

AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.468.558 SÃO PAULO

RELATOR : **MIN. ALEXANDRE DE MORAES**
AGTE.(S) : **GUSTAVO FIGUEREDO DOS SANTOS**
ADV.(A/S) : **PHILIPPE ALVES DO NASCIMENTO**
ADV.(A/S) : **BIANCA CAROLINE DOS SANTOS WAKS**
ADV.(A/S) : **MARCELA ROMBOLI FARINA**
ADV.(A/S) : **LAURA GUIDUGLI FILLIETAZ**
ADV.(A/S) : **PETRYA JULIA ZAGO ALVES**
AGDO.(A/S) : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**
PROC.(A/S)(ES) : **PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

VOTO

Senhor Ministro CRISTIANO ZANIN (Vogal): Trata-se de agravo regimental em recurso extraordinário interposto contra decisão monocrática proferida pelo eminente Ministro Alexandre de Moraes, que deu provimento ao recurso extraordinário do Ministério Público do Estado de São Paulo para, no caso, reconhecer a legitimidade da prisão em flagrante efetuada pela Guarda Municipal metropolitana e das provas dela decorrentes, determinando, por consequência, que o Juízo da Vara Única da Comarca de Embu-Guaçu/SP dê prosseguimento ao Processo 1501370-30.2022.8.26.0628.

Neste agravo regimental, o agravante sustenta, em síntese, que:

1. Em 28.07.2022, o AGRAVANTE foi preso ilegalmente em (inexistente) flagrante pela suposta prática do crime previsto no artigo 33, caput, da Lei 11.343/2006 (fl. 27). Segundo consta dos autos, dois agentes da Guarda Civil Metropolitana de São Paulo (GCM) teriam avistado GUSTAVO na rua, que, “surpreendido pelos Guardas Municipais”, teria dispensado “uma sacola contendo drogas embaladas de forma porcionada”.

2. De acordo com a versão dos agentes da GCM, o AGRAVANTE teria sido abordado porque “demonstrou medo ao avistar a viatura da guarda, jogando para o lado uma

sacola”, muito embora “nada [tenha sido] encontrado” com ele. A suposta sacola dispensada – da qual não se tem qualquer registro nos autos – conteria “certa quantidade de entorpecentes embalados de forma unitárias”.

3. Ainda segundo os Guardas Municipais, após ser questionado, o AGRAVANTE “teria dito que possuía mais entorpecentes em sua residência”, de forma que os agentes “se dirigiram ao local e, após ter franqueada a entrada, constataram que ali tinha grande quantidade de drogas”. Diante disso, o AGRAVANTE foi conduzido à r. autoridade policial, que lavrou sua prisão em “flagrante”.

4. Em sede policial, o AGRAVANTE informou não fazer uso de bebidas alcoólicas ou drogas, ser casado, ter residência fixa e ser pai de duas filhas. No mais, manteve-se em silêncio.

5. Em audiência de custódia, sua defesa arguiu a ilegalidade da prisão em flagrante, que jamais poderia ter sido homologada, e demonstrou, subsidiariamente, a necessidade de substituição da prisão preventiva por medidas cautelares do art. 319, do CPP.

6. E isso porque, para além dos elementos constantes do Auto de Prisão em Flagrante, o AGRAVANTE não confirmou, durante a audiência, ter autorizado o ingresso dos guardas civis em sua residência.

7. Não obstante, o MM. Juízo de origem homologou o flagrante e o converteu em prisão preventiva, sustentando a legalidade da busca pessoal e domiciliar empreendida pela GCM, simplesmente porque “os agentes policiais ingressaram na residência do indiciado, o que era justificável, pela situação do flagrante.

8. Diante do manifesto constrangimento ilegal que a decisão impôs ao AGRAVANTE, foi impetrada ordem de habeas corpus ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

que, contudo, acabou denegada pela C. 11ª Câmara de Direito Criminal.

