

UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS – UFAL
FACULDADE DE DIREITO DE ALAGOAS - FDA

NIEDJA TAMIRES DA SILVA SANTOS

**BUSCA PESSOAL, POLICIAMENTO E DEVIDO PROCESSO LEGAL: UMA
REFLEXÃO A PARTIR DO RHC STJ N° 158.580**

Maceió

2023

NIEDJA TAMIRES DA SILVA SANTOS

**BUSCA PESSOAL, POLICIAMENTO E DEVIDO PROCESSO LEGAL: UMA
REFLEXÃO A PARTIR DO RHC STJ N° 158.580**

Trabalho de conclusão de curso, apresentado ao corpo docente do curso de graduação da Faculdade de Direito de Alagoas (FDA/UFAL), como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Hugo Leonardo Rodrigues Santos

HUGO LEONARDO
RODRIGUES
SANTOS:30920281

Assinado de forma digital por
HUGO LEONARDO RODRIGUES
SANTOS:30920281
Dados: 2023.05.16 09:25:59 -03'00'

Assinatura do Orientador

Maceió

2023

Catálogo na Fonte
Universidade Federal de Alagoas
Biblioteca Central
Divisão de Tratamento Técnico

Bibliotecário: Marcelino de Carvalho Freitas Neto – CRB-4 – 1767

S237b Santos, Niedja Tamires da Silva.
Busca pessoal, policiamento e devido processo legal : uma reflexão a partir do RHC STJ nº 158.580 / Niedja Tamires da Silva Santos. – 2023.
74 f.

Orientador: Hugo Leonardo Rodrigues Santos.
Monografia (Trabalho de Conclusão de Curso em Direito) – Universidade Federal de Alagoas. Faculdade de Direito de Alagoas. Maceió, 2023.

Bibliografia: f. 68-74.

1. Policiamento. 2. Ordem pública. 3. Revista pessoal. 4. Enquadramento. I. Título.

CDU: 343.34

Folha de Aprovação

NIEDJA TAMIRES DA SILVA SANTOS

BUSCA PESSOAL, POLICIAMENTO E DEVIDO PROCESSO LEGAL: UMA REFLEXÃO A PARTIR DO RHC STJ Nº 158.580

Este trabalho de conclusão de curso, apresentado ao corpo docente do curso de graduação da Faculdade de Direito de Alagoas (FDA/UFAL), como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito, obteve a devida aprovação perante a presente banca examinadora em 08 de Maio de 2023.

HUGO LEONARDO
RODRIGUES
SANTOS:30920281

Assinado de forma digital por
HUGO LEONARDO RODRIGUES
SANTOS:30920281
Dados: 2023.05.16 09:24:45 -03'00'

Orientador(a) - Prof. Dr. Hugo Leonardo Rodrigues Santos, UFAL



Presidente - Profa. Dra. Elaine Cristina Pimentel Costa, UFAL

MACKYSUEL MENDES
LINS:09570719494

Assinado de forma digital por
MACKYSUEL MENDES
LINS:09570719494

Dados: 2023.05.12 11:18:05 -03'00'

Suplente - Mestrando Mackysuel Mendes Lins, UFAL

Dedico aos meus pais e irmãos, que deram singular exemplo, apoio e incentivo.

A meu querido esposo, pelo companheirismo e afeto, que, com amor, é meu maior incentivo ao crescimento profissional.

A todos que, à sua maneira, contribuíram para o sonho da graduação.

AGRADECIMENTOS

Registro meus sinceros agradecimentos ao corpo docente da Faculdade de Direito de Alagoas, que contribuiu decisivamente para a obtenção de um conhecimento técnico e jurídico, bem como proporcionou o aprendizado de um Direito mais humano e inclusivo.

Agradeço, em especial, ao meu orientador, prof. Dr. Hugo Leonardo pela atenção, motivação e confiança, bem como por todos os direcionamentos e provocações a respeito da pesquisa e por todo o conhecimento transmitido durante as aulas de Criminologia, sem as quais não teria despertado para o objeto desta monografia de conclusão de curso.

RESUMO

Esta monografia destina-se a investigar os parâmetros da busca pessoal (coloquialmente conhecida como “revista”; “baculejo” ou “enquadro”) à luz do RHC STJ 158.580/BA. Trata-se de diligência executada rotineiramente pelas agências policiais, sob o viés preventivo, sendo aclamada como um mecanismo indispensável para intimidação de possíveis criminosos, bem como para transmitir a sensação de segurança e assegurar a ordem pública. Contudo, a legislação processual penal caracteriza a busca pessoal como um instrumento probatório que pressupõe a presença de indícios de corpo de delito, não havendo regulamentação de buscas pessoais preventivas. Apresentada tal dicotomia, utilizando-se de uma pesquisa de natureza exploratória, por meio da combinação de fontes normativas, doutrinárias e documentais, verifica-se neste trabalho que as buscas pessoais praticadas como “rotina” incidem massivamente em pessoas socialmente marginalizadas, ainda que estas não apresentem indícios de conduta criminalizada, o que vai de encontro ao modelo penal e constitucional garantista fundado nos princípios da legalidade estrita e da lesividade. Ademais, dados empíricos demonstram que, além de serem ineficientes para redução da criminalidade, as abordagens policiais excessivas contribuem para redução da confiabilidade na instituição, inserindo-se em um contexto cuja regulamentação é imprecisa e o controle deficitário. Conclui-se que para garantir uma maior confiabilidade probatória e a máxima efetividade dos direitos fundamentais, a busca pessoal deve estar atrelada às condições estabelecidas na legislação processual penal bem como aos vínculos substantivos do Estado democrático de Direito, o que requer o registro individualizado da diligência, a divulgação dos dados pelas polícias e o aperfeiçoamento das instâncias e dos métodos de controle da atividade policial.

Palavras-chave: policiamento; ordem pública; revista pessoal; quadro.

ABSTRACT

This monograph aims to investigate the parameters of personal searches (colloquially known as "frisks"; "pat-downs" or "stops") in light of RHC STJ 158.580/BA. This is a routine search carried out by police agencies from a preventive perspective, acclaimed as an indispensable mechanism to intimidate potential criminals, as well as to convey a sense of security and ensure public order. However, criminal procedural legislation characterizes personal searches as a probative instrument that presupposes the presence of indications of criminal conduct, and there is no regulation of preventive personal searches. Given this dichotomy, using exploratory research through a combination of normative, doctrinal, and documentary sources, this work verifies that personal searches practiced as "routine" overwhelmingly affect socially marginalized individuals, even if they do not present indications of criminal conduct, which runs counter to the penal and constitutional model founded on the principles of strict legality and harmfulness. Furthermore, empirical data demonstrates that, in addition to being ineffective for reducing crime, excessive police approaches contribute to a reduction in institutional trust within a context whose regulation is imprecise and the control is deficient. It is concluded that to ensure greater probative reliability and maximum effectiveness of fundamental rights, personal searches must be linked to the conditions established in criminal procedural legislation, as well as substantive ties of the democratic Rule of Law, requiring the individualized registration of the diligence, the improvement of the instances and methods of police activity control.

Keywords: policing; public order; personal search; stop and frisk.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	8
2	BREVES CONSIDERAÇÕES ACERCA DO PODER POLICIAL EM UM ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO	11
	2.1 A dicotomia entre o Estado de Direito e o Estado de polícia com base na norma jurídico-positiva da dignidade da pessoa humana	13
	2.2 Preservação da ordem pública: considerações sobre a abrangência da terminologia	20
	2.3 O monopólio legítimo da violência: um estudo do poder policial conforme as diretrizes da intervenção penal mínima	24
3	A BUSCA PESSOAL NO DIREITO BRASILEIRO: DE INSTRUMENTO PROBATÓRIO À MEDIDA PREVENTIVA	29
	3.1 Considerações sobre a natureza jurídica da busca pessoal e sua finalidade inibitória	33
	3.2 A busca pessoal como medida preventiva fundada no poder de polícia e na discricionariedade administrativa	36
	3.3 A busca pessoal com finalidade preventiva: a tese da prevenção geral	43
4	A BUSCA PESSOAL COM FINALIDADE PROBATÓRIA A PARTIR DO RHC STJ Nº 158.580 - BA	48
	4.1 Fundada suspeita e atitude suspeita: uma discussão necessária	52
	4.2 A referibilidade da busca pessoal à fundada suspeita da posse de corpo de delito	56
	4.3 Tentativas de constitucionalização da atuação policial: comentários sobre o registro das abordagens e o uso de câmeras corporais	59
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS	64
	REFERÊNCIAS	68

1 INTRODUÇÃO

A busca pessoal pode ser caracterizada como a diligência policial que pressupõe a interpelação do indivíduo com o objetivo de averiguar suas vestes, pertences e, quando necessário, as partes exteriores do seu corpo. Com base nisso, não se pode olvidar que a medida implica na restrição dos direitos fundamentais do abordado, dos quais pode-se citar a liberdade, a privacidade e a intimidade, razão pela qual compreende-se que em face da legalidade estrita, exige-se taxatividade acerca de “quando”, “como” e “em que circunstâncias” admite-se a realização da diligência.

Nesse sentido, no Código de Processo Penal (CPP) a busca pessoal encontra-se regulamentada no Título VII (“Da Prova”), mais precisamente no artigo 244, o qual somente dispensa o mandado judicial para execução da diligência no caso de prisão, no curso de busca domiciliar ou ainda havendo fundada suspeita de que o abordado esteja na posse de corpo de delito. Quanto a esta última hipótese, cumpre salientar que se exige a presença de justa causa, isto é, que a fundamentação de tal suspeição esteja assentada em indícios objetivos que indiquem a probabilidade de conduta criminalizada e que, portanto, justifiquem a restrição dos direitos fundamentais do abordado. Por conseguinte, a leitura acerca das hipóteses que autorizam a busca pessoal sem a exigência de mandado judicial prévio, assim como ocorre com a busca domiciliar, requer interpretação restritiva, tendo em vista a tutela dos direitos fundamentais.

Ademais, com base na interpretação que se tem do § 2º do artigo 240 do CPP reforça-se o entendimento de que a suspeita deve ser fundada em fatos ou circunstâncias que autorizem, por indução, a conclusão de que o abordado possua determinados objetos delimitados previamente no §1º do referido artigo. Com base nisso, vê-se que o CPP estabelece um vínculo necessário entre a execução da diligência e a persecução penal futura. Sendo assim, em face da finalidade legal probatória da busca pessoal e a afetação do status *dignitatis* que ela provoca, o CPP impõe a presença de justa causa (*fumus comissi delicti*) sem a qual não haveria fundamento para a realização do expediente.

Em que pese tais constringências, no contexto fático brasileiro é possível verificar que não raro, as corporações policiais – corroboradas por parcela da doutrina e da jurisprudência – incentivam a realização da busca pessoal em larga escala, amparando-se na compreensão de que o procedimento se insere no poder-dever estatal de vigilância constante inerente aos

órgãos de polícia. Sendo assim, conforme tal entendimento, a busca pessoal seria um instrumento imprescindível para intimidar possíveis criminosos (prevenção geral negativa) e garantir a sensação de segurança ante a presença policial constante realizando buscas e abordagens (prevenção geral positiva). Admitindo-se, portanto, o uso generalizado da medida ainda que sem a constatação de indícios de um fato aparentemente punível.

Sendo assim, enquanto que o CPP limita a busca pessoal a uma finalidade probatória, é possível verificar na doutrina e nas decisões judiciais outros argumentos que justificariam a medida, tal como o poder de polícia, a discricionariedade administrativa e o art. 144, §5º da Constituição Federal que impõe às polícias militares o dever de preservação da ordem pública.

Diante de tal dicotomia, visando estabelecer critérios para aferição da legalidade e legitimidade da busca pessoal, a 6ª Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), analisando o caso concreto, decidiu por unanimidade (RHC 158580 - BA) que as buscas pessoais realizadas com finalidade preventiva acarreta em três consequências principais. Primeiro, no que a Turma caracterizou como *fishing expedition*, que significa a investigação ou a diligência investigatória empreendida sem que haja indícios de prática criminosa o que, conforme a Corte, não é admitido pelo Direito brasileiro, uma vez que implica na restrição de direitos fundamentais sem qualquer fundamento.

Ademais, a Turma argumentou que as buscas pessoais preventivas, comumente são fundamentadas em critérios meramente subjetivos tal como “atitude suspeita”, o que afasta a possibilidade de controle jurisdicional posterior. Para além, por meio de dados empíricos demonstrou que no contexto brasileiro cuja desigualdade social e racial é intensa, o que perpassa por um racismo estrutural, as práticas institucionais das polícias e dos demais segmentos de controle social formal, tende a concentrar-se em pessoas socialmente marginalizadas, em especial jovens negros e pobres.

O referido julgado trouxe importantes balizas para a execução do expediente de busca e para compreensão do papel das polícias, em especial no que concerne ao uso desmedido e arbitrário de instrumentos coercitivos. Contudo, nota-se que doutrinadores, julgadores e profissionais da segurança pública persistem no entendimento segundo o qual cabe às polícias realizar as abordagens e buscas pessoais que julgarem necessárias à manutenção da ordem pública, ainda que desprovidas dos fundamentos previstos no CPP.

Diante disso, o presente trabalho tem como objetivo investigar os parâmetros da busca pessoal à luz do RHC 158.580-BA, de modo a identificar a validade e legitimidade do procedimento sob a perspectiva preventiva, em contraponto à busca pessoal probatória estabelecida no CPP, com o fito de conferir maior confiabilidade aos elementos colhidos através do expediente de busca, tendo em vista que serão submetidos ao crivo dos atores da persecução penal o que pode subsidiar a condenação ou absolvição do réu.

Ademais, o entendimento sobre os fundamentos autorizativos da medida representa um ganho não somente para o processo penal democrático, mas sobretudo para as instituições policiais, tendo em vista que poderão atuar com maior segurança acerca da legalidade e legitimidade de suas ações, além de conferir às instâncias de controle da atividade policial – em especial o Ministério Público e o Poder Judiciário - subsídios para distinguir buscas pessoais legais e ilegais.

Quanto à metodologia adequada para alcançar o objetivo acima referido, o presente trabalho exige uma pesquisa de natureza exploratória, por meio da combinação de fontes normativas, documentais e doutrinárias. Assim, no que concerne às fontes normativas, utilizar-se-á primordialmente da leitura e compreensão dos artigos 5º e 144º da Constituição Federal de 1988, bem como o capítulo XI do CPP (“Da busca e da apreensão”). Quanto à análise documental, será explorado, primordialmente, os pontos de destaque do RHC 158580/BA.

Para além, no que se refere às fontes doutrinárias, será realizada uma revisão de literatura acerca daquilo que já foi produzido sobre o objeto de pesquisa. Sobretudo, os entendimentos doutrinários e as decisões judiciais mais consagradas no âmbito do Direito Processual Penal acerca do tema. Conferindo-se especial enfoque aos estudos policiais produzidos a partir dos anos 2000, disponíveis em revistas renomadas tais como a Revista Brasileira de Segurança Pública; Revista Brasileira de Direito Processual Penal; Revista Brasileira de Ciências Criminais, dentre outras.

Por fim, utilizar-se-á do método dedutivo, pois parte-se de uma premissa geral, em direção à conclusão, que constitui uma premissa particular. Bem como será empregado o método qualitativo. Quanto a este, cumpre salientar que utilizar-se-á de estudos que apontam uma realidade não somente teórica, mas também fática, sobretudo por meio de dados estatísticos.

Ante o exposto, no primeiro capítulo é feita uma análise dos limites da busca pessoal à luz dos princípios fundantes do Estado democrático de Direito, uma vez que tais princípios ao vedarem a adoção de comportamentos com eles conflitantes asseguram a racionalidade do sistema e estabelecem parâmetros cruciais para legitimidade do poder policial. Assim, parte-se inicialmente de um estudo acerca das dicotomias entre a legalidade estrita do Estado de Direito e o sistema disciplinar típico de um Estado de polícia. Além disso, faz-se um estudo acerca da abrangência da expressão “ordem pública” e do poder policial com base nas diretrizes da intervenção penal mínima.

Para além, examina-se os principais argumentos da doutrina e da jurisprudência em defesa da busca pessoal preventiva, tal como o artigo 144, §5º, da Constituição Federal, que confere às polícias militares estaduais a incumbência de “preservar a ordem pública”, bem como o poder de polícia, a discricionariedade administrativa e a necessidade de prevenção criminal geral, seja ela positiva ou negativa.

Por fim, com a finalidade de demonstrar os fundamentos da busca pessoal probatória, explora-se os pontos de destaque da decisão do RHC 158580/BA, tal como a necessidade de justa causa e referibilidade para a execução da medida, o aperfeiçoamento das instâncias e métodos de controle da atividade policial e o papel dos segmentos que compõem o sistema de justiça criminal.

2 BREVES CONSIDERAÇÕES ACERCA DO PODER POLICIAL EM UM ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

As polícias brasileiras, não raro, são questionadas pela adoção de práticas que pairam entre a arbitrariedade e o arcabouço constitucional da “preservação da ordem pública” (CF, art. 144, §5º). Pois, em razão das heranças deixadas pelo regime ditatorial¹, as agências policiais permanecem utilizando da força e da repressão como o primeiro, senão o único instrumento de intervenção.²

Nesse sentido, dentre as tantas irresignações, cita-se a título exemplificativo a intensificação dos debates relativos às “prisões para averiguação” verificadas nas

¹ BARREIRA, César. Em nome da lei e da ordem: a propósito da política de segurança pública. **São Paulo em Perspectiva**, São Paulo, v. 18, n. 1, 2004b, p. 77-86.

² BENGOCHEA, Jorge Luiz Paz; GUIMARÃES, Luiz Brenner; GOMES, Martin Luiz; ABREU, Sérgio Roberto. Transição de uma polícia de controle para uma polícia cidadã. **São Paulo em perspectiva**, São Paulo, v. 18, n. 1, 2004, p. 119-131.

manifestações de junho de 2013, nas quais os manifestantes afirmaram terem sido submetidos a abordagens truculentas, seguidas de busca pessoal ("baculejo"; "enquadro"; "geral" ou "dura") nas quais constatou-se o porte de objetos como vinagre e *spray*, o que resultou em detenções desarrazoadas.³

À época, um dos responsáveis pela operação, o tenente-coronel Marcelo Pignatari, afirmou que os detidos no protesto “tinham algum elemento, não necessariamente arma de fogo ou alguma coisa que seja ilegal.”⁴ Com base nesse depoimento, é possível notar que a ação policial, inegavelmente restritiva de direitos fundamentais, se efetivou ainda que sem a constatação de indícios de conduta tipicamente proibida, em contramão aos ideais dos princípios da legalidade, lesividade, intervenção penal mínima e outros, que somente legitimam a restrição dos direitos fundamentais nos casos em que há efetivo perigo de lesão a esses próprios direitos, bem como não havendo outros remédios extrapenais eficientes e necessários para punir tais lesões.⁵

Para além, as consequências das incertezas acerca dos fundamentos e dos limites das abordagens policiais são refletidas nos casos de “desaparecimentos forçados”⁶ ocorridos no Rio de Janeiro - e outras localidades do país - a exemplo do caso Amarildo de Souza que desapareceu em 2013 após ser abordado e conduzido à Unidade de Polícia Pacificadora da Rocinha⁷, bem como no mesmo ano, no Distrito Federal, Antônio Araújo, auxiliar de serviços gerais desapareceu após ter sido, supostamente, conduzido à delegacia por suspeita de participação em tentativa de furto. Contudo, não há certeza se Antônio foi, de fato, conduzido à delegacia, pois não há registro acerca dos procedimentos adotados pelos policiais antes, durante ou após a abordagem⁸

³ MOURA, Rodrigo. Presos em protestos em SP relatam detenções por *spray* e vinagre. **G1**, São Paulo, 14 de jun. de 2013. Disponível em <G1 - Presos em protestos em SP relatam detenções por spray e vinagre - notícias em São Paulo (globo.com)>. Acesso em: 20 de jun. de 2022.

