



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000281016

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500326-92.2024.8.26.0599, da Comarca de Monte Mor, em que é apelante JACKSON FERREIRA SANTOS (RÉU PRESO), é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 13ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores XISTO ALBARELLI RANGEL NETO (Presidente sem voto), MOREIRA DA SILVA E MARCELO GORDO.

São Paulo, 25 de março de 2025.

LUÍS GERALDO LANFREDI

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Apelação Criminal nº 1500326-92.2024.8.26.0599

Juízo de Origem: Foro de Monte Mor - 1ª Vara Judicial

Apelante: Jackson Ferreira Santos

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Órgão julgador: 13ª Câmara de Direito Criminal

Voto nº 3540

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. ATUAÇÃO DA GUARDA CIVIL MUNICIPAL. FUNDADA SUSPEITA. LEGALIDADE DA ABORDAGEM. PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. RECURSO DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

Apelação criminal interposta contra sentença que condenou o réu por prática do crime previsto no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/06, fixando-lhe pena de 5 anos e 10 meses de reclusão, em regime fechado, e 583 dias-multa. A defesa sustenta, em preliminar, a ilicitude das provas em razão da ausência de fundada suspeita para a abordagem realizada por guardas municipais, além da falta de competência desses agentes para efetuar a busca pessoal. No mérito, aponta contradições nos depoimentos das testemunhas e alega a ocorrência de flagrante forjado. Subsidiariamente, pleiteia a redução da pena e a fixação do regime semiaberto para o início do cumprimento.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

Há duas questões em discussão: (i) definir se a busca pessoal realizada pela Guarda Civil Municipal foi lícita, diante da alegação de ausência de fundada suspeita e incompetência funcional dos agentes; (ii)

estabelecer se o conjunto probatório, especialmente os depoimentos dos guardas municipais, é suficiente para a condenação do réu.

III. RAZÕES DE DECIDIR

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça reconhece que as guardas municipais integram o sistema de segurança pública e podem atuar em situações excepcionais que envolvam flagrante delito, desde que haja fundada suspeita e conexão com a proteção de bens, serviços ou instalações municipais. A abordagem do réu foi motivada por fundada suspeita, uma vez que se encontrava em local conhecido como ponto de tráfico e tentou esconder uma sacola ao avistar os agentes, comportamento que justificou a busca pessoal e a apreensão da droga. O argumento de flagrante forjado não se sustenta, pois os guardas municipais não conheciam previamente o réu, e os registros da ocorrência demonstram a regularidade da abordagem e do encaminhamento à delegacia. Os depoimentos dos guardas municipais foram coerentes, harmônicos e prestados sob o crivo do contraditório, sendo meio de prova idôneo para embasar a condenação, conforme jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça. A reincidência do réu justifica a fixação do regime inicial fechado e impede a aplicação do redutor previsto no artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/06.

IV. DISPOSITIVO E TESE

Recurso desprovido.

Tese de julgamento: A busca pessoal realizada por guardas municipais é lícita quando baseada em fundada suspeita. O depoimento de agentes públicos, prestado sob o contraditório e ausente qualquer indício de parcialidade, constitui prova idônea para embasar condenação penal.

Dispositivos relevantes citados: CF/1988, art. 144, §8º; CPP, arts. 157, 244 e 301; Lei nº 11.343/06, art. 33, caput; Lei nº 13.022/2014; Lei nº 13.675/2018.

Jurisprudência relevante citada: STF, ADPF nº 995; STJ, REsp nº 1.977.119/SP, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, 6ª Turma, j. 16.08.2022; STJ, HC nº 830.530/SP, 3ª

Seção, j. 27.09.2023; STJ, AgRg no HC nº 854.390/PE, 5ª Turma, j. 26.09.2023.

Trata-se de apelação criminal interposta por **Jackson Ferreira Santos** contra a r. sentença que o condenou pela prática delitiva prevista no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/06, à pena privativa de liberdade de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime fechado, além do pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, cada qual no mínimo legal.

Ao réu foi indeferido o direito de recorrer em liberdade (fls. 182/189).

Em razões recursais, pugna a defesa a reformulação da sentença.

Em preliminar, argumenta no sentido da ilicitude probatória, uma vez que não havia fundada suspeita para que guardas municipais procedessem à busca pessoal. Destaca a falta de atribuição legal dos guardas civis para atuar no caso. No mérito, defende que o depoimento das testemunhas é contraditório e frágil. Por essa razão, não pode fundamentar a condenação criminal. Ressalta a negativa de autoria apresentada pelo acusado, sustentando ter sido o flagrante forjado. De modo subsidiário, espera a fixação da pena no mínimo legal, com fixação do regime semiaberto para início do cumprimento, considerada a detração (fls. 196/213).

O recurso foi contrarrazoado, tendo o *parquet* vindicado a

manutenção do édito condenatório (fls. 220/232).

Não houve oposição ao julgamento virtual (artigo 1º da Resolução TJSP nº 903/2023).

A douta Procuradoria de Justiça Criminal manifestou-se pelo desprovimento do apelo defensivo (fls. 258/273).[®]

É a síntese do quanto importa.

