



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 907983 - SP (2024/0142042-5)

**RELATORA** : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**  
AGRAVANTE : JOSE ROBERTO DOS SANTOS NETO NOGUEIRA (PRESO)  
ADVOGADO : MURILO MARTINS MELO DE SOUZA - SP438931  
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO  
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

### DECISÃO

Diante da relevante fundamentação trazida pela defesa do paciente JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS NETO NOGUEIRA reconsidero a decisão de e-STJ fls. 49/52 e passo a uma nova análise do mérito da impetração.

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 e-STJ fl. 49:

*Trata-se de habeas corpus impetrado em favor de JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS NETO NOGUEIRA, contra acórdão assim ementado (e-STJ fl. 13):*

*"Apelação Criminal Tráfico Ilícito de Entorpecentes. PRELIMINAR Inocorrência de ilicitude das provas obtidas Fundada suspeita configurada Prejuízo não comprovado Preliminar rejeitada.*

*MÉRITO - Materialidade delitiva e autoria demonstradas Prova tranquila para manutenção do decreto condenatório Credibilidade dos depoimentos de policiais militares.*

*Penas Corretamente fixadas.*

*PRELIMINAR REJEITADA, RECURSO DESPROVIDO."*

*Imputa-se ao paciente a suposta prática do crime de previsto no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/06 (e-STJ fl. 13).*

*A defesa alega, em síntese: a) A ocorrência de constrangimento ilegal, em razão da nulidade do flagrante em razão da abordagem pessoal realizada sem fundadas suspeitas ou justa causa para tanto, baseada apenas em atitude que gerou suspeita; b) Ressalta que ao caso em questão neste recurso, esta defesa técnica assevera que não havia nada que pudesse levar a crer, de forma concreta, que o réu estava de fato portando drogas ou, mais que isso, que estava ali naquele local traficando (fl. 9); c) Aduz que os policiais deixam claro que o motivo de abordarem o rapaz foi o fato de ele ter se levantado e caminhado. Essa situação é reveladora da pescaria probatória realizada pelos policiais. Ademais, dada a ordem de parada, o réu parou e se identificou apresentando sua CNH (fl. 10).*

*Ao final, requer a concessão da ordem para suspensão dos efeitos da condenação até o julgamento final do presentehabeas corpus. No mérito, que seja reconhecida a ilicitude das provas coligidas nos autos, anulando o processo de origem e absolvendo o paciente, por insuficiência de provas (fl. 11).*

É o relatório.

Decido.

Busca a defesa a declaração de nulidade ao argumento de irregularidades na atuação policial na busca pessoal realizada.

A ordem deve ser concedida.

Consta da sentença a seguinte narrativa fática (e-STJ fls. 21/22):

*no dia 14 de julho de 2023, por volta das 22h25, no cruzamento da Rua José Geraldí com a Rua João Evangelista da Costa, Jardim Primavera, nesta Cidade de Araçatuba, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, **trazia consigo, guardava e tinha em depósito, para traficar, vinte e três gramas e quinze decigramas (23,56g) de cocaína, divididos em cento e onze (111) microtubos, substância entorpecente determinante de dependência física e psíquica, conforme os laudos de constatação provisória (fls. 28 e 29) e de exame químico-toxicológico (fls. 68/70 e 71/73).** (grifei)*

Acerca da nulidade da busca pessoal, assim se manifestou o Tribunal de origem (e-STJ fls. 14/15):

*Inicialmente, não se vislumbra que tenha ocorrido qualquer ilegalidade na busca pessoal realizada no apelante.*

*Segundo o disposto no artigo 240, §2º, do Código de Processo: “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”.*

***No presente caso, policiais militares realizavam patrulhamento em local já conhecido como ponto de tráfico e o apelante, quando avistou a viatura, se assustou e passou a caminhar de forma acelerada, o que já levantou suspeita em sua conduta.***

*Houve, portanto, justa causa para que fosse realizada a abordagem, sendo que o encontro de entorpecentes em seu poder apenas confirmou a prévia suspeita, não se vislumbrando, assim, nenhuma irregularidade na busca pessoal realizada.*

*Assim, o encontro de drogas em poder do acusado, em local conhecido como ponto de tráfico, bem demonstrou a materialidade do delito de tráfico de entorpecentes.*

