



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2720739 - PE (2024/0303902-8)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
AGRAVANTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
AGRAVADO : **ARLINDO DA SILVA FLORENCIO**
ADVOGADO : **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE PERNAMBUCO**
INTERES. : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO**

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL. PROVA ILÍCITA. CRITÉRIOS MERAMENTE SUBJETIVOS. ALEGAÇÃO VAGA DE “ATITUDE SUSPEITA”. INSUFICIÊNCIA. ILICITUDE DA PROVA OBTIDA. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Da leitura da peça inicial e dos depoimentos dos policiais que realizaram a abordagem do recorrente é possível extrair que razão assiste ao magistrado de primeiro grau. Isso porque, de fato, a denúncia deixou de narrar a fundada suspeita que teria ensejado a busca pessoal em Arlindo, assim como em nenhum momento os policiais esclareceram qual atitude ou circunstância tornou-o suspeito para justificar abordagem.

2. A peça inicial deve narrar os fatos e suas circunstâncias a fim de delimitar a acusação e permitir às partes a produção de provas relacionadas ao que nela foi descrito. Assim, se a denúncia não traz qual foi a atitude suspeita que ensejou a atuação policial para a busca pessoal (o que é exigido pelo art. 240, § 1º, e art. 244, ambos do CPP) ela contém vício insanável, que acaba por impedir a ampla defesa do acusado.

3. Ademais, o Ministério Público tem que sustentar sua acusação em um lastro probatório mínimo, o que não ocorreu no caso, uma vez que o ponto de partida da atuação policial encontra-se maculado, e a ilicitude da busca pessoal contamina todas as demais provas que dela decorrerem. Precedentes.

4. Agrado regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, negar provimento ao agrado regimental.

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 18 de dezembro de 2024.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2720739 - PE (2024/0303902-8)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
AGRAVANTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
AGRAVADO : **ARLINDO DA SILVA FLORENCIO**
ADVOGADO : **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE PERNAMBUCO**
INTERES. : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO**

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL. PROVA ILÍCITA. CRITÉRIOS MERAMENTE SUBJETIVOS. ALEGAÇÃO VAGA DE “ATITUDE SUSPEITA”. INSUFICIÊNCIA. ILICITUDE DA PROVA OBTIDA. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Da leitura da peça inicial e dos depoimentos dos policiais que realizaram a abordagem do recorrente é possível extrair que razão assiste ao magistrado de primeiro grau. Isso porque, de fato, a denúncia deixou de narrar a fundada suspeita que teria ensejado a busca pessoal em Arlindo, assim como em nenhum momento os policiais esclareceram qual atitude ou circunstância tornou-o suspeito para justificar abordagem.

2. A peça inicial deve narrar os fatos e suas circunstâncias a fim de delimitar a acusação e permitir às partes a produção de provas relacionadas ao que nela foi descrito. Assim, se a denúncia não traz qual foi a atitude suspeita que ensejou a atuação policial para a busca pessoal (o que é exigido pelo art. 240, § 1º, e art. 244, ambos do CPP) ela contém vício insanável, que acaba por impedir a ampla defesa do acusado.

3. Ademais, o Ministério Público tem que sustentar sua acusação em um lastro probatório mínimo, o que não ocorreu no caso, uma vez que o ponto de partida da atuação policial encontra-se maculado, e a ilicitude da busca pessoal contamina todas as demais provas que dela decorrerem. Precedentes.

4. Agrado regimental não provido.

RELATÓRIO

Trata-se de agrado regimental interposto por Ministério Público Federal em adversidade à decisão que conheceu do agrado para conhecer do recurso especial, e, no mérito, deu-lhe provimento, “a fim de reconhecer a nulidade das provas obtidas com base

na busca pessoal realizada e, por conseguinte, cassar o acórdão da 1ª Câmara Regional de Caruaru do Tribunal de Justiça (e-STJ fls. 178/189), restabelecendo a sentença de primeiro grau.” (e-STJ fls. 262/266).