O apelante foi denunciado como incurso no artigo 33, “caput”, da Lei n. 11.343/06.

Assim está vazada a inicial acusatória (fls. 74/77):

“Consta do incluso Inquérito Policial que, no dia 13 de fevereiro de 2024, por volta das 10h30min, na Rua Amadeu Pateli, nº 1236, Parque Balneário Carimã, na cidade de Elias Fausto/SP, área desta comarca de Monte Mor, JACKSON FERREIRA SANTOS transportava drogas para consumo de terceiros, consistente em 56 porções de cocaína e 99 porções de cocaína na forma de crack, em desacordo com determinação legal ou regulamentar (conforme auto de exibição e apreensão de fl. 13, laudo de constatação de fls. 19/21 e laudo de exame químico-toxicológico de fls. 74/76).

Segundo apurado, no dia dos fatos, Guardas Municipais realizavam patrulhamento de rotina no local, quando avistaram JACKSON FERREIRA SANTOS no local, com outro homem, que apresentaram nervosismo ao visualizar a guarnição, tentando esconder em suas vestes íntimas a sacola que trazia consigo.

Após abordagem do denunciado, foi realizada busca pessoal onde foram encontradas as drogas supracitadas em sua posse, bem como R\$139,00 em notas fracionadas, momento no qual JACKSON confessou informalmente ser o “gerente” do ponto de tráfico existente no local, bem como ser membro de facção criminosa.

A quantidade de droga apreendida e a forma como estava acondicionada, isto é, em pequenas porções prontas para consumo, além das demais condições e circunstâncias de sua apreensão, indicam, à evidência, que os entorpecentes eram destinados à comercialização e ao consumo de terceiros.

Ante o exposto, denuncio JACKSON FERREIRA SANTOS como incurso nas penas do artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/06, requerendo que, recebida e autuada esta, seja instaurado o devido processo penal, observando-se o rito previsto nos artigos 48 e seguintes da Lei nº 11.343/06, citando e interrogando o denunciado, ouvindo-se as testemunhas abaixo arroladas, e prosseguindo-se até final sentença condenatória.”

Ao cabo da instrução processual, a pretensão acusatória foi julgada procedente.

Das provas produzidas e de sua valoração

O réu foi preso em flagrante (fls. 01/22).

Conforme auto de apreensão/exibição e exame químico-toxicológico, foram encontrados, em seu poder, 56 porções de cocaína

[31,2g] e 99 porções de crack [16,5g] (fls. 13 e fls. 74/76, respectivamente).

Foi produzida, ainda, prova oral em juízo.

João Murilo Sant'Ana, guarda municipal, narrou que estava realizando patrulhamento preventivo pela rua Amadeu Pateli, quando viram dois indivíduos. Um deles, ao notar a presença da viatura, tentou esconder um objeto. Tratava-se de uma sacola, contendo em seu interior 99 porções de crack e 56 de cocaína. O acusado assumiu estar traficando no local. Disse ser o gerente do ponto de venda de drogas e membro de organização criminosa há dois anos. O outro abordado, de nome Maycon, informou ser mero usuário, não tendo sido apurado nada que o ligasse ao tráfico. Ao ser indagado acerca do motivo pelo qual a ocorrência foi registrada ao meio-dia, embora houvesse ocorrido às 10 horas da manhã, informou que os fatos, salvo engano, se passaram em um final de semana. Conduziram o preso ao Distrito Policial que fica em outra cidade [Capivari]. Em Capivari não existe delegado, apenas um escrivão. De lá, são encaminhados para o Delegado, que fica em Piracicaba. Nesse meio tempo, passam no hospital. Acrescentou ser o local dos fatos ponto de venda de drogas.

O guarda municipal **Douglas Araújo Bitto** aduziu que, no dia dos fatos, estava realizando patrulhamento de rotina. Depararam-se com dois indivíduos. Um deles, ora réu, demonstrou certo nervosismo e tentou esconder uma sacola em sua cintura, especificamente dentro de sua roupa íntima. Realizada a abordagem, dentro da sacola existiam

porções de crack e cocaína. Indagado, o réu informou ser gerente do tráfico na cidade, tendo chegado há pouco tempo. Também declarou ser membro de facção criminosa. O outro indivíduo, Maycon, foi igualmente submetido à busca pessoal, mas nada de ilícito foi apreendido em seu poder. Ele disse ser usuário de drogas. Conduziram os réus, inicialmente ao Pronto Socorro local e posteriormente à Delegacia. Explicou que após atendimento pelo médico, conduzem o preso à Delegacia de Capivari, onde o escrivão *ad hoc* entra em contato com o Delegado de Piracicaba e, conforme decisão dele, encaminham o preso à delegacia de Piracicaba. Se existem outras ocorrências pendentes de registro, devem aguardar. Não conhecia o réu e o outro indivíduo antes dos fatos. Logo após a prisão, passam na base da Guarda Civil apenas para hidratar e comunicar o superior quanto ao flagrante. Viram o réu de frente, no momento da abordagem.

