



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DE GOIÁS

COMARCA DE GOIÂNIA

5ª VARA DOS CRIMES DE ORDEM TRIBUTÁRIA E CRIMES PUNIDOS COM RECLUSÃO E DETENÇÃO

Av. Olinda, 722 - Qd. G, Lt. 04 - Park Lozandes, Goiânia - GO, 8o andar, sala 817 – Fórum
Dr. Heitor Moraes Fleury

SENTENÇA

Ação: PROCESSO CRIMINAL -> Processo Especial -> Processo Especial de Leis Esparsas -> Procedimento Especial da Lei Antitóxicos

Processo nº: 5004958-22.2024.8.09.0051

Parte autora: Goiás Mp Procuradoria Geral de Justiça

Parte ré: IRON PINHEIRO MAYA NETO

I. Relatório:

O representante do Ministério Público, em exercício nesta 5ª Vara Criminal, ofereceu denúncia em desfavor de **IRON PINHEIRO MAYA NETO**, brasileiro, lavador de carros, nascido em 06/03/1995, com 28 anos na data do fato, natural de Campinápolis - MT, RG nº 6163016 - SSP/GO, CPF nº 702.417.261-40, filho de Westano Fernandes Maya e Dalcina Francisca da Costa Marly Oliveira de Jesus Costa, com residência na Avenida Martins Borges, Setor Pedro Ludovido, Goiânia/GO, imputando-lhe a prática do crime previsto no art. 33, *caput*, da Lei nº 11.343/2006.

Narra a denúncia de ev. 43:

"No dia 04/01/2024, por volta de 17h, no estabelecimento denominado Lava-Jato e Barbearia Xavier, localizado na Rua T-13, Qd. S20, Lt.15, Setor Bela Vista, nesta Capital, o denunciado, de forma livre e consciente, tinha em depósito 13 (treze) porções de material pulverizado, de cor branca, acondicionadas individualmente em plástico incolor do tipo zip lock, com massa bruta total de 10,239 (dez gramas e duzentos trinta e nove miligramas), sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar, conforme Laudo de Perícia Criminal de Constatação de Drogas, RG 746/2024. Segundo

Valor: R\$ 0,00
PROCESSO CRIMINAL -> Processo Especial -> Processo Especial de Leis Esparsas -> Procedimento Especial da Lei Antitóxicos
GOIÂNIA - 2ª UPJ VARAS DE CRIMES PUNIDOS COM RECLUSÃO E DETENÇÃO: 2ª, 4ª, 5ª, 8ª E 9ª
Usuário: EDSON VIEIRA DA SILVA JUNIOR - Data: 13/12/2024 12:15:30



restou apurado, no dia e horário mencionados, uma equipe da Polícia Militar abordou um usuário de entorpecentes e encontrou com ele porções de drogas; questionado, informou que o fornecedor se tratava da pessoa do denunciado e que ele poderia ser encontrado no Lava-Jato Xavier; em posse das informações, outra equipe policial deslocou-se até o local, onde, ao chegarem, o denunciado franqueou a entrada dos militares; após entrevista pessoal, o denunciado confirmou que vendia drogas e informou que tinha em depósito entorpecentes dentro de sua residência; após vistoria no interior do imóvel, os policiais lograram êxito em encontrar 13 (treze) porções de material pulverizado, de cor branca, acondicionadas individualmente em plástico incolor do tipo zip lock, com massa bruta total de 10,239 (dez gramas e duzentos e trinta e nove miligramas), junto de uma balança de digital, R\$125,00 (cento e vinte e cinco reais), diversas embalagens do tipo zip lock, e 3 (três) aparelhos celulares, sendo um da marca Samsung, modelo SM-A217M/DS, com a tela quebrada, outro da marca Samsung, modelo SM-G610M/DS, com pequenas avarias e capa protetora, e um da marca Apple, Iphone, modelo não identificado, com pequenas avarias e capa protetora".

A denúncia foi recebida em 15/02/2024, determinando-se a citação do réu (ev. 46).

O acusado apresentou resposta à acusação, por meio de defensor constituído (ev. 47).

Em Audiência de Instrução e Julgamento, realizada em 12/03/2024, foi ouvida a testemunha Uydson Martins Costa. Logo depois, o Ministério Público e a defesa insistiram na inquirição das testemunhas ausentes, sendo designado audiência de continuação (ev. 79/80).

