

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 118.855 - SP (2019/0300142-0)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
RECORRENTE : ROGERIO PIRES DE CAMARGO
ADVOGADOS : JOÃO LUCAS DOURADO DE MORAES - SP414179
ANA CAROLINE SILVA GAMBARY - SP413117
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

DECISÃO

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* interposto por ROGÉRIO PIRES DE CAMARGO contra acórdão proferido pela Quarta Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, no julgamento do HC n. 2135504-80.2019.8.26.0000.

No dia 23/5/2019, o recorrente foi flagrado na posse de cerca de 1kg de cocaína, e 155,06g de *crack*, além de uma balança de precisão, pinos vazios e dinheiro em espécie. De acordo com a denúncia, a delegacia responsável pela apuração dos fatos foi informada anonimamente da prática do comércio ilícito de entorpecentes e teria passado a monitorar as atividades no endereço do ora recorrente. O recorrente e um corréu foram presos em flagrante e denunciados pela prática, em tese, dos crimes previstos nos arts. 33 e 35 da Lei n. 11.343/2006.

A defesa, então, impetrou *habeas corpus* perante a Corte de origem, requerendo a revogação da prisão preventiva e o trancamento da ação penal, em razão da nulidade das provas colhidas. A ordem, no entanto, foi denegada pelo Tribunal *a quo*, por meio de acórdão que recebeu a seguinte ementa (e-STJ, fl. 165):

HABEAS CORPUS Tráfico de drogas e associação - Prisão preventiva Decisão suficientemente fundamentada - Inteligência dos artigos 312 e 313, I do CPP Presentes os requisitos ensejadores da decretação da medida - Necessidade de de garantia da ordem pública, da instrução processual e aplicação da lei penal Condições pessoais favoráveis que não inviabilizam o cárcere Inaplicabilidade de quaisquer das medidas cautelares previstas no art. 319, do Código de Processo Penal Pleito de trancamento da ação penal - Medida excepcional somente

Superior Tribunal de Justiça

cabível havendo flagrante atipicidade do fato ou patente ilegalidade Impossibilidade de análise das alegações atinentes ao mérito da ação penal nos estreitos limites do writ - Inexistência de constrangimento ilegal - Ordem denegada

Neste recurso, a defesa insiste na ocorrência de vício na abordagem policial, que não foi precedida de inquérito e não ocorreu durante o dia, como preceitua a Constituição Federal. Segundo a defesa, a coleta de informações sobre a rotina do recorrente e seu círculo de amigos foi feita de maneira informal, violando as garantias de ampla defesa e do contraditório.

Em razão disso, postula, liminarmente e no mérito, o trancamento da ação penal, estendendo-se este pedido ao corréu Renato da Silva Júnior.

É o relatório. **Decido.**

A liminar em *habeas corpus* não possui previsão legal, tratando-se de criação jurisprudencial que visa a minorar os efeitos de eventual ilegalidade que se revele de pronto na impetração.

O objeto deste *writ* diz respeito, inicialmente, à ilicitude da prova em razão da invasão domiciliar.

O tráfico ilícito de entorpecentes é crime permanente, estando em flagrante aquele que o pratica em sua residência, ainda que na modalidade *de guardar ou ter em depósito*. Legítima, portanto, a entrada de policiais para fazer cessar a prática do delito, independentemente de mandado judicial, desde que existam elementos suficientes de probabilidade delitiva.

Necessário, assim, compatibilizar os direitos de liberdade com os interesses da segurança pública, por meio do controle judicial das investigações criminais, que pode ser feito antes da adoção da medida – com a expedição prévia de ordem judicial –, ou posteriormente – quando, após a prática da medida invasiva, analisa-se a presença dos pressupostos legais e se a execução se deu conforme determina a lei.

Superior Tribunal de Justiça

Nas hipóteses de prisão em flagrante, o controle feito *a posteriori* pressupõe a demonstração de que a medida foi adotada mediante justa causa, ou seja, que existiam elementos a caracterizar a suspeita de situação apta a autorizar o ingresso em domicílio.

Neste caso, extrai-se do acórdão impugnado que o ingresso dos policiais no endereço do recorrente ocorreu após a realização de diligências preliminares, que permitiram a identificação do acusado e do veículo utilizado para a prática delitiva. Diante desse quadro, o Tribunal de origem decidiu pela licitude da operação, considerando que o crime aqui discutido tem natureza permanente e a situação flagrancial torna desnecessária a prévia autorização judicial para o ingresso em domicílio.