Em solo policial, **Jackson** declarou ter se dirigido à cidade de Elias Fausto para alugar uma residência. Não conhecia a cidade e enquanto caminhava por uma rua, foi abordado por guardas municipais. Nada foi localizado em seu poder, mas conduziu os guardas municipais até o imóvel que pretendia alugar, situado no bairro Carimã, em rua cujo nome desconhece. Naquele local, os guardas passaram a exigir que o interrogando lhes dissesse onde estavam as “drogas”, ocasião em que tentou se evadir, por temer ser incriminado indevidamente. Entretanto, foi capturado. Maycon estava na casa dele, edificada no mesmo terreno do imóvel que pretendia alugar. Não o conhecia. Negou trazer drogas consigo ou ter envolvimento com o tráfico (fl. 06).

Interrogado em juízo, o réu negou estar na posse de drogas. Morava em Campinas com sua esposa e filhos. Havia saído do presídio de Porto Feliz. Estava procurando uma casa em Elias Fausto, que é uma cidade pequena, com menor custo de vida, para se mudar com a família. Era terça-feira de carnaval e foi ao local para alugar uma casa. Não tinha um lugar certo para ir. Estava procurando uma casa. Foi abordado pelos policiais. Revelou que estava em livramento condicional. Os policiais o levaram a uma casa, onde estava o outro indivíduo abordado. Eles lhe disseram que ali era ponto de venda de drogas. Não tinha entorpecentes em seu poder. O flagrante foi forjado. Não conhecia os policiais anteriormente. Não conhecia Maycon e não sabe por qual motivo ele teria dito, na Delegacia, que o conhecia. Após ser abordado, foi levado para o suposto ponto de droga, onde estava Maycon. Depois, foi colocado na viatura. Os guardas lhe disseram que precisava entregar algum traficante, senão seria preso. Tiraram sua algema. Saiu correndo, tentando fugir, mas acabou abordado por outra viatura. Não teve acompanhamento de advogado na Delegacia. Deram-lhe o interrogatório para assinar. Não foi levado na base da guarda-civil após sua detenção. Foi abordado entre 8h30 e 9 horas. Não confessou o crime aos policiais. Tampouco que integrava organização criminosa.

Esses são os subsídios que decorrem das provas produzidas nos autos.

Passo a escrutiná-los.

Da preliminar de nulidade

A defesa sustenta, em preliminar, que as provas foram colhidas ilicitamente, já que guardas civis municipais não possuem atribuição para a realização de patrulhamento ostensivo, bem como porque não havia fundada suspeita para engendrarem uma busca pessoal em detrimento do réu.

Argumenta [também] que, não havendo prova independente que comprove a materialidade do delito, a absolvição deve ser a solução adotada para o deslinde da causa.

Vejamos.

Preliminar. Da atuação da Guarda Civil Municipal

Ao julgar a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 995, a composição plena do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento de que as guardas municipais integram o sistema de segurança pública.

A despeito de não estarem taxativamente elencados no artigo 144 da Constituição Federal como órgãos de segurança pública, sua existência — e atribuições — estão dispostos no §8º do mesmo dispositivo constitucional, *verbis*: “Os Municípios poderão constituir guardas municipais destinadas à proteção de seus bens, serviços e instalações,

conforme dispuser a lei”.

Forçoso admitir que a competência precípua das guardas municipais é proteger os bens, serviços e instalações municipais, bem como seus respectivos usuários.

Para a consecução dessa missão institucional, a legislação infraconstitucional prevê a atuação das guardas municipais **em cooperação com os demais órgãos de segurança pública**, conforme se depreende das disposições da Lei 13.675/2018, que disciplina a organização e funcionamento dos órgãos responsáveis pela segurança pública e instituiu o Sistema Único de Segurança Pública, e da Lei 13.022/2014, a qual dispõe sobre o Estatuto Geral das Guardas Municipais:

Lei 13.675/2018 — Art. 9º: É instituído o Sistema Único de Segurança Pública (Susp), que tem como órgão central o Ministério Extraordinário da Segurança Pública e é integrado pelos órgãos de que trata o art. 144 da Constituição Federal, pelos agentes penitenciários, pelas guardas municipais e pelos demais integrantes estratégicos e operacionais, que atuarão nos limites de suas competências, de forma cooperativa, sistêmica e harmônica.

Lei 13.022/2014 — art. 4º: É competência geral das guardas municipais a proteção de bens, serviços, logradouros públicos municipais e instalações do Município.

É dizer: no exercício de sua atribuição constitucionalmente atribuída, as guardas municipais exercem atividade típica de segurança

pública.

À luz da novel jurisprudência da Suprema Corte, o Superior Tribunal de Justiça vem sedimentando o entendimento acerca do alcance da atuação constitucional das guardas municipais.

