessoa foragida nem mandado de prisão em aberto, seria necessário o reexame do acervo fático-probatório, incabível na via estreita do habeas corpus.

4. O crime de tráfico de drogas, na modalidade "ter em depósito", possui natureza permanente, prolongando-se no tempo o estado flagrantial.

5. Agravamento regimental a que se nega provimento.

(HC 216181 AgR, Relator(a): ANDRÉ MENDONÇA, Segunda Turma, julgado em 22/2/2023, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 27/2/2023 PUBLIC 28/2/2023.)

Por fim, registra-se que o decisório o qual determinou a quebra do sigilo do aparelho celular apreendido está devidamente motivado, pois "a decisão de quebra de sigilo telefônico não exige fundamentação exaustiva. Assim, pode o Magistrado decretar a medida mediante motivação concisa e sucinta, desde que demonstre a existência dos requisitos autorizadores da interceptação telefônica" (AgRg no HC n. 894.529/SC, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 2/9/2024, DJe de 6/9/2024).

Na mesma linha, confira-se o seguinte julgado:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EM HABEAS CORPUS. 1. DENÚNCIA ANÔNIMA. DOCUMENTOS OBTIDOS DE FORMA ILÍCITA. NULIDADE DAS PROVAS. NÃO VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REVERSÃO DA CONCLUSÃO DA CORTE LOCAL. NECESSIDADE DE INSTRUÇÃO PROCESSUAL. 2. NULIDADE DA DECISÃO DE QUEBRA DE SIGILO. NÃO CONSTATAÇÃO. MEDIDA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. 3. DIREITO AO SILÊNCIO. AUSÊNCIA DE ADVERTÊNCIA. NULIDADE RELATIVA. RÉU ADVOGADO. PREJUÍZO NÃO VERIFICADO. 4. BUSCA E APREENSÃO. AUSÊNCIA DE REPRESENTANTE DA OAB. PREFEITURA MUNICIPAL. ÓRGÃO PÚBLICO. INVESTIGAÇÃO DO PREFEITO E COMPARSAS. BUSCA NA SUA CASA. SUPOSTO ESCRITÓRIO. INFORMAÇÃO NÃO INEQUÍVOCA. PRERROGATIVAS QUE NÃO BLINDAM A PRÁTICA DE CRIMES. PRECEDENTS. 5. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A defesa considera serem nulas as provas que subsidiam a acusação, ao argumento de que as

investigações tiveram início com denúncia anônima acompanhada de documentos obtidos de forma ilícita.

Contudo, a Corte local refutou a alegação defensiva, esclarecendo que a denúncia anônima autoriza sim o início das investigações e que a alegada ilicitude dos documentos não ficou devidamente comprovada.

- O acórdão recorrido encontra-se em consonância com a atual jurisprudência desta Corte Superior, que é no sentido de que "embora a denúncia anônima não seja idônea, por si só, a dar ensejo à instauração de inquérito policial, caso seja corroborada por outros elementos de prova legítima tanto o início do procedimento investigatório quanto as diligências nele realizadas". (AgRg no AgRg nos EDcl no RHC n. 125.265/MT, relator Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 19/5/2020, DJe de 27/5/2020.)

- Não é possível desconstituir a conclusão da Corte local, a respeito da não comprovação da alegada ilicitude dos documentos juntados, porquanto demandaria indevido revolvimento de fatos e provas, o que não é cabível na via estreita do habeas corpus.

Impõe-se, assim, que sua discussão seja reservada igualmente à instrução processual, seu âmbito natural.

2. No que diz respeito à alegada nulidade da decisão de quebra de sigilo, não se identificou a alegada ilicitude das provas. No mais, a Corte local indicou que a medida se encontra concretamente fundamentada, haja vista a ausência de outros meios menos invasivos, no caso concreto, para investigar possível grupo criminoso desviando recursos públicos.

- Dessarte, "não se identifica qualquer ilegalidade de fundamentação na decisão da interceptação telefônica quando proferida por juízo competente, apresentadas fundadas razões no sentido da imprescindibilidade da medida, sua finalidade, alcance e objetivo". (AgRg no HC n. 663.191/PR, relator Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, Quinta Turma, DJe de 26/11/2021.)