Nesse sentido:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE. INVASÃO DE DOMICÍLIO. PRESENÇA DE JUSTA CAUSA. PRISÃO PREVENTIVA. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

2. O ingresso forçado em domicílio é legítimo quando justificado pelas circunstâncias do caso concreto, que indiquem ocorrer, no interior da residência, situação de flagrante delito, como ocorreu no presente caso, em que os policiais teriam sentido forte odor de substância entorpecente e, pela janela da residência na qual foi realizado o flagrante, visualizaram os réus manuseando uma mochila e substância que aparentava ser cocaína, razão pela qual, após a captura dos flagrados, foi realizada busca na residência, quando, então, foi apreendida grande quantidade de maconha, cocaína e crack, além de diversos objetos comumente utilizados para produção e comercialização de entorpecentes.

3. Nos termos do art. 312 do CPP, a prisão preventiva poderá

Superior Tribunal de Justiça

ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, desde que presentes prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.

4. In casu, quando da prisão em flagrante, foram apreendidos 4,88 quilos de cocaína, 230 gramas de crack e 1,36 quilo de maconha, cinco balanças de precisão e embalagen. Tais circunstâncias justificam seu encarceramento cautelar, para garantia da ordem pública, consoante pacífico entendimento desta Corte, no sentido de que a quantidade, a natureza ou a diversidade dos entorpecentes apreendidos podem servir de fundamento ao decreto de prisão preventiva.

5. É inviável a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, pois a gravidade concreta da conduta delituosa indica que a ordem pública não estaria acautelada com a soltura do paciente.

6. O fato de o paciente possuir condições pessoais favoráveis, por si só, não impede a decretação de sua prisão preventiva, consoante pacífico entendimento desta Corte.

7. O argumento de desproporcionalidade da custódia cautelar à provável futura pena do paciente não comporta acolhimento, pois apenas a conclusão do processo será capaz de revelar se o acusado será beneficiado com a fixação de regime prisional diverso do fechado, sendo inviável tal discussão neste momento preliminar.

8. Habeas corpus não conhecido. (HC 438.147/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 22/5/2018, DJe 30/5/2018)

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE. INVASÃO DE DOMICÍLIO PELA POLÍCIA. PRESENÇA DE JUSTA CAUSA. CUSTÓDIA PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. MOTIVAÇÃO SUFICIENTE. ORDEM DENEGADA.

1. O Supremo Tribunal Federal definiu, em repercussão geral, que o ingresso forçado em domicílio sem mandado judicial apenas se revela legítimo - a qualquer hora do dia, inclusive durante o período noturno - quando amparado em fundadas razões, devidamente justificadas pelas circunstâncias do caso concreto, que indiquem estar ocorrendo, no interior da casa, situação de flagrante delito (RE n. 603.616/RO, Rel. Ministro Gilmar Mendes, DJe 8/10/2010).

2. A decretação da prisão preventiva deve se efetivar apenas quando evidenciada, em dados concretos dos autos, a necessidade da cautela (periculum libertatis), à luz do disposto no art. 312 do CPP.

Superior Tribunal de Justiça

3. Quanto ao ingresso forçado dos policiais na residência do paciente, destaca-se a realização de diligências prévias a indicar seu envolvimento com o tráfico de drogas. Os agentes avistaram pessoa consumindo entorpecente em frente a uma casa conhecida como ponto de venda de drogas e, a partir da abordagem desse indivíduo - com quem foi encontrada porção de substância semelhante a maconha -, ingressaram no domicílio do acusado, onde foram apreendidas porções de cocaína e crack, além de valores em pecúnia. 4. No que tange à conversão da prisão em flagrante em custódia preventiva, embora a prática de ato infracional anterior e a quantidade de droga apreendida não tenham o condão de justificar, por si sós, a cautela extrema, foi indicado elemento suficiente para demonstrar a dedicação habitual do réu ao cometimento de crimes: a existência de mandado de prisão preventiva em aberto contra ele, pela suposta prática de latrocínio.

5. Ordem denegada. (HC 434.688/SC, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, julgado em 20/3/2018, DJe 27/3/2018).

Verifica-se, pois, que o exame do pleito liminar se imbrica com o próprio mérito do recurso, sendo certo que, ao menos em sede de cognição sumária e perfunctória, não vislumbro manifesta ilegalidade a ensejar o deferimento da medida de urgência.

Ante o exposto, **indefiro** a liminar.

Suficientemente instruído o feito, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para emissão de parecer.

Intimem-se.

Brasília (DF), 07 de outubro de 2019.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator