

VOTO-VOGAL

O SENHOR MINISTRO NUNES MARQUES: Com a devida vênia do Ministro Relator, entendo não assistir razão à parte recorrente.

Cumpre ressaltar, de início, que o Superior Tribunal de Justiça afastou a alegada violação de domicílio ao seguinte fundamento:

De acordo com o contexto fático narrado pelas instâncias de origem, observa-se que o ingresso dos policiais no domicílio da paciente foi motivado por notícia de um transeunte – que apontou as características físicas da ré e sua localização –, somada à suposta autorização de ingresso em sua residência, após confessar que mantinha o entorpecente em casa.

No caso *sub examine*, compreendo, tal como as instâncias de origem, que havia fundadas razões acerca da prática de crimes, a autorizar o ingresso no domicílio da acusada, reveladas pela confissão da apenada.

Com efeito, os policiais que receberam a denúncia do transeunte – diante de informações da possível prática de tráfico de entorpecentes na residência – abordaram a paciente, que confessou a existência de entorpecente em sua residência, o que foi confirmado após o ingresso. Veja-se, portanto, que os policiais puderam angariar elementos suficientes o bastante, externalizados em atos concretos, que fizeram surgir a desconfiança de que, naquele lugar, estaria havendo a possível prática dos delitos de tráfico de drogas, tudo a demonstrar que estava presente o elemento “fundadas razões”, a autorizar o ingresso no domicílio da acusada.

Assim, ao se considerar que havia fundadas razões que sinalizavam a ocorrência de crimes e porque evidenciada, já de antemão, hipótese de flagrante delito, considero haver sido regular o ingresso da polícia no domicílio da ré, sem autorização judicial e sem o consentimento da moradora, mormente diante da confissão feita pela acusada. Havia, frise-se, elementos objetivos e racionais que justificaram a invasão de domicílio – onde foram encontrados 5 tijolos de cocaína –, motivo pelo qual são lícitos todos os elementos de informação obtidos por meio do ingresso na casa, bem como todos os que deles decorreram, porquanto a referida medida foi adotada em estrita consonância com a norma constitucional.

Como se vê, **do contexto fático narrado nos autos é possível concluir pela existência de fundadas razões que indicavam às autoridades policiais a ocorrência de flagrante delito no interior da casa.**

Tal situação , segundo penso , inviabiliza a alegação defensiva de nulidade das provas decorrente da violação de domicílio , porquanto justificado o ingresso policial no imóvel.

Ademais, o Plenário do Supremo, em sede de repercussão geral (RE 603.616, ministro Gilmar Mendes – Tema n. 280), concluiu que, nos crimes de natureza permanente – tráfico de drogas, no caso –, cuja situação de flagrância se protraí no tempo, é dispensável a apresentação de mandado judicial para o ingresso forçado na residência do acusada, desde que amparado este em fundadas razões. Confira-se:

Agravo regimental em *habeas corpus* . 2. Direito Processual Penal. 3. Tráfico de drogas (art. 33 da Lei 11.343/2006). 4. Flagrante delito. Inviolabilidade de domicílio não configurada. Crime permanente. Repercussão geral reconhecida. Por ocasião do exame do RE nº 603.616 /RO, Relator o Ministro Gilmar Mendes, o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de que, nos casos de flagrante em crimes permanentes, há a possibilidade de busca e apreensão domiciliar sem o mandado judicial. 5. Inexistência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 6. Agravo regimental desprovido.
(HC 180.288 AgR, ministro Gilmar Mendes)