Recentemente, quando do julgamento do *Habeas Corpus* nº 830.530/SP, em 27/09/2023, a 3ª Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, **concedeu ordem de *habeas corpus* para declarar ilícitas as provas colhidas por meio de busca pessoal realizada por guardas municipais fora de sua alçada constitucional, balizando – via de consequência – os atos e situações nas quais pode atuar a guarda municipal.**

Em outras palavras, vai se consolidando o entendimento jurisprudencial acerca dos limites de atuação das guardas municipais, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

E essa construção paulatina tem como importante marco o julgamento, pela Sexta Turma do Colendo STJ, do Recurso Especial nº 1.977.119/SP, assim ementado:

RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. ATUAÇÃO DAS GUARDAS MUNICIPAIS. BUSCA PESSOAL. AUSÊNCIA DE RELAÇÃO CLARA, DIRETA E IMEDIATA COM A TUTELA DOS BENS, SERVIÇOS E INSTALAÇÕES MUNICIPAIS. IMPOSSIBILIDADE. PROVA ILÍCITA. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 157 E 244 DO CPP. RECURSO PROVIDO.

1. A Constituição Federal de 1988 não atribui à guarda municipal atividades ostensivas típicas de

polícia militar ou investigativas de polícia civil, como se fossem verdadeiras "polícias municipais", mas tão somente de proteção do patrimônio municipal, nele incluídos os seus bens, serviços e instalações. A exclusão das guardas municipais do rol de órgãos encarregados de promover a segurança pública (incisos do art. 144 da Constituição) decorreu de opção expressa do legislador constituinte - apesar das investidas em contrário - por não incluir no texto constitucional nenhuma forma de polícia municipal.

2. Tanto a Polícia Militar quanto a Polícia Civil - em contrapartida à possibilidade de exercerem a força pública e o monopólio estatal da violência - estão sujeitas a rígido controle correccional externo do Ministério Público (art. 129, VII, CF) e do Poder Judiciário (respectivamente da Justiça Militar e da Justiça Estadual). Já as guardas municipais - apesar da sua relevância - não estão sujeitas a nenhum controle correccional externo do Ministério Público nem do Poder Judiciário. É de ser ver com espanto, em um Estado Democrático de Direito, uma força pública imune a tais formas de fiscalização, a corroborar, mais uma vez, a decisão conscientemente tomada pelo Poder Constituinte originário quando restringiu as balizas de atuação das guardas municipais à vigilância do patrimônio municipal.

3. Não é preciso ser dotado de grande criatividade para imaginar - em um país com suas conhecidas mazelas estruturais e culturais - o potencial caótico de se autorizar que cada um dos 5.570 municípios brasileiros tenha sua própria polícia, subordinada apenas ao comando do prefeito local e insubmissa a qualquer controle externo. Ora, se mesmo no modelo de policiamento sujeito a controle externo do Ministério Público e concentrado em apenas 26 estados e um Distrito Federal já se encontram dificuldades de contenção e responsabilização por eventuais abusos na atividade policial, é fácil

identificar o exponencial aumento de riscos e obstáculos à fiscalização caso se permita a organização de polícias locais nos 5.570 municípios brasileiros.

4. A exemplificar o patente desvirtuamento das guardas municipais na atualidade, cabe registrar que muitas delas estão alterando suas denominações para "Polícia Municipal". Ademais, inúmeros municípios pelo país afora - alguns até mesmo de porte bastante diminuto - estão equipando as suas guardas com fuzis, equipamentos de uso bélico, de alto poder letal e de uso exclusivo das Forças Armadas.

5. A adequada interpretação do art. 244 do CPP é a de que a fundada suspeita de posse de corpo de delito é um requisito necessário, mas não suficiente, por si só, para autorizar a realização de busca pessoal, porque não é a qualquer cidadão que é dada a possibilidade de avaliar a presença dele; isto é, não é a todo indivíduo que cabe definir se, naquela oportunidade, a suspeita era fundada ou não e, por consequência, proceder a uma abordagem seguida de revista. Em outras palavras, mesmo se houver elementos concretos indicativos de fundada suspeita da posse de corpo de delito, a busca pessoal só será válida se realizada pelos agentes públicos com atribuição para tanto, a quem compete avaliar a presença de tais indícios e proceder à abordagem do suspeito.

6. Ao dispor no art. 301 do CPP que "qualquer do povo poderá [...] prender quem quer que seja encontrado em flagrante delito", o legislador, tendo em conta o princípio da autodefesa da sociedade e a impossibilidade de que o Estado seja onipresente, contemplou apenas os flagrantes visíveis de plano, como, por exemplo, a situação de alguém que, no transporte público, flagra um indivíduo subtraindo sorrateiramente a carteira do bolso da calça de

outrem e o detém. Diferente, porém, é a hipótese em que a situação de flagrante só é evidenciada após realizar atividades invasivas de polícia ostensiva ou investigativa como a busca pessoal ou domiciliar, uma vez que não é qualquer do povo que pode investigar, interrogar, abordar ou revistar seus semelhantes.

7. Da mesma forma que os guardas municipais não são equiparáveis a policiais, também não são cidadãos comuns. Trata-se de agentes públicos com atribuição *sui generis* de segurança, pois, embora não elencados no rol de incisos do art. 144, caput, da Constituição, estão inseridos § 8º de tal dispositivo; dentro, portanto, do Título V, Capítulo III, da Constituição, que trata da segurança pública em sentido lato. Assim, se por um lado não podem realizar tudo o que é autorizado às polícias, por outro lado também não estão plenamente reduzidos à mera condição de "qualquer do povo"; são servidores públicos dotados do importante poder-dever de proteger o patrimônio municipal, nele incluídos os seus bens, serviços e instalações.

