

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0500664-43.2020.8.05.0103 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: Ministério Público do Estado da Bahia e outros Advogado (s): APELADO: Ivanildo Silva Santana e outros (2) Advogado (s): K ACORDÃO RECURSOS DE APELAÇÃO. PENAL E PROCESSO PENAL. SENTENÇA QUE CONDENOU O RÉU NAS PREVISÕES DO ART. 33 DA LEI N.º 11.343/2006, E O ABSOLVEU QUANTO AO CRIME DO ART. 14 DA LEI N.º 10.826/2006. IRRESIGNAÇÕES DEFENSIVA E MINISTERIAL. ARGUIÇÃO DE NULIDADE. REVISTA PESSOAL. FALTA DE JUSTA CAUSA. ILEGALIDADE. ILICITUDE DAS PROVAS. ABSOLVIÇÃO. APELO DEFENSIVO. PRELIMINAR. ALEGADA NULIDADE DA BUSCA PESSOAL, POR AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. ACOLHIMENTO. RÉU ABORDADO EM FRENTE À SUA RESIDÊNCIA, NO CURSO DE DILIGÊNCIA POLICIAL RELATIVA A CASO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA ENVOLVENDO TERCEIROS, SENDO REVISTADO UNICAMENTE PORQUE CONHECIDO PELA GUARNIÇÃO POR ANTERIOR ENVOLVIMENTO COM O TRÁFICO DE DROGAS. SUBSEQUENTE LOCALIZAÇÃO DE, APROXIMADAMENTE, TRÊS GRAMAS DE CRACK NAS VESTES DO ACUSADO, O QUAL, APÓS, REVELOU À POLÍCIA ONDE GUARDAVA UMA ESPINGARDA, SEM APTIDÃO PARA A REALIZAÇÃO DE DISPAROS, E RESPECTIVA MUNIÇÃO. REVISTA PESSOAL EFETUADA À MÍNGUA DE COMPORTAMENTO OU CIRCUNSTÂNCIAS CAPAZES DE INDICAR PRÁTICA CRIMINOSA EFETIVA E ATUAL, DEMONSTRANDO, AO REVÉS, ODIOSO DIREITO PENAL DO AUTOR. FUNDADA SUSPEITA NÃO IDENTIFICADA. ATO EM CONFRONTO COM OS ARTS. 240 E 244 DO CPP, E A JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELO STJ. ILICITUDE DO FLAGRANTE E DAS EVIDÊNCIAS QUE DELE DERIVARAM. INEXISTÊNCIA DE PROVA INDEPENDENTE HÍGIDA A LASTREAR UMA CONDENAÇÃO. ABSOLVIÇÃO IMPERIOSA, A TEOR DO ART. 386, INCISO VII, DO CPP. PREJUDICIALIDADE DAS DEMAIS TESES DEFENSIVAS E DO APELO MINISTERIAL VOLTADO AO RECONHECIMENTO DO CRIME DE PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. APELAÇÃO DO ACUSADO CONHECIDA E PROVIDA, PARA, ACOLHENDO A PRELIMINAR DE NULIDADE, RECONHECER A ILICITUDE DAS PROVAS FUNDADAS EM BUSCA PESSOAL ILEGÍTIMA, E, POR CONSEQUENTE, ABSOLVER O RÉU QUANTO AO DELITO DE TRÁFICO DE DROGAS, JULGANDO-SE PREJUDICADA A ANÁLISE DOS DEMAIS PLEITOS DEFENSIVOS E DO RECURSO MINISTERIAL. Vistos, relatados e discutidos os autos dos Recursos de Apelação n.º 0500664-43.2020.8.05.0103, oriundos do Juízo de Direito da 2.ª Vara Criminal da Comarca de Ilhéus-BA, nos quais são reciprocamente Apelantes e Apelados o Réu Ivanildo Silva Santana e o Ministério Público do Estado da Bahia. Acordam os Desembargadores componentes da Primeira Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia em CONHECER da Apelação Defensiva e DAR-LHE PROVIMENTO, para, acolhida a preliminar de nulidade, reconhecer a ilicitude do flagrante e das evidências dele derivadas, ante a realização de busca pessoal à míngua de justa causa, e, assim, absolver o Acusado quanto ao delito de tráfico de drogas, com arrimo no art. 386, inciso VII, do Código de Processo Penal, revogando sua prisão preventiva e julgando prejudicados os demais pedidos da Defesa, bem como o Apelo Ministerial, tudo nos termos do voto da Relatora. IVONE BESSA RAMOS Desembargadora Relatora PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e provido Por Unanimidade Salvador, 10 de Julho de 2023. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0500664-43.2020.8.05.0103 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: Ministério Público do Estado da Bahia e outros Advogado (s): APELADO: Ivanildo Silva Santana e outros (2) Advogado (s): K RELATÓRIO Trata-se de Recursos de Apelação interpostos pelo Réu Ivanildo Silva Santana e pelo Ministério Público do Estado da Bahia, em irresignação à Sentença prolatada pelo Juízo de Direito da 2.ª Vara

