



**ESTADO DO CEARÁ  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
GABINETE DESEMBARGADOR BENEDITO HELDER AFONSO IBIAPINA**

**Processo: 0010005-41.2020.8.06.0098 - Apelação Criminal**

**Apelante: Josué do Nascimento Coelho. Apelado: Ministério Público do Estado do Ceará. Custos Legis: Ministério Público Estadual**

**EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/06. SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO DEFENSIVO. 1) PRELIMINAR DE ILEGALIDADE DO FLAGRANTE ALEGANDO INVASÃO DE DOMICÍLIO. CABIMENTO. NÃO HAVIA FUNDADA SUSPEITA PARA QUE FOSSE FEITA A ABORDAGEM AO RÉU E NEM À PESSOA QUE ESTAVA JUNTO COM ELE, SENDO ALUDIDA ABORDAGEM ILÍCITA E, VIA DE CONSEQUÊNCIA, TAMBÉM ILÍCITAS, AS DEMAIS PROVAS OBTIDAS A PARTIR DESTA ABORDAGEM, HAJA VISTA O EVIDENTE NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE UMA E OUTRA, ENTENDIMENTO ESTE AMPARADO NA TEORIA DOS FRUTOS DA ÁRVORE ENVENENADA, O QUAL ENCONTRA-SE POSITIVADO EM NOSSO ORDENAMENTO JURÍDICO NO ART. 157, § 1º, DO CPP. VERIFICADA A OCORRÊNCIA DE ILEGALIDADE TANTO NA ABORDAGEM AO RÉU, HAJA VISTA QUE OS POLICIAIS NÃO OBEDECERAM AO REGRAMENTO PREVISTO NO ART. 244 DO CPP, QUANTO NA ENTRADA DOS REFERIDOS MILICIANOS NO IMÓVEL DO RÉU. ENTENDIMENTO FIRMADO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM SEDE DE JULGAMENTO DE RECURSOS REPETITIVOS (TEMA 280), POIS A SUPOSTA JUSTA CAUSA AUTORIZATIVA PARA A ENTRADA DOS POLICIAIS NO ALUDIDO IMÓVEL FOI OBTIDA A PARTIR DA APREENSÃO DE 3 (TRÊS PAPELOTES DE COCAÍNA QUE ESTAVAM COM O RÉU, PROVA ESTA QUE JÁ ESTAVA CONTAMINADA PELA ILICITUDE DA ABORDAGEM PESSOAL. ENTENDIMENTO EM CONFORMIDADE COM ATUAL JURISPRUDÊNCIA DO STJ E DO STF. PRECEDENTES DO STJ. PROVAS COLETADAS VICIADAS, INSERVÍVEIS PARA A CONDENAÇÃO DO RÉU PELO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. TEORIA DOS FRUTOS DA ÁRVORE ENVENENADA. ABSOLVIÇÃO NECESSÁRIA POR**



**ESTADO DO CEARÁ  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
GABINETE DESEMBARGADOR BENEDITO HELDER AFONSO IBIAPINA**

**AUSÊNCIA DE PROVAS. ART. 386, II, DO CPP. Recurso conhecido e provido. Preliminar acatada. Réu absolvido do crime tipificado no art. 33, caput, da Lei de Drogas, com base no art. 386, II, do CPP.**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de nº 0010005-41.2020.8.06.0098, em face de sentença condenatória proferida pelo juiz da Vara Única da Comarca de Irauçuba/CE, em que figura como apelante Josué do Nascimento Coelho.

ACORDAM os membros integrantes da 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará, **por unanimidade, em conhecer do recurso interposto, para DAR-LHE PROVIMENTO**, acatando a preliminar de ilegitimidade das provas produzidas nos autos em razão de violação de domicílio, absolvendo o réu pelo crime constante na denúncia, com base no art. 386, II, do CPP.

Fortaleza/CE, data constante no sistema.

**DESEMBARGADOR SÉRGIO ARRUDA PARENTE**  
Presidente do Órgão Julgador

**DESEMBARGADOR BENEDITO HELDER AFONSO IBIAPINA**  
Relator



**ESTADO DO CEARÁ  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
GABINETE DESEMBARGADOR BENEDITO HELDER AFONSO IBIAPINA**

**RELATÓRIO**

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Josué do Nascimento Coelho** em face da sentença de fls. 178/182, proferida pelo juiz da Vara Única da Comarca de Irauçuba/CE, pela qual se acolheram os termos da acusação para condená-lo pela prática do delito previsto no artigo 33 da Lei 11.343/06.