Nas razões do recurso (e-STJ fls. 273/280), fundado no art. 258 do RISTJ, alega que a fundamentação adotada na decisão agravada está em descompasso com a jurisprudência desta Corte Superior, devendo ser mantido acórdão proferido pelo Tribunal de origem, que recebeu a denúncia e determinou o prosseguimento do feito.

Consta dos autos que a denúncia oferecida contra ARLINDO DA SILVA FLORENCIO foi rejeitada na primeira instância por ausência de justa causa, sob o fundamento de que o órgão acusador “não cuidou de detalhar qual a atitude suspeita que teria motivado a busca pessoal no acusado” (e-STJ fls. 141/147).

O Ministério Público local interpôs recurso em sentido estrito, provido pela 1ª Câmara Regional de Caruaru do Tribunal de Justiça de Pernambuco, reconhecendo o preenchimento dos requisitos da denúncia e a prematuridade do momento processual para analisar se houve ou não fundada suspeita para a abordagem policial, uma vez que tal fato poderia ser elucidado durante a instrução processual. Determinou-se, assim, o prosseguimento do feito, com o recebimento da peça acusatória (e-STJ fls. 178/189).

Nas razões do recurso especial, sustentou ARLINDO DA SILVA FLORENCIO que houve violação do art. 157, *caput*, e art. 240, § 2ª, ambos do Código de Processo Penal, pois “não foram apontados quaisquer elementos concretos que pudessem justificar ou legitimar a abordagem policial realizada.” (e-STJ fl. 209).

Aduziu ainda que o encontro de drogas não é suficiente para convalidar a ilegalidade da busca, razão pela qual pugna pela reforma do acórdão recorrido, a fim de que seja mantida a sentença que rejeitou a denúncia por ausência de justa causa.

O recurso especial não foi admitido pela Corte de origem (e-STJ fls. 223/225).

Foi interposto agravo (e-STJ fls. 226/231), com contrarrazões ministeriais (e-STJ fls. 234/240).

Aportados os autos nesta Corte superior, o Ministério Público Federal se manifestou pelo conhecimento e desprovemento do agravo.

Em decisão acostada às e-STJ fls. 262/266, este Relator conheceu do agravo para conhecer do recurso especial, e, no mérito, deu-lhe provimento, “a fim de reconhecer a nulidade das provas obtidas com base na busca pessoal realizada e, por conseguinte,

cassar o acórdão da 1ª Câmara Regional de Caruaru do Tribunal de Justiça (e-STJ fls. 178/189), restabelecendo a sentença de primeiro grau.”

É o relatório.

VOTO

O agravo regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão vergastada por seus próprios fundamentos.

No caso, a Corte de origem deu provimento a recurso em sentido estrito interposto pelo órgão acusador, a fim de anular a decisão que rejeitou a denúncia e determinar o prosseguimento do feito, por entender prematuro o momento processual para averiguação da fundada suspeita a embasar a busca pessoal que culminou na prisão em flagrante do recorrente, conforme ementa a seguir (e-STJ fls. 187/188):

PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. DECISÃO QUE REJEITOU A DENÚNCIA. ANÁLISE DOS REQUISITOS DE VALIDADE DO ART. 240 DO CPP. MERA ADMISSIBILIDADE DA EXORDIAL ACUSATÓRIA. BUSCA PESSOAL. ATOS PRATICADOS PELOS AGENTES POLICIAIS QUE NÃO REVELAM ERRO OU TERATOLOGIA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE LEGITIMIDADE E VERACIDADE. PREMATURIDADE DA REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE O PODER JUDICIÁRIO ACRESCER REQUISITOS JÁ PREVISTOS EM LEI QUE REGULAMENTAM MEDIDAS INVASIVAS PRATICADAS PELA POLÍCIA REPRESSIVA. RECURSO PROVIDO. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. DECISÃO UNÂNIME.

1. A denúncia descreve, pontualmente, que os agentes policiais procederam com a busca pessoal quando, diante de fundada suspeita, o réu encontrava-se portando droga.