⁴ MOURA, Rodrigo. Presos em protestos em SP relatam detenções por *spray* e vinagre. **G1**, São Paulo, 14 de jun. de 2013. Disponível em <G1 - Presos em protestos em SP relatam detenções por spray e vinagre - notícias em São Paulo (globo.com)>. Acesso em: 20 de jun. de 2022.

⁵ ROIG, Rodrigo Duque Estrada. **Execução penal: teoria e prática**. 5. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 67.

⁶ WANDERLEY, Gisela Aguiar. **Liberdade e suspeição no Estado de Direito: o poder policial de abordar e revistar e o controle judicial de validade da busca pessoal**. Dissertação de mestrado. Programa de Pós-Graduação em Direito. Brasília: UNB, 2017, p. 17.

⁷ COELHO, Henrique. Entenda o que cada PM condenado fez, segundo a Justiça. **G1**, São Paulo, 02 de fevereiro de 2016. Disponível em <<http://g1.globo.com/rio-de-janeiro/noticia/2016/02/caso-amarildo-entenda-o-que-cada-pm-condenado-fez-segundo-justica.html>>. Acesso em 11 de dezembro de 2022.

⁸ FIGUEIRA, Ary; RAFAELA, Cléo. Família de sumido após abordagem policial no DF verifica ossada em IML. **G1**, São Paulo, 22 de novembro de 2013. Disponível em < G1 - Família de sumido após abordagem

Casos como estes acirraram os questionamentos sobre a relação existente entre a polícia e os cidadãos - quase sempre marcada por informalidades⁹ e não poucas vezes à margem da legalidade¹⁰- bem como quanto à clareza da regulação normativa sobre a abordagem policial¹¹, a qual ainda que momentaneamente leva à restrição dos direitos fundamentais à intimidade, à privacidade e à liberdade (art. 5º, *caput*, e X, da Constituição Federal) e, em razão disso, deve estar conformada aos vínculos substantivos do Estado democrático de Direito que impõe a máxima efetividade aos direitos fundamentais dos cidadãos.

À vista disso, Adorno ao analisar o papel das políticas públicas penais na redução da criminalidade urbana enuncia que os principais responsáveis pela situação de tensão permanente a que se vê relegado o sistema de justiça criminal são os próprios agentes públicos ao não observarem os princípios consagrados na lei para proteção dos direitos civis.¹²

Frisa-se que apesar da atuação policial por vezes ser a “porta de entrada” no sistema de justiça criminal, a segurança pública consiste em um processo sistêmico, pois envolve todo o sistema de persecução penal e de política social, cujo cerne de atuação deve ser a garantia dos direitos e cidadania a todos¹³. Sendo assim, os parâmetros legais para uma atuação legítima e democrática devem ser extensivos a todos os órgãos de controle social formal, de modo a proteger os valores e bens da sociedade, sem, contudo, anular os direitos fundamentais dos indivíduos.

2.1 A dicotomia entre o Estado de Direito e o Estado de polícia com base na norma jurídico-positiva da dignidade da pessoa humana

policial no DF verifica ossada em IML - notícias em Distrito Federal (globo.com)> Acesso em 11 de novembro de 2022.

⁹ ARAÚJO, Leticia de Souza. **Entre vigilâncias e ilegalismos**: cotidiano e práticas policiais do ronda do quarteirão no Ceará. Dissertação de mestrado. Programa de Pós-Graduação em Sociologia. Fortaleza: Universidade Federal do Ceará, 2013, p. 16.

¹⁰ BENGOCHEA, Jorge Luiz Paz; GUIMARÃES, Luiz Brenner; GOMES, Martin Luiz; ABREU, Sérgio Roberto. Transição de uma polícia de controle para uma polícia cidadã. **São Paulo em perspectiva**, São Paulo, v. 18, n. 1, 2004, p. 119-131.

¹¹ WANDERLEY, Gisela Aguiar. **Liberdade e suspeição no Estado de Direito**: o poder policial de abordar e revistar e o controle judicial de validade da busca pessoal. Dissertação de mestrado. Programa de Pós-Graduação em Direito. Brasília: UNB, 2017, p. 14.

¹² ADORNO, Sérgio. A criminalidade urbana violenta no Brasil: um recorte temático. **Revista brasileira de Informação Bibliográfica em Ciências Sociais**, São Paulo, n. 35, 1993, p. 3-24.

¹³ BENGOCHEA, Jorge Luiz Paz; GUIMARÃES, Luiz Brenner; GOMES, Martin Luiz; ABREU, Sérgio Roberto. Transição de uma polícia de controle para uma polícia cidadã. **São Paulo em perspectiva**, São Paulo, v. 18, n. 1, 2004, p. 119-131.

É possível estudar o fenômeno do Estado de Direito por meio da compreensão histórica do seu conceito. Com base nisso, compreende-se que desde a Antiguidade, Platão já defendia a superioridade de um governo de leis, em detrimento de um governo dos homens, uma vez que, conforme sua compreensão, “somente a lei geral e abstrata a todos aplicáveis, seria o meio apto a frear as paixões dos governantes”.¹⁴

Assim, apesar da importância de a legalidade já ser vislumbrada desde a Antiguidade, esclarece Ferreira Filho¹⁵ que a locução “Estado de Direito” (*Rechtsstaat*) foi primeiramente cunhada no direito germânico, no século XIX, em oposição ao Estado de polícia (*Polizeistaat*), sendo este último caracterizado pela concentração do poder nas mãos do monarca, que não respondia por seus atos perante os súditos, fazendo com que a sua vontade fosse considerada lei suprema. Não havia, pois, o cumprimento de qualquer diretriz voltada para as garantias dos direitos e das liberdades dos indivíduos.

Neste cenário, o rei contava com um ilimitado *jus puniendi*, o que refletia em um sistema punitivo altamente repressivo, cruel e intimidativo, pois não existiam parâmetros penais ou processuais penais claros e seguros, tampouco a garantia de um devido processo legal, tendo em vista que “a legalidade estrita não era respeitada e a lei penal era barbaramente instrumentalizada pelos detentores do poder punitivo, que manipulavam o funcionamento seletivo da justiça.”¹⁶

Tais problemáticas foram denunciadas por Beccaria em sua obra notável “Dos delitos e das penas”, que na tentativa de conceber um Direito penal e processual penal mais humano e emancipador, defendeu que “só as leis podem fixar as penas de cada delito e o direito de fazer leis penais não podem residir senão no legislador, que representa toda a sociedade, unida por um contrato social.”¹⁷

A preocupação de Beccaria era necessária pois no Estado absoluto buscava-se controlar todos os aspectos da vida social, de modo que a regra era a disciplina e a liberdade tornava-se exceção. Assim sendo, cabia ao Estado “combater práticas e vícios contrários aos

¹⁴ PLATÃO. **Laws**. Cambridge: Harvad University Press, 1961, v. 1. p. 293 *apud* WANDERLEY, Gisela Aguiar. **Liberdade e suspeição no Estado de Direito: o poder policial de abordar e revistar e o controle judicial de validade da busca pessoal**. Dissertação de mestrado. Programa de Pós-Graduação em Direito. Brasília: UNB, 2017, p. 19.

¹⁵ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Direitos humanos fundamentais**, 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 197-2007.

¹⁶ BIANCHINI, Alice; GOMES, Luiz Flávio. **Beccaria (250 anos) e o drama do castigo penal: civilização ou barbárie?** 1 ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 14.

¹⁷ BECCARIA, Cesare. **Dos Delitos e Das Penas**. São Paulo: Martin Claret, 2013, p. 20.

valores tradicionais de roupagem cristã (jogo, bebida, prostituição, bigamia, desonestidade no comércio, etc.), bem como chocantes condutas novidadeiras (como o nomadismo dos ciganos e de camponeses desenraizados).”¹⁸ Nota-se que a coerção estatal incidia naquele comportamento considerado pecaminoso ou imoral, ainda que a conduta exteriorizada não fosse capaz de lesionar ou ameaçar concretamente determinado valor ou direito.¹⁹

Dentre os fundamentos justificativos da pena, no Estado policial, figurava a prevenção geral negativa²⁰, conhecida também por prevenção por intimidação, segundo a qual o desprazer da pena deveria ser superior ao prazer do crime, pois a pena aplicada ao autor da infração penal tenderia a refletir-se na sociedade, impedindo delitos futuros. Desse modo, vê-se que a lógica da dissuasão intimidatória, cerne da prevenção geral negativa, se propõe a utilizar o ser humano como um meio para alcançar os fins do Estado, em contramão a terceira fórmula do imperativo categórico de Kant (fórmula do auto fim) - basilar de um Estado de Direito - que estabelece a premissa de que os indivíduos não podem ser utilizados como meios para a consecução dos fins do Estado.²¹

Em contraponto ao Estado policial, a existência do Estado democrático de Direito dá-se em função da pessoa humana, de modo que a obrigação principal das políticas empreendidas deve ser a implementação dos direitos fundamentais com base na norma jurídico-positiva da dignidade da pessoa humana²², uma vez que esta é dotada de status constitucional formal e material, que sempre irradia um conteúdo obrigatório por meio do qual os direitos fundamentais - tais como a vida e a liberdade - devem ser assegurados a todos os indivíduos em função da “posição que ocupam na escala dos seres”.²³

Dessa maneira, a Constituição Federal de 1988 estabelece no art. 1º, que o Brasil se constitui em Estado democrático de Direito, fundamentado na dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º, III), com objetivo principal de promover o bem de todos (CF, art. 3º, IV). Nessa

¹⁸ SEELAENDER, Airton Cerqueira Leite. A “polícia” e as funções do Estado - notas sobre a “polícia” do antigo regime. **Revista da Faculdade de Direito** - UFPR, Curitiba, n.47, 2008, p. 29-64.

¹⁹ ROIG, Rodrigo Duque Estrada. **Execução penal: teoria e prática**. 5. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 67.

²⁰ GOMES, Luiz Flávio; MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Direito supraconstitucional: do absolutismo ao estado constitucional humanista de direito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 21-27.

²¹ KANT, Immanuel. **Fundamentação da Metafísica dos Costumes**. Lisboa: Edições, 2007, p. 70 *apud* WANDERLEY, Gisela Aguiar. **Liberdade e suspeição no Estado de Direito: o poder policial de abordar e revistar e o controle judicial de validade da busca pessoal**. Dissertação de mestrado. Programa de Pós-Graduação em Direito. Brasília: UNB, 2017, p. 21.

²² SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012, p.58-63.

²³ RABENHORST, Eduardo Ramalho. **Dignidade da pessoa humana e moralidade democrática**. Brasília: Brasília Jurídica, 2011, p.14.

senda, para atingir as metas a que se compromete, a República Federativa do Brasil, tem como princípio reitor e limite de atuação a dignidade de todos.

Cumprе ressaltar que a Carta Magna é fruto de um processo de redemocratização caracterizado pela passagem de um contexto político de cunho repressivo e ditatorial para um contexto eminentemente democrático.²⁴ Assim, tal como se verificava no Estado policial, o regime militar (1964-1985) “com seu histórico de violações praticadas ao abrigo de uma ideologia de segurança nacional”²⁵ permitia, sob a égide de uma suposta legalidade, graves ataques à dignidade e à integridade da pessoa humana.

Em tal contexto, as concepções de ordem social confundiam-se com os interesses das classes dominantes.²⁶ Assim, os órgãos de segurança pública atuavam, eminentemente, em prol de tais classes, combatendo organizações políticas de trabalhadores agrícolas e utilizando-se da força e do abuso de poder contra pessoas socialmente marginalizadas, preponderantemente negros e pobres das periferias cuja existência, por si só, era indesejada.²⁷

Com o processo de redemocratização, nota-se que muitas das marcas deixadas pelo regime ditatorial não foram apagadas, em especial no que concerne à atuação das corporações policiais que permanecem, em muitos aspectos, semelhantes ao modelo tradicional caracterizado pelo uso excessivo da violência. Porém, as mudanças incorporadas com o texto constitucional, em que pese não serem por si só suficientes para uma mudança fática substancial, trouxe transformações e questionamentos fundamentais acerca da real função das corporações policiais no Estado democrático de Direito.²⁸

À vista disso, compreende-se que

É possível, ter um outro modelo de polícia, desde que passe a centrar sua função na garantia e efetivação dos direitos fundamentais dos cidadãos, pois a democracia

²⁴ AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de; NASCIMENTO, Andréa Ana. Desafios da reforma das polícias no Brasil: permanência autoritária e perspectivas de mudança. *Civitas*, Porto Alegre, v. 16, n. 4, p. 45-57, 2016.

²⁵ BELLI, Benoni. Violência policial e segurança pública: democracia e continuidade autoritária no Brasil contemporâneo. *Impulso*, Piracicaba, v. 15, n. 37, p.2004, p.18.

²⁶ BARREIRA, César. Em nome da lei e da ordem: a propósito da política de segurança pública. *São Paulo em Perspectiva*, São Paulo, v. 18, n. 1, 2004b, p. 77-86.

²⁷ AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de; NASCIMENTO, Andréa Ana. Desafios da reforma das polícias no Brasil: permanência autoritária e perspectivas de mudança. *Civitas*, Porto Alegre, v. 16, n. 4, 2016, p. 45-57.

²⁸ BENGOCHEA, Jorge Luiz Paz; GUIMARÃES, Luiz Brenner; GOMES, Martin Luiz; ABREU, Sérgio Roberto. Transição de uma polícia de controle para uma polícia cidadã. *São Paulo em perspectiva*, São Paulo, v. 18, n. 1, 2004, p. 119-131.

exige justamente uma função policial protetora de direitos em um ambiente de conflitos.²⁹

Assim, no que se refere ao exercício do *jus puniendi*, diferentemente do modelo repressivo-ditatorial vigente no Brasil por 21 anos (1964-1985), caracterizado por ações autoritárias do Estado Nacional a serviço das classes dominantes. No contexto democrático inaugurado pela CF/88, a busca de previsibilidade e racionalidade nas ações dos agentes públicos requer o entendimento de que a reação penal deve, necessariamente, vincular-se a dignidade da pessoa humana, visto que o cometimento de crimes, ou ainda o sinal de suspeição em face do indivíduo não retira deste o valor de ser humano, que é irrevogável. Não admitindo-se, portanto, tratamentos discriminatórios com base na percepção de que existem “cidadãos possuidores de direitos e não-cidadãos destituídos de direitos”.³⁰

Insurge daí o mandamento constitucional segundo o qual “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal.” (CF/88, art. 5º, LIV) de modo que o interesse do Estado em punir não pode sobrepor-se aos direitos fundamentais daquele sob o qual repousa a suspeição de prática delituosa, devendo ser a ele assegurado todas as garantias penais e processuais para uma persecução penal voltada, sobretudo, à consecução da justiça.

Diante disso, as garantias processuais penais – tal como o contraditório, a ampla defesa, a vedação das provas ilícitas, etc. - surgem como decorrência necessária à tutela dos direitos fundamentais, pois representam uma clara limitação à coercitividade inerente à atuação dos órgãos de controle social formal, em especial as polícias, que no Estado moderno é lastreada pela possibilidade – sempre presente - do uso da força física³¹ Nesse contexto, em razão da “grande força do aparato de poder estatal, os casos de privação de liberdade devem se restringir para aqueles nos quais também se observe a afetação da dignidade, dos direitos essenciais para o ser humano e para a convivência.”³²

A força e a repressão, portanto, não podem ser a primeira ou a única resposta dos agentes públicos, tendo em vista que diante das mudanças advindas do processo de

²⁹ BENGOCHEA, Jorge Luiz Paz; GUIMARÃES, Luiz Brenner; GOMES, Martin Luiz; ABREU, Sérgio Roberto. Transição de uma polícia de controle para uma polícia cidadã. **São Paulo em perspectiva**, São Paulo, v. 18, n. 1, 2004, p. 119.

³⁰ BARREIRA, César. Em nome da lei e da ordem: a propósito da política de segurança pública. **São Paulo em Perspectiva**, São Paulo, v. 18, n. 1, 2004b, p.80.

³¹ BENGOCHEA, Jorge Luiz Paz; GUIMARÃES, Luiz Brenner; GOMES, Martin Luiz; ABREU, Sérgio Roberto. Transição de uma polícia de controle para uma polícia cidadã. **São Paulo em perspectiva**, São Paulo, v. 18, n. 1, 2004, p. 119-131.

³² LIMA, Alberto Jorge Correia de Barros. **Limites constitucionais do legislador e do juiz na incriminação e descriminalização de condutas**: a imposição dos princípios constitucionais penais. Tese de doutorado. Universidade Federal de Pernambuco. Recife: O Autor, 2006, p. 13-14.

redemocratização do Brasil, a legitimidade das ações estatais deve estar centrada na garantia e efetivação dos direitos fundamentais³³, que não podem ser anulados. Ademais, conforme sublinha Adorno, "o nexos entre políticas públicas de segurança e justiça e a institucionalização da democracia repousa na legalidade enquanto fundamento primordial."³⁴

Pensando nisso, seguindo os ensinamentos de Bobbio³⁵ entende-se que a significação da expressão “Estado de Direito” requer uma compreensão que não se limite à legalidade formal, mas que também imponha aos agentes estatais o dever de observância à legalidade substancial o que indica o dever de coerência para com os princípios e os direitos constitucionalmente estabelecidos³⁶. Sendo assim, compreende-se que a legitimidade da atuação dos poderes públicos requer vinculação a um plano formal, pelo princípio da legalidade e a um plano substancial, que implica a subordinação estatal à garantia dos direitos fundamentais.³⁷

Nessa trilha, vê-se que os aspectos substanciais exigidos para legalidade e legitimidade do exercício do poder estatal guardam estreita relação com a minimização da violência institucional e a intervenção penal mínima, pois partindo-se de tais pressupostos entende-se que as restrições de direitos fundamentais e o exercício do poder-dever de punir deve ser utilizado como *ultima ratio*, ou seja, para proteger os bens jurídicos mais caros para coexistência social, resguardando-se, assim, a máxima liberdade dos indivíduos.

O Estado de polícia, por outro lado - em razão do exercício máximo do poder estatal e consequentemente a mínima liberdade dos cidadãos – associa-se a um modelo de disciplina, caracterizado segundo Foucault por “regular tudo, e ditar constantemente o que se pode-deve fazer: diz-se apenas o que é permitido, que, por sua vez, confunde-se com o que é devido.”³⁸ A partir disso, segundo o autor, no sistema disciplinar, o proibido é indeterminado, o que ocasiona imprevisibilidade quanto a quais condutas são ou não vedadas, por conseguinte

³³ BENGOCHEA, Jorge Luiz Paz; GUIMARÃES, Luiz Brenner; GOMES, Martin Luiz; ABREU, Sérgio Roberto. Transição de uma polícia de controle para uma polícia cidadã. **São Paulo em perspectiva**, São Paulo, v. 18, n. 1, 2004, p. 119-131.

³⁴ ADORNO, Sérgio. A criminalidade urbana violenta no Brasil: um recorte temático. **Revista brasileira de Informação Bibliográfica em Ciências Sociais**, São Paulo, n. 35, 1993, p. 9.

³⁵ BOBBIO, Norberto. **O futuro da democracia: uma defesa das regras do jogo**. São Paulo: Paz e Terra, 1986, p. 156-157.

³⁶ FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. Tradução: Ana Paula Zomer Sica; Fauzi Hassan Choukr; Juarez Tavares e Luiz Flávio Gomes, 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 325-333.

³⁷ FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. Tradução: Ana Paula Zomer Sica; Fauzi Hassan Choukr; Juarez Tavares e Luiz Flávio Gomes, 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 325-333.

³⁸ FOUCAULT, Michel. **Segurança, território, população**. Tradução: Eduardo Brandão; Cláudia Berliner, 1ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p.60-61.

afasta-se a possibilidade de segurança e previsibilidade quanto às quais ações são suscetíveis de punição.

Por outro lado, em um sistema de legalidade estrita, típico de um Estado de Direito, aquilo que é proibido é determinado expressamente pela norma e o permitido passa a ser indeterminado, pois a regra é que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei.” (CF, art. 5º, II). Assim, não havendo lei proibindo, a conduta torna-se manifestamente permitida, ampliando-se a liberdade dos indivíduos e incidindo a máxima do *nulla coatio sine lege*, segundo a qual todo ato de coerção pressupõe um juízo de subsunção, isto é, o agente estatal deve verificar se para aquele fato concreto há expressa proibição legal e não havendo deve garantir ao indivíduo o exercício pleno da liberdade e de outros direitos fundamentais.