Criminal da Comarca de Ilhéus-BA, que julgou procedente em parte a pretensão acusatória, para condenar o Réu como incurso nas previsões do art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006, e absolvê-lo, porém, quanto à imputação do crime tipificado no art. 14 da Lei n.º 10.826/2003. Narra a Peça Incoativa (Id. 178128136) que: [...] no dia 15 de setembro de 2020, por volta das 15 h, na Rua São Matheus, Alto do Coqueiro, Ilhéus/BA, o denunciado trouxe consigo, sem autorização legal ou regulamentar, substância entorpecente destinada à comercialização. Na mesma ocasião, o denunciado ocultou, sem autorização legal, arma de fogo de uso permitido. Com efeito, policiais militares deslocaram-se até a Rua São Matheus, no Alto do Coqueiro, pois receberam a informação, segundo a qual, no local, havia uma situação de violência doméstica praticada em face de uma pessoa do gênero feminino. No momento em que os agentes estatais chegaram ao local indicado, alguns indivíduos empreenderam fuga, quando visualizaram a guarnição. Ocorre que o denunciado permaneceu em frente a um imóvel e foi abordado pelos policiais. Saliente-se que os agentes do Estado encontraram, no bolso do denunciado, um tubo plástico, contendo cerca de sessenta pedras de crack, com peso total de 2,945 g (dois gramas e novecentos e quarenta e cinco miligramas). Em seguida, o denunciado informou aos policiais militares que ocultava uma arma de fogo, na residência de uma idosa, localizada na Rua São Matheus, nº 775, no Alto do Coqueiro. Ato contínuo, os policiais deslocaram-se até o citado imóvel e, em um dos cômodos, embaixo de uma peça, exatamente no local indicado pelo denunciado, os agentes estatais apreenderam uma arma de fogo, tipo espingarda, sem numeração, com seis (06) munições de calibre 22. Nota-se, portanto, que a quantidade e o modo de acondicionamento da droga, bem como o contexto fático da prisão em flagrante, demonstram a finalidade de comercialização do entorpecente apreendido. Frise-se, ainda, que o denunciado não detinha autorização legal para ocultar e manter em depósito os sobreditos artefatos bélicos. A Denúncia foi recebida no dia 06.10.2020 (Id. 178128142). Citado, o Réu apresentou sua Defesa Prévia (Id. 178128149). Concluída a instrução, foram ofertadas Alegações Finais orais pelo Ministério Público e pela Defesa (ata de audiência de Id. 178128176). Em seguida, no dia 06.12.2020, foi proferida Sentença (Id. 178128185), na qual se julgou parcialmente procedente a pretensão acusatória, a fim de (I) condenar o Réu por incursão nas previsões do art. 33, caput, da Lei n.º 11343/2006, sendo-lhe impostas as penas definitivas de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, sob regime inicial fechado, e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo do fato criminoso; e (II) absolvê-lo, por outro lado, quanto à imputação do crime tipificado no art. 14 da Lei n.º 10.826/2003, com fundamento no art. 386, inciso VII, do Código de Processo Penal; ficando negado ao Acusado, por derradeiro, o direito de recorrer em liberdade. Inconformado, o Parquet interpôs Apelação (Id. 178128191). Em seu arrazoado recursal, alega a inexistência de ilegalidade na diligência policial que culminou na apreensão de arma de fogo, ponderando que, embora a Defesa tenha questionado a legitimidade da conversa informal mantida entre a guarnição e o Réu, por suposta afronta ao direito ao silêncio, o próprio Acusado negou a ocorrência de tal diálogo e aduziu que o artefato bélico fora encontrado num matagal. Sustenta, ademais, não haver nenhum indício de coação ou induzimento do Réu a revelar o paradeiro da arma, ressaltando que os Policiais somente o questionaram a esse respeito porque conheciam seu prévio envolvimento em disputas relacionadas à traficância. Assevera, igualmente, que a falta de

advertência do direito ao silêncio durante a abordagem policial constitui mera irregularidade, além de inexistir vedação à entrevista do infrator pela guarnição. Registra, ainda, que a inaptidão da arma de fogo para a realização de disparos não afasta a tipicidade da conduta, sobretudo quando também verificada a apreensão de munições. Nessa toada, pugna pela reforma da Sentença, para que o Acusado seja condenado nas previsões do art. 14 da Lei n.º 10.826/2003. Também irresignado, o Réu manejou Apelação (Id. 178128198). Arrazando o seu próprio Recurso e contrariando o Apelo Ministerial (Id. 178128201), a Defesa alega, preliminarmente, a nulidade da busca pessoal promovida em desfavor do Acusado, porquanto efetuada à míngua de justificativa idônea ou demonstração de fundada suspeita, com lastro no mero conhecimento da guarnição acerca da ligação do Réu com o tráfico de droga, e sem relação com o fato então investigado (violência doméstica) e respectivos envolvidos. Ainda em preliminar, sustenta a nulidade da audiência de instrução realizada mediante videoconferência, por inconstitucionalidade material e formal da Resolução n.º 329, do Conselho Nacional de Justiça, tendo em vista a violação de prerrogativas processuais do Acusado, a inexistência de previsão legal a respaldar a oitiva de testemunhas fora do Juízo e a ofensa à incomunicabilidade entre os depoentes. No mérito, sustenta a ausência de provas robustas da prática de tráfico de drogas, assinalando a presença de divergências nos testemunhos policiais quanto à localização das substâncias ilícitas e à realização de busca domiciliar, além de invocar a negativa de autoria ventilada pelo Réu. Pondera, outrossim, que o depoimento policial isolado não constitui prova suficiente para a condenação, salientando, também, a parcialidade das testemunhas em questão. Argumenta, também, que a pequena quantidade de droga apreendida, as circunstâncias do flagrante e a não visualização de atos de mercancia esvaziam a acusação de narcotráfico, suscitando o princípio do in dubio pro reo. Em referência ao Apelo Ministerial, afirma a existência de nulidade tanto na apreensão da droga quanto na localização da arma de fogo, ante a realização de busca domiciliar sem prévio mandado judicial e a violação do direito do Acusado ao silêncio. Destaca, por fim, a inaptidão da arma para a realização de disparos e a consequente ausência de risco à incolumidade pública, colacionando jurisprudência relativa ao tema. Nessa trilha, postula, preliminarmente, a declaração de nulidade da busca pessoal e da audiência de instrução por videoconferência; pleiteando, no mérito, a absolvição do Réu quanto ao crime de tráfico de drogas, por insuficiência probatória; o não provimento do Recurso Ministerial; e a concessão da gratuidade judiciária. Em contrarrazões (Id. 178128259), o Ministério Público refuta a tese de ilegalidade da busca pessoal, porque pautada em prévia denúncia de violência doméstica, no fato de o Acusado ter sofrido abordagem policial anterior e na periculosidade do local da diligência. Rechaça, igualmente, a alegação de nulidade da realização de audiência por videoconferência, argumentando não ter havido nenhum cerceamento de defesa e tratar-se de prática regulamentada pelo Conselho Nacional de Justiça e pela Corte Baiana, com vista à continuidade da prestação jurisdicional em época de pandemia. Destaca, ademais, a observância à incomunicabilidade de testemunhas e às garantias processuais inerentes ao contraditório e à ampla defesa, pontuando a ausência de prejuízo decorrente do ato. No mérito, afirma que a materialidade e a autoria do delito de tráfico de drogas encontram-se devidamente demonstradas nos autos, por meio da prova pericial e dos contundentes depoimentos dos Policiais ouvidos na instrução. Outrossim, repisa a legitimidade da diligência e a idoneidade