9. Foi então interposto Recurso Ordinário Constitucional ao E. Superior Tribunal de Justiça que, em decisão monocrática do E. Ministro Relator, concedeu a ordem em favor do ora AGRAVANTE, determinando a anulação do flagrante realizado pela GCM, o reconhecimento da ilicitude das provas colhidas pelos agentes e daquelas que delas decorreram, bem como o trancamento dos Autos nº 1501370-30.2022.8.26.0628.

10. Contra essa decisão monocrática, o Ministério Público do Estado de São Paulo (MPSP) interpôs Agravo Regimental, tendo-lhe sido negado provimento pela unanimidade dos Ministros da C. Sexta Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, pelos mesmos fundamentos constantes da decisão monocrática recorrida.

11. Inconformado com o teor do v. acórdão, o Parquet interpôs o presente Recurso Extraordinário, fundado em suposta e alegada ofensa aos arts. 5º, caput, 6º, caput, e 144, caput e § 8º, todos da Constituição Federal.

12. Em 14.12.2023, o eminente Relator, Min. Alexandre de Moraes, proferiu decisão monocrática conhecendo o Recurso Extraordinário interposto pelo MPSP, e dando-lhe integral provimento para cassar o acórdão recorrido e “reconhecer a legalidade da prisão em flagrante e das provas dela decorrentes” (Peça nº 87).

13. Diante do manifesto prejuízo causado ao AGRAVANTE, e da improcedência dos fundamentos constantes da r. decisão monocrática, interpõe-se o presente Agravo Regimental para sua reforma, nos termos do art. 317 do RISTF. (doc. 95, pp. 2-3).

Ao final, requer:

77. Ante o exposto, requer-se o provimento do presente Agravo Regimental para que seja reformada a r. decisão monocrática para não conhecer do Recurso Extraordinário interposto pelo Ministério Público do Estado de São Paulo em razão de seu não cabimento, bem como da ausência de preenchimento dos requisitos legais de admissibilidade.

78. Caso não seja este o entendimento, requer-se, no mérito, a reforma da r. decisão agravada para que seja negado provimento ao Recurso Extraordinário pelas razões acima expostas, mantendo-se integralmente o v. acórdão exarado pela Sexta Turma do E. STJ, que anulou o flagrante realizado pela Guarda Municipal de São Paulo/SP, reconheceu a ilicitude das provas por esse meio obtidas e todas as que dela decorreram, bem como determinou o trancamento dos Autos nº 1501370-30.2022.8.26.0628. (doc. 95, pp. 17-18).

Colaciono, por oportuno, a ementa do acórdão recorrido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM HABEAS CORPUS COM ORDEM CONCEDIDA. TRÁFICO DE DROGAS. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. PRISÃO REALIZADA POR GUARDAS MUNICIPAIS. FUNÇÃO DELINEADA NO ART. 144, § 8º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. BUSCA PESSOAL. DILIGÊNCIAS OSTENSIVAS TÍPICAS DA ATIVIDADE POLICIAL. ILICITUDE DAS PROVAS OBTIDAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. PRECEDENTES. 1. As razões trazidas no regimental não são suficientes para infirmar a decisão agravada, devendo ser mantida por seus próprios fundamentos. 2. A dispensa de objeto não identificado pelo agravado ao avistar os agentes municipais não é elemento apto a justificar a busca pessoal subsequente, ante o caráter excepcional dessa medida invasiva. Assim, sem a indicação de

dato concreto sobre a existência de justa causa para autorizar a medida, e mesmo pela falta de atribuições dos guardas municipais para a busca, deve ser reconhecida a ilegalidade por ilicitude da prova. 3. O reconhecimento da ilicitude de prova torna imprestáveis todas as que dela são derivadas, exceto se de produção independente ou de descoberta inevitável, conforme entendimento doutrinário, jurisprudencial e legal de aplicação da teoria dos frutos da árvore envenenada. (EDcl no AgRg no HC n. 774.349/SC, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 27/2/2023). 4. **No caso, não houve produção independente de provas ou descoberta inevitável das drogas, mas atuação da guarda municipal em investigação de tráfico de drogas, decorrente de denúncia anônima, o que não é admitido.** 5. Agravo regimental improvido. (doc. 55)