8. É possível e recomendável, dessa forma, que exerçam a vigilância, por exemplo, de creches, escolas e postos de saúde municipais, de modo a garantir que não tenham sua estrutura física danificada ou subtraída por vândalos ou furtadores e, assim, permitir a continuidade da prestação do serviço público municipal correlato a tais instalações. Nessa esteira, podem realizar patrulhamento preventivo na cidade, mas sempre vinculados à finalidade específica de tutelar os bens, serviços e instalações municipais, e não de reprimir a criminalidade urbana ordinária, função esta cabível apenas às polícias, tal como ocorre, na maioria das vezes, com o tráfico de drogas.

9. Não é das guardas municipais, mas sim das

polícias, como regra, a competência para patrulhar supostos pontos de tráfico de drogas, realizar abordagens e revistas em indivíduos suspeitos da prática de tal crime ou ainda investigar denúncias anônimas relacionadas ao tráfico e outros delitos cuja prática não atinja de maneira clara, direta e imediata os bens, serviços e instalações municipais.

Poderão, todavia, realizar busca pessoal em situações absolutamente excepcionais - e por isso interpretadas restritivamente - nas quais se demonstre concretamente haver clara, direta e imediata relação de pertinência com a finalidade da corporação, isto é, quando se tratar de instrumento imprescindível para a tutela dos bens, serviços e instalações municipais. Vale dizer, só é possível que as guardas municipais realizem excepcionalmente busca pessoal se houver, além de justa causa para a medida (fundada suspeita de posse de corpo de delito), relação clara, direta e imediata com a necessidade de proteger a integridade dos bens e instalações ou assegurar a adequada execução dos serviços municipais, o que não se confunde com permissão para realizarem atividades ostensivas ou investigativas típicas das polícias militar e civil para combate da criminalidade urbana ordinária.

10. Na hipótese dos autos, os guardas municipais estavam em patrulhamento quando depararam com o recorrente sentado na calçada, o qual, ao avistar a viatura, levantou-se e colocou uma sacola plástica na cintura. Por desconfiar de tal conduta, decidiram abordá-lo e, depois de revista pessoal, encontraram no referido recipiente certa quantidade de drogas que ensejou a prisão em flagrante delito.

11. Ainda que eventualmente se considerasse provável que a sacola ocultada pelo réu contivesse objetos ilícitos, não estavam os guardas municipais autorizados, naquela situação, a avaliar a presença da

fundada suspeita e efetuar a busca pessoal no acusado.

Caberia aos agentes municipais, apenas, naquele contexto totalmente alheio às suas atribuições, acionar os órgãos policiais para que realizassem a abordagem e revista do suspeito, o que, por não haver sido feito, macula a validade da diligência por violação do art. 244 do CPP e, por conseguinte, das provas colhidas em decorrência dela, nos termos do art. 157 do CPP, também contrariado na hipótese.

12. Recurso especial provido.

(REsp n. 1.977.119/SP, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 16/8/2022, DJe de 23/8/2022.)

Tal entendimento, é certo, já foi relativizado pela divergência instaurada pela 5ª Câmara do Superior Tribunal de Justiça:

"DIREITO PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. ATUAÇÃO DAS GUARDAS MUNICIPAIS. TRÁFICO DE DROGAS. PROVAS LÍCITAS. AGRAVO PROVIDO.

I. Caso em exame

1. Agravo regimental interposto pelo Ministério Público do Estado de São Paulo contra decisão monocrática que concedeu habeas corpus, declarando a ilicitude das provas colhidas por guardas municipais em abordagem, resultando na absolvição do agravado da condenação por tráfico de drogas.

2. Fato relevante. Guardas municipais, durante patrulhamento em frente ao Mercado Municipal de Sorocaba/SP, abordaram o agravado, que tentou evadir-se ao perceber a presença dos agentes, dispensando invólucro contendo 50 porções de crack e uma quantia em dinheiro.

3. As decisões anteriores. A decisão monocrática fundamentou-se em precedente que limita a atuação das guardas municipais, salvo em situações de flagrante delito diretamente relacionadas à proteção de bens, serviços ou instalações municipais.

II. Questão em discussão

4. A questão em discussão consiste em saber se a atuação dos guardas municipais, ao realizar abordagem e busca pessoal em situação de flagrante delito, é legítima quando há conexão direta e imediata com a proteção de bens públicos municipais.

III. Razões de decidir

5. A Constituição Federal e a Lei n. 13.022/2014 autorizam a atuação preventiva e repressiva das guardas municipais dentro do escopo de proteção de bens, serviços e instalações municipais.

6. A tentativa de fuga e o descarte de drogas pelo agravado configuraram fundada suspeita de prática delitiva, legitimando a atuação dos guardas municipais.

7. O precedente do HC n. 830.530/SP permite a busca pessoal por guardas municipais quando há clara, direta e imediata relação com a finalidade de proteção de bens públicos municipais.

IV. Dispositivo e tese

8. Agravo provido para revogar a ordem concedida e restabelecer a condenação do agravado pelo crime de tráfico de drogas.