Consta na denúncia que o crime em questão teve a seguinte dinâmica (fls. 81/83):

"(...) Consta dos autos que no dia 24 de dezembro de 2019, por volta das 21h30min, nesta urbe, o denunciado acima qualificado, foi surpreendido mantendo consigo substâncias entorpecentes, sem autorização e em desacordo com determinação regulamentar, conforme auto de apresentação e apreensão de fls. 07.

Os fólios informam que os policiais aqui destacados - fls. 02/03, 08/09 e 10/11, estavam em patrulhamento de rotina quando abordaram dois indivíduos, identificados como JOSUÉ DO NASCIMENTO COELHO e AUGUSTO BRUNO SANTOS BRAGA, em atitude suspeita na calçada de uma residência.

Ao procederem a abordagem identificaram que Josué estava com três papелotes de cocaína em sua carteira, conforme laudo provisório de constatação de substâncias entorpecentes às fls. 22, e que não havia nenhuma droga ilícita na posse de Augusto ou em sua residência. Empós, Josué assumiu comercializar a droga e que em sua residência possuía mais papелotes. Em ato contínuo, se deslocaram até a residência de Josué e encontraram outros 13 (treze) papелotes de cocaína e sacos plásticos próprios para embalar a droga, conforme auto de apresentação e apreensão às fls. 07.

As testemunhas - fls. 02/03, 08/09 e 10/11, são uníssonas em afirmarem que o denunciado mantinha consigo as substâncias entorpecentes especificadas do laudo de apresentação e apreensão.

Em sede policial, em razão de seu interrogatório, o denunciado assumiu a autoria quanto ao delito que se lhe imputa - fls. 13/14.

Laudo provisório de constatação de substância entorpecente (fls. 22).



**ESTADO DO CEARÁ  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
GABINETE DESEMBARGADOR BENEDITO HELDER AFONSO IBIAPINA**

Desta feita, autoria e materialidade estão inicialmente evidenciadas pelos elementos indiciários contidos no caderno investigativo, especialmente depoimento dos policiais militares que apreenderam a droga, bem como auto de apreensão de fls.07 e laudo provisório de constatação de substância entorpecente de fls. 22.

**DA TIPIFICAÇÃO DA CONDUTA:**

Assim agindo, o denunciado **JOSUÉ DO NASCIMENTO COELHO** praticou o crime previsto no artigo 33 da Lei nº 11.343/2006. (...)"

Face aos princípios da efetividade e da celeridade processual, reporto-me aos demais termos do relatório constante na referida sentença, no que complemento com informações atinentes aos atos processuais praticados a partir de então, tudo sem prejuízo de uma análise criteriosa quanto à adequação do procedimento aos ditames legais prescritos no Estatuto Processual Penal pátrio.

Na sentença vergastada, o douto magistrado de piso condenou o réu à pena privativa de liberdade fixada no total de **5 (cinco) anos de reclusão**, em regime inicial **semiaberto**, bem como ao pagamento de **500 (quinhentos) dias-multa**, sendo **concedido ao réu o direito de recorrer em liberdade**.

Irresignado com o *decisum*, o acusado interpôs recurso de apelação, cujas razões repousam às fls. 185/188, requerendo, ao final:

1. Seja reconhecida a ilicitude da atuação policial considerando nulas as provas obtidas e delas derivadas, em função da ilegalidade na abordagem, bem como na violação dos domicílios dos réus.
2. No mérito seja desclassificada a conduta do apelante para as tenazes do art. 28 da lei de drogas.
3. Seja concedido ao apelante os benefícios do tráfico privilegiado em seu grau máximo.
4. Seja realiza a detração penal computando o tempo de prisão provisória , bem como o tempo de monitoração eletrônica.



**ESTADO DO CEARÁ  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
GABINETE DESEMBARGADOR BENEDITO HELDER AFONSO IBIAPINA**

Contrarrazões ministeriais às fls. 200/209, manifestando-se pelo desprovemento do apelo e manutenção integral do decreto condenatório.