Em audiência de continuação realizada em 05/09/2024, foram dispensadas as testemunhas com anuência das partes. Em seguida passou-se ao interrogatório do acusado (ev. 110/111).

Na fase do artigo 402, do Código de Processo Penal, as partes nada requereram.

Laudo definitivo juntado no ev. 115.

Em sede de Alegações Finais via memoriais, o Ministério Público requereu a condenação do acusado na pena do artigo 33, caput, da Lei 11.343/2006 (ev. 119).

A defesa do acusado requereu, em sede de preliminar a nulidade da busca pessoal e a nulidade da busca domiciliar, alegando a ilicitude da atuação policial, em consequência a absolvição por ausência de provas, no mérito requereu a absolvição do delito de tráfico de drogas e associação para o tráfico. Subsidiariamente, requereu a desclassificação para o crime de usuário de drogas (art. 28 da lei 11.343/06), o reconhecimento do tráfico privilegiado e redução no patamar máximo (dois terços); fixação da pena-base em seu mínimo legal e fixação do regime aberto para início do cumprimento de pena (ev. 124).

É, em síntese, o relatório. Decido.

II – Fundamentação:

PRELIMINAR - Da ilegalidade da abordagem realizada exclusivamente em razão de denúncia anônima:



A defesa alega ilegalidade na busca pessoal e domiciliar realizada, sob o argumento de que afrontam o probatório a justificar a fundada suspeita, por basear-se apenas em denúncia de um transeunte usuário de drogas.

Imputa-se ao denunciado IRON PINHEIRO MAYA NETO, a prática do crime previsto no art. 33, *caput*, da Lei 11.343/06.

A **materialidade e a autoria** estão devidamente demonstrados pelo Auto de Prisão em Flagrante Delito, pelo Termo de Exibição e Apreensão, pelo Registro de Atendimento Integrado nº 33654510, pelo Laudo de Perícia Criminal - Constatação de drogas RG nº. 746/2024 (todos juntados no ev. 35), e pelo Laudo de Perícia Criminal Constatação de drogas RG 3.730/2024 Exame Definitivo (ev. 115), além de todos os depoimentos colhidos, tanto na fase administrativa, quanto na judicial.

Há, porém, dúvida razoável acerca da legalidade da apreensão. Para melhor contextualizar a dinâmica dos fatos, de acordo com a prova jurisdicionalizada, trago à colação excerto dos depoimentos mais relevantes.

O acusado IRON PINHEIRO MAYA NETO, durante seu interrogatório em sede judicial, negou a prática do crime a ele imputado na denúncia, alegando (ev. 110 - mídia gravada):

“Que não foi isso que aconteceu; que nunca me envolvi com tráfico de drogas; que simplesmente lá era meu local de trabalho que eu também estabeleci minha moradia; que eles chegou invadindo, que hora nenhum eles pediram para entrar; que quando eu vi eles já arrombou o portão e entrou; que só chegou perguntando se eu vendia droga e eu disse que não; que tinha vários policiais lá e eles separaram eu e fizeram uma busca sem minha permissão, porque também não poderia permitir, pois não era meu o estabelecimento e estava fechado o lavajado, tinha acabado de fechar; que eles se juntaram e apareceram com essa droga e que eu estavam sendo preso por tráfico; que não tenho ciência desta droga; que chegou duas viaturas, sendo que tinha uns 2 ou 3 policiais descaracterizadas”.

A testemunha arrolada pela acusação UYDSON MARTINS COSTA, policial militar, declarou em juízo (ev. 79) que:

“Que se recorda dessa ocorrência. Que Jefferson (usuário) foi abordado por outros policiais e pego com dois papelote de cocaína e ele indicou onde ele pegou; Que ao chegarem no lugar indiciado por Jefferson, foram recebidos por Iron, que indicou que estava em cima do guarda roupa, dinheiro, 13 papelote; Que o usuário afirmou ter comprado a droga lá; Que era galpão e que aparentava ter munições, e perguntaram para ele e ele mostrou lá 4 munições de calibre 12; Que tinha 125,00 reais; Que foi viram bastante papel de embalar a droga e também 3 celulares; Que foi outra guardião que pegou o usuário, e pediram apoio para nos e fomos até o lava jato; Que o lavajato estava fechado, ai ele franqueou a entrada e afirmou que tinha droga; Que perguntamos para IRON se tinha mais droga lá dentro e ele afirmou que sim; Que assegurou ao IRON ao seu direito de ficar calado; Que ele foi bastante compreensível.”