Noutro giro, em um sistema disciplinar, a lei não determina previamente a proibição, cabendo ao próprio agente preencher o seu sentido, dando-se ao Estado uma espécie de cheque em branco para o exercício do poder. Nos dizeres de Wanderley

No Estado de polícia, as próprias instituições de controle penal constituem o ilícito, que não possui prévia delimitação legal. Os próprios agentes estatais – entre os quais se destacam os policiais – definem as condutas permitidas, toleráveis, e aplicam a repressão sobre as demais condutas proibidas, as quais podem equivaler, às mais variadas condutas ou condições pessoais tidas como desviantes.³⁹

Nesse contexto, “um olhar, um movimento mais exasperado, um carro parado em um local inóspito, todos os elementos que compõem os cenários de intervenção da polícia podem operar como sinais que indicam os rendimentos e perigos potenciais de cada situação.”⁴⁰ Sendo assim, uma série de condutas tornam-se passíveis de criminalização, pois antecipadamente são reputadas perigosas, ainda que sem indícios concretos que embasam tal suspeição.

A indeterminação acerca da proibição de determinada conduta também pode ser verificada por meio do emprego de conceitos jurídicos indeterminados, tal como ocorre com a expressão “preservação da ordem pública”, prevista no parágrafo 5º do art. 144 da CF/88 que não raro é utilizado pelas corporações policiais como fundamento para busca pessoal e conseqüentemente para restrição de direitos fundamentais ante a interpelação policial.

³⁹WANDERLEY, Gisela Aguiar. **Liberdade e suspeição no Estado de Direito**: o poder policial de abordar e revistar e o controle judicial de validade da busca pessoal. Dissertação de mestrado. Programa de Pós-Graduação em Direito. Brasília: UNB, 2017, p.28.

⁴⁰ ALBERNAZ, E. Sobre legitimidade, produtividade e imprevisibilidade: seletividade policial e a reprodução da ordem social no plano de uma certa “política do cotidiano”. **Confluências**, Niterói, v. 17, n. 1, 2015, p.88.

Nesse contexto, Roig assevera que

O uso de conceitos abertos é medida que traz consigo grave insegurança jurídica, subvertendo a legalidade em nome de uma conveniente discricionariedade. Acertada, pois, a percepção de que na concepção de Estado de Direito Social, não pode haver espaços juridicamente vazios, todos devem ser fundamentados na lei e na Constituição.⁴¹

Assim sendo, na ausência de taxatividade quanto ao que seria ordem pública, esta passa a ser definida contextualmente, o que implica no uso potestativo da expressão para padronizar e controlar rotinas, condutas e interações, produzindo e potencializando o controle e a vigilância sobre uma população específica.⁴²

A partir disso, tem-se as bases para formação de uma sociedade dita disciplinar, caracterizada pela vigilância constante, um verdadeiro “controle absoluto dos corpos”⁴³, cujo objetivo precípua é manter a ordem, em contramão aos ditames garantistas e à minimização da violência institucional, por conseguinte à legitimidade exigida em um Estado de Direito.

2.2 Preservação da ordem pública: considerações sobre a abrangência da terminologia

Conforme visto, a Constituição Federal de 1988 formatou o Brasil como um Estado democrático de Direito, capitaneado pela tutela dos direitos fundamentais. Pensando nisso, em seu art. 144, conferiu às agências policiais uma série de atribuições, distinguindo as competências da polícia federal e polícia civil, às quais incumbem às atividades de polícia judiciária (CR, art. 144, §1º e §4º) e as competências das policiais militares estaduais, que segundo o §5º do art. 144 compreende: “o exercício do policiamento ostensivo e a preservação da ordem pública.”

Dessa forma, as corporações policiais, buscando uma validação das abordagens realizadas comumente no patrulhamento urbano defendem que a disposição constitucional acima referida seria suficiente para autorizar a medida, ainda que a significação de ordem pública

⁴¹ ROIG, Rodrigo Duque Estrada. **Execução penal: teoria e prática**. 5. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p.46.

⁴² ALBERNAZ, E. Sobre legitimidade, produtividade e imprevisibilidade: seletividade policial e a reprodução da ordem social no plano de uma certa “política do cotidiano”. **Confluências**, Niterói, v. 17, n. 1, 2015, p. 91.

⁴³ LEITÃO SANTOS, Bruno Cavalcante; FRANÇA JÚNIOR, Francisco de Assis. de; RODRIGUES SANTOS, Hugo Leonardo. Práticas judiciárias no campo criminal e a construção das verdades na persecução penal: um debate a partir de Michel Foucault. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, *[S. l.]*, v. 5, n. 2, 2019, p. 1041–1072.

seja carente de taxatividade, não somente legislativa, mas também doutrinária e jurisprudencial, sendo “mais fácil de ser sentida do que definida.”⁴⁴

À vista disso, autorizar a busca pessoal e outras medidas restritivas de direitos fundamentais baseando-se tão somente na concepção de ordem pública, além de flexibilizar o princípio da legalidade - trazendo não só insegurança jurídica, mas também criando uma “zona livre de direito”⁴⁵- afasta outros princípios constitucionais, tais como a lesividade e a intervenção penal mínima, visto que com a finalidade de manter a ordem na rua e até mesmo um certo padrão moral⁴⁶, a busca pessoal torna-se indiscriminadamente empregada com o objetivo de propagar a pacificação social, ainda que a conduta alvo da medida esteja dissociada de prática delitiva.

Ademais, diante da ausência de taxatividade sobre a concepção de ordem pública o controle acerca de quais situações cotidianas violam ou não esse preceito, submete-se ao juízo daquele que aplica a norma.⁴⁷ Assim, qualquer sinal de desconforto pode ser interpretado como fator de suspeição, o que justificaria a incidência da ação policial, que comumente implica no uso da força.⁴⁸

Tal cenário se assemelha à concepção de Estado de polícia anteriormente estudada, no qual se admite a interrupção de direitos fundamentais como a liberdade de ir e vir, a intimidade, a privacidade e outros, ainda que não exista conduta tipicamente prevista em lei. Nessas circunstâncias, a coerção passa a ser utilizada como *prima ratio*, alicerçada na preservação da ordem pública, ao passo que os direitos daqueles que sofrem a intervenção não ocupam papel relevante nas preocupações estatais.

Insurge daí outra problemática, o fato de que - conforme será tratado mais adiante - há notável insuficiência de dados quanto às abordagens policiais que não resultam em prisões e apreensões. Nesse sentido, conforme verificou Wanderley⁴⁹ baseando-se em dados oficiais das

⁴⁴ LAZZARINI, Álvaro. **Temas de direito administrativo**. São Paulo: Revistas dos Tribunais, p. 177, 2000.

⁴⁵ ROIG, Rodrigo Duque Estrada. **Execução penal: teoria e prática**. 5. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2012, p. 51.

⁴⁶ CRETELLA, JR. José. **Direito administrativo da ordem pública**. Rio de Janeiro: Forense, 1998, p. 6.

⁴⁷ WANDERLEY, Gisela Aguiar. **Liberdade e suspeição no Estado de Direito: o poder policial de abordar e revistar e o controle judicial de validade da busca pessoal**. Dissertação de mestrado. Programa de Pós-Graduação em Direito. Brasília: UNB, 2017, p. 36.

⁴⁸ BENGOCHEA, Jorge Luiz Paz; GUIMARÃES, Luiz Brenner; GOMES, Martin Luiz; ABREU, Sérgio Roberto. Transição de uma polícia de controle para uma polícia cidadã. **São Paulo em perspectiva**, São Paulo, v. 18, n. 1, 2004, p. 119-131.

⁴⁹ WANDERLEY, Gisela Aguiar. **Liberdade e suspeição no Estado de Direito: o poder policial de abordar e revistar e o controle judicial de validade da busca pessoal**. Dissertação de mestrado. Programa de Pós-Graduação em Direito. Brasília: UNB, 2017, p. 71.

Secretarias de Segurança Pública, muitas pessoas depois de serem abordadas são liberadas logo em seguida. Além disso, em virtude da relação de poder que existe na interação entre a polícia e o abordado, as denúncias de arbitrariedades raramente são relatadas⁵⁰.

Deste modo, em que pese as abordagens e revistas serem empreendidas cotidianamente, fugindo à estrita legalidade, a falta de registro individualizado faz com que se afaste a possibilidade de controle jurisdicional sobre uma variedade imensa de procedimentos, que passam a ser submetidos a um juízo de única instância: a dos policiais que realizam as atividades de patrulhamento.

Então, ainda que se possa argumentar sobre a possibilidade de ponderação ou uso de outras ferramentas interpretativas quanto ao mandamento constitucional da “ordem pública”, a obscuridade quanto aos parâmetros da abordagem, bem como a ausência de registro acerca das intervenções policiais cotidianas, limitam o controle jurisdicional e conseqüentemente a oportunidade de se valer da hermenêutica para validar ou invalidar a abordagem policial, alijando a intervenção jurisdicional das situações e dos conflitos, afetando o direito fundamental à tutela jurisdicional, assegurado constitucionalmente, conforme art. 5º, inciso XXXV.

Destarte, Zaffaroni já esboçava preocupação sobre a indefinição da “ordem pública”, pois segundo o autor: “a nebulosidade metajurídica de uma ordem pública extrajurídica equivale à pretensão penal de sancionar ações pelo mero fato da violação do dever, eludindo a lesividade.”⁵¹ É nesse contexto que o Estado de Direito cede em face de um Estado de polícia, no qual, buscando a finalidade de uma suposta ordem social, justificam-se práticas punitivas de intimidação dos tipos sociais socialmente marginalizados e reputados perigosos à preservação da ordem, ainda que sem constatação de conduta criminalizada⁵².

Nesse viés, demonstra-se a proximidade entre ambos os modelos estatais no que concerne à autorização para o governante intervir e limitar a fruição de direitos com base em imperativos genéricos. Assim, ainda que não haja qualquer lesão a bem jurídico, e, portanto, inexistindo direito fundamental a ser protegido, utiliza-se de tais imperativos para punir

⁵⁰ PINC, Tânia Maria. **O uso da força não letal pela polícia nos encontros com o público**. Dissertação de mestrado. São Paulo: USP, 2006, p. 34.

⁵¹ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **Em busca das penas perdidas**. Tradução: Vânia Romano Pedrosa e Amir Lopes Conceição. 2ª ed. Rio de Janeiro, Revan, 1996, p. 102.

⁵² WANDERLEY, Gisela Aguiar. **Liberdade e suspeição no Estado de Direito: o poder policial de abordar e revistar e o controle judicial de validade da busca pessoal**. Dissertação de mestrado. Programa de Pós-Graduação em Direito. Brasília: UNB, 2017, p. 46.

aqueles que transitam nos espaços públicos e enquadram-se na noção de suspeição. Outrossim, refugiando-se na “ordem pública” as frações de conduta, por mais comuns que sejam, podem despertar a suspeita policial.

Desse modo, segundo Zaffaroni

A lei permite, enormes esferas de exercício arbitrário do poder de sequestro e estigmatização, de inspeção, controle, buscas irregulares, etc. que se exercem cotidiana e amplamente, à margem de qualquer “legalidade” punitiva.⁵³

Não se pode olvidar que as ações policiais cumprem um papel fundamental no processo de criminalização secundária, pois atuam como “porta de entrada” do sistema de justiça criminal, ao definirem quais condutas serão ou não objeto de investigação criminal e repressão penal, “estimulando e criminalizando segmentos populacionais pouco preparados para assegurar seus direitos civis contra o arbítrio da organização.”⁵⁴

Não obstante o poder policial revelar esse potencial punitivo ao incidir cotidiana e rotineiramente, disciplinando corpos, mesmo sem vinculação à bem jurídico a ser tutelado, Wanderley observa que o discurso jurídico penal e a dogmática criminal privilegiam o processo penal formal⁵⁵, sobretudo após o início da ação penal, buscando que com a angularização do processo seja assegurado ao acusado uma série de garantias para fazer valer seus direitos fundamentais.

Contudo, no que se refere à ação coercitiva estatal que antecede a instauração do inquérito policial e que pode ser crucial para abertura deste - ante a coleta dos elementos de informação que subsidiarão a persecução penal - nota-se a indiferença em estabelecer claramente os parâmetros para uma atuação policial legítima, especialmente a que ocorre através das abordagens.

Essa conjuntura em nada contribui para minimização da violência institucional, pois além de dialogar com práticas deformadoras do Estado de Direito permite que eventuais provas ilícitas sejam amplamente utilizadas na persecução penal, visto que ausentes critérios

⁵³ ZAFFAROI, Eugenio Raul; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de Direito Penal brasileiro**: parte geral. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 22.

⁵⁴ ADORNO, Sérgio. criminalidade urbana violenta no Brasil: um recorte temático. **Revista Brasileira de Informação Bibliográfica em Ciências Sociais**, São Paulo, n. 35, 1993, p. 7.

⁵⁵ WANDERLEY, Gisela Aguiar. **Liberdade e suspeição no Estado de Direito**: o poder policial de abordar e revistar e o controle judicial de validade da busca pessoal. Dissertação de mestrado. Programa de Pós-Graduação em Direito. Brasília: UNB, 2017, p.42.

para distinguir buscas pessoais legais e ilegais, por conseguinte, os elementos probatórios que dela derivam.

2.3 O monopólio legítimo da violência: um estudo do poder policial conforme as diretrizes da intervenção penal mínima

Preliminarmente, sob o enfoque da sociologia da dominação weberiana, nota-se que o desempenho da atividade policial, por vezes, coincide com a própria definição de Estado moderno, entendido como aquele que “reclama para si (com êxito) o monopólio da coação física legítima.”⁵⁶ Com base nessa conceituação, entende-se que a possibilidade e a capacidade do uso da coerção física imediata é efetivamente o fator que distingue a atuação das agências policiais das demais agências estatais (não-policiais).⁵⁷

Sob esse enfoque, é importante ressaltar que sob a égide do garantismo, as intervenções policiais para serem dotadas de legitimidade devem, necessariamente, vincular-se à tutela dos direitos fundamentais⁵⁸, que, no Estado de Direito, operam como condições de validade substancial da atividade estatal.

Não obstante a atividade policial ser “a encarnação mais concreta e cotidiana da autoridade governamental na vida dos cidadãos.”⁵⁹ trata-se de uma atividade cuja regulamentação não é clara, pelo contrário há certa nebulosidade e incerteza quanto aos fundamentos que autorizam a coerção estatal através da ação policial, fazendo com que práticas como as buscas pessoais - objeto do presente trabalho - sejam realizadas rotineiramente, ainda que sem a presença de justa causa.

Não se pode esquecer que as práticas policiais funcionam como “porta de entrada” para o sistema de justiça criminal, visto que as escolhas realizadas no desempenho dessa atividade podem ser determinantes na seleção daqueles sobre quem incidirá o poder coercitivo estatal, fazendo com que Zaffaroni⁶⁰ ao criticar a criminalização secundária e a seletividade do

⁵⁶ WEBER, Max. **Economia e sociedade: fundamentos da sociologia compreensiva**. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo, 1999, p. 525.

⁵⁷ BITTNER, Egon. **Aspectos do trabalho policial**. Tradução: Ana Luisa Amêndola Pinheiro. São Paulo: EDUSP, 2017, p. 41-50.

⁵⁸ BENGOCHEA, Jorge Luiz Paz; GUIMARÃES, Luiz Brenner; GOMES, Martin Luiz; ABREU, Sérgio Roberto. Transição de uma polícia de controle para uma polícia cidadã. **São Paulo em perspectiva**, São Paulo, v. 18, n. 1, 2004, p. 119-131.

⁵⁹ WANDERLEY, Gisela Aguiar. **Liberdade e suspeição no Estado de Direito: o poder policial de abordar e revistar e o controle judicial de validade da busca pessoal**. Dissertação de mestrado. Programa de Pós-Graduação em Direito. Brasília: UNB, 2017, p. 29.

⁶⁰ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A palavra dos mortos: conferências de criminologia cautelar**. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 420.

sistema penal assevere que “o verdadeiro poder punitivo é exercido pelas agências policiais,” uma vez que os meios de violência mais próximos e frequentes no cotidiano das grandes cidades são por elas exercidos, produzindo controle e vigilância.⁶¹

Em que pese tais constatações, Ferrajoli⁶² aponta que “o direito de polícia representa, talvez, o setor mais negligenciado dos estudos acadêmicos.” pois as prioridades acadêmicas e as atividades judiciárias pouco regulam a atividade exercida pelos órgãos formais de controle no momento em que antecede a formalização do inquérito policial. Nesse sentido, Wanderley⁶³ aponta que “as atividades policiais se inserem em um subsistema punitivo paralelo àquele que se desenrola o processo penal formal”, no qual as garantias penais e processuais em face do indivíduo “suspeito” são flagrantemente afastadas.

Tal conjuntura viola o modelo garantista do Estado constitucional de Direito defendido por Ferrajoli⁶⁴, segundo o qual onde quer que haja um poder devem existir normas não apenas formais, mas também substanciais regulando seu exercício, submetendo-o aos direitos e interesses constitucionalmente estabelecidos. Além disso, a ausência de clareza quanto às diretrizes que norteiam a atividade policial e a possibilidade do emprego de ações coercitivas que fogem à estrita legalidade e jurisdicionalidade, desencadeia em uma ordem disciplinar típica de um Estado de polícia.

Ademais, insta ressaltar que a violência policial se concentra massivamente em territórios marcados por vulnerabilidade econômica e social.⁶⁵ Dessa forma, a concepção ampla e irrestrita da “ordem pública” e a possibilidade de ser utilizada como fundamento para ações policiais restritivas de direitos fundamentais ocasiona a perpetuação de processos de estigmatização e reforço das desigualdades, pois a atividade policial irá recrutar nas camadas mais marginalizadas da sociedade aqueles que serão sua clientela, criando e reforçando a desviação secundária.⁶⁶ Sendo assim, “a ação policial corre o risco de atuar como instância

⁶¹ALBERNAZ, Elizabete. Sobre legitimidade, produtividade e imprevisibilidade: seletividade policial e a reprodução da ordem social no plano de uma certa “política do cotidiano”. *Confluências*, Niterói, v. 17, n. 1, 2015, p. 109-122.

⁶²FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**: teoria do garantismo penal. Tradução: Ana Paula Zomer Sica; Fauzi Hassan Choukr; Juarez Tavares e Luiz Flávio Gomes, 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 708.

⁶³WANDERLEY, Gisela Aguiar. **Liberdade e suspeição no Estado de Direito**: o poder policial de abordar e revistar e o controle judicial de validade da busca pessoal. Dissertação de mestrado. Programa de Pós-Graduação em Direito. Brasília: UNB, 2017, p. 43.

⁶⁴FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**: teoria do garantismo penal. Tradução: Ana Paula Zomer Sica; Fauzi Hassan Choukr; Juarez Tavares e Luiz Flávio Gomes, 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 325-333.

⁶⁵CENTRO DE ESTUDOS DE VIOLÊNCIA E CIDADANIA. **A cor da violência policial**: a bala não erra o alvo. Relatório de Pesquisa. S.1: CESEC, 2020, p. 5-22.

⁶⁶BARATTA, Alessandro. **Criminologia crítica e crítica do direito penal**: introdução à Sociologia do Direito Penal. 6ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2011, p. 37.

legitimadora de hierarquias implícitas, reproduzindo as desigualdades e assimetrias de poder da sociedade.”⁶⁷

Conforme aduz Baratta, apesar de existir na sociedade uma imensidão de crimes, a justiça criminal irá selecionar quais serão objeto de controle penal. E essa seletividade é direcionada justamente para a camada mais pobre da sociedade, pois priorizam-se tipos penais relacionados à criminalidade de rua. Essa seleção se dá tanto no processo de criminalização primária, isto é, no momento em que o Poder Legislativo cria os tipos penais, como também na criminalização secundária, seja por ação do Judiciário, do Ministério Público, ou ainda pelas polícias, ao escolher quem são os possíveis criminosos em uma dada situação.⁶⁸

Os ensinamentos de Zaffaroni⁶⁹ quanto à seletividade do sistema penal coincidem com o de Baratta. Porém, Zaffaroni entende que apesar da seletividade ocorrer na criminalização primária e secundária, é nesta última que ela se acentua. Para o autor, na América Latina, ante o descontrole jurídico, o poder policial é utilizado como um meio de intimidação e de afirmação da vulnerabilidade e não para proteger direitos fundamentais. Assim, o poder punitivo não serviria para solucionar conflitos, mas sim para deterioração da coexistência, tendo, portanto, uma função negativa, pois causa dor e privação.