2. Não há como exigir do representante do Ministério Público que faça constar de forma pormenorizada as razões pelas quais os agentes policiais promoveram a busca pessoal no réu, sob pena de realizar prévia avaliação que deve ser mais bem exercitada após a instrução processual, inclusive para permitir que o membro do Parquet, como fiscal da ordem jurídica, possa pugnar pelo reconhecimento da nulidade com as consequências legais decorrentes dessa constatação.

3. Reforça-se, ainda, que a inviolabilidade pessoal deve ceder quando o agente se encontra em flagrante delito, de modo que o Supremo Tribunal Federal no RE 1447374, em decisão monocrática do Min Alexandre de Moraes proferida em 30/08/2023, cassou Acórdão do Superior Tribunal de Justiça que estaria acrescentando requisitos para a busca domiciliar.

4. Desta feita, se constata, ao menos em um momento inicial, uma reação de parte da Suprema Corte às decisões do colendo Superior Tribunal de Justiça que acrescentam requisitos não previstos em leis para validar a realização de medidas invasivas que estão a cargo da Polícia Repressiva.

5. Deve a instância ordinária, ao analisar meramente a admissibilidade de uma denúncia, se limitar a verificar tão somente os requisitos previstos nos artigos 41 e 395 do CPP, e não perquirir detalhes da busca pessoal, os quais devem ser objeto de aprofundamento na instrução processual, inclusive à luz

de eventual nova extensão dada ao art. 240 do CPP pelo Supremo Tribunal Federal.

6. Ademais, há presunção legal de legitimidade e veracidade dos atos praticados pelos servidores públicos envolvidos na prisão em flagrante do réu, de modo que eventual relativização deve ser objeto de maior aprofundamento quando da instrução processual, salvo quando primo actu oculi se evidenciar erro dos agentes ou atos teratológicos, o que não é a hipótese dos autos.

7. Recurso provido. Denúncia recebida.

8. Decisão unânime.

Já a sentença de primeiro grau restou assim fundamentada (e-STJ fls. 141/143):

Depois de analisar a prova dos autos, observo que há questão bastante relevante, que chega ao ponto de provocar a rejeição da peça acusatória. Deve-se notar que a denúncia não cuidou de detalhar qual a “atitude suspeita” que teria motivado a busca pessoal no acusado. A narrativa acusatória diz expressamente que os policiais militares faziam rondas de rotina quando observaram o inculcado, na companhia da adolescente Helaine Lima Pereira da Silva, em atitude suspeita, pelo que, resolveram abordá-lo. Os depoimentos dos policiais, na fase inquisitorial, vão no mesmo sentido, sem qualquer detalhamento de qual teria sido a atitude suspeita do acusado que levou à abordagem policial, conforme termos de depoimento (ID 103239147, pp. 6 e 7). Tal circunstância, a atitude suspeita, deveria estar presente desde a narrativa da denúncia, não apenas por exigência do art. 41 do CPP, mas principalmente porque é ela que autoriza busca pessoal sem apresentação de mandado judicial, conforme exige o art. 240, §2º, do mesmo CPP: “Art. 240. A busca será domiciliar ou pessoal. § 1º Proceder-se-á à busca domiciliar, quando fundadas razões a autorizarem, para: a) prender criminosos; b) apreender coisas achadas ou obtidas por meios criminosos; c) apreender instrumentos de falsificação ou de contrafação e objetos falsificados ou contrafeitos; d) apreender armas e munições, instrumentos utilizados na prática de crime ou destinados a fim delituoso; e) descobrir objetos necessários à prova de infração ou à defesa do réu; f) apreender cartas, abertas ou não, destinadas ao acusado ou em seu poder quando haja suspeita de que o conhecimento do seu conteúdo possa ser útil à elucidação do fato; g) apreender pessoas vítimas de crimes; h) colher qualquer elemento de convicção. § 2º 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.” O dispositivo legal é muito claro que não pode ser transformado em letra morta pela praxis policial. Temos um pressuposto de legalidade que toda e qualquer busca pessoal deve observar: que haja fundada suspeita para a busca pessoal sem mandado judicial. Sem essa exigência legal adimplida, temos que a busca pessoal, sem ordem judicial, é ilegal, pois não observou o comando do dispositivo acima transcrito e o resultado é também a ilegalidade da prova obtida mediante tal violação.”