O policial militar IURE OLIVEIRA AIRES DA SILVA, prestou seu depoimento somente na fase investigativa, não tendo comparecido em juízo para ratificar sua narrativa, sob o pálio do



contraditório.

Apura-se que os policiais militares realizaram a abordagem ao acusado, baseados em informações prestadas por outra viatura policial que em patrulhamento abordaram um usuário de drogas, o qual informou aos agentes o local onde havia adquirido os entorpecentes. Diante da informação a guarnição entrou em contato com outra equipe policial que prontamente se dirigiu até o local indicado.

Conforme depoimento da testemunha, em juízo, a abordagem foi realizada em um estabelecimento comercial que estava fechado no horário da diligência, e que ao bater na porta foi recebido pelo acusado IRON.

Percebe-se que a abordagem foi realizada apenas por uma informação prestada por usuário de drogas, sem sequer, anteriormente, ter notícias fidedignas, colhidas algumas informações ou obtido maiores elementos a fundamentar a abordagem realizada, pois é necessário que o elemento "fundada suspeita" seja aferido com base no que se tinha antes da diligência.

A ausência de elementos identificadores da justa causa para a realização da abordagem, ora amparada exclusivamente em uma denúncia de comercialização de drogas no Comércio de Lavajato situado no Setor Bela Vista, refuta a hipótese de fundada suspeita.

Em que pese terem justificado a abordagem motivada em denúncia, a denúncia apenas indica a realização de comercialização de drogas no local onde se situa uma empresa de Lavajato, não especificando as características de suposto autor ou outras circunstâncias que indicassem o acusado IRON. Pelo contrário, ao ser recebido no local por IRON, os policiais o abordaram aleatoriamente sem que houvessem características que indicassem o tráfico de drogas ou fundada suspeita de cometimento do crime.

O Código de Processo Penal dispõe que a busca pessoal independe de mandado, no caso de prisão ou quando houver fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito, ou quando a medida for determinada no curso de busca domiciliar (art. 244).

A segunda parte do dispositivo autoriza a busca pessoal sem mandado quando houver fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito.

A redação legal é objeto de intensa crítica doutrinária, visto que a expressão "fundada suspeita" é cláusula genérica que possibilita ampla subjetividade interpretativa.

Nesse sentido, cita-se lição de Gustavo Henrique Badaró:

A expressão "fundadas suspeitas" é criticável, por ser "ambígua e oca". Suspeita é uma mera conjectura ou desconfiança, mesmo que frágil, de alguma coisa ou contra alguém. Trata-se de um estado subjetivo, cuja demonstração não tem um referencial concreto seguro. O CPP deveria ter exigido mais, como "indícios" ou "fundados indícios", justamente no caso em que franqueia a busca pessoal a autoridades e agentes policiais, prescindindo do mandado judicial (BADARÓ, Gustavo Henrique. Processo Penal. Livro eletrônico. 9ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 793).

Nesse contexto, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RHC 158.580-BA,



de relatoria do Ministro Rogério Schietti Cruz, estabeleceu os requisitos para a caracterização da presença de fundada suspeita. Veja-se:

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 (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 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 quadros se dirigem desproporcionalmente aos rapazes negros moradores de favelas dos bairros pobres das periferias. Dados similares quanto à sobre-representação 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 Rogério 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 revistadas 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, 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 (STJ. 6ª Turma. RHC 158.580-BA, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, julgado em 19/04/2022).

Extrai-se do paradigma acima transcrito que a busca pessoal e veicular sem mandado judicial só é cabível quando houver fundada suspeita de que o indivíduo esteja na posse de drogas, armas ou de outros objetos ou papéis que constituam corpo de delito. A busca pessoal e veicular não pode ser praticada como policiamento ostensivo, com a finalidade preventiva e motivação exploratória, mas apenas com o intuito probatório e motivação correlata. Em outras palavras, a busca pessoal e veicular deve ser realizada em razão da suspeita da prática de crime e com o desiderato de colher elementos probatórios do ilícito.

Extrai-se, ainda, que a busca pessoal e veicular não exige juízo de certeza, mas de probabilidade, e que seja pautada em critérios objetivos extraídos das circunstâncias do caso concreto e, posteriormente, seja descrita com a maior precisão possível.

