



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000006515

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Revisão Criminal nº 2355774-68.2024.8.26.0000, da Comarca de Sorocaba, em que é peticionário RODRIGO LUCIANO DA CRUZ.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 7º Grupo de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Indeferiram a revisão criminal. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores MARCO DE LORENZI (Presidente), MOREIRA DA SILVA, AMARO THOMÉ, MARCELO GORDO, MARCELO SEMER, XISTO ALBARELLI RANGEL NETO, FÁTIMA GOMES E AUGUSTO DE SIQUEIRA.

São Paulo, 9 de janeiro de 2025.

HERMANN HERSCHANDER

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Revisão criminal no. 2355774-68.2024.8.26.0000

Peticionário: Rodrigo Luciano da Cruz

Comarca: Sorocaba

REVISÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. Absolvição. Nulidade. Produção de provas ilícitas, ante a atuação da guarda municipal. Inocorrência de ilegalidades. Inteligência dos artigos 301 e 302, do CPP. A abordagem e a busca pessoal realizadas atenderam aos preceitos legais. Violação de domicílio. Inocorrência. O princípio da inviolabilidade do domicílio sofre exceção em caso de flagrante delito. Flagrante de crime permanente, situação que torna prescindível o mandado judicial. A revisão criminal não se presta à discussão de temas controversos na doutrina e na jurisprudência. Ausência das hipóteses legais previstas no artigo 621 do CPP. Revisão indeferida.

Voto no. 51.792

1. Cuida-se de revisão criminal ajuizada por **Rodrigo Luciano da Cruz**, processado e definitivamente condenado por r. sentença¹ prolatada pela MMa. Juíza de Direito, Dra. MARGARETE PELLIZARI, como incurso no artigo 33, *caput*, da Lei 11.343/06, às penas de 11 anos e 8 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 1.166 dias-multa, no piso legal.

Inconformados com a r. decisão, o peticionário apelou. A Sexta Câmara Criminal deste E. Tribunal, no julgamento da apelação criminal nº 1500208-57.2020.8.26.0567², por votação unânime, afastou a matéria preliminar suscitada e, no mérito, negou provimento ao recurso.

¹ Fls. 273/284 autos originários.

² Fls. 339/359 autos originários.

O v. Acórdão transitou em julgado³.

Pretende o peticionário, com fundamento no artigo 621 e seguintes do Código de Processo Penal, a revisão daquela condenação, a fim de desconstituí-la. Sustenta, em apertada síntese, a anulação do processo em razão da produção de provas ilícitas, ante a atuação dos guardas municipais e a invasão de domicílio. Afirma que não havia justificativa válida para a abordagem inicial e tampouco para o ingresso forçado na residência. Requer, diante disso, que seja reconhecida a ilicitude da prova obtida, com a absolvição do peticionário.

O parecer da douta Procuradoria Geral de Justiça, de lavra da Dra. RITA DI TOMASSO MARTINS, é pelo indeferimento do pedido revisional.

É o relatório.

2. O pleito revisional não comporta acolhimento.

A Defesa aponta que os guardas municipais responsáveis pela prisão em flagrante não poderiam ter efetuado a abordagem e a prisão do apelante, tendo em vista as limitações das atribuições dos referidos agentes públicos.

Sem razão.

De fato, nos termos do art. 301 do Código de Processo Penal, “qualquer do povo” poderá prender em flagrante. Assim, nada impede o guarda municipal de fazê-lo, desde que presente alguma das circunstâncias previstas no art. 302 do mesmo estatuto.

Negar tal fato seria reduzir o guarda municipal a condição inferior à de “qualquer do povo”.

Temos, portanto, que o art. 301 do CPP confere legitimidade e legalidade à

³ Fl. 364 autos originários.

prisão em flagrante efetuada pelos guardas municipais.

Assim já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

“RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ALEGADA INCOMPETÊNCIA DOS GUARDAS MUNICIPAIS PARA EFETUAR PRISÃO EM FLAGRANTE. PERMISSIVO DO ART. 301 DO CPP. INOCORRÊNCIA. (...) 1. Nos termos do artigo 301 do Código de Processo Penal, qualquer pessoa pode prender quem esteja em flagrante delito, de modo que inexistente óbice à realização do referido procedimento por guardas municipais, não havendo, portanto, que se falar em prova ilícita no caso em tela. Precedentes.” (RHC 94.061/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 19/04/2018, DJe 30/04/2018).

“HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. (...) 2. É assente nesta Corte Superior de Justiça a orientação de que os integrantes da guarda municipal não desempenham a função de policiamento ostensivo; todavia, em situações de flagrante delito, como restou evidenciado ser o caso, a atuação dos agentes municipais está respaldada no comando legal do art. 301 do Código de Processo Penal. (...)” (HC 471.229/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 19/02/2019, DJe 01/03/2019).

No mesmo sentido, recentes decisões do E. Supremo Tribunal Federal:

“Descabe cogitar-se, portanto, em caso de abordagem na rua, com fundadas razões, de ilegalidade na prisão em flagrante efetuada pela Guarda Municipal, ainda que não esteja inserida no rol das suas atribuições constitucionais (§ 8º do art. 144 da Constituição da República), por se tratar de ato permitido a qualquer do povo, nos termos do art. 301 do Código de Processo Penal. Confirmam-se os seguintes julgados: RHC n. 157.314, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJe 1º.8.2018; HC

n. 206.802, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 29.9.2021; HC n. 205.455, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJe 25.8.2021; HC n. 202.776, Relator o Ministro Dias Toffoli, DJe 13.8.2021; HC n. 206.030, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJe 9.9.2021; HC n. 205.281, Relatora a Ministra Rosa Weber, DJe 5.10.2021; HC n. 203.070-AgR, Relator o Ministro Nunes Marques, DJe 1º.10.2021; e RHC n. 207.998, de minha relatoria, DJe 3.11.2021” (STF, AG. REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 1.456.228 SÃO PAULO, Rel. Min. CARMEM LÚCIA, 1ª. T., j. em 04.12.2023, v.u.).

“RECLAMAÇÃO. ALEGADO DESCUMPRIMENTO DA DECISÃO PROFERIDA NA ADPF 995/DF. ADERÊNCIA ESTRITA ENTRE O OBJETO DO ATO RECLAMADO E O CONTEÚDO DO PARADIGMA DE CONTROLE. VIOLAÇÃO. PROCEDÊNCIA. (...) Nesse prisma, faz parte das responsabilidades das guardas municipais interromper atividades criminosas ou infracionais, realizando prisões ou apreensões em flagrante, bem como busca pessoal quando houver fundadas razões para tanto (art. 244 do CPP). Essa atuação é fundamental para proteger a população e colaborar com os demais órgãos da segurança pública, de forma a contribuir significativamente para a manutenção da paz social. (...) Esta decisão visa, inclusive, evitar os subjetivismos inerentes à orientação do Superior Tribunal de Justiça, pois em cada caso concreto os guardas municipais teriam que fazer, em segundos ou poucos minutos, uma complexa operação interpretativa para discernir essa suposta relação com a proteção a bens, instalações ou serviços municipais.” (STF, Reclamação 62.455/SP, Rel. Min. FLÁVIO DINO, j. em 22.04.2024).

No mesmo sentido a recentíssima decisão da 1ª. Turma do E. Supremo Tribunal Federal no RE 1468558, de relatoria do Min. ALEXANDRE DE MORAES, proferida em 01.10.2024.

Da análise dos autos depreende-se que a busca pessoal realizada atendeu aos preceitos legais, não se olvidando que, de acordo com o artigo 244, *caput*, do Código de Processo Penal, é prescindível a existência de mandado quando houver fundada suspeita de posse de objetos que constituam corpo de delito.

No caso em apreço, o peticionário, tão logo notou a presença da Guarda Municipal, tentou fugir. A fuga, de si, justificava a abordagem.

Nesse sentido:

“Tem-se manifesta, dessa forma, a existência de fundadas razões para a abordagem do corréu, uma vez que este passou apressadamente pelo policial, demonstrando nervosismo ao se aproximar de uma motocicleta, contexto que revela dados concretos, objetivos e idôneos aptos a legitimar as diligências. Desse modo, a busca pessoal traduziu exercício regular da atividade investigativa promovida pela autoridade policial.” (HABEAS CORPUS Nº 900035 – RS, Rel. Min. REYNALDO SOARES FONSECA, j. em 22.03.2024).