Em sessão virtual iniciada em 23 de fevereiro de 2024, o eminente Relator, Ministro Alexandre de Moraes, votou pela negativa de provimento do agravo regimental para reconhecer a legitimidade da prisão em flagrante realizada pela Guarda Municipal. Os Ministros Luiz Fux, Cármen Lúcia e Flávio Dino o acompanharam.

Na sequência, pedi vista dos autos para melhor exame da matéria.

É o relatório. Passo ao voto.

Bem examinados os autos, peço as mais respeitosas vênias ao eminente Relator, Ministro Alexandre de Moraes, e aos demais Ministros que o acompanharam, para divergir.

De fato, no julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 995, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu que as guardas municipais constituem órgãos de segurança pública e integram o Sistema Único de Segurança Pública (SUSP), disciplinado pela

RE 1468558 AGR / SP

Lei n. 13.675/2018. Inclusive, no julgamento dessa ADPF, votei no sentido de confirmar que as guardas municipais executam atividade de segurança pública, sendo legitimamente abrangidas pelo SUSP.

Eis a ementa do acórdão:

Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL E SEGURANÇA PÚBLICA. ART. 144, §8º, DA CONSTITUIÇÃO. RECONHECIMENTO DAS GUARDAS MUNICIPAIS COMO ÓRGÃO DE SEGURANÇA PÚBLICA. LEGÍTIMA OPÇÃO DO CONGRESSO NACIONAL AO INSTITUIR O SISTEMA ÚNICO DE SEGURANÇA PÚBLICA (LEI Nº 13.675/18). PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. 1. É evidente a necessidade de união de esforços para o combate à criminalidade organizada e violenta, não se justificando, nos dias atuais da realidade brasileira, a atuação separada e estanque de cada uma das Polícias Federal, Civis e Militares e das Guardas Municipais; pois todas fazem parte do Sistema Único de Segurança Pública. 2. Essa nova perspectiva de atuação na área de segurança pública, fez com que o Plenário desta Suprema Corte, no julgamento do RE 846.854/SP, reconhecesse que as Guardas Municipais executam atividade de segurança pública (art. 144, § 8º, da CF), essencial ao atendimento de necessidades inadiáveis da comunidade (art. 9º, § 1º, da CF). 3. O reconhecimento dessa posição institucional das Guardas Municipais possibilitou ao CONGRESSO NACIONAL, em legítima opção legislativa, no § 7º do artigo 144 da Constituição Federal, editar a Lei nº 13.675, de 11/6/2018, na qual as Guardas Municipais são colocadas como integrantes operacionais do Sistema Único de Segurança Pública (art. 9º, § 1º, inciso VII). 4. **O quadro normativo constitucional e jurisprudencial dessa SUPREMA CORTE em relação às Guardas Municipais permite concluir que se trata de órgão de segurança pública, integrante do Sistema Único de Segurança**

Pública (SUSP). 5. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental conhecida e julgada procedente para, nos termos do artigo 144, §8º da CF, **CONCEDER INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO** aos artigos 4º da Lei 13.022/14 e artigo 9º da 13.675/18 **DECLARANDO INCONSTITUCIONAIS** todas as interpretações judiciais que excluam as Guardas Municipais, devidamente criadas e instituídas, como integrantes do Sistema de Segurança Pública.

Isso não significa, contudo, que aos agentes das guardas municipais tenha sido atribuído um poder irrestrito de policiamento ostensivo ou investigativo, que lhes autorizaria a realizar indistintamente as atividades exercidas, por exemplo, pela polícia militar ou pela polícia civil. Afinal, reconhecer que as guardas municipais integram o Sistema de Segurança Pública não implica equipará-las às polícias, atribuindo-lhes as exatas mesmas funções.

