



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 823061 - MG (2023/0159509-9)

RELATOR : **MINISTRO JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF)**
IMPETRANTE : VINICIUS RODRIGUES ALVES
ADVOGADO : VINICIUS RODRIGUES ALVES - SP417994
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : ALINE CRISTINA COUTO (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado contra acórdão assim ementado (fl. 64):

EMENTA: HABEAS CORPUS - TRÁFICO DE DROGAS-RELAXAMENTO DA PRISÃO - VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO - AUSÊNCIA DE MANDADO DE BUSCA E APREENSÃO - ILEGALIDADE - INOCORRÊNCIA - FLAGRANTE DELITO - CRIME PERMANENTE - ORDEM JUDICIAL PRESCINDÍVEL - REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA - IMPOSSIBILIDADE - PRESENÇA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS - GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA - GRAVIDADE CONCRETA DO CRIME - CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS - IRRELEVÂNCIA - SUBSTITUIÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA POR DOMICILIAR - AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES DO ARTIGO 318 DO CPP - CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. O delito de tráfico de drogas é crime permanente, cuja consumação se prolonga no tempo, permitindo o artigo 5º, XI, da CRFB/88 que os policiais adentrem em propriedade privada, em caso de flagrante delito, a qualquer momento, sendo dispensável a apresentação da ordem judicial. Não há falar em ilegalidade da prisão por violação de domicílio, ante a presença de indícios prévios da prática delitiva pela paciente. Não acarreta constrangimento ilegal a imposição da custódia cautelar fundada na presença de elementos indicando a necessidade da manutenção da medida extrema como forma de garantia da ordem pública, mormente pela gravidade concreta do crime, quando as medidas cautelares alternativas previstas no artigo 319 do CPP não se mostram suficientes. As condições pessoais favoráveis, por si sós, não autorizam a revogação da prisão preventiva da agente. Inexistindo comprovação da ocorrência de qualquer das hipóteses do artigo 318 do CPP, descabida a concessão da prisão domiciliar.

Consta dos autos que a paciente foi presa em flagrante, convertido em prisão preventiva, pela suposta prática do crime tipificado no art. 33, *caput*, da Lei 11.343/2006.

Sustenta a defesa, em síntese, a ausência de fundamentação idônea para manutenção da prisão preventiva da paciente, que possui condições pessoais favoráveis.

Aduz a nulidade decorrente da violação de domicílio, uma vez que a entrada dos policiais no quarto de hotel onde estava hospedada a paciente ocorreu sem mandado

de busca e apreensão e baseada em denúncia anônima.

Requer, liminarmente, a revogação da prisão preventiva ou a substituição por medidas cautelares diversas da prisão, e, no mérito, o trancamento do inquérito policial em razão da alegada invasão de domicílio.

A liminar foi indeferida (fls. 146-149).

Prestadas as informações (fls. 156-176), manifestou-se o Ministério Público Federal pelo não conhecimento do *habeas corpus* (fls. 207-219).

Em relação à alegação de ilegalidade da busca domiciliar, o Tribunal de origem assim se manifestou (fls. 64-78):

De início, a impetrante traz alegação relacionada à eventual ilegalidade da ação policial, consubstanciada na violação de domicílio, vez que os investigadores não apresentaram mandado de busca e apreensão, nem foram autorizados a entrar no imóvel onde a paciente se encontrava.

In casu, segundo o APFD (ordem 03), os policiais receberam denúncia anônima de tráfico interestadual de expressiva quantidade de drogas envolvendo um veículo Ford/EcoSport. De acordo com a delação, a transação ilícita ocorreria em determinado hotel em Belo Horizonte/MG, para onde os investigadores se dirigiram.

Realizada campana no local, os policiais visualizaram o autuado FELIPE FELIX SUSSAI em atitude suspeita, nas proximidades do hotel mencionado, pelo que realizaram a abordagem deste. O referido indivíduo, então, informou que estava hospedado em um quarto, junto ao autuado LUCAS DE CAMPOS e à paciente ALINE CRISTINA COUTO.

Os agentes públicos acompanharam o autuado FELIPE FELIX SUSSAI e, após a paciente lhes franquear a entrada, apreenderam no interior do citado quarto três barras de crack.