Os critérios definidos para a caracterização de fundada suspeita confere segurança jurídica à busca pessoal e veicular, visto que, à medida que impede a sua adoção com base em elementos subjetivos, intangíveis e não demonstráveis, possibilita que a sociedade e o Poder Judiciário controlem a validade do ato.

Outrossim, a delimitação de critérios para a caracterização de fundada suspeita evita a mitigação ilegal do direito fundamental à intimidade, privacidade e liberdade, bem como impede que a revista pessoal e veicular seja utilizada para perpetuar a seletividade do direito penal.

Destarte, não atende ao *standard* probatório para a caracterização de fundada suspeita (justa causa) as seguintes circunstâncias: a) informações de fontes não identificadas (denúncias anônimas); e b) intuições e impressões subjetivas, intangíveis, apoiadas, por exemplo, exclusivamente no tirocínio (experiência) policial.

Ante este panorama fático, tem-se uma viatura da polícia militar foi informada por um indivíduo, usuário de drogas, que havia comprado os entorpecentes em um Lavajato situado no setor Bela Vista, indicando o endereço. De posse das informações a equipe acionou outra viatura próxima ao local para realizar a diligência. Quando se deslocaram para o endereço indicado, encontraram o estabelecimento comercial fechado, devido o horário, bateram no portão e foram recebidos por IRON, na sequência, adentraram dentro do estabelecimento, onde o réu fixara residência, encontrando 13 (treze) porções de material pulverizado, de cor branca,



acondicionadas individualmente em plástico incolor do tipo zip lock, com massa bruta total de 10,239 (dez gramas e duzentos e trinta e nove miligramas), junto de uma balança de digital, R\$125,00 (cento e vinte e cinco reais), diversas embalagens do tipo zip lock, e 3 (três) aparelhos celulares, sendo um da marca Samsung, modelo SM-A217M/DS, com a tela quebrada, outro da marca Samsung, modelo SM-G610M/DS, com pequenas avarias e capa protetora, e um da marca Apple, Iphone, modelo não identificado, com pequenas avarias e capa protetor.

Consta na acusação, ratificada pela prova judicializada, que a busca pessoal e domiciliar feita no estabelecimento onde o réu encontrava-se foi realizada sem autorização e sem mandado de busca e apreensão.

Desde o início, a abordagem se mostrou deficiente e eivadas de vícios, pois não foram demonstrados indícios para configurar a fundada suspeita a comprovar o *standard* probatório exigido para a realização da busca pessoal. A ausência de elementos identificadores da justa causa para a realização da abordagem, ora amparada exclusivamente em uma denúncia de comercialização de drogas no Lavajato, sem indicar nomes e características, refuta a hipótese de fundada suspeita.

As circunstâncias do caso concreto exigem cautela ainda maior pelo Poder Judiciário no exercício do controle das garantias individuais, porquanto a abordagem pessoal ocorreu a busca domiciliar, sem autorização judicial ou pessoal do denunciado. O proceder dos agentes policiais, nesse caso específico, se resumiu a realizar buscas, à medida que obtiveram informações através de um usuário de drogas, abordado por uma viatura, que informou ter adquirido a substância ilícita no Lavajato situado no Setor Bela Vista.

Se a revista pessoal e domiciliar forem realizadas apenas com base em parâmetros subjetivos dos agentes da lei, sem a indicação de dado concreto sobre a existência de justa causa para autorizar a medida invasiva, vislumbra-se a ilicitude da prova e as dela decorrentes, inclusive a busca e apreensão, nos termos do art. 157, § 1º, do CPP.

O fato de terem sido encontrados entorpecentes com o réu tampouco convalida a abordagem. Se não havia fundada suspeita de que a pessoa estava em situação de flagrante, não há como se admitir que a mera descoberta casual de situação de flagrância, posterior à revista do indivíduo, justifique a medida.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO HABEAS CORPUS. NÍTIDOS INTUITOS INFRINGENTES. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. ALEGADA OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. TRÁFICO DE DROGAS. DENÚNCIA ANÔNIMA. BUSCA PESSOAL. CLIMA DE ESTRESSE POLICIAL. INVASÃO DE DOMICÍLIO. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA E FUNDADAS RAZÕES. ENCONTRO FORTUITO DE PROVAS. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.1. Embargos declaratórios com nítidos intuitos infringentes devem ser recebidos como agravo regimental, em observância ao princípio da fungibilidade recursal.2. Não há falar em vício no acórdão embargado, pois a matéria foi decidida com a devida e clara fundamentação, reconhecendo a ilicitude das provas colhidas por meio de busca pessoal e violação de domicílio, bem como as delas decorrentes, tendo sido determinado o trancamento da ação penal e a imediata soltura do acusado, se por outro motivo não estiver preso.3. No caso dos autos, o Tribunal de origem consignou que "a abordagem do paciente resultou, a priori, de fundada suspeita por parte das