A garantia da segurança pública constitui dever essencial do Estado, constitucionalmente instituído (art. 144 da CR). Diante dos desafios enfrentados na realidade brasileira no que se refere ao combate à criminalidade, não é apenas possível como também elogiável que os órgãos que integram o Sistema de Segurança Pública desenvolvam políticas conjuntas destinadas a prevenir a prática de delitos.

No entanto, não se pode ignorar que as atividades de segurança pública têm um elevado potencial de atingir os direitos fundamentais dos cidadãos. A determinação do âmbito de legitimidade da atuação das guardas municipais, portanto, deve ser feita à luz da lógica de intervenção estatal nos direitos fundamentais, cuja justificação pressupõe, entre outros requisitos, a concreta atribuição do agente público para desempenhar aquela intervenção específica.

Nesse sentido, é importante distinguir claramente as funções de cada um dos órgãos integrantes do Sistema Único de Segurança Pública, seja no âmbito do direito de polícia, que possui viés preventivo, ou do direito de persecução penal, de caráter repressivo, sobretudo porque as atuações de cada um deles podem afetar de modo distinto os direitos fundamentais individuais e, portanto, exigem justificações próprias. Isso é ainda mais sensível quando se considera que as guardas municipais não estão submetidas ao controle de órgãos externos, ao contrário do que ocorre com as polícias, o que faz com que o ônus de justificação da intervenção seja ainda maior.

Daí a importância daquilo que no direito alemão se denomina de imperativo de separação, que exige, para análise da legitimidade da atuação estatal, a distinção entre as atribuições concretas e o objeto de atuação dos setores de persecução penal, de polícia e de inteligência (a respeito, cf. GRECO, Luís. Introdução. In: WOLTER, Jürgen. *O inviolável e o intocável no direito processual penal*. São Paulo: Marcial Pons, 2018. p. 51).

Assim, a meu ver, a análise do caso deve ter como ponto de partida a delimitação do feixe de atribuições das guardas municipais no que se refere à salvaguarda da Segurança Pública, a partir da Constituição da República e da legislação.

O art. 144, § 8º, da Constituição da República é bastante claro ao definir o âmbito de extensão das atribuições das guardas municipais:

Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:

[...]

§ 8º Os **Municípios** poderão constituir **guardas municipais**

destinadas à proteção de seus bens, serviços e instalações, conforme dispuser a lei.

A Lei n. 13.022/2014, que estabelece o Estatuto Geral das Guardas Municipais, reforça a atribuição constitucionalmente prevista, estipulando, em seu art. 4º, que sua competência geral abrange a **“proteção de bens, serviços, logradouros públicos municipais e instalações do Município”**.

Já a Lei n. 13.675/2018, que institui o Sistema Único de Segurança Pública, inclui as guardas municipais no rol de órgãos que o integram (art. 9º, VII), mas não trata sobre as suas atribuições específicas no âmbito desse sistema.

Como se nota, a atribuição constitucional e legal das guardas municipais limita-se à proteção de bens e interesses do município. Elas não têm, em definitivo, atribuições investigativas de persecução penal, próprias das polícias judiciárias.

Apesar de se situarem em alguma medida no âmbito do direito de polícia, também não dispõem de atribuição geral de policiamento ostensivo, não sendo equiparadas às polícias militares.

Não desconheço o conteúdo do Decreto n. 11.841/2023, que dispõe, em seu art. 2º, que as guardas municipais poderão realizar patrulhamento preventivo. Essa possibilidade, contudo, deve ser interpretada à luz das suas atribuições constitucionais.

As guardas municipais, portanto, exercem poderes de polícia *sui generis*, podendo desempenhar atividades de vigilância e realizar determinadas intervenções apenas naquilo que se referir à salvaguarda ao patrimônio público do município em face de eventuais perigos. A

essa atribuição soma-se, ainda, a **possibilidade de prender indivíduos em situação de evidente flagrante delito**, uma vez que a justificação prevista no art. 301 do Código de Processo Penal (CPP) confere esse direito a qualquer do povo, o que inclui, evidentemente, as guardas municipais.

