



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2908310 - CE (2025
/0128185-7)**

**RELATOR : MINISTRO OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJSP)**
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO CEARÁ
AGRAVADO : FRANCISCO ELEXANDRE SILVA GONCALVES
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO CEARÁ

DECISÃO

Trata-se de agravo regimental interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO CEARÁ contra decisão proferida pela Presidência desta Corte, que não conheceu de seu agravo em recurso especial (fls. 420-421).

A parte agravante alega que houve a efetiva impugnação da Súmula 7 /STJ identificada na origem, pleiteia a reconsideração da decisão ou a submissão do recurso ao colegiado para que seja dado provimento ao recurso especial.

É o relatório.

DECIDO.

Após a análise dos fundamentos da parte agravante, bem como diante da faculdade prevista no art. 259 do RISTJ, reconsidero a decisão atacada e passo à nova análise do feito.

No caso, trata-se de agravo interposto do Tribunal de Justiça daquela Unidade Federativa, que inadmitiu recurso especial manejado em face de acórdão proferido no Recurso de Apelação n. 0168131-63.2018.8.06.0001, assim ementado (fl. 296):

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. RECURSO DA DEFESA. PRELIMINAR DE INJUSTIFICADA BUSCA PESSOAL. ACOLHIMENTO. AUSÊNCIA DE FUNDADAS RAZÕES. PROVAS ILÍCITAS. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Conforme relatado, a defesa em suas razões recursais (fls. 233 /255) pleiteia, preliminarmente, a nulidade das provas obtidas através de busca pessoal realizada sem fundadas razões. No mérito, requer a absolvição do apelante, argumentando que não há provas suficientes para a condenação. Subsidiariamente, requer que seja reconhecida e aplicada a causa de diminuição de pena do § 4º, do art. 33, da Lei nº 11.343/06, para reduzir a pena no quantum de 2/3 (dois terços), fixação do regime inicial aberto para o cumprimento de pena e conversão da pena privativa de liberdade em restritiva de

direitos (art. 44 e seguintes do CPB). Por fim, requer o benefício da Justiça Gratuita.

2. Após verificar as provas colacionadas aos autos, não houve nenhuma justificativa para a abordagem pessoal realizada, conforme o próprio depoimento da testemunha policial, tanto em juízo como em sede de inquérito, assistindo razão ao recorrente, na medida em que se observa situação de flagrante nulidade absoluta, consubstanciada na ocorrência de indevida e injustificada realização de busca pessoal.

3. Observa-se que, segundo os próprios policiais envolvidos no flagrante, a abordagem policial teria se desencadeado no momento em que visualizaram o acusado e outro indivíduo em uma rua conhecida pela incidência de tráfico de drogas, os quais, ao avistarem a composição, tentaram empreender fuga. Nesse momento, decidiram por abordá-los, tendo, assim, realizado uma busca pessoal e encontrado drogas com o apelante(auto de apresentação e apreensão - fl. 9).

4. In casu, resta plenamente caracterizada uma diligência do tipo "fishing expedition", uma vez que não há referência a qualquer elemento concreto que justificasse a diligência policial, mas tão somente a existência de uma busca pessoal fundada em excesso de subjetivismo, não podendo o eventual descobrimento posterior de substâncias entorpecentes justificar a mitigação prévia de direitos constitucionais dos indivíduos.

5. Portanto, à luz do entendimento dos Tribunais Superiores, o caso em exame trata-se de nítido caso de busca pessoal irregular, ao arrepio da garantia insculpida no art. 5º, XI, da Carta Magna, o que, em decorrência da Teoria dos Frutos da Árvore Envenenada, macula de nulidade as provas colhidas no inquérito policial, que embasaram o oferecimento da denúncia e a sentença condenatória.

6. Recurso conhecido e provido.

Consta dos autos que o agravado foi condenado a 05 (cinco) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, como incurso no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006 (fls. 179-184).