Parecer da Procuradoria-Geral de Justiça às fls. 218/238, opinando pelo conhecimento e parcial provimento do recurso defensivo.

É o relatório.

**VOTO**

Presentes os pressupostos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade, conheço do recurso.

Conforme relatado, trata-se de recurso de apelação interposto por **Josué do Nascimento Coelho** em face da sentença de fls. 178/182, proferida pelo juiz da Vara Única da Comarca de Irauçuba/CE, pela qual se acolheram os termos da acusação para condená-lo pela prática do delito previsto no artigo 33 da Lei 11.343/06.

Na sentença vergastada, o douto magistrado de piso condenou o réu à pena privativa de liberdade fixada no total de **5 (cinco) anos de reclusão**, em regime inicial **semiaberto**, bem como ao pagamento de **500 (quinhentos) dias-multa**, sendo **concedido ao réu o direito de recorrer em liberdade**.

Irresignado com o *decisum*, o acusado interpôs recurso de apelação, cujas razões repousam às fls. 185/188, requerendo, ao final:

1. Seja reconhecida a ilicitude da atuação policial considerando nulas as provas obtidas e delas derivadas, em função da ilegalidade na abordagem, bem como na violação dos domicílios dos réus.



**ESTADO DO CEARÁ  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
GABINETE DESEMBARGADOR BENEDITO HELDER AFONSO IBIAPINA**

2. No mérito seja desclassificada a conduta do apelante para as tenazes do art. 28 da lei de drogas.
3. Seja concedido ao apelante os benefícios do tráfico privilegiado em seu grau máximo.
4. Seja realiza a detração penal computando o tempo de prisão provisória , bem como o tempo de monitoração eletrônica.

Pois bem.

Analisando a preliminar de ilegitimidade das provas carreadas aos autos em razão de terem sido obtidas, supostamente, após invasão de domicílio.

É cediço que os limites da inviolabilidade do domicílio, como garantia constitucional, nos são fornecidos pelo art. 5.º, inc. XI, da Constituição Federal, *verbis*:

Art. 5.º. (...)

XI - a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial;

Tal inviolabilidade não é absoluta, sendo mitigada em caso de prestação de socorro, desastre natural, por determinação judicial, essa, ressalte-se, a ser exercida apenas durante o dia, e, em caso de flagrante delito, a fim de se exercer a pretensão punitiva estatal.

Destaco, inicialmente, que **o posicionamento desta Câmara Criminal, seguindo o majoritário do STJ, é de que, nas hipóteses de crimes considerados de natureza permanente, é dispensável a expedição de mandado de busca, bem como a autorização do respectivo morador, para que policiais adentrem a residência do acusado, não havendo falar em eventuais ilegalidades relativas ao cumprimento da medida, desde que amparada em fundadas razões (justa causa anterior), devidamente justificadas a**



**ESTADO DO CEARÁ  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
GABINETE DESEMBARGADOR BENEDITO HELDER AFONSO IBIAPINA**

*posteriori*, que indiquem que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito.

A título exemplificativo, trago precedentes desta Câmara

Criminal:

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. ART. 33, CAPUT, § 4º DA LEI Nº 11.343/06 C/C ART. 12 DA LEI Nº 10.826/03. TRÁFICO DE DROGAS (NA FORMA PRIVILEGIADA) E POSSE DE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO DEFENSIVO. 1) PRELIMINARMENTE: DISPONIBILIDADE DE ACESSO À MÍDIA DOS DEPOIMENTOS PRESTADOS NA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO. DESCABIMENTO. ARQUIVOS DEVIDAMENTE VIABILIZADOS DESDE 03.05.2021 NA PLATAFORMA E-SAJ. 2) **PLEITO ABSOLUTÓRIO ALEGANDO PRELIMINAR DE ILEGALIDADE DA PRISÃO EM FLAGRANTE POR INVASÃO DE DOMICÍLIO. DESCABIMENTO. ESTADO DE FLAGRANTE DELITO. PERMISSÃO CONSTITUCIONAL. INVASÃO A DOMICÍLIO NÃO CARACTERIZADA. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. LICITUDE DAS PROVAS OBTIDAS. ENTRADA NA RESIDÊNCIA FRANQUEADA AOS POLICIAIS PELA ESPOSA DO RÉU.** Recurso conhecido e desprovido. (Apelação Criminal - 0050102-72.2021.8.06.0058, Rel. Desembargador(a) FRANCISCO JAIME MEDEIROS NETO - PORT. 438/2022, 2ª Câmara Criminal, data do julgamento: 27/04/2022, data da publicação: 27/04/2022)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/2006. RECURSO DEFENSIVO. 1. **PRELIMINAR: PLEITO DE NULIDADE PROCESSUAL. AÇÃO POLICIAL. INGRESSO DOMICILIAR SEM MANDADO JUDICIAL. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. INOCORRÊNCIA. GARANTIA QUE NÃO É ABSOLUTA. APREENSÃO DE MATERIAL ILÍCITO. FLAGRANTE DELITO. CRIME PERMANENTE. DESNECESSIDADE DE MANDADO JUDICIAL. AUTORIZAÇÃO DA ACUSADA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. LICITUDE DAS PROVAS. CONDENAÇÃO IMPOSITIVA.** 2. PEDIDO DE REANÁLISE DA DOSIMETRIA. 2.1. PRIMEIRA FASE: PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. 2.2. SEGUNDA FASE: PLEITO DE APLICAÇÃO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA EM 1/3. IMPOSSIBILIDADE. RÉ APENAS CONFOSSOU SABER DA EXISTÊNCIA DA DROGA. SÚMULA 630 DO STJ. 2.3. TERCEIRA FASE: AUSENTES CAUSAS DE AUMENTO E DE DIMINUIÇÃO DE PENA. 3. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. (Apelação Criminal - 0243379-64.2020.8.06.0001, Rel. Desembargador(a) ANTONIO PADUA SILVA, 2ª Câmara Criminal, data do julgamento: 22/06/2022, data da publicação: 22/06/2022)

No caso concreto, repisando sucintamente a dinâmica dos fatos,



**ESTADO DO CEARÁ  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
GABINETE DESEMBARGADOR BENEDITO HELDER AFONSO IBIAPINA**

verifica-se que a operação policial iniciou-se como patrulhamento de rotina, ocasião em que os policiais visualizaram dois homens em atitude suspeita na calçada de uma residência e resolveram abordá-los, sendo encontrada na posse do réu Josué do Nascimento Coelho 3 (três) papélotes de cocaína, tendo então os policiais se dirigido até a casa do réu, onde foram encontrados mais 13 (treze) papélotes de cocaína, pesando toda a droga 2 (dois) gramas, conforme Auto de Apresentação e Apreensão acostado à fl. 7.

Vejamos então as versões apresentadas pelos policiais que prestaram depoimento em sede extrajudicial, acerca da motivação para que fosse feita a busca pessoal nos réus:

Declarou o policial condutor lotado no BP-RAIO de Itapajé, **José Araújo Camelo Júnior** (fls. 4/5): (destaquei)

"(...) DISSE: QUE, É lotado no BP Raio de Itapajé/CE; QUE hoje, por volta de 21h30min, **a composição estava realizando patrulhamento quando avistaram dois indivíduos em atitude suspeita na calçada de uma residência; QUE realizaram a abordagem e identificaram os indivíduos como sendo JOSUÉ DO NASCIMENTO COELHO e AUGUSTO BRUNO SANTOS BRAGA; QUE JOSUÉ estava com três papélotes de cocaína dentro da carteira;** QUE entraram na residência dm AUGUSTO, onde não foi encontrado nada de ilícito; QUE JOSUÉ afirmou que estava vendendo drogas e os outros papélotes estavam em sua casa; QUE foram até a residência de JOSUÉ, onde encontraram 13 (treze) papélotes de cocaína em cima do guarda-roupa dentro do quarto de JOSUÉ; (...)"