Isso significa, concretamente, que as **guardas municipais não têm atribuição *prima facie* para realizar buscas, sejam pessoais ou domiciliares**, as quais constituem intervenções consideravelmente invasivas nos direitos dos cidadãos à liberdade, à intimidade e à inviolabilidade do domicílio (art. 5º, *caput*, X e XI, CR).

O recurso à autorização contida no art. 244 do CPP para a realização de busca pessoal pelas guardas municipais é excepcional e somente será possível nos limites da atribuição constitucional e legal desses órgãos, ou seja, se a busca se vincular de maneira inequívoca e direta à tutela do patrimônio público municipal em face de perigos e, com isso, se fundamentar na imediata prevenção e repressão de delitos contemporâneos dessa natureza, preenchidos os pressupostos legais – em especial, a existência de elementos concretos que indiquem a posse de corpo de delito. Essa possibilidade restrita de atuação das guardas municipais relaciona-se com a hipótese de flagrante presumido, prevista no art. 302, IV, do CPP.

Em nenhuma hipótese a busca poderá ocorrer com fundamento exclusivamente investigativo, de modo que, havendo notícia de crime pretérito contra o patrimônio público municipal, caberá às guardas municipais apenas notificar a autoridade competente para instaurar a investigação e tomar as providências devidas.

Fora das situações de proteção de bens e interesses do município, as guardas municipais não estão autorizadas a avaliar a “fundada suspeita”

de posse de corpo de delito e a abordar indivíduos tidos como suspeitos, pois tal análise somente pode ser realizada pelas autoridades públicas com atribuição para tanto. Afinal, conceder essa faculdade às guardas municipais ampliaria excessivamente as atribuições legais que justificam a afetação da esfera de liberdade do cidadão.

No que se refere à busca domiciliar, disciplinada pelo art. 240 do CPP, entendo que, por se tratar de uma intervenção em direito fundamental ainda mais invasiva na esfera jurídica do cidadão, tal medida não está abrangida pelo feixe de atribuições das guardas municipais. Aqui funciona a mesma lógica acima exposta: diante de uma eventual notícia de crime no exercício de suas funções que possa fundamentar uma busca domiciliar, há que se notificar a respectiva autoridade pública.

Por sua vez, a realização de prisão em flagrante delito pelas guardas municipais, com fundamento no art. 301 do CPP, continua sendo perfeitamente possível e sem que haja uma vinculação à proteção dos bens e interesses do município. Para tanto, é autorizada, até mesmo, a violação de domicílio, conforme a determinação constitucional (art. 5º, XII, CR).

Isso pressupõe, contudo, que o indivíduo esteja efetivamente cometendo a infração penal, tenha acabado de cometê-la ou seja perseguido logo após a prática do delito (art. 302, I, II e III, do CPP), isto é, a realização do fato deve ser contemporânea.

Não basta, portanto, que a autoridade municipal visualize alguém com atitude dita “suspeita” ou com feição amedrontada, como foi o caso dos presentes autos. Para poder realizar o flagrante fora das hipóteses de proteção dos bens e interesses do município, as guardas municipais devem flagrar o crime enquanto ainda está “queimando”, ao presenciar,

por exemplo, a subtração da carteira da vítima, no caso de um furto, ou a entrega da droga para o usuário, no caso do tráfico.

Assim, as guardas municipais não dispõem de atribuição para realizar autonomamente patrulhamento preventivo da criminalidade ordinária, dissociada da proteção dos bens e interesses do município, não sendo autorizada a patrulhar pontos de droga ou realizar buscas pessoais destinadas a desvelar tais crimes.