Ao que se verifica, havia fundada suspeita de que os autuados estavam em flagrante delito, com fulcro não só nas informações prévias recebidas pelos policiais, mas também nas diligências preliminares realizadas no local, de modo que, neste momento, revela-se justificado o ingresso no imóvel. Ademais, consta que a própria paciente autorizou a entrada dos investigadores no quarto de hotel em que ela estava hospedada.

Sobre o tema, a Constituição da República, em seu artigo 5º, XI, dispõe a respeito da proteção constitucional do domicílio, que, em regra, é inviolável, salvo algumas exceções mencionadas no próprio texto: a) consentimento do morador; b) flagrante delito; c) prestação de socorro; d) em caso de desastre; e) durante o dia, mediante prévia determinação judicial em diligência de busca e apreensão.

Como se pode perceber, o direito à inviolabilidade de domicílio não é absoluto, podendo haver violação lícita em certos casos, como, por exemplo, em hipótese de flagrante delito.

Pela interpretação literal do ordenamento jurídico, verifica-se que, em se tratando de crime permanente, o Código de Processo Penal, em seu artigo 303, considera o flagrante

estendido no tempo, até que ocorra sua interrupção. Cediço que o delito de tráfico de drogas, previsto no artigo 33 da Lei nº 11.343/06, é considerado permanente.

[...]

Não se verifica, nesta via, mácula na operação que culminou na prisão em flagrante da paciente, haja vista que, em se tratando de crime permanente, com indícios prévios e claros de flagrante delito, desnecessária a apresentação de mandado de busca e apreensão para o ingresso no imóvel.

[...]

Cumprе destacar que o excelso Supremo Tribunal Federal, no Tema 280 de repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que é lícita a realização da busca domiciliar por policiais sem ordem judicial quando presentes fundadas razões (justa causa) da ocorrência de flagrante delito no interior do imóvel, ainda que justificadas a posteriori (STF. RE 603616, Relator: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 05/11/2015, publicado em 10/05/2016).

Dessa maneira, nesta estreita via do habeas corpus, não há falar em ilegalidade, tampouco em ilicitude de provas.

Como se observa, o Tribunal de origem reconheceu a legitimidade da apreensão das drogas, sob o fundamento de que "havia fundada suspeita de que os autuados estavam em flagrante delito, com fulcro não só nas informações prévias recebidas pelos policiais, mas também nas diligências preliminares realizadas no local, de modo que, neste momento, revela-se justificado o ingresso no imóvel. Ademais, consta que a própria paciente autorizou a entrada dos investigadores no quarto de hotel em que ela estava hospedada" (fl. 67).

Ressaltou, ainda, que "Não se verifica, nesta via, mácula na operação que culminou na prisão em flagrante da paciente, haja vista que, em se tratando de crime permanente, com indícios prévios e claros de flagrante delito, desnecessária a apresentação de mandado de busca e apreensão para o ingresso no imóvel" (fl. 68).

Extrai-se dos autos que "A equipe de Policiais desta Delegacia, 4ª DECNA, recebeu informações privilegiadas, por intermédio de colaboradores anônimos, apontando a comercialização (compra e venda) de quantidade expressiva de entorpecente realizada entre indivíduos que viriam da cidade de São Paulo trazendo a droga, enquanto outros voltariam para aquela cidade como pagamento em espécie, utilizando para tal o veículo Ford Ecosport de cor branca e placas FOP6D25. A transação ocorreria em um hotel à Avenida Afonso Pena 3761, Bairro Serra, nesta Capital, local este que se trata de um hotel. No local, os investigadores visualizaram um indivíduo, FELIPE FELIZ, do lado de fora do hotel, em atitude suspeita que foi prontamente abordado. Em entrevista, FELIPE relatou que estava acompanhado dos indivíduos posteriormente identificados como LUCAS DE CAMPOS e ALINE CRISTINA COUTO, os quais haviam subido para o quarto 2211, onde se hospedaram; Durante buscas no quarto, os Investigadores localizaram 03 (três) barras contendo substância análoga a crack dentro do armário; QUE

foi encontrada ainda uma chave de carro, sendo que ALINE esclareceu pertencer ao veículo Ford Ecosport de placas FOP6D25 de sua propriedade, o qual seria utilizado para retorno do grupo à São Paulo." (fl. 50).