Em segunda instância, o Tribunal de origem deu provimento ao recurso defensivo, para reconhecer a ilegalidade da busca pessoal, invalidar as provas obtidas naquela diligência, bem como absolver o réu por insuficiência probatória, com fulcro no art. 386, II, do Código de Processo Penal (fls. 322-331).

Nas razões do recurso especial, interposto com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional, o *Parquet* alega violação dos arts. 240 e 244, do Código de Processo Penal, ao argumento de que a busca pessoal decorreu da fundada suspeita gerada pela fuga do réu ao avistar a viatura policial durante patrulhamento de rotina. Na fuga, objetos foram dispensados, e, ao ser alcançado, foram encontrados com o acusado entorpecentes, dinheiro e celulares. A conduta justificou a abordagem. Não se trata de pescaria probatória, mas de ação policial legítima e proporcional à situação.

Contrarrazões às fls. 365-376.

O recurso especial foi inadmitido ante a aplicação do óbice contido na Súmula n. 7 do STJ, fundamento contra o qual o *Parquet* se insurge neste agravo (fls. 392-398).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento do agravo (fl. 448).

É o relatório.

DECIDO.

Impugnados os fundamentos da decisão de inadmissão, conheço do agravo e passo à análise do recurso especial.

A pretensão recursal é o afastamento da tese de ilegalidade da busca pessoal.

Acerca da controvérsia, eis os fundamentos do acórdão recorrido (fls. 325-331, grifamos):

*Pois bem, após verificar as provas colacionadas aos autos, não houve nenhuma justificativa para a abordagem pessoal realizada, conforme o próprio depoimento da testemunha policial, tanto em juízo como em sede de inquérito, assistindo razão ao recorrente, na medida em que se observa situação de flagrante nulidade absoluta, consubstanciada na ocorrência de indevida e injustificada realização de busca pessoal. Observa-se que, **segundo os próprios policiais envolvidos no flagrante, a abordagem policial teria se desencadeado no momento em que visualizaram o acusado e outro indivíduo em uma rua conhecida pela incidência de tráfico de drogas, os quais, ao avistarem a composição, tentaram empreender fuga. Nesse momento, decidiram por abordá-los, tendo, assim, realizado uma busca pessoal e encontrado drogas com o apelante**(auto de apresentação e apreensão - fl. 9).*

Vejamos trechos dos depoimentos dos policiais, trechos retirados da sentença:

*A testemunha Evilásio Silva Sena, policial militar, em juízo, afirmou, em síntese: “**que o que lembra é que estavam em patrulhamento pela citada rua, e lá é um beco, que já sabiam grande incidência de tráfico de drogas nesse beco; que aí resolveram fazer uma incursão dentro do beco; que, quando desembarcaram da viatura, tinham dois elementos lá, e perceberam a chegada dos policiais, e um deles conseguiu escapar; que conseguiram abordar o Alexandre; que fizeram a abordagem e acabaram encontrando cocaína, maconha e uma certa quantia em dinheiro trocado; que eles já tentaram empreender fuga; que um deles, que foi o Alexandre, jogou um objeto no chão; que visualizaram o acusado se desvencilhando das drogas; que acha que era dentro de um saquinho pequeno; que não conhecia o acusado; que era cocaína e maconha; que o beco já era conhecido pelo grande tráfico de drogas; que o próprio acusado tentou sair em fuga; que reconhece a pessoa do acusado; que conseguiu visualizar somente duas pessoas; que o acusado jogou no chão; que a droga estava em papéletes já prontos para venda; que não ingressaram em nenhuma residência; que visualizou só duas pessoas no beco.**”*