Tese de julgamento:

1. A atuação das guardas municipais é legítima em situações de flagrante delito quando há conexão direta e imediata com a proteção de bens públicos municipais.

2. A tentativa de fuga e o descarte de drogas configuram fundada suspeita, legitimando a abordagem e busca pessoal por guardas municipais.

Dispositivos relevantes citados: CF/1988, art. 144, § 8º;

Lei n. 13.022/2014; CPP, art. 301. Jurisprudência relevante citada: STJ, HC 830.530/SP, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, Terceira Seção, julgado em 27.09.2023. "

(STJ, HC nº 815334 / SP, Rel. para acórdão: Min. Joel Ilan Parcionik, 5ª Turma, Maioria de votos, Julgamento: 17.12.2024, publicação: 06.02.25).

Aliás, no curso do julgamento do Tema de Repercussão Geral nº 656 [ainda pendente de julgamento], o relator do caso, Ministro Luiz Fux, contou com voto favorável dos Ministros Dias Toffoli, Flávio Dino [com ressalva quanto à redação da tese] e André Mendonça, ao propor a seguinte tese:

"É constitucional a atribuição às guardas municipais do exercício das atribuições de policiamento preventivo e comunitário, diante de condutas potencialmente lesivas aos bens, serviços e instalações do ente municipal, em cooperação com os demais órgãos de segurança pública, no âmbito de suas respectivas competências"

Caminha a jurisprudência pátria, portanto, no sentido de que a guarda civil municipal pode realizar busca pessoal quando, no exercício de sua atividade precípua [proteção de bens, serviços e instalações municipais], vier a ter contato com flagrante delito de conduta criminosa.

Vale dizer: se as guardas municipais atuam como órgãos de segurança pública, então devem ter sua competência bem definida e

sua atuação restrita a seu mandato legal.

Não é demais ressaltar que a atuação da guarda municipal – como a de qualquer órgão público – está vinculada ao princípio da legalidade.

Ou seja, se ao particular é lícito fazer tudo aquilo que a lei não proíbe, ao agente público, entretanto, só é lícito fazer o que a lei prescreve.

Sob tal prisma, não é lícito às guardas municipais atuar em atividade típica de policiamento ostensivo ou investigativo, de forma autônoma e dissociada de sua missão institucional.

Dito de outra forma, as atribuições constitucionais reservadas às guardas municipais não incluem atividades ostensivas típicas das polícias militares estaduais e da polícia rodoviária federal, tampouco tarefas investigativas a cargo da polícia judiciária e da polícia federal.

Acerca do tema, leciona José Afonso da SILVA:

Os constituintes recusaram várias propostas no sentido de instituir alguma forma de Polícia Municipal. Com isso, os Municípios não ficaram com qualquer responsabilidade específica pela segurança pública. Ficaram com a responsabilidade por ela na medida em que, sendo entidades estatais, não podem eximir-se de ajudar os Estados no cumprimento dessa função. Contudo, não se lhes autorizou a instituição de órgão policial de segurança, e menos ainda de polícia judiciária. A Constituição apenas lhes reconheceu a faculdade de constituir Guardas Municipais destinadas à proteção de seus bens, serviços e instalações, conforme dispuser a lei. Aí, certamente,

está uma área que é de segurança: assegurar a incolumidade do patrimônio municipal, que envolve bens de uso comum do povo, bens de uso especial e bens patrimoniais, mas não é de polícia ostensiva, que é função da Polícia Militar. Por certo que não lhe cabe qualquer atividade de polícia judiciária e de apuração de infrações penais, que a Constituição atribui com exclusividade à Polícia Civil (art. 144, §4º), sem possibilidade de delegação às Guardas Municipais. (SILVA, José Afonso da, Comentário Contextual à Constituição, 3. ed., São Paulo: Malheiros, 2007, p. 638-639).

Tanto a polícia militar quanto a civil estão sujeitas a rígido controle correcional externo por parte do Ministério Público e do Poder Judiciário, como contrapartida à possibilidade de atuação ativa no combate à criminalidade, mediante o exercício do monopólio estatal da violência e da força.

A atuação repressiva (e circunstancial) da guarda municipal, por sua vez, somente se justifica nas hipóteses do artigo 301 do Código de Processo Penal, decorrência de evidências de flagrante delito, ocasião em que é dado a qualquer do povo a possibilidade de realizar a prisão daquele que esteja cometendo uma infração.

Nunca é demais ressaltar que são limitadas as hipóteses de flagrante delito. Aliás, o legislador foi claro ao descredenciar margem para qualquer interpretação extensiva, restringindo as hipóteses ao previsto no artigo 302 do Código de Processo Penal.

Pois bem, o patrulhamento ostensivo direcionado à repressão da

criminalidade urbana em geral não é competência da guarda municipal.

Tampouco o é a atividade investigativa.

Ressalvados os casos de flagrante delito verificáveis de plano (*ex ante*), e aqueles em que a guarda municipal atua em estreito liame com sua atribuição precípua, a persecução penal conduzida por agentes municipais fardados é inconstitucional.