*Além disso, como é cediço, o crime de tráfico ilícito de entorpecentes consoma-se com a prática de qualquer uma das ações identificadas no núcleo do tipo penal, frise-se, todas de natureza permanente. Desta feita, quando tais ações são preexistentes à atuação policial, legitimam a prisão em flagrante a qualquer momento.*

*Logo, como vigora a regra do prejuízo como condição para a nulidade (“pas de nullité sans grief”) e ele não restou demonstrado, não seria caso mesmo de reconhecer a nulidade. (grifei)*

Conforme previsto no art. 244 do Código de Processo Penal, a busca

pessoal independerá de mandado, no caso de prisão ou quando houver fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito, ou quando a medida for determinada no curso de busca domiciliar.

A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça já se firmou no sentido de que se faz necessária a presença de fundada suspeita para que esteja autorizada a medida invasiva.

É tema de profundos debates a definição acerca do que configure a "fundada suspeita". Esta Corte tem revigorado a força normativa do art. 244 do Código de Processo Penal, estabelecendo um diálogo entre o dispositivo e as garantias constitucionais dos acusados/investigados.

Seguindo uma linha cronológica, no julgamento do RHC 158.580/BA, de relatoria do Ministro Rogério Schietti Cruz, foram forjados alguns critérios para balizar a legalidade da medida extrema, conforme listado abaixo:

*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.*

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

No âmbito desta Corte Superior, foi-se firmando a orientação no sentido de que a busca pessoal exige a verificação de indícios objetivos, caracterizadores da fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida ou de objetos que constituam corpo de delito, evidenciados, por exemplo, nas seguintes situações: a) em atitude suspeita, "portando tornozeleira eletrônica" (AgRg no HC 769.891/GO, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 6/3/2023, DJe de 10/3/2023); b) "em rua pouco iluminada, com uma sacola de papel nas mãos, constantemente olhando para os lados" (AgRg no HC 784.256/SC, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 24/4/2023, DJe de 27/4/2023); c) indicada por múltiplas denúncias anônimas como traficante de drogas, quando localizada nas "proximidades da residência sobre a qual havia denúncias anteriores sobre a realização de mercancia ilícita" (AgRg no HC 792.411/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 27/4/2023, DJe de 3/5/2023); e d) o ato de dispensar uma sacola na rua ao notar a aproximação da guarnição, somado ao nervosismo demonstrado e à denúncia anônima pretérita de que o acusado estava praticando o crime de tráfico de drogas no local" (HC 742.815/GO, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 23/8/2022, DJe de 31/8/2022).

Recentemente, no julgamento do HC n. 877.943, a Terceira Seção desta Corte definiu os contornos que permeiam a busca pessoal e reiterou o entendimento vigente de que a lei exige a presença de fundadas suspeitas acerca da posse de objeto que constitua corpo de delito e que deve haver uma suspeição razoavelmente amparada em situação concreta e objetiva que se diferencie da mera suspeita intuitiva.

Por oportuno, colaciono a ementa do julgado:

*HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL. ART. 244 DO CPP. FUGA DO RÉU AO AVISTAR A GUARNIÇÃO POLICIAL. FUNDADA SUSPEITA QUANTO À POSSE DE CORPO DE DELITO. CONFIGURAÇÃO. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PROVAS LÍCITAS. ORDEM DENEGADA.*

*1. Segundo o disposto no art. 244 do Código de Processo Penal, "A busca pessoal independe de mandado, no caso de prisão ou quando houver fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito, ou quando a medida for determinada no curso de busca domiciliar".*

*2. Por ocasião do julgamento do RHC n. 158.580/BA (Rel. Ministro Rogerio Schietti, 6ª T, DJe 25/4/2022), a Sexta Turma desta Corte Superior de Justiça, à unanimidade, propôs criteriosa análise sobre a realização de buscas pessoais e apresentou como conclusões, no que interessa: 2.1. "Exige-se, em termos de standard probatório para busca pessoal ou veicular sem mandado judicial, a existência de fundada suspeita (justa causa) - baseada em um juízo de probabilidade, descrita com a maior precisão possível, aferida de modo objetivo e devidamente justificada pelos indícios e circunstâncias do caso concreto - de que o indivíduo esteja na posse de drogas, armas ou de outros objetos ou papéis que constituam corpo de delito, evidenciando-se a urgência de se executar a diligência" [...]. 2.2. "Não satisfazem a exigência legal, por si sós, meras informações de fonte não identificada (e.g. denúncias anônimas) ou intuições/impressões subjetivas, intangíveis e não demonstráveis de maneira clara e concreta, baseadas, por exemplo, exclusivamente, no tirocínio policial".*