No mesmo sentido, recentes decisões do E. Supremo Tribunal Federal:

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ENTRADA FORÇADA EM DOMICÍLIO SEM MANDADO JUDICIAL AMPARADA EM FUNDADAS RAZÕES. LICITUDE. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. I - Ao julgar o RE 603.616 AgR/RO, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, o Plenário deste Supremo Tribunal Federal decidiu, sob o regime de repercussão geral, que a entrada forçada em domicílio sem mandado judicial é lícita quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas posteriormente, que indiquem que dentro da casa há situação de flagrante delito. II - No caso, o ingresso dos agentes públicos em domicílio, sem mandado judicial,

baseou-se não apenas em denúncia anônima ou em diligências no local, mas, também, no comportamento suspeito do paciente, o que legitimou a ação policial e que resultou na apreensão de “uma pistola municada, dinheiro, moedas e um invólucro contendo um quilo de cocaína, além de 20 mil cápsulas vazias de eppendorfs”. III - Agravo ao qual se nega provimento.” (RHC 231163 AgR, Rel. Min. CRISTIANO ZANIN, Primeira Turma, DJe de 25/04/2024);

“DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. INGRESSO EM DOMICÍLIO. DENÚNCIA ANÔNIMA E FUGA DO INVESTIGADO. FUNDADAS RAZÕES PARA A ENTRADA NO IMÓVEL DEVIDAMENTE COMPROVADAS A POSTERIORI. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DIVERGÊNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STF. JUSTA CAUSA CONFIGURADA. INTERPRETAÇÃO DO TEMA Nº 280 DA REPERCUSSÃO GERAL. DESNECESSIDADE DO REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. PROVIMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AGRAVO INTERNO PROVIDO. 1. O Plenário desta Suprema Corte, no julgamento do RE 603.616-RG (Tema nº 280 da repercussão geral), fixou a tese 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”. 2. Na hipótese, a Corte de origem desconsiderou a existência de denúncia anônima e a fuga do investigado. Nessas circunstâncias, esta Suprema Corte tem entendido que estão presentes fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori, que indicam que dentro da casa ocorria situação de flagrante delito. Precedentes. 3. Agravo interno conhecido e provido, para dar provimento ao recurso extraordinário.” (RE 1448151 AgR, Rel.

Min. FLÁVIO DINO, Primeira Turma, DJe de 28/05/2024).

Aliás, a fundada suspeita foi efetivamente comprovada, já que foi localizada expressiva quantidade de droga na mochila do réu e no interior de sua residência, além de dinheiro.

O que não faria sentido, *data venia*, seria **exigir a omissão** de qualquer pessoa – e notadamente de agentes públicos – quando diante deles se apresentam **evidências** de que alguém está praticando, em plena via pública, o tráfico de drogas, conduta tão perniciosa que a Constituição Federal – é sempre bom lembrar – a ela reservou tratamento especialmente severo, ao lado, nada menos, do que da tortura e do terrorismo.

Não faz sentido dizer que os guardas municipais poderiam prender quem fosse flagrado pichando um monumento público, mas não podem fazê-lo em relação a quem, em conduta ainda mais grave, seja surpreendido traficando drogas.

Como destacado no citado Aresto, relatado pelo eminente Desembargador LAURO MENS DE MELLO, *“Wagner, guarda municipal, relatou em juízo que estavam em patrulhamento pelo bairro com vistas à Unidade Básica de Saúde (UBS) do Bairro Paineiras, e, ao entrarem numa determinada rua, avistaram um veículo preto, Cerato, estacionando um pouco mais adiante. Aproximaram-se e o réu desceu do carro com uma mochila nas mãos. O acusado olhou, notou a viatura e, de repente, começou a correr. Acompanharam-no a pé, ele entrou numa residência, mas conseguiram abordá-lo dentro da garagem. Depois o acusado informou residir ali. Constataram que a mochila continha quantidade de entorpecente, aproximadamente 1300 porções de cocaína, 160 de crack e 26 de maconha. Também encontraram dinheiro no corpo do réu. Questionado, o acusado admitiu que havia mais entorpecente dentro da casa. Foram até um cômodo no qual havia roupas no chão e encontraram ali cinco tablets de maconha. Indagado, o réu admitiu que fazia a distribuição da droga no Bairro Paineiras e na Zoonose do Bairro Nova Esperança, para um indivíduo de conhecido como “Robinho”. Também foram encontradas balanças e outros utensílios utilizados para acondicionar*