Da leitura da peça inicial (e-STJ fls. 117/118) e dos depoimentos dos policiais que realizaram a abordagem do recorrente (e-STJ fls. 11/12) é possível extrair que razão assiste ao magistrado de primeiro grau. Isso porque, de fato, a denúncia deixou de narrar a fundada suspeita que teria ensejado a busca pessoal em Arlindo, assim como em

nenhum momento os policiais esclareceram qual atitude ou circunstância tornou-o suspeito para justificar abordagem.

A peça inicial deve narrar os fatos e suas circunstâncias a fim de delimitar a acusação e permitir às partes a produção de provas relacionadas ao que nela foi descrito. Assim, se a denúncia não traz qual foi a atitude suspeita que ensejou a atuação policial para a busca pessoal (o que é exigido pelo art. 240, § 1º, e art. 244, ambos do CPP) ela contém vício insanável, que acaba por impedir a ampla defesa do acusado.

Ademais, o Ministério Público tem que sustentar sua acusação em um lastro probatório mínimo, o que não ocorreu no caso, uma vez que o ponto de partida da atuação policial encontra-se maculado, e a ilicitude da busca pessoal contamina todas as demais provas que dela decorrerem. Nesse sentido:

DIREITO PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL. PROVA ILÍCITA. CRITÉRIOS MERAMENTE SUBJETIVOS. RÉU SUPOSTAMENTE AVISTADO COM UM VOLUME NA CINTURA. POUCA QUANTIDADE DE DROGA. 22,6G DE MACONHA. 4,2G DE COCAÍNA. PEQUENA QUANTIA DE DINHEIRO EM ESPÉCIE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

I. Caso em exame

- 1. Agravo regimental interposto contra decisão que não conheceu de habeas corpus substitutivo de recurso próprio, mas concedeu a ordem de ofício para reconhecer a nulidade de provas obtidas em busca pessoal ilícita.*
- 2. A denúncia foi rejeitada em primeiro grau por ausência de justa causa para busca pessoal, decisão reformada pelo Tribunal local que deu provimento ao recurso do Ministério Público para receber a denúncia.*

II. Questão em discussão

- 3. A questão em discussão consiste em saber se a busca pessoal realizada sem fundada suspeita, baseada em critérios subjetivos, é suficiente para justificar a apreensão de drogas e a consequente ação penal.*

III. Razões de decidir

- 4. A busca pessoal deve ser fundamentada em suspeita objetiva e concreta, conforme o art. 244 do CPP, não sendo suficiente a mera impressão subjetiva dos policiais.*
- 5. A ausência de elementos concretos que justifiquem a abordagem torna a prova ilícita, devendo ser desentranhada do processo.*
- 6. A decisão monocrática está em conformidade com a jurisprudência do STJ, que não admite habeas corpus como substitutivo de recurso próprio, salvo em casos de flagrante ilegalidade.*

IV. Dispositivo

- 7. Agravo regimental não provido (AgRg no HC n. 938.163/RS, relatora Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 13/11/2024, DJe de 18/11/2024.)*

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

- 1. Exige-se, em termos de standard probatório para busca pessoal ou veicular*

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

2(...) (RHC n. 158.580/BA, Sexta Turma, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, DJe de 25/4/2022).

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

É como voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2024/0303902-8

AgRg no
AREsp 2.720.739 /
PE
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00002991320228175480 2991320228175480

EM MESA

JULGADO: 17/12/2024

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. PAULA BAJER FERNANDES

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : ARLINDO DA SILVA FLORENCIO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO

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 FEDERAL
AGRAVADO : ARLINDO DA SILVA FLORENCIO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO

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, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.