Disse o policial lotado no BP-RAIO de Itapajé, **Ismael Camilo Borges** (fls. 8/9): (destaquei)

"(...) DISSE: QUE, É policial militar lotado no BP Raio de Itapajé/CE; QUE hoje, por volta de 21h30min, **a composição estava realizando patrulhamento na cidade de Irauçuba quando avistaram dois homens em atitude suspeita na calçada de uma residência; QUE abordaram os; indivíduos e os identificaram como sendo JOSUÉ DO NASCIMENTO COELHO e AUGUSTO BRUNO SANTOS BRAGA; QUE JOSUÉ estava com três**



**ESTADO DO CEARÁ  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
GABINETE DESEMBARGADOR BENEDITO HELDER AFONSO IBIAPINA**

**papelotes de cocaína dentro da carteira; QUE** entraram na residência de AUGUSTO, onde não encontraram nada de ilícito; QUE JOSUÉ afirmou que estava vendendo drogas e os outros papelotes estavam em sua casa; QUE foram até a casa de JOSUÉ, onde encontraram outros 13 (treze) papelotes de cocaína em cima do guarda-roupas dentro do quarto de JOSUÉ; (...)"

Afirmou o policial lotado no BP-RAIO de Itapajé, **Francisco Wagner Matos de Lima** (fls. 10/11): (destaquei)

"(...) DISSE: QUE, É policial militar lotado no BP Raio de Itapajé/CE; QUE na noite de hoje, por volta de 21h30min, **a equipe estava realizando patrulhamento na cidade de Irauçuba quando visualizaram dois homens em atitude suspeita na calçada de uma residência; QUE** abordaram o indivíduos e os identificaram como **JOSUÉ DO NASCIMENTO COELHO e AUGUSTO BRUNO SANTOS BRAGA; QUE JOSUÉ estava com três papelotes de cocaína dentro de sua carteira; QUE** entraram na residência de AUGUSTO, onde não encontraram nada de ilícito; QUE JOSUÉ afirmou que estava traficando e os outros papelotes estavam em sua casa; QUE se dirigiram até a casa de JOSUÉ, onde encontraram outros 13 (treze) papelotes de cocaína em cima do guarda-roupa dentro do quarto de JOSUÉ; (...)"

Acerca da motivação para que seja realizada uma busca pessoal vejamos a literalidade do art.244 do CPP, in verbis:

Art. 244. 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 papeis que constituam corpo de delito**, ou quando a medida for determinada no curso de busca domiciliar.

Ora, pelo que se depreende da leitura dos depoimentos prestados pelos policiais que fizeram a abordagem pessoal no réu, não foi dito, em nenhum momento, em que consistia a "atitude suspeita" do réu que teria justificado a aludida abordagem.

Vejamos, então, para corroborar o entendimento suso esposado, o que disse o policial condutor José Araújo Camelo Júnior em sede judicial, conforme mídia



**ESTADO DO CEARÁ  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
GABINETE DESEMBARGADOR BENEDITO HELDER AFONSO IBIAPINA**

acostada à fl. 165:

**Pergunta da Promotora de Justiça:** Nesse dia o senhor recorda como iniciou a abordagem? Era abordagem de rotina? Vocês tinham recebido alguma denúncia?

**Resposta do policial José Araújo:** Eu não me lembro. Acho que foi a gente patrulhando mesmo normal.

**Pergunta da Promotora de Justiça:** Pelo que o senhor recorda era abordagem de rotina?

**Resposta do policial José Araújo:** Sim, era até numa esquina, se não me engano.

**Pergunta da Promotora de Justiça:** O senhor recorda onde foi?

**Resposta do policial José Araújo:** A rua não me recorde não.

**Pergunta da Promotora de Justiça:** Mas era na rua, na calçada, numa casa? O senhor recorda?

**Resposta do policial José Araújo:** Era em frente a uma casa. Na calçada.

**Pergunta da Promotora de Justiça:** Como é que aconteceu essa abordagem? Por que é que vocês abordaram eles?

**Resposta do policial José Araújo:** Eles estavam em atitude suspeita. A gente visualizou eles assim, passando a rua, aí a gente abordou, porque é de praxe a gente mesmo abordar.

**Pergunta da Promotora de Justiça:** E eles estavam em atitude suspeita mesmo por que? Eles fizeram alguma coisa no momento?