No presente caso, embora haja a informação nos autos de que após a denúncia anônima os investigadores realizaram diligências como campana no local e de que visualizaram um indivíduo em atitude suspeita, não há descrição sobre o que de fato despertou a desconfiança dos policiais. A abordagem não foi devidamente justificada, não sendo explicitados os motivos que levaram à crença de que o indivíduo estivesse na posse de drogas ou outros objetos que constituam corpo de delito ou de que no quarto de hotel, onde se encontrava a paciente, estivesse ocorrendo crime, não se revelando, portanto, a urgência da medida.

Conforme entendimento desta Corte, "nos crimes permanentes, tal como o tráfico de drogas, o estado de flagrância se protraí no tempo, o que, todavia, não é suficiente, por si só, para justificar busca domiciliar desprovida de mandado judicial, exigindo-se a demonstração de indícios mínimos de que, naquele momento, dentro da residência, está diante de situação de flagrante delito" (RHC 134.894/GO, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 02/02/2021, DJe 08/02/2021).

Consoante o julgamento do RE 603.616/RO pelo Supremo Tribunal Federal, não é necessária certeza quanto à ocorrência da prática delitiva para se admitir a entrada em domicílio, bastando que, em compasso com as provas produzidas, seja demonstrada a justa causa na adoção da medida, ante à existência de elementos concretos que apontem para o flagrante delito, o que não se tem no presente caso.

Na esteira do entendimento esposado por esta Sexta Turma no julgamento do RHC 158.580/BA, Relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, em 19/04/2022, 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. Não satisfazem a exigência legal, por si sós, meras informações de fonte não identificada (e.g. denúncias anônimas) ou intuições e impressões subjetivas, intangíveis e não demonstráveis de maneira clara e concreta, apoiadas, exclusivamente, no tirocínio policial.

Confira-se a ementa do julgado citado:

RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL. AUSÊNCIA DE FUNDADA SUSPEITA. ALEGAÇÃO VAGA DE ATITUDE

SUSPEITA. INSUFICIÊNCIA. ILICITUDE DA PROVA OBTIDA. TRANCAMENTO DO PROCESSO. RECURSO PROVIDO.

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

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

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

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

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

6. Há três razões principais para que se exijam elementos sólidos, objetivos e concretos para a realização de busca pessoal vulgarmente conhecida como dura, geral, revista, enquadro ou baculejo, além da intuição baseada no tirocínio policial: a) evitar o uso excessivo desse expediente e, por consequência, a restrição desnecessária e abusiva dos direitos fundamentais à intimidade, à privacidade e à liberdade (art. 5º, caput, e X, da Constituição Federal), porquanto, além de se tratar de conduta invasiva e constrangedora mesmo se realizada com urbanidade, o que infelizmente nem sempre ocorre, também implica a detenção do indivíduo, ainda que por breves instantes; b) garantir a sindicabilidade da abordagem, isto é, permitir que tanto possa ser contrastada e questionada pelas partes, quanto ter sua validade controlada a posteriori por um terceiro imparcial (Poder Judiciário), o que se inviabiliza quando a medida tem por base apenas aspectos subjetivos, intangíveis e não demonstráveis; c) evitar a repetição ainda que nem sempre consciente de práticas que reproduzem preconceitos estruturais arraigados na sociedade, como é o caso do perfilamento racial, reflexo direto do racismo estrutural.

7. Em um país marcado por alta desigualdade social e racial, o policiamento ostensivo tende a se concentrar em grupos marginalizados e considerados potenciais criminosos ou usuais suspeitos, assim definidos por fatores subjetivos, como idade, cor da pele, gênero,

classe social, local da residência, vestimentas etc. Sob essa perspectiva, a ausência de justificativas e de elementos seguros a legitimar a ação dos agentes públicos diante da discricionariedade policial na identificação de suspeitos de práticas criminosas pode fragilizar e tornar írritos os direitos à intimidade, à privacidade e à liberdade.