Insisto neste ponto: no âmbito da segurança pública, em que se lida com garantias e direitos fundamentais de cidadãos submetidos à intervenção punitiva estatal, de rigor o controle judicial quanto à legalidade da atuação das forças de segurança.

Criterioso controle também se aplica à atuação das guardas municipais.

Uma vez constatada a atuação irregular das forças de segurança responsáveis pela abordagem âmbito da persecução penal, há de se reconhecer a nulidade das provas obtidas mediante a atuação ilícita do agente público.

Com esses apontamentos, volto a escrutinar o caso concreto.

Ao que consta, guardas civis municipais encontravam-se em atividade de patrulhamento preventivo, em via pública, ocasião em que visualizaram dois indivíduos andando.

À vista da guarnição municipal, o réu esboçou nervosismo, escondendo algo em sua cintura.

Reputando a atitude como suspeita, os agentes municipais decidiram abordá-los.

Com a busca pessoal, encontraram dentro da cueca do acusado, uma sacola contendo 99 porções de crack e 56 de cocaína.

Este é o cenário [inicial] desenhado pelos agentes municipais.

Na espécie, é possível reconhecer a legalidade da busca e apreensão realizada no acusado em virtude da fundada suspeita de flagrância delitiva.

Com efeito, não bastasse o réu estar em conhecido ponto de venda de drogas, ao notar a aproximação dos agentes públicos, tentou ocultar o que trazia consigo.

Não foi o nervosismo do acusado o motivo isolado da abordagem, como alega a defesa. Os guardas municipais acrescentaram que o nervosismo veio acompanhado de outra conduta: a de tentar ocultar algo.

Assim, a postura do réu, ao tentar esconder a sacola com as drogas, certamente expressou a ilicitude da conduta anterior [posse dos entorpecentes], residindo aí a fundada suspeita para a busca pessoal.

Ora, se o próprio réu vê a guarda municipal como órgão de segurança pública, não se mostra razoável, ao exercer a análise do caso, deslegitimar a atuação dos guardas civis municipais no caso concreto.

Ressalte-se que os fatos se passaram no pequeno município de Elias Fausto, cidade que, na data dos fatos, não contava com Delegado

e que possui reduzido efetivo da Polícia Militar.

No mais, não haveria enredo outro a ser previsto pelos guardas municipais, senão o de que o réu portava drogas.

O que, de fato, se constatou.

Enfim, a atuação dos guardas civis municipais se mostrou lícita no caso.

Do mesmo modo, deve ser rechaçada a tese de flagrante forjado.

O acusado alegou ter sido abordado por guardas municipais em via pública, ter respondido que possuía antecedentes criminais, ter sido detido sem qualquer justificativa e levado para uma casa, onde estava a testemunha Maycon e, supostamente, a droga que lhe foi atribuída.

A partir deste relato, a defesa articula que o flagrante foi forjado, pois o réu não foi encontrado em poder das drogas.

Para tanto, solicitou o registro do itinerário da viatura da guarda municipal, o qual explora, apontando não constar registro de parada da viatura no local dos fatos, assim como a presença de paradas injustificadas em locais aleatórios.

Pois bem, o extrato de fls. 137/162, de fato, não tem dados coincidentes com a prova dos autos.

Entretanto, tal constatação não conduz, necessariamente, ao acolhimento da tese de ilegalidade do flagrante.

Pelo contrário!

Nítida a imprestabilidade do extrato juntado, pois ele não confirma sequer os pontos incontroversos para a acusação e para a defesa.

O réu não nega ter sido detido no local descrito na denúncia e inexistente dúvida de que foi levado à Delegacia de Piracicaba, onde foi recolhido à prisão.

Conquanto considerada a falta de precisão das coordenadas de GPS, tais endereços não constam do extrato encaminhado pela Guarda Civil Municipal de Elias Fausto.

A desvendar tal incongruência, é necessário reconhecer, tal como exposto pela nobre representante do Ministério Público, que o horário consignado no boletim de ocorrência como sendo o da ocorrência é aproximado.

Inexistente gravação com registro de horário, não é possível acessar a hora e minuto exatos, em que se deram os fatos.

Possível presumir que ocorreram antes do período descrito no extrato fornecido pela Guarda Civil.

No mais, foi exaustivamente explicado, em audiência, todo o percurso percorrido com o acusado.

Ele foi detido, conduzido a exame cautelar de corpo de delito, depois conduzido à Delegacia de Capivari e enfim para a Delegacia de Piracicaba.

Isto porque não existia Delegado em Elias Fausto e tampouco em

Capivari.

Além do deslocamento, transcorreu o tempo necessário para atendimento médico, para protocolos burocráticos, até registro final da ocorrência policial.

Portanto, nenhuma irregularidade foi demonstrada pela defesa.

Os guardas municipais sequer conheciam o acusado, inexistindo motivo para que tramassem contra ele.

Tampouco é crível que houvessem detido o réu, sem qualquer motivo e o colocado dentro da viatura policial.

Acaso pretendessem forjar um flagrante, o verdadeiro traficante não seria qualificado nos autos e ouvido, tal como ocorreu na fase inquisitiva, com a oitiva de Maycon Honorato de Jesus (fl. 05).