**Resposta do policial José Araújo:** Fizeram sugesta né. Tipo escondendo algo. Fica meio complicado de explicar né.

De fato, resta claro e evidente que não havia fundada suspeita para que fosse feita a abordagem ao réu e nem à pessoa que estava junto com ele naquela oportunidade, no caso, Augusto Bruno, sendo aludida abordagem ilícita e, via de consequência, também ilícitas, as demais provas obtidas a partir desta abordagem, haja vista o evidente nexos de causalidade entre uma e outra, no caso, a apreensão de 3 (três) papelotes de cocaína encontrados com o réu, quando este estava na calçada, e os outros 13 (treze) papelotes encontrados em sua casa, em cima do guarda-roupas, entendimento este amparado na teoria dos frutos da árvore envenenada, o qual encontra-se positivado em nosso ordenamento jurídico no art. 157, § 1º, do CPP, que possui a seguinte redação: (destaquei)



**ESTADO DO CEARÁ  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
GABINETE DESEMBARGADOR BENEDITO HELDER AFONSO IBIAPINA**

**Art. 157.** São inadmissíveis, devendo ser desentranhadas do processo, as provas ilícitas, assim entendidas as obtidas em violação a normas constitucionais ou legais.

**§ 1º** São também inadmissíveis as provas derivadas das ilícitas, salvo quando não evidenciado o nexo de causalidade entre umas e outras, ou quando as derivadas puderem ser obtidas por uma fonte independente das primeiras.

**§ 2º** Considera-se fonte independente aquela que por si só, seguindo os trâmites típicos e de praxe, próprios da investigação ou instrução criminal, seria capaz de conduzir ao fato objeto da prova.

De fato, a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) decidiu, em caso semelhante ao que ora é tratado, que o simples fato de o agente apresentar nervosismo ao avistar os policiais não traz contexto fático que justifique a dispensa de investigações prévias ou do mandado judicial para a entrada dos agentes públicos na residência, acarretando a nulidade da diligência policial. Referida decisão teve como relator o ministro Antônio Saldanha Palheiro.

Vejamos a ementa da decisão suso mencionada, *in verbis*:

(destaquei)

**PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE. DILIGÊNCIA REALIZADA NO DOMICÍLIO DO RÉU SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. FUNDADAS RAZÕES NÃO VERIFICADAS. PERMISSÃO. VOLUNTARIEDADE. NÃO COMPROVAÇÃO PELO ESTADO PERSECUTOR. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO FIRMADO NO HC N. 598.051/SP. ORDEM CONCEDIDA. 1. A Sexta Turma, ao revisitar o tema referente à violação de domicílio, no Habeas Corpus n. 598.051/SP, de relatoria do Ministro Rogério Schietti, fixou as teses de que “as circunstâncias que antecederem a violação do domicílio devem evidenciar, de modo satisfatório e objetivo, as fundadas razões que justifiquem tal diligência e a eventual prisão em flagrante do suspeito, as quais, portanto, não podem derivar de simples desconfiança policial, apoiada, v. g., em mera atitude ‘suspeita’, ou na**



**ESTADO DO CEARÁ  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
GABINETE DESEMBARGADOR BENEDITO HELDER AFONSO IBIAPINA**

fuga do indivíduo em direção a sua casa diante de uma ronda ostensiva, comportamento que pode ser atribuído a vários motivos, não, necessariamente, o de estar o abordado portando ou comercializando substância entorpecente”, e de que até mesmo o consentimento, registrado nos autos, para o ingresso das autoridades públicas sem mandado deve ser comprovado pelo Estado. 2. Dessa forma, o simples fato de o agente apresentar nervosismo ao avistar os policiais e, em conversa informal, relatar o local onde guardava as drogas não traz contexto fático que justifique a dispensa de investigações prévias ou do mandado judicial para a entrada dos agentes públicos na residência, acarretando a nulidade da diligência policial. 3. Ademais, dentro do contexto fático delineado pela instância ordinária, não foi comprovada a voluntariedade do paciente ao autorizar o ingresso policial em sua residência, ônus probatório esse de incumbência do Estado persecutor. 4. Habeas corpus concedido para anular a prova decorrente do ingresso desautorizado no domicílio. (HC 682.934/SP, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 05/10/2021, DJe 08/10/2021)

Também neste sentido, vejamos recente decisão do STJ, que teve como relator o Ministro Rogério Schietti Cruz. Recurso em Habeas Corpus nº 158580-BA (2021/0403609-0), in verbis: (destaquei)

**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**



**ESTADO DO CEARÁ  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
GABINETE DESEMBARGADOR BENEDITO HELDER AFONSO IBIAPINA**

**(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



**ESTADO DO CEARÁ**  
**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**GABINETE DESEMBARGADOR BENEDITO HELDER AFONSO IBIAPINA**

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 enquadros se dirigem desproporcionalmente aos rapazes negros moradores de favelas dos bairros pobres das periferias. Dados similares quanto à sobrerrepresentação 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,



**ESTADO DO CEARÁ  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
GABINETE DESEMBARGADOR BENEDITO HELDER AFONSO IBIAPINA**

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.