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

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

10. Daí a importância, como se tem insistido desde o julgamento do HC n. 598.051/SP (Rel. Ministro Rogerio Schietti, 6ª T., DJe 15/3/2021), do uso de câmeras pelos agentes de segurança, a fim de que se possa aprimorar o controle sobre a atividade policial, tanto para coibir práticas ilegais, quanto para preservar os bons policiais de injustas e levianas acusações de abuso. Sobre a gravação audiovisual, aliás, é pertinente destacar o recente julgamento pelo Supremo Tribunal Federal dos Embargos de Declaração na Medida Cautelar da ADPF n. 635 ("ADPF das Favelas", finalizado em 3/2/2022), oportunidade na qual o Pretório Excelso em sua composição plena e em consonância com o decidido por este Superior Tribunal no HC n. 598.051/SP reconheceu a imprescindibilidade de tal forma de monitoração da atividade policial e determinou, entre outros pontos, que "o Estado do Rio de Janeiro, no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias, instale equipamentos de GPS e sistemas de gravação de áudio e vídeo nas viaturas policiais e nas fardas dos agentes de segurança, com o posterior armazenamento digital dos respectivos arquivos".

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

12. Conquanto as instituições policiais hajam figurado no centro das críticas, não são as únicas a merecê-las. É preciso que todos os integrantes do sistema de justiça criminal façam uma reflexão conjunta sobre o papel que ocupam na manutenção da seletividade racial. Por se tratar da porta de entrada no sistema, o padrão discriminatório salta aos olhos, à primeira vista, nas abordagens policiais, efetuadas principalmente pela Polícia Militar. No entanto, práticas como a evidenciada no processo objeto deste recurso só se perpetuam porque, a pretexto de combater a criminalidade, encontram respaldo e chancela, tanto de delegados de polícia, quanto de representantes do Ministério Público a quem compete, por excelência, o controle externo da atividade policial (art. 129, VII, da Constituição Federal) e o papel de custos iuris, como também, em especial, de segmentos do Poder Judiciário, ao validarem

medidas ilegais e abusivas perpetradas pelas agências de segurança.

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

14. Em paráfrase ao mote dos movimentos antirracistas, é preciso que sejamos mais efetivos ante as práticas autoritárias e violentas do Estado brasileiro, pois enquanto não houver um alinhamento pleno, por parte de todos nós, entre o discurso humanizante e ações verdadeiramente transformadoras de certas práticas institucionais e individuais, continuaremos a assistir, apenas com lamentos, a morte do presente e do futuro, de nosso país e de sua população mais invisível e vulnerável. E não realizaremos o programa anunciado logo no preâmbulo de nossa Constituição, de construção de um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos.

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

16. Recurso provido para determinar o trancamento do processo.

Por fim, embora conste dos autos que a paciente franqueou a entrada dos policiais, não consta dos autos provas a ratificar a suposta anuência, de modo que, inexistindo a comprovação de que a autorização de entrada foi livre e sem vício de consentimento, impõe-se o reconhecimento da ilegalidade da busca domiciliar. Nesse sentido: HC n. 749.281/SP, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 2/8/2022, DJe de 4/8/2022; AgRg no HC n. 703.991/RS, Relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 10/5/2022, DJe de 16/5/2022.

Portanto, percebe-se não amparada pela legislação a busca domiciliar, que foi realizada apenas com base em denúncia anônima e parâmetros subjetivos dos agentes policiais, sem a indicação de dado concreto sobre a existência de justa causa para autorizar a medida invasiva.

Vislumbra-se, portanto, a ilicitude das prova decorrentes da busca e apreensão domiciliar, nos termos do art. 157, caput, e § 1º, do CPP, por inexistirem elementos robustos a indicar a existência de tráfico de drogas ou outro delito no interior do imóvel.

Conseqüentemente, afastada a prova de existência dos fatos, deve-se declarar ilegal a apreensão das drogas, e, conseqüentemente, trancar o procedimento investigatório, ficando prejudicadas as demais questões aqui trazidas.

Ante o exposto concedo a ordem para trancar o Inquérito Policial e reconhecer a nulidade do flagrante em razão da invasão ilegal de domicílio e, por

consequente, a ilicitude das provas obtidas em decorrência de tal ato, determinando a soltura incontinenti da paciente, se por outro motivo não estiver presa.

Comunique-se.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 14 de junho de 2023.

Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT)
Relator