A despeito de o tráfico de drogas configurar crime permanente, cujo momento consumativo protraí no tempo, este fato não pode servir de subterfúgio para revistar pessoas e violar domicílios arbitrariamente, como ocorreu no caso debatido nos autos.

Por certo, o art. 33 da Lei n. 11.343/2006 prevê diferentes verbos típicos que exprimem a permanência, como ter em depósito, trazer consigo ou guardar. Não obstante, não se pode permitir que um órgão que não tem atribuição ostensiva ou investigativa de crimes de tráfico de drogas passe a realizar diligências para averiguar a prática desses delitos. Se assim fosse, dever-se-ia permitir também que qualquer do povo pudesse revistar ou adentrar domicílios alheios sob o pretexto de encontrar drogas guardadas. Isso geraria um cenário caótico, atribuindo-se a todos os cidadãos poderes de polícia e de interferência nos direitos fundamentais dos concidadãos, a depender apenas da sua avaliação da situação concreta.

A possibilidade de flagrante delito por guardas municipais em delitos previstos na Lei de Drogas, portanto, pressupõe que a identificação da prática do crime não envolva qualquer tipo de diligência de averiguação, como no caso em que o agente público flagra o suspeito vendendo ou consumindo a droga.

RE 1468558 AGR / SP

Além disso, as guardas municipais não têm atribuição para investigar ou realizar ulteriores diligências em relação a esses crimes flagrados, mas apenas para restringir momentaneamente a liberdade do indivíduo, em exercício regular de direito, e eventualmente conduzi-lo à delegacia para que a polícia tome as providências cabíveis e proceda à lavratura do auto de prisão em flagrante delito.

Por conseguinte, há que se reforçar a importância da atuação cooperativa entre os órgãos integrantes do Sistema de Segurança Pública, dentro dos limites das atribuições constitucionais e legais que são próprias a cada um deles, sendo essencial nesses casos a atuação das polícias militar e civil na execução das suas respectivas funções de prevenção e investigação de delitos.

Analisando as circunstâncias fáticas do caso concreto, o que considero possível, uma vez que o recurso extraordinário interposto pelo Ministério Público tem feições de recurso ordinário em *habeas corpus*, a permitir a análise da prova pré-constituída, entendo que a prisão em flagrante realizada por agentes da guarda municipal foi ilegal.

No caso aqui debatido, o indivíduo teria sido avistado pelos guardas municipais e demonstrado medo ao deparar-se com a viatura, tendo na sequência supostamente dispensado uma sacola. Foi realizada busca pessoal, mas nada foi encontrado em sua posse. Segundo o relato de um dos agentes da guarda municipal que realizou o flagrante, havia na sacola “certa quantidade de entorpecentes embaladas (*sic*) de forma unitária e para venda” (doc. 5, p. 7). Após ter sido questionado a respeito das drogas, o indivíduo teria conduzido os guardas municipais até a sua residência, onde teria sido encontrada grande quantidade de entorpecentes.

No auto de exibição e apreensão lavrado pela autoridade policial,

RE 1468558 AGR / SP

consta a apreensão de 930 porções de cocaína, 558 papelotes de maconha, 464 porções de *crack*, 2 porções de *skunk* e 41 frascos de lança-perfume (doc. 5, p. 2), o que foi posteriormente objeto dos laudos de constatação (doc. 5, p. 23-29). Não obstante, não há qualquer especificação acerca da qualidade ou da quantidade dos entorpecentes encontrados na sacola alegadamente dispensada pelo indivíduo preso em flagrante, tampouco há registro da apreensão da própria sacola.

In casu, a busca pessoal realizada pelos agentes da guarda municipal é ilegal, ainda que naquele momento nada tivesse sido encontrado na posse do indivíduo, uma vez que não havia fundada suspeita de prática de crime em face dos bens e interesses do município e, portanto, a guarda municipal não tinha atribuição constitucional para a realização da diligência de averiguação. Pelo mesmo fundamento, também a busca domiciliar realizada há de ser ilegal, assim como as provas ilícitas obtidas por meio dela.