Em sentido convergente:

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL. REQUISITOS DO ART. 244 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. AUSÊNCIA DE FUNDADA SUSPEITA. ILICITUDE DAS PROVAS OBTIDAS. ABSOLVIÇÃO. ORDEM DE HABEAS CORPUS CONCEDIDA. 1. No caso dos autos, a busca pessoal foi efetuada porque o Paciente era conhecido nos meios policiais pela prática de crimes, tentou empreender fuga ao avistar a viatura policial e teria se



**ESTADO DO CEARÁ  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
GABINETE DESEMBARGADOR BENEDITO HELDER AFONSO IBIAPINA**

comportado de "modo suspeito". Como se vê, não foi demonstrada a necessária justa causa, apta a demonstrar a legalidade da medida invasiva. **2. Os arts. 240, § 2.º, e 244, ambos do Código de Processo Penal, exigem que haja fundada suspeita, e não mera impressão subjetiva, sobre a posse de objetos ilícitos para que seja possível a referida diligência. Esta fundada suspeita deve, portanto, ser objetiva e justificável a partir de dados concretos, independentemente de considerações subjetivas acerca do "sentimento", "intuição" ou o "tirocínio" do agente policial que a executa. 3. A posterior situação de flagrância não convalida a revista pessoal realizada ilegalmente, pois amparada em meras suposições ou conjecturas. A propósito, nem mesmo o histórico criminal mencionado no acórdão impugnado legitima a diligência policial, pois, na hipótese, não havia fundada suspeita de que o Acusado estava na posse do entorpecente. 4. Ordem de habeas corpus concedida para anular as provas obtidas mediante a busca pessoal realizada pelos policiais militares, bem como as provas delas decorrentes e, em consequência, absolver o Acusado da imputação feita na Ação Penal n. 0700426-55.2021.8.02.0049. (STJ - HC: 737075 AL 2022/0114365-5, Data de Julgamento: 02/08/2022, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 12/08/2022)**

De mais a mais, mesmo que a abordagem policial fosse considerada lícita, não existem nos autos elementos suficientes para se chegar a conclusão de que o réu estaria traficando drogas em sua residência, pois não havia denúncias anônimas que indicassem que o réu seria traficante ou que em sua casa estaria ocorrendo venda de drogas, sendo mais plausível a versão apresentada pelo réu em juízo no sentido de que referida droga se destinava unicamente a seu consumo, estando esta versão em consonância com a pequena quantidade de droga apreendida, no caso, apenas 2 (dois) gramas, haja vista que esta quantidade é perfeitamente compatível com a utilização de um simples usuário de cocaína.

Ressalte-se, outrossim, que os policiais que prestaram depoimento em juízo não conheciam o réu de outras abordagens e pesquisando os sistemas SAJPG e CANCUN, verifica-se que o réu responde apenas ao presente feito criminal.

Em síntese, as provas coletadas restaram totalmente viciadas e são inservíveis para a condenação do réu pelo crime de tráfico de drogas, em razão da aplicação da Teoria dos Frutos da Árvore Envenenada, sendo imperativa a absolvição do réu por ausência de provas, em conformidade com o Art. 386, II, do CPP.



**ESTADO DO CEARÁ  
PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
GABINETE DESEMBARGADOR BENEDITO HELDER AFONSO IBIAPINA**

Diante do exposto, em dissonância com o parecer da Procuradoria-Geral de Justiça, conheço do presente recurso para dar-lhe provimento, acatando a preliminar de ilegitimidade das provas carreadas aos autos em razão de terem sido obtidas a partir de abordagem ilícita feita no réu, e configurada, via de consequência, a invasão de domicílio por ausência de justa causa anterior para a entrada dos policiais na residência do réu.

É como voto.

Fortaleza/CE, data constante no sistema.

**DESEMBARGADOR BENEDITO HELDER AFONSO IBIAPINA**  
Relator