De outro lado, para acolher as teses da defesa – no sentido de que a recorrente não teria confessado quando da abordagem policial em via pública que possuía drogas em sua residência e de que Carolina Muassab não teria dado autorização para a entrada dos policiais na casa –, seria indispensável o reexame de todo o conjunto fático-probatório que levou as instâncias ordinárias a concluírem em sentido diverso dos pleitos defensivos, fato esse inviável na via estreita do *habeas corpus*, que não admite dilação probatória, nos termos da jurisprudência de ambas as Turmas desta Corte. Ilustram essa orientação HC 182.710 AgR, ministro Alexandre de Moraes; HC 190.845 AgR, ministro Ricardo Lewandowski; RHC 143.055 AgR, ministro Edson Fachin, além do seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS* . CONDUTA PREVISTA NO ARTIGO 334-A, 1º, IV, DO CÓDIGO PENAL. INVIOLABILIDADE DOMICILIAR. FLAGRANTE CONFIGURADO. CONTROVÉRSIA ACERCA DA AUTORIZAÇÃO DO PACIENTE PARA ENTRADA DOS POLICIAIS EM DOMICÍLIO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS. ILEGALIDADE NÃO CONFIGURADA.

[...]

3. As instâncias antecedentes assentaram que ‘as razões apresentadas pela polícia para fundamentar a imprescindibilidade da medida estão lastreadas no fato de que, além de os policiais terem sido informados mediante denúncia anônima de que havia venda de cigarros de origem estrangeira no local, chegando à casa, o próprio investigado admitiu a prática e franqueou a entrada dos policiais em sua residência’.

4. Para se agasalhar a tese defensiva, seria indispensável o reexame do conjunto probatório, providência incompatível com esta via processual. Precedentes.

5. Agravo Regimental a que se nega provimento.
(HC 175.075 AgR, ministro Alexandre de Moraes)

Nesse sentido é o parecer do Ministério Público Federal emitido nestes autos, do qual vale transcrever o seguinte fragmento:

No mais, o exame da questão – mais especificamente quanto à negativa de acesso e ausência de confissão informal –, exigiria o reexame do contexto fático-probatório da causa para decidir se houve a invasão de domicílio pelos agentes policiais, sem justa causa para tanto, além de danos e excessos na abordagem policial, o que não é possível por meio do *habeas corpus* .

Finalmente, quanto ao direito ao silêncio abordado no voto do Relator, cujo fundamento constitucional se encontra previsto no art. 5º, LXVIII, não se desconhece ser um direito de qualquer pessoa interrogada perante os órgãos estatais de persecução penal.

Tal direito, também reconhecido pela expressão latina *nemo tenetur se detegere* , permite ao réu, corréu ou acusado não responder a perguntas que possam incriminá-lo, sem que o exercício de tal direito possa ser utilizado em desfavor da defesa (CPP, art. 186, parágrafo único).

Também é certo que o ministro Gilmar Mendes já externou, no julgamento do RHC 170.843, de sua relatoria, que o direito ao silêncio deve ser observado pelos policiais militares “ainda no local da prisão, antes mesmo de seu ingresso na delegacia”.

Todavia, observo que essas questões demandam considerável análise probatória e não foram em momento algum debatidas no processo.

Assim, ainda que entenda não existir qualquer nulidade, nos termos do meu voto, assinalo que o alegado desrespeito ao direito ao silêncio e os vícios das provas obtidas mediante tal violação devem ser debatidos e analisados nas instâncias de origem.

Admitir o contrário acarretaria indevida supressão de instâncias, conforme já decidiram ambas as Turmas do Supremo em diversas ocasiões: HC 157.575 AgR, ministro Dias Toffoli; HC 164.611 AgR, ministro Edson Fachin; HC 188.702 AgR, ministro Roberto Barroso; HC 189.201 AgR, ministro Luiz Fux; HC 190.319 AgR, ministro Ricardo Lewandowski; HC 190.387, ministro Gilmar Mendes; HC 192.077 AgR, ministra Cármen Lúcia.

Não vislumbro, desse modo, nenhuma ilegalidade no acórdão recorrido.

Do exposto, **peço vênia ao Ministro Relator para negar provimento ao recurso ordinário em *habeas corpus*.**

É como voto.