O procedimento correto, nesse caso, seria acionar a Polícia Militar para que os policiais, no exercício da sua atribuição constitucional, realizassem a busca domiciliar, de modo a identificar e apreender as drogas na residência do suspeito dentro dos trâmites legais.

A prisão em flagrante poderia até ser considerada lícita nesse caso, devido ao fato de que o indivíduo teria sido avistado pelos agentes da guarda municipal enquanto dispensava uma sacola com entorpecentes. Levando em conta apenas esse aspecto, é perfeitamente possível que guardas municipais, ao presenciarem tal situação, verifiquem o conteúdo da sacola – que já não mais se encontra com o indivíduo e, portanto, não é objeto de busca – e realizem a prisão, considerando que a posse anterior da droga estaria demonstrada neste caso, sendo desnecessários atos de averiguação como busca pessoal ou domiciliar. Diferente seria se o indivíduo tivesse apenas demonstrado medo ao ver a guarnição, situação

RE 1468558 AGR / SP

que, por si só, não caracteriza de forma explícita um ato de possível traficância.

No entanto, não há nos autos a individualização das drogas que foram efetivamente encontradas na suposta sacola ou na casa do investigado, que permita traçar a linha divisória entre o lícito e o ilícito neste caso, tampouco há registro da própria existência da sacola em questão.

Essas informações são essenciais para analisar a licitude da prisão em flagrante e, conseqüentemente, das provas obtidas na ocasião, porquanto apenas o flagrante referente especificamente ao conteúdo da sacola poderia ser considerado lícito, tendo em vista, até mesmo, que a determinação da natureza e quantidade de drogas ali encontradas pode produzir reflexos na própria definição da responsabilidade penal do indivíduo. Diante da impossibilidade de identificar, em meio a uma fusão de atos viciados e legítimos, o conteúdo genuíno daquilo que é lícito, há que se reconhecer a ilicitude da prisão em flagrante e, conseqüentemente, da prova obtida a partir dela e de todas as derivadas.

Posto isso, dou provimento ao recurso de agravo regimental para negar provimento ao recurso extraordinário e manter o acórdão da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça que anulou o flagrante realizado pela guarda municipal, reconheceu a ilicitude das provas por esse meio obtidas, bem como de todas as que delas decorreram, e, por conseguinte, determinou o trancamento dos Processo 1501370-30.2022.8.26.0628.

Além disso, proponho a seguinte tese de julgamento para orientação da 1ª Turma:

A partir do feixe de atribuições que lhes é conferido pela Constituição da República e pela lei, as guardas municipais:

(i) têm poderes de polícia *sui generis*, que lhes permitem realizar patrulhamento e diligências apenas no que se referir à proteção dos bens, serviços e instalações municipais (art. 144, § 8º, da Constituição da República e art. 4º da Lei n. 13.022/2014);

(ii) poderão excepcionalmente realizar buscas pessoais, com fundamento no art. 244 do CPP, contanto que vinculadas à imediata prevenção e repressão de delitos contemporâneos contra o patrimônio público municipal e diante da existência de elementos concretos que indiquem a posse de corpo de delito;

(iii) poderão realizar prisão em flagrante, assim como qualquer do povo, nas situações em que o autor do fato esteja efetivamente cometendo a infração penal, tenha acabado de cometê-la ou seja perseguido logo após a sua prática (arts. 301 e 302, I, II e III, do CPP);

(iv) não têm atribuição para avaliar a fundada suspeita de posse de corpo de delito (art. 244, CPP) em crimes diversos daqueles que protegem o patrimônio público, não podendo, nesses casos, realizar busca pessoal ou domiciliar com fins de averiguação;

(v) em razão disso, somente poderão realizar prisões em flagrante em delitos de tráfico de drogas quando o ato de traficância for evidente e contemporâneo, não sendo necessária qualquer diligência de averiguação para desvelá-lo.

É como voto.