Ademais, Zaffaroni⁷⁰ estabelece uma série de características estruturais dos sistemas de controle social que levam à maximização da violência institucional, dos quais destaca-se a seletividade, presente massivamente na criminalização secundária, pois segundo o autor é na aplicação da pena que há reprodução da violência, acentuação da verticalização social e reafirmação da relação de força e superioridade.

Assim, para possibilitar a reafirmação da relação de dominação, os órgãos do sistema penal passam a

controlar qualquer conduta realizada em lugar público ou privado (como abraçar outra pessoa, vestir-se de modo diferente, beber com amigos, caminhar na madrugada, passear com um cachorro, procurar um objeto sexual, recolher resíduos acumulados na via pública, sentar-se numa esquina, usar cabelos compridos, raspar a

⁶⁷ALBERNAZ, Elizabete. Sobre legitimidade, produtividade e imprevisibilidade: seletividade policial e a reprodução da ordem social no plano de uma certa “política do cotidiano”. *Confluências*, Niterói, v. 17, n. 1, 2015, p. 87.

⁶⁸BARATTA, Alessandro. *Criminologia crítica e crítica do direito penal*: introdução à Sociologia do Direito Penal. 6ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2011, p. 37.

⁶⁹ZAFFAROI, Eugenio Raul; PIERANGELI, José Henrique. *Manual de Direito Penal brasileiro*: parte geral. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 325-328.

⁷⁰ZAFFAROI, Eugenio Raul; PIERANGELI, José Henrique. *Manual de Direito Penal brasileiro*: parte geral. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 325-328.

cabeça, usar barba, fantasiar-se, tocar um instrumento ou cantar, expressar suas ideias ou discuti-las, peticionar à autoridade, etc.). Praticamente, não existe conduta – nem mesmo as ações mais privadas – que não seja objeto de vigilância por parte dos órgãos do sistema penal ou daqueles que se valem de sua executividade para realizar ou reforçar seu controle.⁷¹

Zaffaroni⁷² aponta a existência de um “sistema penal cautelar” - exercido antes do subsistema penal formal - que opera por meio de uma vigilância constante e verticalizada, o qual visa ele próprio satisfazer a pretensão punitiva, ainda que a conduta sobre a qual vai incidir a ação coercitiva não esteja inserida em considerações de dano ou de perigo.

Em outra nomenclatura, o referido autor alerta para existência de sistemas penais subterrâneos nos quais o poder punitivo exercido pelas agências de controle social formal se insere à margem da legalidade, e visa realizar a “criminalização das dissidências ideológicas e das minorias qualitativas”, o que reforçaria, desse modo, um estereótipo de delinquente como membro da classe baixa, direcionando para estas medidas abusivas que são proibidas pelo sistema aparente.⁷³

Nesse sentido, condena-se veementemente a existência desses sistemas penais subterrâneos, pois em um Estado de Direito deve-se ter como prioridade a redução da violência institucional, a qual figura como princípio basilar do Direito Penal e Processual Penal democrático, que deve regular, sobretudo, o poder policial, uma vez que este tem plenamente aptidão de ser utilizado como um instrumento autônomo para viabilizar punições daqueles que se enquadram na concepção de suspeição, tornando inócuo o caráter garantista de um processo penal democrático.

É fundamental entender, portanto, que o Estado de Direito requer um modelo de intervenção penal mínima, o que exige a maximização da tutela dos direitos fundamentais, não somente do acusado ou do condenado, mas especialmente, daquele considerado “suspeito”. Sendo assim, para alcançar tal objetivo faz-se necessário compreender que o poder punitivo exercido pelas agências policiais deve ser empreendido como *última ratio*.

Assim sendo, conforme será delineado a seguir, o procedimento de busca pessoal (coloquialmente conhecido como “revista”, “baculejo”, “geral”, “dura” ou “enquadro”)

⁷¹ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **Em busca das penas perdidas**. Tradução: Vânia Romano Pederosa e Amir Lopes Conceição. 2ª ed. Rio de Janeiro, Revan, p. 24-25, p. 24-25.

⁷² ZAFFARONI, Eugenio Raul. **O inimigo no direito penal**. Tradução: Sérgio Lamarão. 2ª ed. Rio de Janeiro, Revan, 2007, p. 189.

⁷³ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **O inimigo no direito penal**. Tradução: Sérgio Lamarão. 2ª ed. Rio de Janeiro, Revan, 2007, p. 189.

praticado cotidianamente pelas polícias brasileiras está previsto expressamente na legislação como um meio de obtenção de prova e tem como condição a presença de indícios da prática de infração penal. Contudo, parcela considerável da doutrina e das corporações policiais defendem que a medida poderia ser utilizada para prevenção geral, isto é, sem natureza instrumental e sem relação com uma futura persecução penal.

Em face disso, o entendimento da busca pessoal como instrumento de polícia ostensivo-preventiva visa chancelar sua prática generalizada, contrariando uma visão redutora de danos, tendo em vista que admite varreduras e inspeções rotineiras nas quais os direitos fundamentais dos abordados não ocupam papel relevante.

Nesse sentido, para reverter tal cenário Roig assevera a importância dos princípios e garantias penais e processuais penais, que, segundo o autor servem como “escudos normativos de proteção do indivíduo”⁷⁴ e por isso, a interpretação destes deve ser sempre *pro homine*, ou seja, deve ser aplicável, no caso concreto, a solução que mais amplia o exercício de um direito, uma liberdade ou uma garantia.

Pensando nisso, buscando reduzir ao máximo a violência inerente ao exercício do *jus puniendi* Ferrajoli⁷⁵ pensou no garantismo penal como a principal alternativa, pois segundo o autor o objetivo que justifica o Direito Penal é a tutela dos valores ou direitos fundamentais, que possuem uma função positiva, pois impõem ao poder público a observância destes direitos no momento de cominar penas em abstrato e no momento de aplicá-las ao caso concreto, e também uma função negativa, que visa a imunidade dos cidadãos contra arbitrariedade das proibições e das punições.

À vista disso, entende-se que a busca pessoal pode ser compreendida como um instrumento probatório válido e eficaz desde que observados os influxos hauridos do Estado democrático de Direito, que visam assegurar, sobretudo, a vigência, validade e a eficácia dos direitos fundamentais.

⁷⁴ ROIG, Rodrigo Duque Estrada. **Execução penal: teoria e prática**. 5. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 51.

⁷⁵ FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. Tradução: Ana Paula Zomer Sica; Fauzi Hassan Choukr; Juarez Tavares e Luiz Flávio Gomes, 4^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 325-333.

3 A BUSCA PESSOAL NO DIREITO BRASILEIRO: DE INSTRUMENTO PROBATÓRIO À MEDIDA PREVENTIVA

Materialmente, a busca pode ser conceituada como o ato de rastrear, procurar e tentar descobrir vestígios, objetos ou pessoas. Nesse sentido, o Código de Processo Penal (CPP) vigente disciplinou a busca em conjunto com a apreensão no Capítulo XI (“Da Busca e da Apreensão”), do Título VII, Livro I - mais precisamente, nos artigos 240 a 250 -. Apesar do CPP não estabelecer distinções entre a busca e a apreensão, cumpre ressaltar que se tratam de institutos autônomos, pois é plenamente possível haver busca sem apreensão e vice-versa, ainda que a apreensão seja a finalidade da busca.⁷⁶

Apesar da autonomia entre os institutos, Pitombo assevera que a busca “não surge aleatória, indeterminada ou indeterminável, mas se vincula com o que importa para a originária persecução penal que ensejou a ordem de busca.”⁷⁷ Com base nisso, pode-se afirmar que no Processo Penal os institutos da busca e da apreensão relacionam-se a um fato aparentemente punível. Vale dizer, “há uma necessária referibilidade da medida, a fim de que não se converta em salvo-conduto para abordagens generalizadas e revistas exploratórias.”⁷⁸

Assim, em face da necessidade de proteção à casa, à intimidade, à integridade física e moral dos envolvidos direta ou indiretamente, a busca e a apreensão é, em geral, realizada mediante ordem judicial e com as devidas limitações constitucionais, tais como a garantia do devido processo legal e a inadmissibilidade das provas obtidas por meios ilícitos (CF, art. 5º, incisos XI, X, III, LIV e LVI) devendo observar também a cadeia de custódia (CPP, art. 158-A) e a configuração de possível crime de abuso de autoridade (Lei 13869/2019, arts. 13, II e III, 22 *caput*, art. 22, § 1º, I e III, 23,25 e 33).⁷⁹

No CPP, a busca é dividida em duas modalidades: a domiciliar e a pessoal. A primeira é realizada na casa, que abrange qualquer compartimento de habitação individual, coletiva ou compartimento não aberto ao público, onde alguém exerce profissão ou atividade (CPP, art. 246 e CP, art. 150, § 4º). Nesse sentido, em virtude de a casa ser considerada asilo inviolável do indivíduo (CF/88, art. 5º, XI) apenas admite-se a ingerência nos casos previstos no texto

⁷⁶ LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito processual penal**. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 508-510.

⁷⁷ PITOMBO, Cleunice Bastos. **Da busca e da apreensão no processo penal**. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2005, p. 109.

⁷⁸ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça (6. Turma). **RHC** n° 158580 – BA (2021/0403609-0). Rel.: Min. Rogério Schietti Cruz. Data do Julgamento: 19.04.2022. Data da publicação: 25.04.2022, p. 443.

⁷⁹ SILVA, Viviani Guizoni da; SILVA, Philipe Benoni Melo e ROSA, Alexandre Morais da. **Fishing expedition e encontro fortuito na busca e na apreensão: um dilema oculto no processo penal**. Florianópolis: Emais, 2022, p.12.

constitucional e na legislação infraconstitucional. Por conseguinte, as hipóteses permissivas de ingresso domiciliar sem autorização judicial devem ser interpretadas restritivamente, tendo em vista a tutela dos direitos fundamentais.⁸⁰

A busca pessoal, por outro lado, é definida no artigo 180, do Código de Processo Penal Militar (CPPM), como a “procura material feita nas vestes, pastas, malas e outros objetos que estejam com a pessoa revistada e, quando necessário, no próprio corpo.” Nota-se com base no referido diploma legal que a realização da diligência necessariamente implica na afetação dos direitos fundamentais, tais como liberdade, privacidade e intimidade, o que por vezes leva à intimidação e constrangimento do abordado. Por isso, a ação policial através de revistas, abordagens, busca e apreensão pessoal “depende da existência e da comprovação posterior de indicadores objetivos de realidade *a priori* sob pena de ilegalidade, de ilicitude dos meios adquiridos e potencial abuso de autoridade.”⁸¹

Entende-se, pois, que a realização das medidas de busca e apreensão, no Estado de Direito, justifica-se apenas diante da presença de indícios de conduta criminalizada, pois caso contrário admitir-se-ia a restrição de direitos fundamentais sem a presença de qualquer fundamento, por conseguinte o exercício cotidiano do policiamento nas ruas empreendendo buscas generalizadas tenderia a promover violações sistemáticas de direitos civis afastando-se as garantias asseguradas em uma sociedade democrática.⁸²

À vista disso, a busca pessoal atualmente encontra-se regulada no § 2º, do art. 240, do CPP, que autoriza a medida quando houver fundada suspeita de que a pessoa oculte consigo arma proibida ou objeto mencionado nas alíneas “b” a “f” e “h”, do §1º.

Nos seguintes termos:

- Art. 240. A busca será domiciliar ou pessoal.
 § 1º Proceder-se-á à busca domiciliar, quando fundadas razões a autorizarem, para:
 (...)
 - b) apreender coisas achadas ou obtidas por meios criminosos;
 - c) apreender instrumentos de falsificação ou de contrafação e objetos falsificados ou contrafeitos;
 - d) apreender armas e munições, instrumentos utilizados na prática de crime ou destinados a fim delituoso;

⁸⁰ TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de direito processual penal**. 12. Ed. Salvador: JusPodivm, 2017, p. 734-745.

⁸¹ SILVA, Viviani Guizoni da; SILVA, Philipe Benoni Melo e ROSA, Alexandre Morais da. **Fishing expedition e encontro fortuito na busca e na apreensão**: um dilema oculto no processo penal. Florianópolis: Emais, 2022, p.13.

⁸² BARBOSA, Wendell de Freitas; SÁ, Leonardo Damasceno. Redefinições da condição de morador: classificações das clientelas no mandato policial e as suas consequências nas relações entre polícia e população. **Caderno CRH**, Salvador, v. 28, n. 75, 2015, p. 639-656.

- e) descobrir objetos necessários à prova de infração ou à defesa do réu;
- f) apreender cartas, abertas ou não, destinadas ao acusado ou em seu poder, quando haja suspeita de que o conhecimento do seu conteúdo possa ser útil à elucidação do fato;
- (...)
- h) colher qualquer elemento de convicção.

Nota-se que o referido dispositivo legal estabelece uma série de elementos concretos e objetivos a partir dos quais seria admitida a busca pessoal, estabelecendo um vínculo necessário entre a medida e a persecução penal futura. Elementos esses que buscam evitar o “paraíso da subjetividade e do arbítrio”⁸³. Ressalta-se que, segundo Viviane Silva, Philippe Benoni e Alexandre Morais da Rosa, a busca pessoal com o intuito de “colher qualquer elemento de convicção” (art. 240, alínea h, do CPP), tende a violar no caso concreto as garantias constitucionais (art. 5º, incisos III e X).⁸⁴

Passando-se adiante, o art. 244, do CPP, dispensa a exigência de mandado judicial para a busca pessoal nas seguintes hipóteses: quando da realização da prisão, visto que aquele que é preso seja em flagrante ou mediante ordem judicial deve invariavelmente ser revistado sobretudo para identificar se na sua esfera de custódia há algum elemento para continuidade delitiva.

Outrossim, dispensa-se a expedição do mandado para busca pessoal em caso de realização de busca domiciliar, pois entende-se que, havendo pessoas no interior da residência, estas podem ser revistadas, ainda que o mandado que autorizou a busca domiciliar não tenha expressado essa autorização.⁸⁵ Por fim, admite-se a busca pessoal sem mandado judicial em caso de fundada suspeita de o indivíduo portar arma, objetos ou papéis que compunham o corpo de delito.

Conforme será objeto de estudo posterior, esta última hipótese é a mais recorrente na realidade brasileira, principalmente em face de pessoas marginalizadas e mais vulneráveis à interpelação policial, havendo forte direcionamento racial e social.⁸⁶ Uma vez que o “baculejo” tende a concentrar-se em “pessoas concebidas como indesejáveis, categorizadas em situações de conflitualidade cotidiana como “vagabundos” por se vestirem, andarem e

⁸³ SILVA, Viviani Guizoni da; SILVA, Philippe Benoni Melo e ROSA, Alexandre Morais da. **Fishing expedition e encontro fortuito na busca e na apreensão**: um dilema oculto no processo penal. Florianópolis: Emais, 2022, p. 33.

⁸⁴ SILVA, Viviani Guizoni da; SILVA, Philippe Benoni Melo e ROSA, Alexandre Morais da. **Fishing expedition e encontro fortuito na busca e na apreensão**: um dilema oculto no processo penal. Florianópolis: Emais, 2022, p. 33.

⁸⁵ TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de direito processual penal**. 12. Ed. Salvador: JusPodivm, 2017, p. 734-745.

⁸⁶ DA MATA, Jéssica. **A política do enquadro**, São Paulo: RT, 2021, p. 152-158.

morarem em lugares estigmatizados.”⁸⁷ Em face disso, nota-se que tais ações policiais têm o condão de reproduzir as assimetrias e as desigualdades existentes na sociedade⁸⁸, demonstrando a presença de traços culturais autoritários⁸⁹ que a redemocratização do Brasil não conseguiu romper.

A percepção das buscas pessoais como instrumento de afirmação de poder e autoridade policial é consequência de um somatório de fatores, que serão aprofundados adiante, dos quais incluem-se a ausência de uma transição efetiva de uma polícia de controle – na qual a força é o primeiro ou até mesmo o único instrumento de intervenção – para uma polícia cidadã. Além disso, conforme aduz Abreu, o controle da atividade policial e dos demais órgãos do sistema penal é demasiadamente frágil e deficitário.⁹⁰

Nesse sentido, Wanderley aponta que a efetividade de tal controle depende da existência de parâmetros claros e objetivos que estabeleçam com exatidão as condições de validade da atuação policial⁹¹, em especial da busca pessoal. Sendo assim é imprescindível que se tenha clareza acerca dos limites legais da medida a saber, “quando”, “como” e “em que circunstâncias” admite-se a realização da diligência.

Destarte, é possível perceber que a legislação processual penal estabelece claramente as hipóteses que dispensam mandado judicial para realização do expediente, e que em razão da afetação dos direitos fundamentais, deve ser utilizado como *ultima ratio* e somente quando houver constatação válida e robusta sobre a probabilidade de ocorrência de uma conduta criminalizada - e, portanto, direitos fundamentais a serem tutelados -.

Por conseguinte, a leitura acerca das hipóteses que autorizam a busca pessoal sem a exigência de mandado judicial prévio, assim como ocorre com a busca domiciliar, requer interpretação restritiva, especialmente em face da legalidade estrita, cerne do Estado democrático de Direito.

⁸⁷ SÁ, Leonardo.; SANTIAGO NETO, João Pedro. Entre tapas e chutes: um estudo antropológico do baculejo como exercício do poder policial no cotidiano da cidade. **O público e o privado**, Fortaleza, n. 18, 2011, p. 148.

⁸⁸ ALBERNAZ, Elizabete Ribeiro. Sobre legitimidade, produtividade e imprevisibilidade: seletividade policial e a reprodução da ordem social no plano de uma certa “política do cotidiano”. **Confluências**, Niterói, v. 17, n. 1, 2015, p. 109-122.

⁸⁹ SAMPAIO, André Rocha; MELO, Marcos Eugênio; SANTOS, Hugo Leonardo Rodrigues. Mandato policial e câmeras corporais policiais: a gravação audiovisual de operações policiais como mecanismo redutor de práticas autoritárias. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, Brasília, DF, n. 195, 2023, p. 1-26.

⁹⁰ ABREU, S. R. et al. Transição de uma polícia de controle para uma polícia cidadã. **São Paulo em perspectiva**, São Paulo, v. 18, n. 1, 2004, p. 119-131.

⁹¹ WANDERLEY, Gisela Aguiar. **Liberdade e suspeição no Estado de direito**: o poder policial de abordar e revistar e o controle judicial de validade da busca pessoal. Dissertação de mestrado. Programa de Pós-Graduação em Direito. Brasília: UNB, 2017, p. 37.

Porém, no contexto do policiamento urbano, a busca pessoal encontra-se desconectada da previsão normativa acima referida, sendo utilizada como instrumento de polícia ostensivo-preventiva. Nesse viés, na tentativa de obter uma racionalização jurídica da medida e justificar seu uso generalizado⁹² - isto é, sem referir-se à fins probatórios - comumente as corporações policiais apoiam-se no artigo 144, §5º, da Constituição Federal, que confere às polícias militares estaduais a incumbência de “preservar a ordem pública”, bem como no poder de polícia e discricionariedade administrativa. Argumenta-se também que a busca pessoal satisfaz a necessidade de prevenção criminal geral, seja ela positiva ou negativa.

Acerca disso, é oportuno trazer à tona que a invocação do dispositivo constitucional mencionado deve ser precedida de uma leitura constitucionalizada⁹³, sob pena de se tornar os direitos e garantias fundamentais letra morta, visto que, sem respeito ao texto constitucional em seu conjunto, não é possível conceber o devido processo legal substancial e, muito menos, a efetivação do Estado democrático de Direito.