autoridades policiais, porquanto estes receberam informações anônimas de que um indivíduo de nome Eduardo era o responsável por guardar e comercializar drogas em sua residência e, ao ser realizada a primeira tentativa de abordagem, foram localizadas em seu poder 18 (dezoito) pedras de crack".4. "A Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, ao analisar o Recurso em Habeas Corpus n. 158.580/BA, apreciou a matéria referente à busca pessoal e/ou veicular prevista no art. 244 do CPP e firmou entendimento de que o referido artigo "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". (AgRg no HC n. 815.461/SP, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 14/8/2023, DJe de 16/8/2023.) 5. Consoante a jurisprudência desta Corte, "A declaração do paciente de que tinha droga em casa, proferida em clima de medo e pressão, de confronto e estresse policial, não pode ser considerada livre e espontânea, a menos que tivesse sido por escrito e testemunhada, ou documentada em vídeo, pelo que se afigura ilícita a prova obtida mediante violação de domicílio desprovida de fundadas razões, ou de cobertura de ordem judicial. A boa intenção dos policiais e a apreensão de droga não justificam o descumprimento da Constituição quando protege a casa como asilo inviolável da pessoa (art. 5º, XI)" (HC n. 696.419/SP, relator Ministro Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 29/3/2022, DJe de 1º/4/2022).6. Nos crimes permanentes, tal como o tráfico de drogas, o estado de flagrância prolonga-se no tempo, o que, todavia, não é suficiente, por si só, para justificar busca domiciliar desprovida de mandado judicial, exigindo-se a demonstração de indícios mínimos de que, naquele momento, dentro da residência, está-se ante uma situação de flagrante delito.7. Recebo os presentes embargos como agravo regimental e nego provimento.(EDcl no HC n. 834.675/RS, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Sexta Turma, julgado em 7/11/2023, DJe de 16/11/2023.)

No caso, não havia outros elementos que indicassem a traficância, apenas a denúncia de um usuário de drogas, o que não justificava, por si só, a busca pessoal e domiciliar. A denúncia não constitui fundada suspeita a ensejar a ação policial como foi realizada, visto que o indivíduo denunciante sequer prestou esclarecimentos na delegacia. Presentes elementos indiciários, cabia à Autoridade Policial realizar as diligências que reputasse necessárias para verificação. No exercício do controle judicial das liberdades individuais, no entendimento deste juiz, a abordagem ao acusado foi realizada fora dos parâmetros legais.

O adentramento dos policiais na residência do acusado IRON deu-se porque, anteriormente, foi realizada a busca pessoal. Nesse proceder, apesar da eventual existência da droga no local onde foi apreendida, verifica-se vício de atuação que implica na ilegalidade das provas por eles obtidas.

A suspeita pode perfeitamente existir e a partir dela ensejar uma persecução penal. Ocorre que, no caso, não havia outros elementos que indicassem a traficância.

A inviolabilidade domiciliar só se é admitida nas hipóteses expressas no próprio preceito constitucional: "...em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o



dia, por determinação judicial "(art. 5º, XI, última parte).

Mesmo os casos de crimes permanentes, como são aqueles previstos na Lei de Drogas, a ação invasiva só se justifica se houver elementos mínimos a caracterizar fundadas razões para a medida. É o que decidiu o STF:

Recurso extraordinário representativo da controvérsia. Repercussão geral. 2. Inviolabilidade de domicílio – art. 5º, XI, da CF. Busca e apreensão domiciliar sem mandado judicial em caso de crime permanente. Possibilidade. A Constituição dispensa o mandado judicial para ingresso forçado em residência em caso de flagrante delito. No crime permanente, a situação de flagrância se protraí no tempo. 3. Período noturno. A cláusula que limita o ingresso ao período do dia é aplicável apenas aos casos em que a busca é determinada por ordem judicial. Nos demais casos – flagrante delito, desastre ou para prestar socorro – a Constituição não faz exigência quanto ao período do dia. 4. Controle judicial a posteriori. Necessidade de preservação da inviolabilidade domiciliar. Interpretação da Constituição. Proteção contra ingerências arbitrárias no domicílio. Muito embora o flagrante delito legitime o ingresso forçado em casa sem determinação judicial, a medida deve ser controlada judicialmente. A inexistência de controle judicial, ainda que posterior à execução da medida, esvaziaria o núcleo fundamental da garantia contra a inviolabilidade da casa (art. 5, XI, da CF) e deixaria de proteger contra ingerências arbitrárias no domicílio (Pacto de São José da Costa Rica, artigo 11, 2, e Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, artigo 17, 1). O controle judicial a posteriori decorre tanto da interpretação da Constituição, quanto da aplicação da proteção consagrada em tratados internacionais sobre direitos humanos incorporados ao ordenamento jurídico. Normas internacionais de caráter judicial que se incorporam à cláusula do devido processo legal. 5. Justa causa. A entrada forçada em domicílio, sem uma justificativa prévia conforme o direito, é arbitrária. Não será a constatação de situação de flagrância, posterior ao ingresso, que justificará a medida. Os agentes estatais devem demonstrar que havia elementos mínimos a caracterizar fundadas razões (justa causa) para a medida. 6. Fixada a interpretação de que a entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori, que indiquem que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade e de nulidade dos atos praticados. 7. Caso concreto. Existência de fundadas razões para suspeitar de flagrante de tráfico de drogas. **Negativa de provimento ao recurso. (RE 603616, Relator(a): GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 05-11-2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-093 DIVULG 09-05-2016 PUBLIC 10-05-2016)**

Nesse caso específico 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” (STF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, RE 603.616, julgamento em 5/11/2015, publicação 10/5/2016).

Para além disso, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça vem preconizando que:

“HABEAS CORPUS. ARTS. 33, 35 E 40, III, DA LEI N. 11.343/2006 E 12 DA LEI N. 10.826/2003. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. OCORRÊNCIA. FALTA DE INVESTIGAÇÃO PRÉVIA OU CONTEXTO FÁTICO APTO A SUBSIDIAR A CONVICÇÃO OU MESMO FUNDADA SUSPEITA DA PRÁTICA DE CRIME PERMANENTE NO LOCAL. ILICITUDE DA PROVA OBTIDA (APREENSÃO DE DROGA E ARMA DE FOGO) E DAQUELAS QUE DELA DERIVARAM. REVOGAÇÃO DA PRISÃO 1. Esta Corte tem entendido, quanto ao ingresso forçado em domicílio, que não é suficiente a ocorrência de um crime permanente, sendo necessárias fundadas razões de que um delito está sendo cometido para assim justificar a entrada na residência do agente.2. No caso, verifica-se que o ingresso no domicílio do paciente foi amparado tão somente em denúncia anônima, sem referência a prévia investigação, monitoramento ou campanas a indicar que se tratava de averiguação de comunicação robusta e atual acerca da ocorrência de tráfico naquele local.3. Ordem concedida para reconhecer a nulidade do flagrante em razão da violação de domicílio e, por conseguinte, das provas obtidas em decorrência do ato, revogando-se a prisão preventiva do paciente, salvo se por outras razões estiver detido (Processo n. 5005205-21.2021.8.21.0165, em curso na Vara Judicial da comarca de Eldorado do Sul/RS)”(HC 721.911/RS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 03/05/2022, DJE 11/05/2022)

Diante do exposto, há que se levar em consideração os princípios legais e a justa causa para abordagem ao acusado, senão estaria se autorizando inúmeras ações arbitrárias sob a justificativa de crime permanente, lembrando que a eventual situação de flagrância não se presta a convalidar a ilegalidade.

É por isso que, mesmo sendo necessária a averiguação da verdade real na apuração de fatos criminais, o que pode ocorrer por meio de diversas modalidades de provas previamente estabelecidas, não se admite na persecução penal a utilização de provas ilícitas com esse fim.

A Constituição Federal indica entre o rol dos direitos e garantias fundamentais descritos no art. 5º, precisamente no inciso LVI, a vedação expressa à prova obtida ilicitamente: são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos.

Ademais, conforme disciplina o art. 157 do Código de Processo Penal:

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.

§ 3º Preclusa a decisão de desentranhamento da prova declarada inadmissível, esta será inutilizada por decisão judicial, facultado às partes acompanhar o incidente.