probatória da narrativa policial, bem como repele o relato da testemunha defensiva, pois não presenciara os fatos, além de reputar isolada a versão apresentada pelo Acusado e salientar sua reincidência e consequente dedicação às atividades criminosas. Registra, por derradeiro, que a eventual isenção de custas deve ser oportunamente postulada perante o Juízo da Execução. Nesse compasso, pugna pelo não provimento da Apelação Defensiva. Em seu Opinativo (Id. 24527551), a Procuradoria de Justiça posiciona-se pelo desprovimento de ambos os Recursos, com a integral manutenção da Sentença. É o breve relatório. IVONE BESSA RAMOS

Desembargadora Relatora PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0500664-43.2020.8.05.0103 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: Ministério Público do Estado da Bahia e outros Advogado (s): APELADO: Ivanildo Silva Santana e outros (2) Advogado (s): K VOTO Ao exame dos pressupostos de admissibilidade dos Recursos interpostos pela Defesa e pelo Ministério Público, observa-se a adequação e a tempestividade dos inconformismos, bem como o efetivo interesse de ambos os Apelantes na reforma de Sentença que deliberou pela parcial procedência da pretensão acusatória, condenando o Réu como incurso no crime de tráfico de drogas, e absolvendo-o, por outro lado, quanto à imputação do delito de porte ilegal de arma de fogo de uso permitido. Destarte, é medida que se impõe o conhecimento das irresignações manejadas, passando-se, de logo, à apreciação de preliminar suscitada no Apelo Defensivo. Conforme relatado, bate-se a Defesa, em sede proemial, pelo reconhecimento da ilicitude da busca pessoal promovida em desfavor do Acusado, porquanto realizada, segundo se assevera, à míngua de justificativa idônea ou demonstração de fundada suspeita. Pois bem, da análise da referida argumentação, em cotejo com os elementos de convicção reunidos no feito, é forçoso atribuir procedência à tese defensiva, por se verificar que a revista infligida ao Réu, da qual resultou sua prisão flagrancial, ocorreu em efetivo confronto com a normatividade pertinente e a atual jurisprudência sobre o tema. Depreende-se dos autos que a abordagem policial ao Acusado operou-se no curso de diligência voltada à averiguação de notícia da prática de violência doméstica, tendo como suposta vítima a adolescente Larissa, possível companheira do Réu Ivanildo, oportunidade em que a referida menor, uma vez questionada pela guarnição, afirmou ter sido agredida por seu tio. Nada obstante, estando o Acusado à entrada da residência com Larissa, e já sendo conhecido pelos Policiais por anterior envolvimento com a traficância, atividade comum na localidade, deliberaram os Agentes Públicos por revistá-lo, momento em que encontraram, nas vestes dele, aproximadamente 60 (sessenta) porções de crack, perfazendo 2,945 g (dois gramas e novecentos e quarenta e cinco miligramas). Cuida-se, aqui, da dinâmica fática extraída, em suas linhas mestras, dos próprios depoimentos judiciais dos Policiais Militares responsáveis pelo flagrante, testigos que constituem os principais alicerces da tese acusatória e são adiante colacionados: Que receberam informação de violência doméstica na rua São Mateus e foram para lá; que ao chegarem no local que é conhecido por ser ponto de tráfico de drogas, várias pessoas se evadiram; que encontraram Larissa que estava grávida e ela disse que o tio dela tinha agredido ela; que ela estava na porta da casa e Ivanildo estava na porta com ela; que já conheciam Ivanildo e o abordaram; que na revista encontraram um tubo plástico com mais de 50 pedras de crack; que Larissa era menor e ela começou a dizer que a droga era dela e que ela estava grávida de Ivanildo; que já sabiam de ataques no local onde ele foi detido e lá domina o

“Terceiro Comando” e sabiam que elementos andavam armados no local; que perguntaram se o acusado guardava arma e ele disse que não mas depois ele confessou que guardava uma arma longa no segundo cômodo na casa da Sra. Nice; que a senhora Nice disse que conhecia Ivanildo e que sempre ele passava pela casa dela; que informou para ela da situação de que ele dizia que tinha uma arma na casa dela e ela ficou assustada; que ela autorizou a entrada e encontraram a arma embaixo da cômoda; que a Sra. Nice nem conseguiu dizer nada por ser de idade muito avançada; que eles se aproveitaram da idade avançada da Sra. Nice para esconder coisas na casa dela; que perceberam que as coisas na casa de Larissa estava toda revirada com objetos quebrados e nem entraram; que depois receberam informações que a confusão tinha ocorrido entre Larissa e o acusado e que não tinha tio nenhum envolvido; que a droga foi encontrada no bolso do acusado pelo Soldado Lucas Ramos e a droga era crack; que quando chegaram algumas pessoas correram; que a arma foi encontrada dentro de um saco de aninhagem e as munições estavam juntas soltas; que a casa da Sra. Nice não é tão próxima, fica há mais de 500 metros e se chega por outro acesso em outra escadaria; que Ivanildo ficou na viatura até chegarem na casa da Sra. Nice, pois ele ficou com medo de outros integrantes da facção verem que foi ele quem entregou onde estava a arma de fogo; que o depoente e seus colegas tiveram essa conversa com o acusado e disseram que sabiam que tinha uma arma no local pois recentemente teve um ataque no local; que não informaram ao acusado que ele teria direito de ficar em silêncio; que a Sra. Nice disse que os traficantes realmente ficam perto e que Ivanildo andava no quintal dela; que a casa estava com janelas e portas abertas; que não conseguiram identificar as pessoas que correram; que em virtude da idade da Sra. Nice, ela disse que fica difícil até para descer a escada e que ela não sabia que tinha nada na casa dela, e sendo assim, não a levaram para prestar depoimento; que a Sra. Nice mora sozinha na casa; que tinha cama, cômoda e alguns pertencentes da senhora, dentro do quarto onde foi encontrada a arma. (Depoimento de Anderson do Nascimento Santos, Policial Militar, conforme transcrição contida na Sentença) Que já conhecia o acusado por abordagens anteriores em locais ponto de tráfico e o acusado integra grupo de pessoas que praticam tráfico de drogas; que no dia dos fatos receberam denúncia de agressão contra uma mulher; que ao chegarem na rua São Mateus, algumas pessoas fugiram do local que é ponto conhecido de tráfico de drogas; que chegando mais a frente na residência na qual foi feita a denúncia de agressão e encontraram Larissa e Ivanildo; que de imediato revistaram Ivanildo e Lucas Ramos encontrou com o acusado um pote contendo droga “crack”, dentro do bolso da bermuda do acusado; que Larissa disse que teria sido o tio quem lhe agrediu e o tio não estaria mais lá; que desceram com o acusado e perguntaram se o acusado teria mais alguma arma de fogo e ele indicou a casa da Sra. Nice e o depoente ficou na custódia do acusado na viatura e os outros dois Policiais subiram novamente no Alto do Coqueiro e encontraram a arma no local citado por Ivanildo; que era uma arma longa mas não se recorda o calibre; que encontraram também munições de calibre 22; que ao chegarem, Larissa e o réu estavam na varanda da casa; que a revista foi feita do lado de fora da casa; que o Cabo Nascimento e o Sd. Lucas entraram na casa, e revistaram ao menos parte da casa; que a casa estava revirada como se tivesse havido alguma confusão; que Larissa disse que o tio tinha acabado de sair do imóvel e não viu lesão aparente na vítima. (Depoimento judicial de Jacson da Silva Santos, Policial Militar, conforme transcrição contida na Sentença) Que já conhecia o acusado por outra prisão; que foram acionados

via CICON para a rua São Mateus para apurar denúncia de lei Maria da Penha; que foram para lá que é ponto de tráfico de drogas e assim que chegaram ao local, algumas pessoas correram; que a senhora Larissa chegou e disse que tinha sido agredida pelo tio mas que o tio já teria ido embora e o acusado estava ao lado da Larissa; que como já conheciam o acusado, o revistaram e encontraram em torno de 60 pedras de crack no bolso da bermuda do acusado; que Larissa disse que tinha 17 anos, que estava grávida e que a droga era dela; que tinham informações de que o acusado andava portando arma de fogo e perguntaram ao acusado por arma e ele disse que estava na casa de uma senhora Nice mas que não poderia ir lá caso contrário outros membros da facção o matariam; que a Sra. Nice disse que quando a Polícia chega os indivíduos correm por dentro da casa dela e ela não pode fazer nada; que encontraram a arma de fogo dentro da casa da Sra. Nice, que é bem idosa e bem debilitada, e ela disse que não sabia da existência da arma de fogo na casa dela; que deu para observar que a casa de Larissa estava toda revirada com restos de comida espalhados, e o acusado estava sujo com comida nas costas; que depois Larissa disse que a briga tinha sido com o acusado e não com o tio, porque o acusado queria colocar uma amiga dela para fora da casa e ela não teria aceitado; que a Sra. Nice autorizou a entrada na casa dela; que não revistaram Larissa; que a rua São Mateus é movimentada. (Depoimento judicial de Lucas Ramos Silva, Policial Militar, conforme transcrição contida na Sentença) Assim, observa-se que a abordagem ao Acusado e subsequente submissão dele à realização de busca pessoal não guardaram, essencialmente, nenhuma relação com o fato criminoso então apurado (violência doméstica), até porque fora ele de pronto isentado de participação pela respectiva vítima; lado outro, tampouco decorreram os aludidos atos de qualquer comportamento do Réu que porventura sugerisse estar portando material ilícito àquela ocasião. Em realidade, pautou-se a revista de Ivanildo, segundo os próprios Agentes Públicos, na ciência informal que detinham acerca da prévia associação dele à mercancia proscrita e sobre a prática de tal atividade na localidade diligenciada. Ora, malgrado o conhecimento extraoficial e a até mesmo a intuição dos Policiais constituam preciosas ferramentas em sua atuação profissional, não raro servindo como pontos de partida para ulteriores diligências, certo é que não se prestam, por si sós e à míngua de posterior atividade apuratória, para legitimar atos invasivos e excepcionais na linha da busca pessoal ou domiciliar. De igual maneira, a informação quanto à anterior ligação do Réu a atividades criminosas, quando dissociada de indícios efetivos e atuais de sua incursão em prática desse feitio, tampouco autoriza a realização de revista, sob pena de traduzir-se em ato arbitrário e inspirado pelo odioso Direito Penal do autor. Em outras palavras, tratou-se de diligência em real descompasso com os preceitos contidos nos arts. 240, § 2.º, e 244, ambos do Código de Processo Penal, estatuinto o último dispositivo, de modo literal, que “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”, condições legais que, consoante explicitado retro, não se encontravam delineadas na espécie. Destarte, é forçoso concluir pela ilicitude da revista impingida ao Acusado, porquanto carente da necessária justa causa e, destarte, efetuada à margem dos ditames legais pertinentes, na interpretação a eles conferida pela mais atual jurisprudência das 5.ª e 6.ª Turmas do Superior Tribunal de Justiça, como ilustram julgados recentes: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ORDINÁRIO EM