Nesse sentido, segundo Wanderley “a busca pessoal como instrumento de policiamento ostensivo-preventivo é desprovida de suporte legal e se insere em um contexto de deficitária racionalização dogmático-jurídica da medida.”⁹⁴ Com base nisso, é importante compreender os fundamentos, as finalidades e os limites da busca pessoal no direito brasileiro, para que assim seja possível colaborar com o desenvolvimento da análise dogmático-jurídica da medida, bem como proporcionar às corporações policiais militares elementos a partir dos quais seja possível distinguir as buscas pessoais legais e ilegais, tornando-a mais eficaz quanto à prevenção e à repressão de infrações penais.

3.1 Considerações sobre a natureza jurídica da busca pessoal e sua finalidade inibitória

O CPP, conforme visto anteriormente, regula a busca pessoal no título relativo à prova. Por conseguinte o item VII, da Exposição de Motivos do CPP, esclarece que tal medida constitui um “expediente de consecução de prova”, cujo fundamento legal é a fundada suspeita de posse de corpo de delito (CPP, art. 244), ou seja o “conjunto de vestígios deixados

⁹² WANDERLEY, Gisela Aguiar. **Liberdade e suspeição no Estado de direito**: o poder policial de abordar e revistar e o controle judicial de validade da busca pessoal. Dissertação de mestrado. Programa de Pós-Graduação em Direito. Brasília: UNB, 2017, p. 11.

⁹³ SILVA, Viviani Guizoni da; SILVA, Philipe Benoni Melo e ROSA, Alexandre Morais da. **Fishing expedition e encontro fortuito na busca e na apreensão**: um dilema oculto no processo penal. Florianópolis: Emais, 2022, p. 20.

⁹⁴ WANDERLEY, Gisela Aguiar. A busca pessoal no direito brasileiro: medida processual probatória ou medida preventiva? **Revista brasileira de direito processual penal**, [S.L], v. 3, n. 3, 2017, p. 1119, 2017.

pelo crime”⁹⁵, que, na definição de Badaró inclui o “*corpus criminis*, isto é a pessoa ou coisa sobre a qual recai o crime; o *corpus instrumentorum* que engloba os objetos ou instrumentos utilizados pelo criminoso, e o *corpus probatorium*, isto é, todas as circunstâncias necessárias para reconstrução do fato criminoso”⁹⁶. Nesse cotejo, a legislação processual penal não deixa dúvidas acerca da natureza jurídica da busca e da apreensão como meio de obtenção de prova.

Feitos tais esclarecimentos, Wanderley aponta duas características da busca, são elas: a referibilidade e a instrumentalidade. Nas palavras da autora, “a busca constitui uma medida instrumental, que não visa ela própria a satisfazer nem a pretensão acusatória, nem a pretensão punitiva (cujo exercício depende do prévio processo penal).”⁹⁷ Nesse sentido, a busca deve estar vinculada ao processo penal, sendo referível a um fato aparentemente punível e instrumental à tutela que se deseja, mas que somente pode ser obtida mediante o devido processo legal.

Desse modo, a execução da revista pessoal com o objetivo de disciplinar determinada conduta que presumidamente possa vir a ser perigosa – isto é, sem que se verifique a relação entre a coisa buscada e uma infração penal pretérita ou um dano ou perigo atual ou iminente - carece de referibilidade e instrumentalidade.

Nesse passo, a ausência de referibilidade da medida faz com que ela se converta em abordagens e revistas cotidianas do policiamento ostensivo, ampliando-a para além das hipóteses autorizadas em lei, isto é, sem que exista relação específica com a posse de arma proibida ou objeto que constitua corpo de delito de uma infração penal. Por consequência, a inobservância dos requisitos e limites legais deve refletir na invalidade e ineficácia da diligência e dos elementos de informação a partir dela obtidos.

Com base na leitura do artigo 244 do CPP, nota-se que este “não autoriza buscas pessoais praticadas como “rotina”, e com finalidade preventiva, mas apenas buscas pessoais com finalidade probatória e motivação correlata.”⁹⁸ Nesse sentido, a busca pessoal realizada sem causa provável, isto é, sem a constatação prévia de indícios objetivos da posse de corpo de delito pelo indivíduo, adequa-se ao conceito da pescaria probatória, isto é, “a investigação

⁹⁵ TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo penal**. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 293.

⁹⁶ BADARÓ, Gustavo Henrique. **Processo penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p.435-436.

⁹⁷ WANDERLEY, Gisela Aguiar. A busca pessoal no direito brasileiro: medida processual probatória ou medida preventiva? **Revista brasileira de direito processual penal**, [S.L], v. 3, n. 3, 2017, p. 1123.

⁹⁸ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça (6. Turma). **RHC** n° 158580 – BA (2021/0403609-0). Rel.: Min. Rogério Schietti Cruz. Data do Julgamento: 19.04.2022. Data da publicação: 25.04.2022, p. 443.

especulativa indiscriminada, sem objetivo certo ou declarado, que ‘lança’ suas redes com a esperança de ‘pescar’ qualquer prova sobre a prática de futuros crimes.”⁹⁹

Tem-se, por consequência, o descumprimento das balizas de um Processo Penal democrático de índole constitucional, pois os agentes policiais - que, em regra, são os representantes estatais mais presentes na vida social- passam a vasculhar a intimidade, a vida privada e outros direitos fundamentais para além dos limites legais, em um evidente desvio de finalidade e sem justa causa, visto que ausentes indícios objetivos da prática de infração penal ou de dano ou perigo iminente.

Pensando nisso, Wanderley defende que o fundamento de validade da busca pessoal não pode ser retirado de um propósito vago de prevenção geral, pois a legislação penal e processual penal apenas autorizam a diligência em duas hipóteses: como ato probatório, regulado no artigo 240, do CPP, ou em caso de legítima defesa ou estado de necessidade (busca inibitória).¹⁰⁰

Nos termos do Código Penal:

Art. 24 - considera-se em estado de necessidade quem pratica o fato para salvar de perigo atual, que não provocou por sua vontade, nem podia de outro modo evitar, direito próprio ou alheio, cujo sacrifício, nas circunstâncias, não era razoável exigir-se.

No que se refere à legítima defesa, aduz o Código Penal:

Art. 25 – entende-se em legítima defesa quem, usando moderadamente dos meios necessários, repele injusta agressão, atual ou iminente, a direito seu ou de outrem,

Nesse sentido, a busca inibitória, segundo a autora, visa à apreensão de objeto lesivo que representa um perigo concreto de dano a terceiros, seja esse dano atual ou iminente. Adequando-se nas hipóteses legais que preveem o estado de necessidade (CP, art. 24) e legítima defesa (CP, art. 25), ambas causas excludentes de ilicitude.

Tanto o estado de necessidade como a legítima defesa almejam proteger bens jurídicos em situação de dano ou perigo atual ou iminente, diferentemente da busca pessoal com fins de prevenção geral negativa em que a medida é utilizada para intimidar potenciais criminosos e dissuadir crimes futuros, enquanto que na prevenção geral positiva, almeja-se afirmar a presença policial em zonas de alta criminalidade, sem que se verifiquem bens jurídicos a

⁹⁹ SILVA, Viviani Guizoni da; SILVA, Philipe Benoni Melo e ROSA, Alexandre Morais da. **Fishing expedition e encontro fortuito na busca e na apreensão**: um dilema oculto no processo penal. Florianópolis: Emais, 2022, p. 49.

¹⁰⁰ WANDERLEY, Gisela Aguiar. A busca pessoal no direito brasileiro: medida processual probatória ou medida preventiva? **Revista brasileira de direito processual penal**, [S.L], v. 3, n. 3, 2017, p. 1141.

serem tutelados, como se existisse um estado permanente de emergência, o que exige o papel reativo das agências policiais.¹⁰¹

Nos dizeres de Zaffaroni, “a prevenção geral negativa pretende referir-se a uma atividade futura que não se empreendeu nem tampouco se sabe se será empreendida.”¹⁰² Não se confundindo com a busca pessoal com finalidade inibitória que “se refere a uma atividade em vias de realização.”¹⁰³

Acerca disso, é fundamental compreender que a busca pessoal sem mandado judicial reclama urgência, razão pela qual não se pode aguardar a decisão jurisdicional, cabendo aos executores demonstrarem e justificarem, para controle ulterior, que os requisitos para a medida estavam presentes anteriormente à realização do ato.

Sendo assim, entende-se que a busca pessoal realizada com finalidade preventiva, sem viés probatório (nos termos do art. 244 do CPP) e sem que se demonstre claramente os fatos e as circunstâncias que levaram a crer a agressão atual ou iminente a si ou a outrem (CP, art. 25), ou a situação de perigo atual a direito seu ou alheio (CP, art. 24) não deve prosperar em um sistema de legalidade estrita.

3.2 A busca pessoal como medida preventiva fundada no poder de polícia e na discricionariedade administrativa

Atualmente, no contexto brasileiro existe um cenário de incerteza acerca dos fundamentos, finalidades e limites das intervenções coercitivas policiais, principalmente no que se refere à busca pessoal. Tal conjuntura pode ser vislumbrada na seara jurisprudencial, bem como em âmbito doutrinário, uma vez que este, por vezes, limita-se ao estudo normativo da medida, ainda que dissociado da realidade cotidiana.

Nesse viés, pode-se afirmar que a busca pessoal recebe pouca atenção por parte da dogmática especializada, fazendo com que se perpetue a insegurança jurídica, que traz consequências negativas não somente para confiabilidade no aparato policial, mas também

¹⁰¹ ALCADIPANI, Rafael; MEDEIROS, Cintia Rodrigues de Oliveira O. Herói-envergonhado: tensões e contradições no cotidiano do trabalho policial. *Revista Brasileira de Segurança Pública*, São Paulo, v. 10, n. 2, 2016, p. 134-153.

¹⁰² ZAFFARONI, Eugenio Raul. **Em busca das penas perdidas**. Tradução: Vânia Romano Pedrosa e Amir Lopes Conceição. 2ª ed. Rio de Janeiro, Revan, 1996, p. 106-107.

¹⁰³ ZAFFARONI, Eugenio Raul. **Em busca das penas perdidas**. Tradução: Vânia Romano Pedrosa e Amir Lopes Conceição. 2ª ed. Rio de Janeiro, Revan, 1996, p. 106-107.

para a sociedade como um todo, especialmente aqueles mais vulneráveis à interpelação policial, em virtude da marginalização social em que se encontram.

Desse modo, de acordo com o artigo 244, do CPP, a busca pessoal somente pode ser praticada como medida autônoma - não incidental à prisão e à busca domiciliar - havendo “fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito”, limitando-a a uma finalidade probatória. No atual cenário brasileiro, contudo, as corporações policiais apontam outros argumentos que justificariam a medida. São eles: o art. 144, §5º da Constituição Federal; o poder de polícia; a discricionariedade administrativa; e a necessidade de prevenção geral, positiva - ante a visibilização policial e a criação da sensação de segurança - ou negativa, fundada na inibição de crimes futuros.

Diante disso, segundo Boni

As abordagens policiais são os instrumentos respaldados no poder de polícia, e utilizados preventivamente e repressivamente pelos integrantes das polícias militares para o cumprimento da missão constitucional de polícia ostensiva e preservação da ordem pública. O princípio basilar do regime jurídico administrativo-processual da supremacia do interesse público sobre o privado respalda esta intervenção direta quando o interesse privado vai de encontro ao interesse público, permitindo a realização de uma abordagem preventiva ou repressiva.¹⁰⁴

Por conseguinte, Pitombo¹⁰⁵ apoia a legalidade da busca pessoal preventiva com fins de vigilância e segurança para garantir a paz pública, sem conotação processual, pois existiria a faculdade discricionária da administração em limitar a liberdade individual ou coletiva, em prol do interesse público, admitindo-se buscas preventivas que Wanderley equipara a “verdadeiras varreduras exercidas em caráter geral com o propósito de inspecionar, vigiar e controlar a circulação pública.”¹⁰⁶

Com base no entendimento de Pitombo é possível compreender que em face do poder de polícia e da supremacia dos interesses da coletividade, para salvaguardar a ordem e a segurança pública, seria possível valer-se de uma cláusula geral de polícia, que permitiria a realização de abordagens seguidas de busca pessoal.

Nessa vertente, defende-se que o artigo 144, §5º, da Constituição Federal, estabelece um mandamento legal genérico, do qual se extrai um dever para a instituição policial, que

¹⁰⁴ BONI, Márcio Luiz. Cidadania e poder de polícia na abordagem policial. **Revista da Faculdade de Direito de Campos**, v. 7, n. 9, 2006, p. 661.

¹⁰⁵ PITOMBO, Cleunice Bastos. **Da busca e da apreensão no processo penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 155.

¹⁰⁶ WANDERLEY, Gisela Aguiar. A busca pessoal no direito brasileiro: medida processual probatória ou medida preventiva? **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, [S.L.], v. 3, n. 3, 2017, p. 1119.

diante das situações fáticas que exijam sua intervenção, está compelida a agir, ainda que não exista previsão normativa da medida, pois “o fato de não existir no Brasil uma lei específica acerca da abordagem policial (busca pessoal) preventiva não a torna ilegal.”¹⁰⁷

Sob essa perspectiva, defende-se que a existência de uma cláusula geral de polícia, criaria não somente um dever de intervenção para o policial nas situações que julgar necessário, mas também um direito fundamental do cidadão a esta intervenção, ainda que aquele que sofra a ação coercitiva não necessariamente tenha praticado conduta criminalizada, ou exista de fato um risco concreto para sua prática.

À vista disso, é notório o entendimento doutrinário no sentido de legitimar a busca pessoal preventiva com base no poder de polícia, pois a proteção do interesse público conferiria à Administração supremacia para restringir direitos individuais, o que constitui o cerne do regime jurídico-administrativo. Nessa senda, o poder de polícia - através do uso de conceitos jurídicos indeterminados, tais como ordem pública e interesse público - forneceria amplo permissivo para atuação policial coercitiva.

Outrossim, tenta-se justificar a busca pessoal preventiva com base na teoria dos poderes implícitos, segundo a qual os agentes estatais podem utilizar todos os meios e poderes necessários para atingir o fim atribuído constitucionalmente. Nesse sentido, a busca pessoal preventiva seria o meio necessário para cumprir a atribuição conferida no artigo 144, §5º, da Constituição Federal, “estando tal medida amparada pelo poder de polícia outorgado pela Constituição Federal e não pelo CPP, daí seu estudo ser disciplinado pelo Direito Administrativo e não pelo Direito Processual Penal.”¹⁰⁸

Contudo, não se pode olvidar que tais intervenções implicam na interrupção da liberdade de locomoção, além de violar a privacidade dos abordados e outros direitos fundamentais. Diante disso, ausentes os pressupostos legais que a autoriza como medida probatória ou inibitória, e portanto desatrelada aos objetivos de interrupção de um processo lesivo atual ou à obtenção de provas relacionadas a um fato criminoso pretérito, tem-se amplas possibilidades de a busca pessoal ser utilizada como técnica de controle da moralidade

¹⁰⁷ ASSIS, José Wilson Gomes de. Operações tipo blitz e buscas pessoais coletivas: as ações preventivas da Polícia Militar e sua legalidade. **Jus Militar**, n.6, 2007, p. 7.

¹⁰⁸ ASSIS, José Wilson Gomes de. Nota de esclarecimento aos integrantes das polícias militares a respeito do recente acórdão da 6ª turma do STJ (RHC n. 158580-BA) sobre a busca pessoal preventiva. **Jus Militar**, n.6, 2002, p. 8.

cotidiana¹⁰⁹ em que o fundamento passa a ser a periculosidade do agente, e não sua culpabilidade por um ato determinado, assumindo, portanto, um caráter punitivo, e sancionatório.

Ademais, conforme assevera Wanderley, a incidência da busca pessoal se dá sobre indivíduos sob os quais tem-se a presunção de serem potenciais criminosos, autorizando-se assim a interpelação coercitiva, a interrupção da liberdade de locomoção e a violação da privacidade, visto que a busca pessoal necessariamente acarreta na revista das vestes ou do corpo do abordado. Outrossim, os elementos de informação colhidos através da busca pessoal poderão servir de elemento de convicção no decorrer da persecução penal. Diante disso, não se pode desvincular tal ato da perspectiva do Direito Penal e Processual Penal.¹¹⁰

Assim, no Estado de Direito, a execução da busca pessoal requer a obediência às diretrizes da minimização da violência institucional e do garantismo que “serve à tutela dos suspeitos, acusados e condenados de vinganças arbitrárias e excessivas por parte do sistema punitivo.”¹¹¹ Nesse sentido, salienta-se que a busca pessoal incide massivamente sobre parcelas marginalizadas da população e por isso apoiar sua prática generalizada e dissociada dos fundamentos precisamente previstos em lei permite sua percepção como ato de intimidação e estigmatização.

Passando-se adiante, Assis¹¹² na tentativa de impor limites à atuação policial aduz que em virtude de a busca pessoal preventiva ser ato administrativo discricionário, e sua realização não depender de ordem judicial, ela deve atender aos requisitos do ato administrativo que são: competência, finalidade, forma, motivo e objeto. Contudo, o autor silencia quanto ao fato de que em virtude das restrições na esfera dos direitos fundamentais do abordado, a busca pessoal – assim como toda e qualquer medida que intervém nas liberdades individuais – exige estrita observância ao princípio da legalidade.

Nesse sentido, segundo Muniz, em uma sociedade cujos recursos policiais coercitivos tendem a ser mais visíveis e cotidianos, interferindo direta ou indiretamente na liberdade das pessoas, a discricionariedade funciona como um acréscimo ao poder policial, “o que pode ser

¹⁰⁹SÁ, Leonardo; SANTIAGO NETO, João Pedro. Entre tapas e chutes: um estudo antropológico do baculejo como exercício do poder policial no cotidiano da cidade. **O público e o privado**, Fortaleza, n. 18, 2011, p. 147-163.

¹¹⁰ WANDERLEY, Gisela Aguiar. A busca pessoal no direito brasileiro: medida processual probatória ou medida preventiva? **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, [S.L.], v. 3, n. 3, 2017, p. 1140.

¹¹¹ FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. Tradução: Ana Paula Zomer Sica; Fauzi Hassan Choukr; Juarez Tavares e Luiz Flávio Gomes, 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 311-312.

¹¹² ASSIS, José Wilson Gomes de. Operações tipo blitz e buscas pessoais coletivas: as ações preventivas da Polícia Militar e sua legalidade. **Jus Militaris**, n.6, 2007, p. 7-10.

percebido como um sobrepeso que faria a balança pender ainda mais para o lado daqueles que controlam, coagem e custodia.”¹¹³ Desse modo, a discricionariedade policial poderia desencadear, segundo a autora, em uma desconfiança coletiva prévia, pois os cidadãos policiados permaneceriam sempre em dúvida acerca de quais condutas poderiam ensejar a intervenção coercitiva.

Quanto ao ponto, cumpre trazer à tona os ensinamentos de Krell, segundo o qual os requisitos do ato administrativo referidos por Assis encontram-se superados pela doutrina atual, tendo em vista que não existe ato totalmente vinculado ou ato totalmente discricionário, pois tal distinção é meramente quantitativa e não qualitativa. Nesse sentido, para determinar se o ato é ou não vinculado, deve-se levar em consideração o enunciado normativo e o fato subjacente.

Assim, tratando-se de conceitos jurídicos indeterminados cujo nível de abstração é maior, tal como ocorre com a concepção de “ordem pública”, o aplicador da norma teria um certo grau de discricionariedade para decidir. Contudo, para afirmar tal espaço de liberdade deve-se levar em consideração o fato concreto, que pode exigir a vinculação, visto que existem situações em que os fatos subjacentes não deixam dúvidas acerca da conduta esperada do aplicador da norma.¹¹⁴

Diante disso, ainda que se pudesse argumentar em defesa da busca pessoal preventiva fundada em uma suposta discricionariedade administrativa, deve-se levar em consideração que não há ato administrativo totalmente vinculado ou totalmente discricionário. Logo, ainda que a presença de conceitos jurídicos indeterminados conceda ao aplicador da norma uma certa amplitude de interpretação, esta deve-se ater aos fatos subjacentes, aos requisitos legais no caso concreto, e aos parâmetros de controle previstos constitucionalmente, tais como os princípios previstos no artigo 37, da Constituição Federal.