O policial Tertuliano Silva Santana, em juízo, disse: "que consegue recordar **que visualizaram dois indivíduos em atitude suspeita, ao qual a tentaram abordá-los, os dois empreenderam fuga, o qual um conseguiu fugir e um conseguiram alcançá-lo, e em sua posse encontraram uma certa quantidade de droga e mais dois celulares; que à época, o beco era conhecido sim pelo tráfico de drogas; que a viatura passou, visualizaram os dois homens, desceram, e ao tentar abordá-los, eles correram; que a droga estava com os indivíduos, e na fuga eles deixaram cair, ou se desfizeram delas; que a droga estava porcionada já; que eram dois tipos de droga, acha que cocaína e maconha; que nunca tinha visto o acusado.**"

O Policial Militar Diego Yuri Barral Pinheiro, disse, em síntese: "que não se recorda da abordagem; que o local do fato é conhecido por tráfico de drogas; que ratifica o seu depoimento na delegacia."

In casu, resta plenamente caracterizada uma diligência do tipo "fishing expedition", uma vez que não há referência a qualquer elemento concreto que justificasse a diligência policial, mas tão somente a existência de uma busca pessoal fundada em excesso de subjetivismo, não podendo o eventual descobrimento posterior de substâncias entorpecentes justificar a mitigação prévia de direitos constitucionais dos indivíduos.

(...)

Dessa forma, somente se pode considerar "fundada a suspeita", apta a justificar a busca pessoal, quando alicerçada em elementos objetivos, ou seja, o centro da suspeita deve ser o fato e suas circunstâncias e não o possível suspeito. Assim, deve haver condutas e atos, minimamente circunstanciados e que constituam motivação idônea, plausível e racional a justificar a episódica quebra da garantia fundamental.

(...)

É de se destacar que, consoante já ressaltou acima, a busca pessoal no apelante foi realizada de forma aleatória, sem qualquer elemento objetivo que fornecesse fundadas suspeitas para justificá-la, de modo que qualquer prova encontrada nessa ocasião é considerada nula.

Portanto, à luz do entendimento dos Tribunais Superiores, o caso em exame trata-se de nítido caso de busca pessoal irregular, ao arrepio da garantia insculpida no art. 5º, XI, da Carta Magna, o que, em decorrência da Teoria dos Frutos da Árvore Envenenada, macula de nulidade as provas colhidas no inquérito policial, que embasaram o oferecimento da denúncia e a sentença condenatória.

No julgamento do RHC n. 158.580/BA (rel. Ministro Rogerio Schietti, DJe de 25/04/2022), a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça traçou requisitos mínimos para a validade de tal expediente.

Na ocasião, foi sublinhada a necessidade de demonstração concreta da **fundada suspeita**, ou seja, **justa causa** para a realização da busca pessoal ou veicular sem mandado judicial, 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.

Ademais, fixou-se a exigência da chamada referibilidade da medida, ou seja, sua vinculação a uma das finalidades legais traçadas no art. 244 do CPP, notadamente 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.

O objetivo é impedir abordagens e revistas exploratórias, constituidoras de verdadeiro *fishing expeditions*, baseadas em suspeição genérica existente sobre indivíduos, atitudes ou situações.

Por tal motivo, buscas pessoais praticadas como rotina ou praxe do policiamento ostensivo, com finalidade preventiva e motivação exploratória, não satisfazem tais exigências.

No citado *leading case*, assentou-se que (i) as informações de fontes não identificadas (como as denúncias anônimas) e (ii) as intuições e impressões subjetivas, intangíveis e não demonstráveis de maneira clara e concreta (como aquelas apoiadas exclusivamente no tirocínio policial ou a classificação subjetiva de determinada atitude ou aparência como suspeita, ou de certa reação ou expressão corporal como nervosa, ante a ausência de descrição concreta e precisa, pautada em elementos objetivos), não preenchem o *standard probatório* exigido.

O encontro posterior e casual de objetos ilícitos não convalida a busca realizada fora dos parâmetros assinalados para a exigência da fundada suspeita, que deve ser prévia. A violação de tais parâmetros legais resulta na ilicitude das provas obtidas em decorrência da medida, bem como daquelas que resultarem em relação de causalidade, *ex vi* do art. 157, *caput* e § 1º, do Código de Processo Penal.