droga, liquidificador, microtubos. O acusado abastecia as “biqueiras”, era uma espécie de gerente. Já tinha avistado o réu pelo Bairro Paineiras. Não havia “denúncia”, patrulhavam por conta dos furtos em unidades de saúde e de ensino do bairro. Nunca viu o acusado entregando droga ou recebendo dinheiro. Rodrigo era conhecido no meio policial por envolvimento com o tráfico de drogas, já o havia visto, no entanto, nunca o havia abordado. Existem dois ou três pontos de venda de droga ali próximos. Conhecia os pontos mencionados pelo réu, que tinha consigo a quantia de quarenta reais.

Em juízo, o guarda municipal Marcos prestou depoimento no mesmo sentido. Acrescentou que não conhecia o réu em que pese as informações policiais que tinha do mesmo. (...)

Quanto à destinação, a quantidade (1.306 porções de cocaína, com peso líquido total de 255,32gramas; 3.309,24 gramas de maconha distribuídos em 05 “tijolos” e 26 porções menores; e 160 porções de crack, com peso líquido total de 21,66 gramas), incomum com a figura do usuário; a forma de acondicionamento da maior parte das drogas, própria para a venda a varejo; apreensão de dinheiro, balança de precisão e material para embalagem das drogas; e, o fato de que o réu não teria condições econômicas para possuir a droga para seu uso pessoal dão a necessária certeza de que a droga se destina ao tráfico ilícito. (...)” (fls. 347/353 dos autos originários).

Logo, descabe cogitar-se de ilicitude da atuação dos guardas municipais.

Tampouco se vislumbra o alegado vício apontado pela combativa Defesa, consistente na obtenção de prova ilícita por violação ao domicílio.

Consoante dispõe a Constituição Federal, o princípio da inviolabilidade do domicílio sofre exceção em caso de flagrante delito.

Ora, guardar entorpecente para fins de tráfico é delito de caráter permanente. Portanto, é lícita a penetração de guardas municipais no domicílio do autor da infração penal que ali se comete, prescindido o mandado.

A propósito, a jurisprudência deste E. Tribunal:

“Tóxico - Uso próprio - Apreensão mediante invasão de domicílio - Diligência iniciada na rua e complementada na residência do acusado - Suspeita fundada da situação de flagrante em crime permanente - Inocorrência de ofensa ao art. 5o., inciso XI da Constituição Federal. "A Constituição da República não proíbe a busca e apreensão de coisas por ocasião do flagrante, mantendo sua eficácia o art. 240 do CPP, que compreende na busca domiciliar tanto a prisão como a apreensão das coisas" (TJSP - AC 120.661-3 - Rel. Dante Busana - JTJ 141/403);

“(...) Com relação à ilegalidade da prisão e apreensão dos entorpecentes devido à ausência de mandado judicial de busca e apreensão a mesma deve ser rejeitada. Havendo flagrante delito, nada impede que a autoridade policial penetre na residência do agente, a qualquer hora, sem estar munida de ordem judicial. Ressalte-se que o delito de tráfico de drogas é crime de natureza permanente, que se protraí no tempo, sendo certo que é permitida a prisão em flagrante a qualquer momento. Dispensável, portanto, a expedição de prévio mandado de busca e apreensão.” (TJSP – APR: 0001223-73.2014.8.26.0300, Relator: Desembargador Carlos Monnerat, Órgão Julgador: 8ª Câmara Criminal Extraordinária, Data de Julgamento: 06/06/2017, Data de Publicação: 14/06/2017, p. 04).

No mesmo sentido, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO CABÍVEL. IMPOSSIBILIDADE. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. EXPLORAÇÃO DO JOGO DO BICO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM CUSTÓDIA PREVENTIVA. ALEGADA NULIDADE DO FLAGRANTE. INVASÃO DE DOMICÍLIO. INOCORRÊNCIA. CRIME PERMANENTE. ACESSO ILEGAL A DADOS DE CELULAR. IRRELEVÂNCIA. CUSTÓDIA DECRETADA COM FUNDAMENTO DIVERSO. SEGREGAÇÃO FUNDADA NO ART. 312 DO

CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. NATUREZA, VARIEDADE E CONSIDERÁVEL QUANTIDADE DE SUBSTÂNCIA TÓXICA APREENDIDA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA E NECESSÁRIA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELAVÂNCIA. PROVIDÊNCIAS CAUTELARES MAIS BRANDAS. INSUFICIÊNCIA E INADEQUAÇÃO. WRIT NÃO CONHECIDO. 1. (...). 2. *Nos casos de crime permanente, havendo fundada suspeita, é dispensável o mandado de busca e apreensão, podendo-se realizar a prisão sem que se fale em ilicitude das provas obtidas. (...) 8. Habeas corpus não conhecido.* (STJ – HC: 487.050/SC, Relator: Ministro Jorge Mussi, Órgão Julgador: Quinta Turma, Data de Julgamento: 26/03/2019, Data de Publicação: 09/04/2019).

Confira-se, ainda, **recente** julgado do E. Supremo Tribunal Federal:

“Ementa: PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA E APREENSÃO DOMICILIAR. FUNDADAS RAZÕES PARA O INGRESSO NO IMÓVEL DEVIDAMENTE COMPROVADAS A POSTERIORI. OBSERVÂNCIA DAS DIRETRIZES FIXADAS POR ESTA SUPREMA CORTE NO JULGAMENTO DO TEMA 280 DA REPERCUSSÃO GERAL. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A inviolabilidade domiciliar constitui uma das mais antigas e importantes garantias individuais de uma Sociedade civilizada pois engloba a tutela da intimidade, da vida privada, da honra, bem como a proteção individual e familiar do sossego e tranquilidade, que não podem ceder – salvo excepcionalmente – à persecução penal do Estado. 2. Os direitos à intimidade e à vida privada – consubstanciados em bens, pertences e documentos pessoais existentes dentro de 'casa' – garantem uma salvaguarda ao espaço íntimo

intransponível por intromissões ilícitas externas, e contra flagrantes arbitrariedades. 3. Excepcionalmente, porém, a Constituição Federal estabelece específica e restritamente as hipóteses possíveis de violabilidade domiciliar, para que a "casa" não se transforme em garantia de impunidade de crimes, que em seu interior se pratiquem ou se pretendam ocultar. Dessa maneira, nos termos do já citado inciso XI, do artigo 5º da Constituição Federal, a casa é o asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, ainda, durante o dia, por determinação judicial. 4. O alcance interpretativo do inciso XI, do artigo 5º da Constituição Federal foi definido pelo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, na análise do RE 603.616/RO (Rel. Min. GILMAR MENDES, DJe de 10/5/2016, Tema 280 de Repercussão Geral), a partir, exatamente, das premissas da excepcionalidade e necessidade de eficácia total da garantia fundamental; tendo sido estabelecida a seguinte TESE: '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.' 5. Ocorre, entretanto, que o Tribunal de origem, no caso concreto ora sob análise, após aplicar o Tema 280 de Repercussão Geral dessa SUPREMA CORTE, foi mais longe, alegando que não obstante os agentes de segurança pública tenham recebido denúncia anônima acerca do tráfico de drogas no local e o suspeito tenha empreendido fuga para dentro do imóvel ao perceber a presença dos policiais, tais fatos não constituiriam fundamentos hábeis a permitir o ingresso no domicílio do acusado, haja vista que não houve nenhuma diligência investigatória prévia apta a evidenciar elementos mais robustos da ocorrência do tráfico naquele endereço. 6. Nesse ponto, não agiu

com o costumeiro acerto o Tribunal de origem, pois acrescentou requisitos inexistentes no inciso XI, do artigo 5º da Constituição Federal, desrespeitando, dessa maneira, os parâmetros definidos no Tema 280 de Repercussão Geral por essa SUPREMA CORTE. 7. Agravo Interno a que se nega provimento” (Recurso Extraordinário n. 1.447.374/MS, Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, j. 02.10.2023, DJe 09.10.2023).

Não há falar-se, pois, em ilegal violação de domicílio, nem, tampouco, em produção de provas ilícitas.

Não se olvide, por outro lado, que a revisão criminal não se presta à discussão de temas controversos na doutrina e na jurisprudência, reservando-se a hipóteses de contrariedade ao texto expresso da lei.

Intangível, portanto, a coisa julgada.

3. Isto posto, pelo meu voto, indefere-se o pleito revisional.

HERMANN HERSCHANDER

Desembargador