HABEAS CORPUS. PRISÃO EM FLAGRANTE. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL E POSTERIOR INGRESSO EM DOMICÍLIO. DENÚNCIA ANÔNIMA. AUSÊNCIA DE FUNDADAS RAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1-2. [...]. 3. Esta Corte tem entendido que, a revista pessoal sem autorização judicial prévia somente pode ser realizada diante de fundadas suspeitas de que alguém oculte consigo arma proibida, coisas achadas ou obtidas por meios criminosos, instrumentos de falsificação ou de contrafação e objetos falsificados ou contrafeitos; ou objetos necessários à prova de infração, na forma do disposto no § 2º do art. 240 e no art. 244, ambos do Código de Processo Penal. 4. No caso dos autos, a sequência de eventos – iniciada pela voz de abordagem para a busca pessoal – se deu unicamente em razão de denúncia anônima. Não há nas declarações da autoridade policial qualquer informação de que o investigado foi visto portando objeto suspeito que levasse a crer que ele trazia consigo algo ilícito, nem mesmo indícios de que havia sido avistado praticando qualquer infração penal. Tampouco foram realizadas campanhas ou investigações prévias com o intuito de averiguar a plausibilidade da denúncia anônima. O fato de um dos recorrentes ter retornado em direção à residência da qual acabara de sair quando avistou a equipe de patrulhamento policial não constitui elemento idôneo a autorizar a presunção de que ele estaria praticando algum tipo de ilícito penal. Da mesma forma, o fato de o outro recorrente ter sido supostamente avistado pela autoridade policial saindo pelos fundos da casa tampouco constitui indício da prática de ilícito penal autorizador seja de busca pessoal, seja de busca domiciliar. Nessa linha de raciocínio, aplicando-se ao caso concreto a teoria dos frutos da árvore envenenada, devem ser consideradas ilícitas todas as provas colhidas nas buscas pessoais efetuadas nos recorrentes, assim como na busca domiciliar subsequente realizada na residência da avó de um dos recorrentes. 5. Agravo regimental do Ministério Público estadual desprovido. (STJ, 5.ª Turma, AgRg no RHC n. 163.399/MG, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 24.05.2022, DJe 30.05.2022) (grifos acrescidos) AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. LEGISLAÇÃO EXTRAVAGANTE. TRÁFICO DE DROGAS (321,6 G DE MACONHA E 0, 21 G DE SEMENTES DE MACONHA). NULIDADE. PROVAS ILÍCITAS. TEORIA DOS FRUTOS DA ÁRVORE ENVENENADA. ABORDAGEM POLICIAL SEM A APRESENTAÇÃO DE FUNDADAS RAZÕES. VERIFICAÇÃO. OCORRÊNCIA. FUNDAMENTO NO AGRAVADO SER CONHECIDO NOS MEIOS POLICIAIS PELA PRÁTICA DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. BUSCAS PESSOAL E VEICULAR INFRUTÍFERAS. POSTERIOR CONFISSÃO DO AGRAVADO, QUE TERIA DROGAS ARMAZENADAS EM SUA RESIDÊNCIA. NULIDADE DAS PROVAS OBTIDAS. ABSOLVIÇÃO QUE SE IMPÕE. 1. O Tribunal de origem asseverou que a percepção decorrente da experiência dos policiais militares, cuja atuação vem revestida de legitimidade presumida, restou confirmada a partir da confissão espontânea do recorrente, que informou aos milicianos que guardava certa quantidade de drogas em sua residência, franqueando a entrada para a realização da revista. 2. Na exordial acusatória consta que apurou-se que policiais militares, durante patrulhamento de rotina, abordaram o denunciado, conhecido nos meios policiais pela prática de tráfico de entorpecentes, na condução de seu veículo Ford/Ka, cor preta, de placas EVD-3089, tendo como passageira JOYCE FERNANDA VIDAL FONTANELI e a filha do casal, de dois anos de idade. [...] Realizada busca pessoal e veicular, nada de ilícito foi localizado em poder de RODOLFO GABRIEL MOREIRA FONTANELI, que, indagado pelos milicianos, confessou que em sua residência (local dos fatos) havia “maconha”. 3. Não se desconhece que a abordagem policial decorre do poder de polícia inerente à atividade do Poder Público que, calcada na lei, tem o dever de prevenir delitos e