No caso concreto, conforme se depreende da narrativa fática das instâncias ordinárias, **o réu se encontrava em local conhecido pela prática do crime de tráfico de drogas e, ao avistar a viatura policial que realizava patrulhamento ostensivo, empreendeu fuga injustificada, dispensando involucro ao solo, que posteriormente verificou-se conter entorpecentes.**

Colocando-se no encalço do suspeito, os policiais legaram alcança-lo e, procedida à busca pessoal, foi encontrado em seu poder a droga descrita na denúncia.

Assim, há nos autos elementos objetivos que chancelam a fundada suspeita exigida pela legislação, conforme interpretada por esta Corte Superior, nos precedentes citados, para justificar a busca pessoal.

Confirmam-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL E VEICULAR. FUNDADA SUSPEITA. AUSÊNCIA DE

ILEGALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Esta Corte Superior é firme na compreensão de que a busca pessoal ou veicular será válida quando houver fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito.

2. Nos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, "o policiamento preventivo e ostensivo, próprio das Polícias Militares, a fim de salvaguardar a segurança pública, é dever constitucional.

Fugir ao avistar viatura, pulando muros, gesticular como quem segura algo na cintura e reagir de modo próprio e conhecido pela ciência aplicada à atividade policial, objetivamente, justifica a busca pessoal em via pública" (RHC 229514 AgR, Relator: GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 2/10/2023).

3. No caso, verifica-se que, após visualizarem a existência de uma blitz da Polícia Militar, o paciente e os corréus mudaram a direção do automóvel que conduziam, tentando se evadir, o que fundamentou a busca pessoal e veicular.

4. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC 945555/MG, Rel. Ministro Antônio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 05/03/2025, DJEN de 11/03/2025)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. NULIDADE DA BUSCA PESSOAL. INOCORRÊNCIA. FUNDADA SUSPEITA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Nos termos do art. 240, § 2º, do Código de Processo Penal -CPP, para a realização de busca pessoal é necessária a presença de fundada suspeita no sentido de que a pessoa abordada esteja na posse de drogas, objetos ou papéis que constituam corpo de delito.

2. "O policiamento preventivo e ostensivo, próprio das Polícias Militares, a fim de salvaguardar a segurança pública, é dever constitucional. 4. Fugir ao avistar viatura, pulando muros, gesticular como quem segura algo na cintura e reagir de modo próprio e conhecido pela ciência aplicada à atividade policial, objetivamente, justifica a busca pessoal em via pública" (RHC 229514 AgR, Relator (a): GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 2/10/2023, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 20/10/2023 PUBLIC 23/10/2023).

3. No caso, a abordagem dos policiais somente ocorreu em razão de atitude suspeita do paciente e de seu comparsa, o qual, ao avistar os policiais, correu em direção ao agravante (atitude rotineiramente realizada pelos olheiros) sendo flagrados com 18,9g de maconha, 3g de crack e 18,1g de cocaína.

4. Nesse contexto, a partir da leitura dos autos, verifica-se que foi constatada a existência de indícios prévios da prática da traficância, a autorizar a atuação policial, não havendo falar em nulidade da busca pessoal.

5. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC 943011/SP, Rel. Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 19/11/2024, DJe de 25/11/2024)

Incide, no ponto, a Súmula n. 568/STJ, que dispõe que o relator poderá, monocraticamente, *dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.*

Ante o exposto, conheço do agravo e dou provimento ao recurso especial para reconhecer a legalidade da busca pessoal, bem como determinar o retorno dos autos à origem para o prosseguimento do julgamento das demais questões expostas no recurso de apelação.

Publique-se e intimem-se.

Brasília, 12 de agosto de 2025.

Ministro OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO
(Desembargador Convocado do TJSP)
Relator