Nesse âmbito, é importante compreender que qualquer ato administrativo é passível de controle jurisdicional, com parâmetro na legalidade ou na juridicidade¹¹⁵, seja em virtude de excesso de poder ou desvio de finalidade. Além disso, o controle jurisdicional do ato

¹¹³ MUNIZ, J. Discricionariedade policial e a aplicação seletiva da lei na democracia. *Ultima Ratio*, São Paulo, v. 10, n. 2, 2008, p. 97-98.

¹¹⁴ KRELL, Andreas Joachim. **O controle judicial de atos administrativos discricionários por meio da ação civil pública em defesa do meio ambiente** – 1.ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 679-699.

¹¹⁵ “A juridicidade é a diretriz que obriga o respeito à Constituição, à lei, aos próprios atos administrativos e aos tratados de direitos humanos.” GUSSOLI, Felipe Klein. Mutações no princípio da legalidade: a juridicidade no Direito Administrativo. *Consultor Jurídico*. São Paulo, 6 de outubro de 2021. Disponível em <<https://www.conjur.com.br/2021-out-06/gussoli-juridicidade-norma-motora-direito-administrativo>> Acesso em 19 de dez. de 2022.

administrativo pode ser baseado nos princípios constitucionais previstos expressamente no artigo 37, da Constituição Federal de 1988, a saber: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência além de princípios implícitos, notadamente o da razoabilidade e proporcionalidade.¹¹⁶

Contudo, no que concerne às ações coercitivas policiais, cumpre ressaltar que as condições de validade das buscas pessoais são obscuras, pois existe um cenário de incertezas, sobretudo na doutrina, acerca dos fundamentos e limites da medida. Além disso, com base em dados do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), é possível afirmar que há notável insuficiência de dados sobre tais abordagens, já que muitas sequer são registradas, acarretando na insuficiência de transparência e monitoramento.¹¹⁷

Além disso, em virtude da relação de poder existente entre polícia e cidadão, podendo inclusive se manifestar através do uso da força, eventuais abusos praticados na execução das buscas pessoais raramente são denunciados, o que impossibilita a tutela jurisdicional e o controle do ato com base nos parâmetros supracitados.

Nesse sentido, por meio de dados da ouvidoria da Polícia Militar do Estado de São Paulo (PMESP), Pinc demonstrou que, de 1995 até 2006, foram registradas apenas 124 denúncias. Segundo a autora, esse número é muito baixo, sobretudo quando contrastado com o elevado índice de abordagens, que naquele ano foram aproximadamente 9.351,600, de acordo com dados da Secretaria de Segurança Pública do Estado de São Paulo (SSP/SP).¹¹⁸

Nesse cenário, segundo Ferrajoli, "a possibilidade do emprego de alternativas, fugindo à estrita legalidade e à estrita jurisdicionalidade, torna inócuo o caráter garantista do sistema penal formal."¹¹⁹ Assim, quando a busca pessoal é realizada como medida de prevenção geral, com base em aspectos intangíveis e não demonstráveis legalmente, a sindicabilidade - isto é, a possibilidade de a diligência ser contrastada e questionada pelas partes e ter sua validade controlada a posteriori por um terceiro imparcial - é praticamente anulada, como consequência há a quebra do devido processo legal.

¹¹⁶ KRELL, Andreas Joachim. **O controle judicial de atos administrativos discricionários por meio da ação civil pública em defesa do meio ambiente** – 1.ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 679-699.

¹¹⁷ PNUD, Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento. **Relatório de Desenvolvimento Humano Brasil** – racismo, pobreza e violência. 2005, p. 91 e 100. Disponível em <http://www.pnud.org.br/HDR/arquivos/brazil_2005_po.pdf> Acesso em 19 de dez. de 2022.

¹¹⁸ PINC, Tânia Maria. **O uso da força não letal pela polícia nos encontros com o público**. Dissertação de mestrado. São Paulo: USP, 2006, p. 16.

¹¹⁹ FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**: teoria do garantismo penal. Tradução: Ana Paula Zomer Sica; Fauzi Hassan Choukr; Juarez Tavares e Luiz Flávio Gomes, 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 704-706.

No que concerne aos argumentos em defesa da busca pessoal como expressão do regime jurídico administrativo cumpre trazer à tona os ensinamentos de Roig, segundo o qual trata-se da

clássica perspectiva de Direito Público, que vislumbra o Estado em posição de premência frente ao indivíduo, quando, na verdade, é o ser humano que deve possuir precedência e ascendência substanciais em relação ao Estado. E, ainda que assim não fosse, em face da Constituição jamais o indivíduo poderia ser tratado desigualmente perante o Estado.¹²⁰

Nesse sentido, flexibilizar ou até mesmo anular o princípio da legalidade ao autorizar medidas constrictivas de direitos fundamentais apoiando-se em conceitos jurídicos indeterminados e em uma suposta supremacia do interesse público em face do interesse privado, é fornecer ao Estado uma espécie de cheque em branco. No caso da busca pessoal isso permitiria disciplinar transeuntes e condutas consideradas suspeitas (ex.: andar a noite em uma rua escura ou usar casaco quando está calor) ainda que inteiramente dissociada do evento delitivo concreto.

Para além, é imprescindível compreender a distinção feita por Bittner, segundo a qual não se deve confundir “poder de polícia”, com o “poder das polícias”. O primeiro é conferido às agências estatais em geral (não-policiais) para restringir direitos e liberdades em razão da proteção de interesses coletivos, sendo vinculada aos princípios constitucionais (CF, art. 37). O poder das polícias, por outro lado, consiste na possibilidade do uso da força física (violência) e a coercitividade direta¹²¹. Assim, a busca pessoal realizada pelas agências policiais se sobrepõe à concepção de poder de polícia e deve ser realizada nas hipóteses previstas em lei, observando-se os princípios e as garantias penais e processuais penais.

Outrossim, cumpre ressaltar que o artigo 144, §5º, da Constituição Federal, não regulamenta atos restritivos de direitos fundamentais, tal como é o caso da busca pessoal. Diante disso, admitir a execução da medida com base na norma constitucional de divisão de competências seria delegar à autoridade administrativa o poder de criar um estado de exceção à lei, colidindo com o princípio da legalidade estrita¹²². Nesse sentido, o poder exercido pelas corporações policiais passa a não se submeter a constrictões legais, o que viola o Estado de Direito.

¹²⁰ ROIG, Rodrigo Duque Estrada. **Execução penal: teoria e prática**. 5. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 52.

¹²¹ BITTNER, Egon. **Aspectos do trabalho policial**. São Paulo: Editora da USP, 2003, p. 19-20.

¹²² WANDERLEY, Gisela Aguiar. A busca pessoal no direito brasileiro: medida processual probatória ou medida preventiva? **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, [S.L.], v. 3, n. 3, 2017, p. 1135.

Nesse contexto, defender a abordagem e busca pessoal, sem as fundadas razões legais autorizando o uso exploratório e generalizado dessas medida, tornando inócua as liberdades civis¹²³nada mais é do que expressão do Estado de polícia e de um sistema disciplinar¹²⁴diagonalmente oposto ao Estado de Direito garantista, segundo o qual a atuação dos poderes públicos encontra-se limitada a um plano formal, pelo princípio da legalidade e substancial, isto é, subordinada à garantia dos direitos fundamentais. Com base nisso, entende-se que um Estado de Direito, cujo objetivo precípua é a maximização das liberdades, das garantias e direitos fundamentais, não se coaduna com a busca pessoal preventiva.

3.3 A busca pessoal com finalidade preventiva: a tese da prevenção geral

A busca pessoal como mecanismo de prevenção criminal pode ser verificada em casos recorrentes no cenário brasileiro, dos quais cita-se a título exemplificativo a implementação de revistas rotineiras nos passageiros de ônibus com destino às praias da zona sul do Rio de Janeiro, medida esta que havia sido adotada pelo então secretário de ordem, Coronel Paulo Amêndola e chancelada pelo prefeito recém-eleito Marcelo Crivella.

À época, o secretário justificou a medida em razão da quantidade massiva de pessoas de zonas periféricas, que se dirigiam às praias da zona sul, localizadas na área nobre da cidade. Assim, nas palavras de Paulo Amêndola:

os ônibus vão chegando, despejando pessoas nas praias, e grupos de policiais vão revistar as pessoas, ver se estão armados, verificar se têm documentos. Têm menores de idade que saltam na zona sul sem dinheiro. Como vão voltar? Vão roubar alguém! Ou dar calote. Os guardas nas areias estarão de olho nessas pessoas.¹²⁵

Nesse cenário, nota-se que tais buscas coletivas tem como consequência precípua acentuar a relação verticalizada existente entre a polícia e o indivíduo¹²⁶ e não se relacionam com a proteção de direitos fundamentais, visto que não há, nesses casos, conduta objetivamente tipificada como criminosa. Segundo Barreira, “neste embate, passam a ser reproduzidas categorias de personagens negadas socialmente, como, por exemplo:”marginal

¹²³ WANDERLEY, Gisela Aguiar. A busca pessoal no direito brasileiro: medida processual probatória ou medida preventiva? **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, [S.L.], v. 3, n. 3, 2017, p. 1135.

¹²⁴ ALBERNAZ, Elizabete. Sobre legitimidade, produtividade e imprevisibilidade: seletividade policial e a reprodução da ordem social no plano de uma certa “política do cotidiano”. **Confluências**, Niterói, v. 17, n. 1, 2015, p. 109-122.

¹²⁵ FRANCO, Luiza. Secretário de Crivella planeja revistar ônibus que parem na orla da zona sul. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 12 de janeiro de 2017. Disponível em <<https://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2017/01/1849096-secretario-de-crivella-planeja-revistar-onibus-que-para-rem-na-orla-da-zona-sul.shtml>> Acesso em 19 de dez. de 2022.

¹²⁶ BENGOCHEA, Jorge Luiz Paz; GUIMARÃES, Luiz Brenner; GOMES, Martin Luiz; ABREU, Sérgio Roberto. Transição de uma polícia de controle para uma polícia cidadã. **São Paulo em perspectiva**, São Paulo, v. 18, n. 1, 2004, p. 119-131.

","suspeito ","bandido ","desordeiro ","elemento ", etc."¹²⁷ fazendo com que exista uma clara distinção entre cidadãos e inimigos.

No mesmo sentido, Leonardo Sá e João Pedro de Santiago Neto, revelaram que o “baculejo” empreendido cotidianamente em locais de alta vulnerabilidade social – tal como as “favelas” – não objetiva salvaguardar direitos fundamentais do contrário, tende a potencializar os estigmas em face de pessoas socialmente marginalizadas, o que pode ser vislumbrado na fala do seguinte interlocutor:

Ele havia combinado de encontrar conosco, como ele estava a demorar, telefonamos para saber qual era o motivo do atraso. O jovem em tom de reclamação admoestou-nos dizendo que o “nego” não pode andar apressado, caso esteja atrasado para algum compromisso, pois um “nego” andando rápido desperta suspeita da polícia e atrai o “baculejo”. Como ainda por cima estava com uma mochila nas costas, aí a situação se tornava típica: baculejo da polícia, o que já aconteceu diversas vezes ao longo da sua vida de jovem adulto.¹²⁸

Com base no exposto, é possível identificar pontos de inflexão entre as dimensões empírica e normativa da busca pessoal, pois enquanto que a legislação processual apenas a autoriza como meio probatório e inibitório em caso de indícios objetivos de perigo atual ou iminente, as corporações policiais baseando-se nos entendimentos doutrinários expostos anteriormente, defendem a realização da medida com finalidade preventiva para dissuadir crimes futuros, o que por consequência desencadeia em um uso exploratório e generalizado da medida, caracterizando um desvio de sua finalidade legal.

Pensando nisso, um dos principais argumentos voltados a justificar e validar a busca pessoal praticada cotidianamente pelas polícias brasileiras como expediente de rotina, é a necessidade de prevenção criminal geral, seja ela positiva - propagação do avigoreamento da crença no sistema em virtude da presença e visibilização das polícias no contexto social¹²⁹ - ou negativa, segundo a qual a busca pessoal é um instrumento crucial para intimidação de possíveis criminosos e eventuais crimes futuros.

Nesse sentido, Nassaro assevera que, dentre os instrumentos de que dispõe a polícia para resguardar a tranquilidade pública, a busca pessoal é o mais eficaz, pois permite a intimidação daquelas pessoas sob as quais recai a presunção de serem um perigo para a

¹²⁷ BARREIRA, César. Em nome da lei e da ordem: a propósito da política de segurança pública. **São Paulo em Perspectiva**, São Paulo, v. 18, n. 1, 2004b, p. 80.

¹²⁸ SÁ, Leonardo; SANTIAGO NETO, João Pedro. Entre tapas e chutes: um estudo antropológico do baculejo como exercício do poder policial no cotidiano da cidade. **O público e o privado**, Fortaleza, n. 18, p. 150, 2011.

¹²⁹ WANDERLEY, Gisela Aguiar. A busca pessoal no direito brasileiro: medida processual probatória ou medida preventiva? **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, [S.L.], v. 3, n. 3, 2017, p. 1145.

sociedade¹³⁰, “devendo a polícia intervir para esclarecer a sua situação ou intimidá-la através da ação profilática.”¹³¹

Ademais, a percepção da busca pessoal como instrumento de prevenção geral foi reforçada na cartilha “E se a polícia me parar? O que fazer?”, publicada pela Secretaria de Segurança Pública do Estado de Alagoas (SSP/AL) em 2018¹³² ao enunciar que “a abordagem policial pode ser empregada como critério de prevenção, sendo a decisão de agir, exclusiva do policial, respaldada pelo artigo 244, do CPP”.

Nota-se que a cartilha faz referência ao artigo legal que dispõe sobre as hipóteses que autorizam a busca. Contudo, conforme estudado anteriormente, o CPP não autoriza buscas pessoais preventivas. Para além, conforme essa percepção corrente, a abordagem policial seria necessária para garantir a paz social e transmitir a sensação de segurança à população, pois a simples presença do policial militar seria suficiente para inibir a conduta criminosa.

À vista disso, Ramos e Musumeci, por meio de pesquisa de caráter empírico realizada na Polícia Militar do Estado do Rio de Janeiro (PMERJ) no ano de 2005, notaram que as abordagens policiais são compreendidas como expediente de rotina, e estratégia do policiamento, o que foi ressaltado por um dos policiais ao afirmar que o “mais importante é que a polícia se faça presente, incomodando e abordando.”¹³³

No mesmo sentido, mediante aplicação de questionários a integrantes da Polícia Militar do Estado do Pará (PMPA), Lima notou que a avaliação de desempenho dos policiais é realizada com base na quantidade de buscas pessoais, havendo, inclusive, divulgação dos índices de desempenho: “tenente tal, tantas abordagens; sargento tal, tantas abordagens; cabo tal, tantas abordagens.”¹³⁴

Nesse cenário, nota-se que a partir de uma justificativa de prevenção geral, desvinculada da finalidade legal probatória, a busca pessoal passa a ser realizada em face de

¹³⁰ NASSARO, Adilson Luíz Franco. A busca pessoal preventiva e a busca pessoal processual. **Revista Força Policial**, n. 45, 2005, p. 19-45.

¹³¹ LEDUR, Nilton Henrique Monteiro. **Crítérios utilizados para determinar que pessoas devem ser abordadas, preventiva ou repressivamente, em Porto Alegre, pelos Praças da Brigada 283 Militar, no final do século XX**. Monografia. Curso Avançado de Administração Policial Militar. – Academia de Polícia Militar da Brigada Militar, Porto Alegre, 1999, p. 42.

¹³² SSPAL, Secretaria de Segurança Pública do Estado de Alagoas. **E se a polícia me parar? O que fazer?** Alagoas, 2018. Disponível em <http://seguranca.al.gov.br/wp-content/uploads/2019/02/Cartilha-Abordagem.pdf> Acesso em 19 de dez. de 2022.

¹³³ RAMOS, Silvia; MUSUMECI, Leonarda. **Elemento suspeito: abordagem policial e discriminação na cidade do Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2005, p. 27.

¹³⁴ LIMA, Elcimar Maria de Oliveira. **Polícia e policiamento: as ambivalências entre a formação profissional e a prática policial na periferia de Belém**. Dissertação de mestrado. Belém: UFPA, 2011, p. 30-31.

toda e qualquer conduta considerada anormal ou desviante, independente da sua vinculação a um possível crime. Assim, “esse ato se despe da forma inquisitorial para o qual não importa tanto saber o que os indivíduos fizeram, fazem ou deixam de fazer, mas sim o que podem ou são capazes de fazer.”¹³⁵ Nesse viés, todos são suspeitos até que se prove o contrário.

Neste seguimento, Queiróz ao realizar entrevistas com policiais militares da Polícia Militar do Estado de Mato Grosso (PMMT), observou que, com base nas respostas dadas pelos policiais, a abordagem é utilizada como instrumento para “combater a criminalidade de frente, com o policiamento ostensivo, para dar sensação de segurança e proteger a sociedade.”¹³⁶

Nesse cenário, o imperativo da prevenção geral - positiva e negativa -, permite a ampliação desmesurada do poderio policial em face daqueles indivíduos presumidamente suspeitos, ainda que sem a constatação de perigo concreto, atual ou iminente, o que torna inócuo os direitos fundamentais que visam resguardá-los. Diante disso, a intervenção coercitiva desvincula-se à presença de indícios mínimos da prática de conduta delitiva, por conseguinte de bens jurídicos a serem tutelados.

É importante salientar que, as abordagens policiais excessivas contribuem para redução da confiabilidade nas agências policiais, ocasionando efeitos deletérios na imagem da instituição perante a sociedade, tal como demonstra o levantamento feito pelo Instituto Datafolha em 2019, 51% dos brasileiros sentem medo da polícia.¹³⁷

No que concerne ao argumento da prevenção geral negativa - segundo a qual a execução da busca pessoal permite desestimular condutas criminosas, em virtude do caráter exemplar da medida - exalta-se a eficácia das abordagens policiais como meio de propiciar uma grande quantidade de prisões e apreensões. Nesse sentido, Marcelo Prado, Tenente coronel da Polícia Militar do Estado de São Paulo (PMESP), em entrevista concedida ao programa “Direito e cidadania”, argumentou que a busca pessoal é indispensável para

¹³⁵ WANDERLEY, Gisela Aguiar. A busca pessoal no direito brasileiro: medida processual probatória ou medida preventiva? *Revista brasileira de direito processual penal*, [S.L], v. 3, n. 3, 2017, p. 1139.

¹³⁶ QUEIRÓZ, Jamil Amorim de. Abordagem policial militar no contexto étnico racial. **VI Mostra da Pós-Graduação**: UFMT, 2014, p. 9.

¹³⁷ DATAFOLHA aponta que 51% dos brasileiros têm medo da polícia e 47% confiam nos policiais. **G1**, 11 abr. 2019. Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/noticia/2019/04/11/datafolha-aponta-que-51percent-dosbrasileiros-tem-medo-da-policia-e-47percent-confiam-nos-policiais.ghtml> Acesso em: 20 de jan. de 2023.

repressão e prevenção da criminalidade, pois “com mil abordagens, são apreendidos oito infratores da lei; recuperam-se seis veículos, duas armas; quatro quilos de entorpecentes.”¹³⁸

Contudo, Ramos e Musumeci por meio da pesquisa desenvolvida na Polícia Militar do Rio de Janeiro (PMERJ), verificou que os resultados das abordagens são de difíceis constatação, em virtude da escassa existência de ferramentas de monitoramento, associada ao fato de que muitas abordagens não são submetidas a registro formal.¹³⁹ Diante disso, por meio de pesquisa empírica realizada no ano de 2005, os autores verificaram que em 91,7% das abordagens apenas em 1,9% delas os abordados foram conduzidos à delegacia. À vista disso, entenderam que, “no mínimo as abordagens detectam pouquíssimos crimes, contravenções penais e outros tipos de ocorrências de encaminhamento obrigatório.”¹⁴⁰

No ponto, é oportuna a pesquisa empreendida por Wanderley, que ao analisar dados da Secretaria de Segurança Pública do Distrito Federal (SSP-DF), constatou que durante o ano de 2015 a Polícia Militar do Distrito Federal (PMDF) realizou 1.341.069 abordagens a pessoas, e nesse mesmo ano ocorreram 14.930 prisões em flagrante e 8.705 apreensões em flagrante, assim segundo Wanderley “mesmo supondo, que todas essas prisões e apreensões tenham decorrido de abordagens a pessoas, alcança-se um percentual baixíssimo: apenas 2,3%”¹⁴¹

Ademais, ao analisar os dados da Secretaria de Segurança Pública de São Paulo (SSP/SP) do ano de 2014, Wanderley obteve os seguintes números: “15.488.976 revistas pessoais, e 151.042 prisões, concluindo-se que o número de prisões corresponde a 0,97% do número de revistas.”¹⁴²

Nota-se com base em tais dados estatísticos que a realização de buscas pessoais generalizadas, com viés preventivo não acarreta em um número significativo de prisões e apreensões, demonstrando a fragilidade da linha argumentativa que defende a medida como instrumento eficaz para combater a criminalidade.