condutas ofensivas à ordem pública (HC n. 385.110/SC, Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 14/6/2017), contudo, in casu, levando em consideração o que motivou a abordagem veicular e pessoal do agravado, notadamente o isolado fundamento dele ser conhecido nos meios policiais pela prática de tráfico de entorpecentes, tem-se que não foi demonstrada a necessária justa causa, apta a demonstrar a legalidade da abordagem perpetrada. 4. A revista pessoal sem prévia autorização judicial somente pode ser realizada diante de fundadas suspeitas de que alguém oculte consigo arma proibida, coisas achadas ou obtidas por meios criminosos, instrumentos de falsificação ou de contrafação e objetos falsificados ou contrafeitos; ou objetos necessários à prova de infração, na forma do disposto no § 2º do art. 240 e no art. 244, ambos do Código de Processo Penal, não constituindo "fundada suspeita" o mero nervosismo apresentado pelo acusado. Precedentes: HC 659.689/DF, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 15/06/2021, DJe 18/06/2021; HC 687.342/SC, Rel. Ministro OLINDO MENEZES (Desembargador convocado do TRF 1ª Região), SEXTA TURMA, julgado em 05/10/2021, DJe 11/10/2021. (HC n 473.727/MG, Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJe 19/2/2019) [...] A confissão informal de prática de delito, feita durante abordagem policial na qual nada de ilícito foi encontrado em poder do investigado, em situação claramente desfavorável, não delinea 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. Precedentes: HC 682.934/SP, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 05/10/2021, DJe 08/10/2021; AgRg no HC 681.198/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 19/10/2021, DJe 25/10/2021 (AgRg no HC n. 693.574/MG, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 17/12/2021). 5. Agravamento regimental desprovido. (STJ, 6. Turma, AgRg no REsp n. 1.976.801/SP, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 28.06.2022, DJe 30.06.2022) (grifos acrescidos) À vista do cenário delineado, é forçoso concluir pela nulidade da apreensão de droga em poder do Acusado, porquanto calcada em busca pessoal ilegítima, e das diligências policiais efetuadas de forma subsequente, aí incluídas a coleta da confissão informal do Réu Ivanildo acerca da ocultação de arma de fogo em residência de terceiros e a posterior localização de tal artefato bélico no referido imóvel. Portanto, reconhecida a ilicitude das mencionadas provas e, consequentemente, das demais evidências obtidas, por derivação, a partir das primeiras, consoante preconiza o art. 157, caput e § 1.º, do Código de Processo Penal, é medida que se impõe a absolvição do Acusado, por carência de suporte probatório hígido e suficiente, quanto à imputação do crime de tráfico de drogas, na linha do art. 386, inciso VII, do citado diploma, com a consequente desconstituição da prisão cautelar mantida na Sentença. De resto, uma vez acolhida a preliminar suscitada pela Defesa, para declarar a nulidade das próprias diligências policiais em que se funda a presente persecução penal, fica prejudicada a análise das teses subsidiariamente aventadas no Apelo Defensivo, bem como a apreciação do Recurso Ministerial voltado à condenação do Réu pelo crime de posse ilegal de arma de fogo – pretensão já rechaçada na origem –, pois também assentada em evidência ilícita, à luz da teoria dos frutos da árvore envenenada. Ante o exposto, conhece-se da Apelação Defensiva e dá-se-lhe provimento, para, acolhida a preliminar de nulidade, reconhecer a ilicitude do flagrante e das evidências dele derivadas, ante a realização de busca pessoal à míngua de justa causa, e, portanto, absolver o Réu



Ivanildo Silva Santana quanto à imputação do crime previsto no art. 33 da Lei n.º 11.343/2006, nos moldes do art. 386, inciso VII, do Código de Processo Penal, revogando-se sua prisão preventiva e julgando-se prejudicados, ainda, os demais pedidos da Defesa e o Apelo Ministerial.

IVONE BESSA RAMOS Desembargadora Relatora