Enfim, as características da atuação da guarda-civil afastam a alegação de flagrante forjado, confirmando a legalidade da atuação dos agentes públicos.

Do mérito

O conjunto probatório é robusto.

Credencia e enseja a condenação.

Os guardas municipais foram assertivos.

Indicaram a ocultação da sacola pelo acusado e sua apreensão,

constatando a presença de porções de cocaína e crack em seu interior.

Essa foi a dinâmica que apresentaram, mediante relatos bastante firmes, harmônicos e convergentes.

Descreveram o contexto e as circunstâncias da abordagem do apelante.

Não se valeram de versões fantasiosas.

Tampouco descolada da realidade estampada nos autos.

Não me parece que os agentes públicos tenham agido com a intenção de incriminar falsamente o réu.

Aliás, o C. Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento acerca do tema, ao qual – aliás – me alinho.

É assente que o depoimento de policiais, prestado sob o crivo do contraditório, constitui meio de prova idôneo e apto para embasar a condenação, notadamente quando ausente qualquer dúvida acerca da imparcialidade dos agentes, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade dessa prova.

Em caráter ilustrativo:

(...) 4. Ademais, segundo a jurisprudência consolidada desta Corte, o depoimento dos policiais prestado em Juízo constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do réu, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade dos agentes, cabendo à

defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova, o que não ocorreu no presente caso. Precedentes (...).

(AgRg no HC n. 854.390/PE, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 26/9/2023, DJe de 29/9/2023.) (g.n).

Na hipótese subjacente, ausentes circunstâncias capazes de contraditar a narrativa dos agentes ou — ainda — fragilizar sua veracidade, de rigor a valoração de seus testemunhos como provas importantes (aptas e idôneas) para alicerçar o correto deslinde da presente causa penal.

Aliás, a negativa do acusado se encontra isolada nos autos.

Na fase inquisitiva, alegou pretender alugar uma casa construída no mesmo terreno da casa da Maycon [pessoa que não conhecia].

Disse ter sofrido a abordagem dos policiais e nada de ilícito ter sido encontrado em seu poder.

Na sequência, os policiais ingressaram na casa de Maycon e lá encontraram as drogas e o acusaram injustamente.

Em juízo, modificou sua versão.

Disse ter sido detido na rua, sem qualquer motivo.

Após, foi colocado no interior da viatura e levado à casa de Maycon, onde foram apreendidas as drogas.

Ressalte-se que Maycon, na fase inquisitiva, declarou ter conhecido o acusado dias antes e que, na data dos fatos, caminhavam juntos em direção a um bar quando foram abordados, desconhecendo que o acusado portasse drogas (fl. 05).

A contradição na palavra do acusado já revela a inverdade de suas declarações.

Como já exposto, os guardas civis municipais não teriam qualquer motivo para incriminar falsamente o acusado, pessoa que sequer conheciam.

Portanto, a prisão em flagrante delito, apreensão das drogas, o depoimento dos guardas civis e o depoimento extrajudicial de Maycon contêm, de fato, densidade para firmar a responsabilidade do apelante e increpá-lo com o crime imputado.

Enfim, a reconstrução histórica dos fatos, propiciada pela atividade instrutória, tornou certos os termos da imputação.

Entremostrando-se irrepreensível, neste aspecto, a decisão *a quo*.

Da individualização das penas

Na primeira fase da dosimetria, as basilares foram fixadas no mínimo legal de 05 anos de reclusão e 500 dias-multa.

Na etapa seguinte, a reincidência justificou o aumento de 1/5.

A discricionariedade do magistrado não comporta reparo.

De fato, o réu foi definitivamente condenado no processo nº 1512418-98.2018.8.26.0248 por roubo, com trânsito em julgado aos 20 de setembro de 2019 (fls. 44).

Na derradeira fase da métrica penal, o juízo primevo escorreitamente afastou o redutor previsto no artigo 33, §4º, da Lei de Drogas, por reconhecer que o acusado não é primário.

Por essa razão, as penas estabilizaram-se no *quantum* de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, com unidade no mínimo legal.

O regime inicial fechado foi escorreitamente eleito.

A despeito do inconformismo defensivo, a reincidência do acusado impõe um regime mais severo.

A quantidade de pena corporal, igualmente, impede a aplicação dos artigos 44 e 77, ambos do Código Penal.

Mantém-se, ademais o valor do dia-multa no mínimo legal, eis que mais benevolente não se podia ser.

Do voto

Diante do exposto, **conheço do recurso e nego-lhe provimento.** mantida, *in totum*, a bem lançada sentença por seus próprios e

jurídicos fundamentos.

Permanecerá sem modificações o *status libertatis* do acusado, uma vez que respondeu a todo o trâmite processual privada de sua liberdade, não havendo razão para, nesta altura, conceder-lhe a liberdade provisória.

Procedam-se às anotações pertinentes no Banco Nacional de Mandados de Prisão (BNMP), nos termos da Resolução Nº 417, de 20 de setembro de 2021, do Conselho Nacional de Justiça.

É como voto!

LUÍS GERALDO LANFREDI
Relator