¹³⁸ PRADO, Marcelo. **Abordagem e revista pessoal: entrevista ao programa direito e cidadania**. Youtube, 25 de março de 2011. Disponível em < <https://www.youtube.com/watch?v=RWY2DOWK088>> Acesso em 19 de dez. de 2022.

¹³⁹ RAMOS, Silvia; MUSUMECI, Leonarda. **Elemento suspeito: abordagem policial e discriminação na cidade do Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2005, p. 117-120.

¹⁴⁰ RAMOS, Silvia; MUSUMECI, Leonarda. **Elemento suspeito: abordagem policial e discriminação na cidade do Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2005, p. 117.

¹⁴¹ WANDERLEY, Gisela Aguiar. **Liberdade e suspeição no Estado de Direito: o poder policial de abordar e revistar e o controle judicial de validade da busca pessoal**. Dissertação de mestrado. Programa de Pós-Graduação em Direito. Brasília: UNB, 2017, p. 79.

¹⁴² WANDERLEY, Gisela Aguiar. **Liberdade e suspeição no Estado de Direito: o poder policial de abordar e revistar e o controle judicial de validade da busca pessoal**. Dissertação de mestrado. Programa de Pós-Graduação em Direito. Brasília: UNB, 2017, p. 79.

Por conseguinte, verifica-se que a diligência incide massivamente sobre inocentes, fazendo com que uma quantidade significativa de pessoas tenham seus direitos fundamentais interrompidos no dia a dia em prol de uma suposta maximização de prisões e apreensões – o que não se verifica nos dados supracitados - noutras palavras, busca-se a maximização da felicidade de uma suposta maioria, em detrimento da felicidade dos demais, acarretando, em verdade, em uma maximização dos danos, o que não deve prevalecer em um Estado democrático de Direito, fundamentado na dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º, III), cujo objetivo principal é promover o bem de todos (CF, art. 3º, IV).

4 A BUSCA PESSOAL COM FINALIDADE PROBATÓRIA A PARTIR DO RHC STJ N° 158.580 - BA

No Brasil, ainda que decorridos mais de trinta anos da promulgação da Constituição de 1988 (CF/88), observa-se que ainda existe um hiato entre os princípios constitucionais democráticos e as práticas institucionais das polícias, dos Ministérios Públicos, do Poder Judiciário e dos demais segmentos do sistema de justiça criminal¹⁴³. Isso porque, em que pese o policiamento ser considerado a “porta de entrada” para tal sistema, as práticas policiais anacrônicas e discriminatórias somente se perpetuam porque o ambiente institucional tende a validá-las¹⁴⁴, quando por exemplo não impõem parâmetros e limites objetivos para sua realização.

Sendo assim, no que concerne à busca pessoal, cumpre rememorar que tal diligência implica na interrupção de uma série de direitos fundamentais e tem como alvos prioritários parcelas marginalizadas da população, em especial jovens negros e pobres¹⁴⁵. Em razão disso, o uso generalizado do expediente, dissociado do seu fundamento legal, permite sua percepção como um ato voltado ao reforço das desigualdades.¹⁴⁶

Nesse rumo, é oportuno fazer referência a um caso emblemático ocorrido na cidade de São Paulo em que os policiais rodoviários ao realizarem abordagens nos ônibus que lá trafegavam identificaram dois passageiros que, segundo relato dos policiais, após serem abordados apresentaram nervosismo e respostas desencontradas, razão pela qual foi realizada

¹⁴³ LIMA, Renato Sérgio de; SINHORETTO, Jacqueline; BUENO, Samira. A gestão da vida e da segurança pública no Brasil. *Revista sociedade e Estado*, vol. 30, n. 1, 2015, p. 123-140.

¹⁴⁴ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça (6. Turma). **RHC n° 158580 – BA (2021/0403609-0)**. Rel.: Min. Rogério Schietti Cruz. Data do Julgamento: 19.04.2022. Data da publicação: 25.04.2022, p. 443.

¹⁴⁵ DA MATA, Jéssica. **A política do enquadro**, São Paulo: RT, 2021, p. 152-158.

¹⁴⁶ SÁ, Leonardo; SANTIAGO NETO, João Pedro. Entre tapas e chutes: um estudo antropológico do baculejo como exercício do poder policial no cotidiano da cidade. **O público e o privado**, Fortaleza, n. 18, 2011, p. 147-163.

a busca pessoal em ambos, porém nada foi localizado. Contudo, após a revista ao invés de serem liberados, os abordados foram conduzidos pelos policiais a um hospital para serem submetidos a exame radioscópico, momento em que foi constatada a existência de cápsulas de drogas no sistema digestivo de ambos, sendo realizada a prisão em flagrante.¹⁴⁷

Diante disso, os réus impetraram Habeas Corpus perante o Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP), que o negou. Assim, recorreram ao STJ, questionando a licitude das provas obtidas, pois conforme argumentaram não houve, no caso, “a fundada suspeita de posse de arma proibida ou de corpo de delito” que justificasse a busca pessoal.¹⁴⁸

Ao analisar a legalidade da medida, sob relatoria do Ministro Marco Aurélio, o STJ entendeu que não houve nulidade na execução da diligência, que se mostrou razoável, ante a necessidade de preservação da ordem. Por outro lado, argumentou que “em razão do alto grau de afetação de direitos e por ser vexatória e invasiva, a medida de busca pessoal é excepcional.”¹⁴⁹

Entretanto, em nenhum momento a Quinta Turma do STJ enfrentou uma das questões cruciais acerca da legalidade da busca pessoal - e conseqüentemente das provas obtidas - isto é, o seu fundamento jurídico. Isso porque não considerou que, enquanto meio de prova, ela requer a vinculação a uma causa provável anterior prevista legalmente – presença de elementos concretos da posse de corpo de delito que fundamentam a suspeita. – Nesse sentido, não seriam suficientes para a busca pessoal impressões subjetivas dos policiais que executam a medida.¹⁵⁰ Além disso, no contexto brasileiro em que as agências policiais convivem com práticas autoritárias e abusivas, o nervosismo ante a sua presença não pode ser considerado elemento apto a subsidiar a fundada suspeita, tendo em vista que se trata de reação corriqueira, “não podendo ser alçado à indício de posse de arma proibida ou corpo de delito.”¹⁵¹

¹⁴⁷ WANDERLEY, Gisela Aguiar. **Liberdade e suspeição no Estado de Direito**: o poder policial de abordar e revistar e o controle judicial de validade da busca pessoal. Dissertação de mestrado. Programa de Pós-Graduação em Direito. Brasília: UNB, 2017, p. 167.

¹⁴⁸ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça (5. Turma). HC nº 257.002/SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze. Data do julgamento: 17.12.2013. Data da publicação: 19.12.2013, n.p.

¹⁴⁹ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça (5. Turma). HC nº 257.002/SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze. Data do julgamento: 17.12.2013. Data da publicação: 19.12.2013, n.p.

¹⁵⁰ SILVA, Viviani Guizoni da; SILVA, Philipe Benoni Melo e ROSA, Alexandre Moraes da. **Fishing expedition e encontro fortuito na busca e na apreensão**: um dilema oculto no processo penal. Florianópolis: Emais, 2022, p. 22.

¹⁵¹ WANDERLEY, Gisela Aguiar. **Liberdade e suspeição no Estado de Direito**: o poder policial de abordar e revistar e o controle judicial de validade da busca pessoal. Dissertação de mestrado. Programa de Pós-Graduação em Direito. Brasília: UNB, 2017, p. 169.

Feitas tais considerações, cabe consignar que, diante das problemáticas estudadas nos capítulos antecedentes, a decisão judicial acima analisada não contribuiu para definição dos parâmetros de legalidade da busca pessoal, pois acirrou a imprecisão e a obscuridade acerca das suas condições de validade, colaborando para o controle deficitário da medida.

Neste seguimento, é oportuno trazer à tona que, de acordo com o Departamento Penitenciário (DEPEN), os crimes que mais encarceram no Brasil decorrem do tráfico ilícito de entorpecentes.¹⁵² Além disso, grande parte dos flagrantes por tráfico de drogas resultam de abordagens policiais realizadas em via pública, fundamentada em “atitude suspeita”.¹⁵³ Assim, não raro, “a busca pessoal funciona como ato inaugural da persecução penal”.¹⁵⁴

Quanto ao ponto, ressalta-se o entendimento de Wanderley, segundo o qual

As abordagens em via pública que precedem a maior parte das prisões em flagrante não se inserem em uma investigação propriamente dita [...] A estratégia de buscas generalizadas, portanto, viabiliza a punição daqueles vulneráveis à abordagem em via pública e capturados pela estigmatização, ao mesmo tempo em que os grandes traficantes podem lucrar e investir em posição de invulnerabilidade a tais investidas policiais.¹⁵⁵

Embora o artigo 155 do CPP estabeleça que o juiz não poderá “fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação”, dados coletados por Sampaio, Ribeiro e Ferreira demonstram que “mais de 90% das sentenças condenatórias proferidas pelas Varas criminais residuais da cidade de Maceió em 2016, se utilizaram direta ou indiretamente dos elementos informativos oriundos do inquérito policial.”¹⁵⁶ Assim, pode-se afirmar que os elementos colhidos em fase pré-processual, em que pese a precariedade do contraditório e da ampla defesa, não raras vezes influenciam o convencimento do magistrado e servem de fundamentação jurídica para legitimação de sentenças judiciais condenatórias.

¹⁵² DEPARTAMENTO PENITENCIÁRIO NACIONAL. **INFOPEN: Levantamento nacional de informações penitenciárias, junho, 2017**. Brasília: Ministério da Justiça e Segurança Pública, 2019, p. 44-48.

¹⁵³ LIMA, Cristiane do Socorro Loureiro; BAPTISTA, Gustavo e FIGUEIREDO, Isabel Seixas de. (Org.). **Segurança pública e direitos humanos**. Pensando a Segurança Pública. Brasília: Ministério da Justiça, Secretaria Nacional de Segurança Pública (SENASP), v. 5. 2014, p. 81-118.

¹⁵⁴ WANDERLEY, Gisela Aguiar. **Liberdade e suspeição no Estado de Direito: o poder policial de abordar e revistar e o controle judicial de validade da busca pessoal**. Dissertação de mestrado. Programa de Pós-Graduação em Direito. Brasília: UNB, 2017, p. 82-84.

¹⁵⁵ WANDERLEY, Gisela Aguiar. **Liberdade e suspeição no Estado de Direito: o poder policial de abordar e revistar e o controle judicial de validade da busca pessoal**. Dissertação de mestrado. Programa de Pós-Graduação em Direito. Brasília: UNB, 2017, p. 82-84.

¹⁵⁶ SAMPAIO, André Rocha.; RIBEIRO, Marcelo Herval Macêdo.; FERREIRA, Amanda Assis. A influência dos elementos de informação do inquérito policial na fundamentação da sentença penal condenatória: uma análise das sentenças prolatadas pelas varas criminais de Maceió/AL. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, [S. l.], v. 6, n. 1, 2020, p. 197.

No mesmo sentido, o Núcleo de Estudos da Violência da Universidade de São Paulo (NEV-USP), em pesquisa realizada nos anos de 2010 e 2011, constatou que “mais de 70% das prisões em flagrante por tráfico de drogas tem apenas os policiais como testemunhas e 91% de tais processos terminam com a condenação.”¹⁵⁷

É possível perceber que raramente as prisões e condenações criminais contam com outros elementos probatórios além daqueles colhidos em sede policial associado ao depoimento dos agentes que realizaram a diligência. Ainda mais preocupante é o fato de que – em razão da presunção de legitimidade e de boa-fé dos agentes públicos - as decisões judiciais condenatórias tendem a valorizar os depoimentos dos policiais e basear as condenações quase que exclusivamente na “prova” policial, afastando os preceitos constitucionais do devido processo legal e do contraditório. (CF/88, art. 5º, LVI e LV)

À vista disso, compreende-se que os elementos de informação colhidos nas buscas pessoais serão objetos de valoração no inquérito policial, na denúncia do Ministério público e inclusive na formação da prova e convicção do juiz, contribuindo para condenação do acusado, além disso não se pode esquecer que a validade da medida influi diretamente na validação dos processos por ela iniciados¹⁵⁸. Assim, são necessários parâmetros claros e objetivos que definam as condições de validade da atuação policial, em especial da busca pessoal.

Nesse cenário, as diretrizes jurisprudenciais são primordiais, pois por meio delas é possível que delegados, promotores, juízes e membros dos tribunais empreendam a um controle efetivo da busca pessoal e dos elementos de informação a partir dela obtidos. Por consequência, a presença de diretrizes que estabeleçam com exatidão as condições de validade da atuação policial é condição necessária para conformá-la ao Estado de Direito.

Cientes disso, em 19 de abril de 2022, no julgamento do Recurso em Habeas Corpus nº 158.580/BA, de relatoria do Ministro Rogério Schietti Cruz, a Sexta Turma do STJ, comprometida com a missão constitucional de interpretar leis federais e com isso garantir a unificação do entendimento quanto ao direito infraconstitucional (CF/88, art. 105, III),

¹⁵⁷ JESUS, Maria Gorete Marques de; OI, Amanda Hildebrand; ROCHA, Thiago Thadeu da; LAGATTA, Pedro. **Prisão provisória e lei de drogas**: um estudo sobre os flagrantes de tráfico de drogas na cidade de São Paulo. São Paulo: NEV, 2011, p. 55.

¹⁵⁸ WANDERLEY, Gisela Aguiar. **Liberdade e suspeição no Estado de Direito**: o poder policial de abordar e revistar e o controle judicial de validade da busca pessoal. Dissertação de mestrado. Programa de Pós-Graduação em Direito. Brasília: UNB, 2017, p. 269.

estabeleceu um conjunto de parâmetros que visam amparar o exame de legalidade da busca pessoal, os quais serão estudados a seguir.

4.1 Fundada suspeita e atitude suspeita: uma discussão necessária

Inicialmente, é especialmente relevante trazer à tona as especificidades do caso concreto que deu origem ao RHC STJ 158.580/BA. Na espécie, a guarnição da Polícia Militar do Estado da Bahia (PMBA) declarou no auto de prisão em flagrante que, enquanto realizava rondas, “deparou-se com um indivíduo desconhecido em atitude suspeita” e, ao abordá-lo e revistar sua mochila, encontrou porções de maconha e cocaína em seu interior, resultando assim na prisão em flagrante do abordado, posteriormente convertida em preventiva, pela prática do crime de tráfico de drogas.¹⁵⁹

À vista disso, o acusado ingressou com Habeas Corpus na Corte estadual, sob alegação de que seriam ilícitos os elementos de informação colhidos em seu desfavor, pois a abordagem policial, conforme argumentou, dispensou a justa causa prevista no artigo 244 do CPP, isto é, a “fundada suspeita de que o abordado possuísse arma proibida ou objetos ou papéis que constituíssem corpo de delito”.

Não obstante, a Corte estadual denegou a ordem do Habeas Corpus lá impetrado por entender que “a não especificação, perante a autoridade policial, do que exatamente caracterizou o tão vago conceito de “atitude suspeita”, não é suficiente para inquirir de ilegítima a busca pessoal levada a efeito.”¹⁶⁰

Em face da decisão proferida pela Corte estadual, o acusado recorreu ao STJ, que em julgado paradigmático determinou – por unanimidade - o trancamento do processo, por entender que seriam ilícitos os elementos colhidos através da busca pessoal fundamentada na vaga alegação de “atitude suspeita”, tendo em vista que em se admitindo tal justificativa, toda e qualquer conduta se tornaria passível de sofrer interpelação policial, ainda que ausentes os indícios da posse de arma proibida ou corpo de delito. Pensando nisso, a Sexta Turma do STJ estabeleceu que uma das principais razões para que se afaste a possibilidade de validação da medida com base em impressões subjetivas - tal como a “atitude suspeita” - consiste em

¹⁵⁹ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça (6. Turma). **RHC** n° 158580 – BA (2021/0403609-0). Rel.: Min. Rogério Schietti Cruz. Data do Julgamento: 19.04.2022. Data da publicação: 25.04.2022, p. 443.

¹⁶⁰ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça (6. Turma). **RHC** n° 158580 – BA (2021/0403609-0). Rel.: Min. Rogério Schietti Cruz. Data do Julgamento: 19.04.2022. Data da publicação: 25.04.2022, p. 443.

“evitar a repetição de práticas que reproduzem preconceitos estruturais arraigados na sociedade, como é o caso do perfilamento racial, reflexo direto do racismo estrutural.”¹⁶¹

Ramos e Musumeci, na primeira edição do estudo “elemento suspeito: abordagem policial e discriminação na cidade do Rio de Janeiro” realizado entre os anos de 2003 e 2005 observaram que os “jovens negros e pessoas de renda e escolaridade mais baixas sofrem revistas em proporções bem maiores do que outros segmentos considerados.”¹⁶² Posteriormente, em 2021 as autoras novamente aplicaram questionários sobre o tema. Desta vez, constataram a intensificação da violência nas abordagens e nas revistas corporais, sobretudo nos “super parados”, isto é, em “predominantemente negros, mais pobres, moradores de favelas e periferias, do gênero masculino.”¹⁶³ No mesmo sentido, através da aplicação de questionários a integrantes da Polícia Militar do Estado de Pernambuco (PMPE), Barros constatou que “os policiais tendem a priorizar a abordagem, em primeiro lugar, de preto; depois passam para os pardos e, só por último, para os brancos.”¹⁶⁴ Nos batalhões da Polícia Militar do Estado de São Paulo (PMESP) o cenário não é muito diferente, tendo em vista que, segundo Da Mata, “os policiais tendem a enquadrar pessoas de cor negra independentemente do seu efetivo engajamento com condutas ilegais, mas sim por um direcionamento prévio do controle social na sua direção.”¹⁶⁵

Nota-se, que as agências policiais se valem da abordagem e das revistas corporais como meio de controle social¹⁶⁶, cujo fundamento, na praxe cotidiana, dispensa as disposições legais que objetivam limitá-la¹⁶⁷. Diante disso, a “fundada suspeita da posse de corpo de delito” (CPP, art. 244) cede espaço para vagas suposições de que pessoas, situações ou atitudes seriam suspeitas, cabendo ao policial que realiza o patrulhamento identificar com base no tirocínio¹⁶⁸ aqueles indivíduos sob os quais repousa a suspeição. A utilização

¹⁶¹ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça (6. Turma). **RHC** n° 158580 – BA (2021/0403609-0). Rel.: Min. Rogério Schietti Cruz. Data do Julgamento: 19.04.2022. Data da publicação: 25.04.2022, p. 443.

¹⁶² RAMOS, Sílvia; MUSUMECI, Leonarda. **Elemento suspeito: abordagem policial e discriminação na cidade do Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2005, p. 39-113.

¹⁶³ RAMOS, Sílvia; SILVA, Pedro Paulo da; SILVA, Itamar; FRANCISCO, Diego. **Negro trauma: racismo e abordagem policial no Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro: CESeC, 2022, p. 6.