3. É assente no Superior Tribunal de Justiça o entendimento no sentido de que a falta de informação ao direito ao silêncio na fase do inquérito policial constitui nulidade relativa, a qual, além de necessidade de alegação oportuna, necessita da demonstração de efetivo prejuízo, o qual não foi evidenciado na espécie, uma vez que Corte local destacou que "dos autos, não vejo elementos de provas decorrentes da extração de dados telefônicos do celular apreendido".

- Não se pode deixar de levar em consideração igualmente, o fato de que o paciente é advogado e, na teoria, deveria ter conhecimento dos seus direitos. Ademais, conforme destacado, "em face do cumprimento do MBA, o celular do paciente, enquanto possível fonte de elementos de interesse da investigação criminal, poderia ser objeto de confisco durante o cumprimento da referida medida", o que, por consequência, já autorizaria o acesso aos dados nele armazenados.

4. Quanto à busca realizada em sua residência, que também seria seu escritório, sem a presença de representantes da Ordem dos Advogados do Brasil, consta que a informação de que o local funcionava também como seu local de trabalho não se revela inequívoca, motivo pelo qual "a proteção prevista no artigo 7º, II e § 6º, do Estatuto da OAB não se estende automaticamente à sua residência".

- De igual sorte, no que diz respeito à busca e apreensão realizada na Prefeitura, registrou-se que "os crimes supostamente praticados (organização criminosa e lavagem de dinheiro), não têm a ver com a relação profissional do paciente e seus clientes. Ademais, reforça-se que o cumprimento do MBA se deu em órgão público com vistas à obtenção de indícios relativos a supostos crimes praticados por Prefeito Municipal e seus comparsas".

- Não se pode descurar, ademais, que "a Corte Especial do STJ assentou que a inviolabilidade prevista no art. 7º, II, da Lei n. 8.906/1994 não se presta para afastar da persecução penal a prática de delitos pessoais pelos advogados. Trata-se de garantia voltada ao exercício da advocacia e protege o munus constitucional exercido pelo profissional em relação a seus clientes, criminosos ou não, mas que não devem servir de blindagem para a prática de crimes pelo próprio advogado, em concurso ou não com seus supostos clientes (APn 940/DF, Relator Ministro OG FERNANDES, Corte Especial, julgado em 6/5/2020, DJe 13/5/2020).

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg nos EDcl no RHC n. 174.915/RS, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 18/6/2024, DJe de 25/6/2024.)

Ante o exposto, voto pelo desprovimento do agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

AgRg no HC 934.135 / SE
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2024/0288274-2

Número de Origem:

00001626520238250018 00089777120248250000 111792023 1626520238250018 202374100177
202400334347 202438748 89777120248250000

Sessão Virtual de 13/11/2024 a 19/11/2024

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ARTHUR IRWIN ROSA SANTOS GOIS
ADVOGADOS : ARTHUR IRWIN ROSA SANTOS GÓIS - SE014057
CLAUDIANA RIBEIRO FEITOSA - SE014792
LUAN GUIMARÃES DA ROCHA - SE015922
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SERGIPE
PACIENTE : VANDERSON SANTOS LIMA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SERGIPE
ASSUNTO : DIREITO PENAL - CRIMES PREVISTOS NA LEGISLAÇÃO
EXTRAVAGANTE - CRIMES DE TRÁFICO ILÍCITO E USO INDEVIDO DE
DROGAS - TRÁFICO DE DROGAS E CONDUTAS AFINS

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : VANDERSON SANTOS LIMA (PRESO)
ADVOGADOS : ARTHUR IRWIN ROSA SANTOS GÓIS - SE014057
CLAUDIANA RIBEIRO FEITOSA - SE014792
LUAN GUIMARÃES DA ROCHA - SE015922
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SERGIPE
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SERGIPE

TERMO

"A QUINTA TURMA, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 19 de novembro de 2024