No caso deste processo, verifica-se que a prisão deu única e exclusivamente em decorrência de uma investigação policial fora das hipóteses legalmente previstas, derivada de uma averiguação de suposta prática de crime de tráfico, e resultante de busca ilegal.

Quanto à ilicitude da prova e do controle judicial da proibição do excesso - inadmissibilidade da prova ilícita, leciona a doutrina:

"A ilicitude da prova e sua inadmissibilidade decorrem de uma opção constitucional perfeitamente justificada em um contexto democrático de um Estado de Direito. A afirmação dos direitos fundamentais, característica essencial de tal modalidade política de Estado, exige a proibição do excesso, tanto na produção de leis quanto da sua aplicação. Não se pode buscar a verdade dos fatos a qualquer custo, até porque, diante da falibilidade e precariedade do conhecimento humano a que aqui já nos referimos, no final de tudo o que poderá restar será apenas o custo a ser pago pela violação dos direitos, quando da busca desenfreada e sem controle da prova de uma inatingível verdade real" (FISCHER, Douglas; OLIVEIRA, Eugênio Pacelli. *Comentários ao Código de Processo Penal e Sua Jurisprudência*. 4a ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 313)

Dessa conduta indevida, apreenderam-se drogas, as quais deram ensejo às imputação referente ao arts. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006. Porém, como provenientes de provas ilícitas, assim também são consideradas, sendo portanto imprestáveis à possível instrução processual.

A partir do momento, porquanto, em que se deu a busca ilegal, como também a posterior violação de domicílio, embora tenha sido apreendidos objetos ilícitos e efetuadas provas durante a investigação policial, invalidou-se todo esse acervo probatório, porque frutos de ato originalmente eivado de nulidade.

No caso em questão, a materialidade do crime decorreu exclusivamente de busca pessoal irregular, por isso inválidas (art. 5º, LVI, CF), o que afasta a justa causa para a deflagração do processo criminal.

III. Dispositivo:

Diante do exposto, **JULGO IMPROCEDENTE** a pretensão acusatória deduzida na denúncia para **ABSOLVER** o réu **IRON PINHEIRO MAYA NETO**, já qualificado, da imputação do delito do artigo 33, *caput*, da Lei nº. 11.343/2006, nos termos do art. 386, II, do Código de Processo Penal.

Oficie-se à Autoridade Policial responsável para proceder, mediante termo próprio, com a destruição das drogas, balança digital e embalagens pequenas, do tipo zip lock apreendidas neste processo (vide – Laudo de Perícia Criminal em Drogas e Substâncias Correlatas (Exame



Definitivo - ev. 115 e Termo de Exibição e Apreensão, ev. 35), em consonância com as disposições pertinentes da Lei de Drogas. **Oficie-se.**

Com relação ao valor apreendido na importância de R\$ 125,00 (cento e vinte e cinco reais), em espécie e em relação aos aparelhos celulares, sendo um da marca Samsung, modelo SMA21 7M/DS, com a tela quebrada, outro da marca Samsung, modelo SM-G61 OM!DS, com pequenas avarias e capa protetora e um da marca Apple, Iphone, modelo não identificado, com pequenas avarias e capa protetora, apreendido em poder de IRON PINHEIRO MAYA NETO, determino a restituição, mediante **alvará judicial**, em seu nome, no prazo de 30 (trinta) dias.

Transcorrido o prazo de 90 (noventa) dias do trânsito em julgado, caso não providencie o levantamento dos bens, determino a destruição dos aparelhos celulares, oficiando o Depósito Público e a doação do valor em espécie para o FUNAD.

Oficie-se à Assessoria Policial Militar do Tribunal de Justiça de Goiás ((62) 3216-2133, fax (62) 3216-2607, assessoriamilitartj@pm.go.gov.br), a fim de providenciar o encaminhamento das munições apreendidas no processo ao Comando do Exército, para os fins de mister, devendo aquele órgão decidir que destino das às mesmas.

As medidas cautelares diversas da prisão aplicadas restam cessadas, nos termos do art. 386, parágrafo único, inc. II, CPP.

Sem custas.

Intime-se. Cumpra-se.

Transitado em Julgado, archive-se.

Goiânia-GO, *datado e assinado digitalmente.*

FABIO VINICIUS GORNI BORSATO
Juiz de Direito