*3. A Corte Interamericana de Direitos Humanos, no caso Fernandez Prieto e Tumbeiro v. Argentina, ao tratar sobre a validade de buscas pessoais, assentou que, "ante a ausência de elementos objetivos, a classificação de determinada conduta ou aparência como suspeita, ou de certa reação ou expressão corporal como nervosa, obedece às convicções pessoais dos agentes intervenientes e as práticas dos próprios corpos de segurança, o que comporta um grau de arbitrariedade que é incompatível com o art. 7.3 da CADH". Em 11/4/2024, o Plenário do Supremo Tribunal Federal encampou essa compreensão quanto à necessidade de elementos objetivos para a busca, ao firmar a tese, no HC n. 208.240/SP, de que "A busca pessoal, independente de mandado judicial, deve estar fundada em elementos indiciários objetivos de que a pessoa esteja na posse de arma proibida, ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito, não sendo lícita a realização da medida com base na raça, sexo, orientação sexual, cor da pele, ou aparência física".*

*4. Não se desconsidera, por certo, que os agentes de segurança, em virtude da experiência adquirida durante anos no trabalho nas ruas, talvez possam ter uma certa "intuição" sobre algumas situações, da mesma forma que um magistrado com anos de carreira, em certos*

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

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

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

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

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

9. O art. 5º, XI, da Constituição Federal exige, para o ingresso domiciliar sem mandado judicial - ressalvadas as hipóteses de "prestar socorro" ou "desastre" -, a existência de flagrante delito, e o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Tema de Repercussão Geral n. 280, reputou necessário haver "fundadas razões" prévias quanto à existência de situação flagrancial no interior do imóvel. Assim, embora o STF não haja imposto um standard probatório de plena certeza, trata-se de uma exigência elevada quanto à provável existência de flagrante delito, diante da ressaltada dimensão que a proteção domiciliar ocupa e da interpretação restritiva que se deve atribuir às

exceções a essa garantia fundamental. E, ao contrário do que se dá na busca pessoal, o direito à inviolabilidade do domicílio não protege apenas o alvo de uma atuação policial, mas todo o grupo de pessoas que residem ou se encontram no local da diligência.

10. Já no que concerne às buscas pessoais, apesar de evidentemente não poderem ser realizadas sem critério legítimo, o que a lei exige é a presença de fundada suspeita da posse de objeto que constitua corpo de delito, isto é, uma suspeição razoavelmente amparada em algo sólido, concreto e objetivo, que se diferencie da mera suspeita intuitiva e subjetiva.

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

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

13. Ademais, também não se trata de mera "suspeita baseada no estado emocional ou na idoneidade ou não da reação ou forma de vestir" ou classificação subjetiva de "certa reação ou expressão corporal como nervosa", o que, segundo a decisão da Corte Interamericana de Direitos Humanos no caso *Fernandez Prieto e Tumbeiro v. Argentina*, é insuficiente para uma busca pessoal. Fugir correndo é mais do que uma mera reação sutil, como seria o caso, por exemplo, de: a) um simples olhar (ou desvio de olhar), b) levantar-se (ou sentar-se), c) andar (ou parar de andar), d) mudar a direção ou o passo, enfim, comportamentos naturais de qualquer pessoa que podem ser explicados por uma infinidade de razões, insuficientes, a depender do contexto, para classificar a pessoa que assim se comporta como suspeita. Essas reações corporais, isoladamente, são assaz frágeis para embasar de maneira sólida uma suspeição; a fuga, porém, se distingue por representar atitude intensa, nítida e ostensiva, dificilmente confundível com uma mera reação corporal natural.

14. Não se deve ignorar, entretanto, a possibilidade de que se criem discursos ou narrativas dos fatos para legitimar a diligência policial. Daí, por conseguinte, a necessidade de ser exercido um "especial escrutínio" sobre o depoimento policial, na linha do que propôs o

*Ministro Gilmar Mendes por ocasião do julgamento do RE n. 603.616/RO (Tema de Repercussão Geral n. 280): "O policial pode invocar o próprio testemunho para justificar a medida. Claro que o ingresso forçado baseado em fatos presenciados pelo próprio policial que realiza a busca coloca o agente público em uma posição de grande poder e, por isso mesmo, deve merecer especial escrutínio".*

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

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

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

*18. Ordem denegada.*

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

Como consta do processo, os policiais estavam em patrulhamento rotineiro e ao perceber a aproximação da viatura o paciente se assustou e passou a caminhar de forma acelerada.

Assim, entendo que não restou demonstrado o elemento "fundadas suspeitas" apto a justificar e autorizar a busca pessoal, urgindo a declaração da nulidade da abordagem realizada pelos policiais.

A propósito:

**HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO DE DROGAS. 778 G DE MACONHA (1 TIJOLO), 55 G DE MACONHA (30 PORÇÕES) E 145 G DE MACONHA (90 PORÇÕES). NULIDADE. BUSCA PESSOAL E INGRESSO EM DOMICÍLIO, SEM MANDADO JUDICIAL, FORA DAS HIPÓTESES LEGAIS. "NERVOSISMO" DO PACIENTE USADO PARA A BUSCA PESSOAL. ILEGALIDADE. CONTEXTO FÁTICO ANTERIOR. JUSTA CAUSA. AUSÊNCIA. PRECEDENTES. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.**

*1. O fundamento trazido pela instância ordinária, para a busca pessoal, foi o fato de os policiais entenderem que o paciente estaria nervoso, o*



que contraria o entendimento desta Corte.

2. Anuladas todas as provas obtidas nas buscas pessoal e dentro da residência.

3. Writ não conhecido. Ordem concedida de ofício, para anular as provas obtidas mediante busca pessoal e busca e apreensão domiciliar, bem como as provas delas decorrentes e, em consequência, absolver o paciente das imputações feitas nos autos da Ação Penal n. 1504670-17.2023.8.26.0320, da Segunda Vara Criminal do Foro de Limeira/SP.

(HC n. 881.709/SP, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 7/5/2024, DJe de 10/5/2024.)

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. NERVOSISMO DO ACUSADO. JUSTA CAUSA NÃO VERIFICADA. INVASÃO DE DOMICÍLIO. CONSENTIMENTO DO MORADOR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. ILICITUDE DAS PROVAS. AUSÊNCIA DE FUNDADAS RAZÕES. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Considera-se ilícita a busca pessoal e domiciliar executada sem a existência da necessária justa causa para a efetivação da medida invasiva, nos termos do art. 240 do CPP, bem como a prova dela derivada, não sendo razoável considerar que o nervosismo do acusado ao avistar a autoridade policial, por si só, enquadre-se na excepcionalidade da revista pessoal ocorrida em seguida." (HC n. 704.803/SP, relator Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 5/4/2022, DJe de 7/4/2022.).

2. Por ocasião do julgamento do HC 598.051/SP, a Sexta Turma, em voto do Ministro Rogerio Schietti - amparado em julgados estrangeiros -, decidiu que o consentimento do morador para a entrada dos policiais no imóvel será válido apenas se documentado por escrito e, ainda, for registrado em gravação audiovisual.

3. Na hipótese em apreço, embora os policiais afirmem que a entrada no imóvel foi consentida pela esposa do recorrente, a defesa técnica sustenta que não há nos autos nenhuma comprovação acerca da existência dessa autorização.

4. Nesse passo, ausente a comprovação de que a permissão do morador foi livre e sem vício de consentimento, impõe-se o reconhecimento da ilegalidade da busca domiciliar e consequentemente de toda a prova dela decorrente (fruits of the poisonous tree).

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp n. 2.363.483/DF, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 19/9/2023, DJe de 25/9/2023.)

Ante todo o exposto, reconsidero a decisão de e-STJ fls. 49/52 e, no mérito, concedo a ordem de *habeas corpus* para reconhecer a ilicitude das provas produzidas a partir da busca pessoal e, por conseguinte, absolvo o paciente, com arrimo no art. 386, VII, do Código de Processo Penal.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 07 de junho de 2024.

Ministra Daniela Teixeira  
Relatora