¹⁶⁴ BARROS, Geová da Silva. Filtragem racial: a cor na seleção do suspeito. **Revista brasileira de segurança pública**, v. 2, n. 3, 2008, p. 134-155.

¹⁶⁵ DA MATA, Jéssica. **A política do quadro**, São Paulo: RT, 2021, p. 150-156.

¹⁶⁶ ALBERNAZ, Elizabete. Sobre legitimidade, produtividade e imprevisibilidade: seletividade policial e a reprodução da ordem social no plano de uma certa “política do cotidiano”. **Confluências**, Niterói, v. 17, n. 1, 2015, p. 109-122.

¹⁶⁷ ARAÚJO, Leticia de Souza. **Entre vigilâncias e ilegalismos: cotidiano e práticas policiais do ronda do quarteirão no Ceará**. Dissertação de mestrado. Programa de Pós-Graduação em Sociologia. Fortaleza: Universidade Federal do Ceará, 2013, p. 25-35.

¹⁶⁸ “o faro policial pode ser caracterizado como uma sensibilidade diferenciada para “aquilo que está fora do lugar”, mescla de intuição e experiência acumulada, um saber-fazer construído a serviço da suspeição, da

equivocada do permissivo legal para a busca pessoal, associada à sua leitura incompleta¹⁶⁹, portanto, faz com que as abordagens policiais se baseiem em critérios meramente subjetivos e intuitivos, os quais, em um país cujos efeitos da escravidão perduram até os dias atuais, “tendem a imprimir na população negra um sinal permanente de suspeição”¹⁷⁰. Nesse sentido, observa-se que “as abordagens policiais denotam uma tendência a relacionar negritude, pobreza e criminalidade.”¹⁷¹

Em face disso, conforme assevera Freitas, a vigilância policial constante indica uma “militarização da vida urbana”¹⁷² – em especial nas zonas mais pobres das cidades – a partir da qual extrai-se “quando”, “onde”, “como” e “quem” pode circular livremente nos espaços públicos.¹⁷³ Ocasionalmente o que Misse denomina de “incriminação preventiva”¹⁷⁴, em que determinadas características tais como cor da pele, vestimentas, etc. são presumidamente consideradas perigosas. Nesse cenário, as representações que a polícia faz de tipos sociais estigmatizados assumem papel de relevo na definição de quem será ou não alvo de repressão. Por conseguinte, a seletividade inerente ao Direito penal e Processual Penal tem nas ações policiais a “porta de entrada” para o sistema repressivo que passará a funcionar – quase que exclusivamente - de acordo com as declarações prestadas pelos policiais no auto do flagrante.

Ante o exposto, ressalta-se que a execução das buscas pessoais sem relação com indícios objetivos da prática da infração penal, além de serem ineficientes – conforme demonstram os dados empíricos analisados no capítulo antecedente – colaboram com a redução da confiabilidade da sociedade nas agências policiais, pois sua presença torna-se temida, especialmente com relação à população mais vulnerável à interpelação policial. Nesse sentido, segundo o Datafolha, “55% das pessoas de cor preta, 56% amarela, e 60%

antecipação de condutas, da produção de controle, proteção e vigilância.” ALBERNAZ, Elizabete. Sobre legitimidade, produtividade e imprevisibilidade: seletividade policial e a reprodução da ordem social no plano de uma certa “política do cotidiano”. **Confluências**, Niterói, v. 17, n. 1, 2015, p. 88.

¹⁶⁹ WANDERLEY, Gisela Aguiar. **Liberdade e suspeição no Estado de Direito**: o poder policial de abordar e revistar e o controle judicial de validade da busca pessoal. Dissertação de mestrado. Programa de Pós-Graduação em Direito. Brasília: UNB, 2017, p. 273.

¹⁷⁰ AVELAR, Laís da Silva. “**O ‘Pacto pela Vida’, aqui, é o pacto pela morte!**”: o controle racializado das bases comunitárias de segurança pelas narrativas dos jovens do Grande Nordeste de Amaralina. Dissertação de mestrado. Programa de Pós-Graduação em Direito. Brasília: UNB, 2016, p. 117.

¹⁷¹ BARROS, Geová da Silva. Filtragem racial: a cor na seleção do suspeito. **Revista brasileira de segurança pública**, v. 2, n. 3, 2008, p. 134-135.

¹⁷² FREITAS, Felipe da Silva. **Racismo e polícia**: uma discussão sobre mandato policial. Tese de doutoramento. Programa de Pós-Graduação em Direito. Brasília: UNB, 2020, p. 19.

¹⁷³ FREITAS, Felipe da Silva. **Racismo e polícia**: uma discussão sobre mandato policial. Tese de doutoramento. Programa de Pós-Graduação em Direito. Brasília: UNB, 2020, p. 19.

¹⁷⁴ MISSE, Michel. O Papel do Inquérito Policial no Processo de Incriminação no Brasil: algumas reflexões a partir de uma pesquisa. **Revista sociedade e Estado**, v. 26, n.1, 2011, p. 17-19.

indígenas têm medo da polícia.”¹⁷⁵ Além do aumento da desconfiança coletiva nas agências policiais, o STJ, no RHC 158.580, demonstrou que outra consequência negativa da “política do enquadro” são os traumas que ela ocasiona nos abordados, pois os efeitos das abordagens prolongam-se na vida daqueles que se submetem diariamente ao constrangimento e a violência que é manifestada em muitas das revistas pessoais.¹⁷⁶

Inobstante a reprodução do racismo ser reforçado através da vigilância policial, deve-se ressaltar que tal padrão discriminatório está presente em todo o funcionamento do aparato penal, que reproduz um padrão violento de atuação dos agentes policiais.¹⁷⁷ Nesse rumo, o manual do Conselho Nacional de Justiça para tomada de decisão na audiência de custódia estabelece a seguinte orientação:

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.¹⁷⁸

Diante disso, não se pode olvidar que compete a cada um dos atores da justiça criminal – delegados de polícia, representantes do Ministério Público, Poder Judiciário, etc. - romper com o ciclo da suspeição generalizada contra a população negra, observando os parâmetros objetivos para atuação policial para além da vaga alegação de “atitude suspeita” e reconhecendo a ilicitude dos elementos colhidos com base em tal fundamentação.

Pensando nisso, é oportuno manifestar-se sobre o julgamento do HC 208.240, impetrado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE-SP) em favor do réu condenado a quase 8 anos de prisão por tráfico de drogas após ter sido abordado por policiais militares que constataram o porte de 1,53 gramas de cocaína.¹⁷⁹

No Habeas Corpus, a DPE-SP sustentou que a abordagem policial não se baseou em evidências objetivas a partir das quais houvesse fundada suspeita de que o abordado estivesse em posse de corpo de delito, tal como determina a legislação processual penal, mas baseou-se na cor da pele do abordado.

¹⁷⁵ DATAFOLHA aponta que 51% dos brasileiros têm medo da polícia e 47% confiam nos policiais. **G1**, 11 abr. 2019. Disponível em: <<https://g1.globo.com/politica/noticia/2019/04/11/datafolha-aponta-que-51percent-dosbrasileiros-tem-medo-da-policia-e-47percent-confiam-nos-policiais.ghtml>> Acesso em: 28 jan. 2023.

¹⁷⁶ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça (6. Turma). **RHC** n° 158580 – BA (2021/0403609-0). Rel.: Min. Rogério Schietti Cruz. Data do Julgamento: 19.04.2022. Data da publicação: 25.04.2022, p. 443.

¹⁷⁷ LIMA, Renato Sérgio de; SINHORETTO, Jacqueline; BUENO, Samira. A gestão da vida e da segurança pública no Brasil. **Revista sociedade e Estado**, vol. 30, n. 1, 2015, p. 141.

¹⁷⁸ Brasil. Conselho Nacional de Justiça. **Manual sobre tomada de decisão na audiência de custódia: Parâmetros gerais**. Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento. Brasília, 2020, p. 21.

¹⁷⁹ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **HC** n° 208.240 – SP. Rel.: Min. Edson Fachin. Data do julgamento: 03.03.2023. Data da publicação: 03.03.2023, n.p.

Ao analisar o caso, a 6ª Turma do STJ reconheceu a licitude da abordagem e consequentemente dos elementos de informação a partir dela obtidos, por entender que não havia indicativos de perfilamento racial no caso concreto. Deste modo, o caso foi levado ao Supremo Tribunal Federal (STF), que no dia 02 de março de 2023 retomou o julgamento, no qual o relator, ministro Edson Fachin, teceu importantes considerações acerca dos requisitos legais para a diligência afirmando que “o necessário para conferir legitimidade à busca pessoal é a existência de justa causa anteriormente à realização da medida, ainda que essa resulte infrutífera.”¹⁸⁰ Desse modo, não há o que se falar em convalidação de buscas pessoais ilegais, que requer a presença de justa causa objetiva, isto é, indícios concretos que demonstrem conduta criminalizada.

Ademais, o relator esclareceu que é papel da sociedade e de todo o sistema de Justiça impedir comportamentos que atribuam a pessoas negras conotações pejorativas e associações a condutas criminosas, votando pela ilicitude da busca pessoal realizada com base na raça, cor da pele ou aparência física.

Apesar de apresentar um entendimento divergente no que diz respeito à existência ou não do perfilamento racial no caso em análise, o ministro Alexandre de Moraes também teceu importantes considerações acerca da perpetuação do racismo estrutural:

Não basta só a previsão, se não houver interpretação constitucional por todo o Judiciário e principalmente pelo STF que venha a permitir o efetivo e pleno combate ao racismo. Somente essa interpretação de efetivação das normas de combate ao racismo permitirá a erradicação.¹⁸¹

Sendo assim, em uma sociedade democrática, a polícia insere-se como ente complementar a uma série de outras ações. Por isso, o papel de eliminar comportamentos que tendem a reforçar o racismo estrutural não pode ser atribuído somente às polícias, pois a sociedade e todo o sistema de justiça têm um papel a desempenhar, tal como reconhecendo a nulidade dos elementos de informação advindos de buscas pessoais fundadas na cor da pele, descendência, etnicidade e nacionalidade do abordado.

4.2 A referibilidade da busca pessoal à fundada suspeita da posse de corpo de delito

Extrai-se da leitura do CPP que a busca pessoal consiste em meio de obtenção de prova – tanto que está regulamentada no Título VII (Da Prova) – cujo fundamento legal é a

¹⁸⁰ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. HC nº 208.240 – SP. Rel.: Min. Edson Fachin. Data do julgamento: 03.03.2023. Data da publicação: 03.03.2023, n.p.

¹⁸¹ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. HC nº 208.240 – SP. Rel.: Min. Edson Fachin. Data do julgamento: 03.03.2023. Data da publicação: 03.03.2023, n.p.

“fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito.” (CPP, art. 244)

Pensando nisso, no RHC nº 158580 a Sexta Turma do STJ decidiu que critérios subjetivos – tais como atitude suspeita, nervosismo, “abordagem de rotina”, ou meras informações advindas de denúncia anônima – não são suficientes para justificar a revista pessoal – à qual se equipara a busca veicular – pois não satisfazem a exigência do artigo 244 do CPP. Sendo assim, em virtude da finalidade probatória da busca pessoal, a conduta policial deve, necessariamente, estar atrelada a circunstâncias concretas e objetivas, sob pena de ilegalidade da medida e por consequência ilicitude dos elementos adquiridos.¹⁸²

A preocupação do Tribunal reside na delimitação conceitual da expressão “fundada suspeita,” que não deve ser entendida como uma mera suposição genérica a justificar uma larguíssima discricionariedade policial, uma vez que a leitura do artigo 244 do CPP deve ser realizada em sua completude. Com efeito, esse dispositivo não se limita à “fundada suspeita” de forma vaga e indeterminável, mas sim estabelece expressamente a que se refere o fundamento da suspeita: “à posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito.” Desse modo, feita a leitura completa do referido dispositivo entende-se que quanto à arma proibida, o próprio artigo delimita o objeto da suspeita, ao passo que, em se tratando das demais hipóteses da presença de corpo de delito é necessário, pois, a existência de indícios de que foi praticada uma infração penal anterior cujo corpo de delito, portanto, estaria em posse do abordado.

Sendo assim, conforme manifestou-se a Corte superior, a lei exige a referibilidade da medida para que “não se converta em salvo-conduto para abordagens e revistas exploratórias (*fishing expeditions*), baseadas em suspeição genérica sobre indivíduos, atitudes ou situações, sem relação específica com a posse de arma proibida ou corpo de delito de uma infração penal.”¹⁸³ Objetiva-se, pois, resguardar o uso limitado das revistas pessoais e veiculares – enquanto *ultima ratio* – e, por consequência, preservar os direitos fundamentais à intimidade, à privacidade e à liberdade de uma série de inocentes.

Ao estabelecer tais parâmetros para busca pessoal, a Sexta Turma do STJ teve como uma de suas principais finalidades evitar a repetição – ainda que inconsciente – de práticas

¹⁸²BRASIL, Superior Tribunal de Justiça (6. Turma). **RHC** nº 158580 – BA (2021/0403609-0). Rel.: Min. Rogério Schietti Cruz. Data do Julgamento: 19.04.2022. Data da publicação: 25.04.2022, p. 443.

¹⁸³ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça (6. Turma). **RHC** nº 158580 – BA (2021/0403609-0). Rel.: Min. Rogério Schietti Cruz. Data do Julgamento: 19.04.2022. Data da publicação: 25.04.2022, p. 443.

institucionais que reproduzem o racismo estrutural, tal como a denominada “atitude suspeita”, desatrelada de elementos objetivos e concretos que justifiquem a suspeição. Segundo o STJ, no citado julgado, a fundada suspeita deve ter uma motivação correlata, que não se confunde com a subjetividade do agente público, devendo estar atrelada a uma das hipóteses previstas nos artigos 240 e 244 do CPP. Cabendo às agências policiais extraírem a fundada suspeita de circunstâncias objetivas – suporte fático externo – a partir das quais permita-se inferir a probabilidade de conduta criminalizada.”¹⁸⁴

Dessa maneira, cumpre trazer à tona o julgamento do Habeas Corpus nº 702.149/SP, no qual o STJ reconheceu a legalidade da busca pessoal e veicular, tendo em vista que a fundada suspeita se amparou em elementos concretos e objetivos.

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ILICITUDE DAS PROVAS. INVASÃO DE DOMICÍLIO. BUSCA VEICULAR. ABORDAGEM DO PACIENTE ENQUANTO TRANSPORTAVA DROGAS. FUNDADAS RAZÕES. JUSTA CAUSA. AUSÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE. HABEAS CORPUS DENEGADO.

[...]

3. Do contexto fático delineado no acórdão impugnado, verifica-se que a diligência teve origem em **denúncias de que o veículo utilizado pelo imputado estaria sendo utilizado para o tráfico de drogas**, razão por que os policiais **fizeram campana por cerca de uma semana**, e constataram que o paciente conduzia o veículo e “fazia saídas rápidas.” No dia dos fatos, viram o paciente sair com o carro vazio e chegar com ele carregado, fato **perceptível tamanha a quantidade de droga que estava sendo transportada e pesava sobre a caçamba**, “abaixando o veículo”.¹⁸⁵ (Grifo nosso)

Nota-se que os policiais constataram uma série de circunstâncias objetivas relacionadas ao comportamento adotado pelos abordados, inferindo-se assim – com base em indícios (denúncias; campana; identificação do veículo; pneus baixos.) - a probabilidade de que eles estivessem transportando drogas, o que fundamentou a suspeita.

Quanto ao ponto, é importante salientar que, no RHC 158580, o STJ decidiu que “o fato de haverem sido encontrados objetos ilícitos após a revista não convalida a ilegalidade prévia, pois é necessário que a fundada suspeita de posse de corpo de delito seja aferida com base no que se tinha antes da diligência.”¹⁸⁶ Nesse sentido, deve-se ter em mente que as buscas pessoais frustradas raramente são levadas ao conhecimento do Ministério Público e do

¹⁸⁴ SILVA, Viviani Guizoni da; SILVA, Philipe Benoni Melo e ROSA, Alexandre Moraes da. **Fishing expedition e encontro fortuito na busca e na apreensão**: um dilema oculto no processo penal. Florianópolis: Emais, 2022, p. 13.

¹⁸⁵ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça (5. Turma). **AgRg no RHC** nº 163.399/SP, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca. Data do julgamento: 24.05.2022. Data da publicação: 29.05.2022, n.p.

¹⁸⁶ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça (6. Turma). **RHC** nº 158580 – BA (2021/0403609-0). Rel.: Min. Rogério Schietti Cruz. Data do Julgamento: 19.04.2022. Data da publicação: 25.04.2022, p. 443.

Poder Judiciário, tendo em vista a ausência de flagrante. Assim, admitir-se a convalidação de tais medidas pelo critério do resultado seria validar toda e qualquer busca e apreensão ilegal, corroborando com um sistema penal paralelo ou subterrâneo, nos quais as forças policiais estão livres para esquivar-se dos pressupostos de um sistema processual democrático, desde que obtenham êxito com suas ações, o que não pode prosperar.

Sendo assim, exige-se das instâncias formais de controle social o dever de observar fielmente as disposições legais, de modo que os atos ilicitamente praticados contaminam as provas a partir deles obtidas, evitando-se as subjetividades e os arbítrios.

É como se o legislador anunciasse aos virtuais prevaricadores: - não sucumbais ao canto da sereia da obtenção das provas a qualquer preço, porquanto isso vos custaria a inutilização absoluta dos meios de prova ilicitamente obtidos, nem sequer se podendo repetir essas provas por outros meios! Por exemplo, se invadistes o domicílio do suspeito sem a devida autorização judicial e nesse local encontrastes a arma do crime, então é como se tivésseis destruído essa prova material.¹⁸⁷

Não obstante a relevância das premissas fixadas pelo STJ, é imprescindível compreender que cada um dos segmentos do sistema de justiça criminal possui papel decisivo na perpetuidade de práticas policiais antidemocráticas.¹⁸⁸ Nesse sentido, para consolidação de uma cultura constitucional, o controle do policiamento é um fator estruturante para conferir transparência, efetividade e legitimidade à atuação policial, reduzindo a distância entre as dimensões normativas e práticas.¹⁸⁹

4.3 Tentativas de constitucionalização da atuação policial: comentários sobre o registro das abordagens e o uso de câmeras corporais

Diante da persistência das ilegalidades na execução da busca pessoal e sua importância para a persecução penal, a Sexta Turma do STJ no RHC nº 158.580/BA estabeleceu importantes premissas para o exame de legalidade da diligência. Inclusive, há registro de decisões judiciais que aplicaram tais diretrizes¹⁹⁰ e que, portanto, conduziram a medida nas balizas do jogo democrático.¹⁹¹ Ao definir as condições de validade da busca pessoal, o STJ conferiu aos mecanismos de controle critérios mais seguros por meio dos quais

¹⁸⁷ MENDES, Paulo de Souza. **Lições de Direito processual penal**. Coimbra: Almedina, p. 182-183, 2014.

¹⁸⁸ LIMA, Renato Sérgio de; SINHORETTO, Jacqueline; BUENO, Samira. A gestão da vida e da segurança pública no Brasil. **Revista sociedade e Estado**, vol. 30, n. 1, 2015, p. 140-144.

¹⁸⁹ LEMGRUBER, Julita; MUSUMECI, Leonarda; CANO, ignacio. **Quem vigia os vigias?** Rio de Janeiro: Record, 2003, p. 20-25.

¹⁹⁰ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça (6. Turma). **AgRg** no HC nº 759847/MG (2022/0235667-9). Rel. Min. Olindo Menezes. Data do julgamento: 08.11.2022. Data da publicação: 11.11.2022, n.p.

¹⁹¹ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça (6. Turma). **REsp** nº 2018394/GO (2021/0196605-6). Rel. Min. Antônio Saldanha Palheiro. Data do julgamento: 20.09.2022. Data da publicação: 26.09.2022, n.p.

é possível distinguir práticas policiais legais e ilegais, o que reflete diretamente na redução das arbitrariedades, bem como induz ao aprimoramento da atividade policial.

É mister distinguir as dimensões de controle que recaem sobre a atividade policial, subdividindo-as em duas categorias: o controle interno e o externo. O primeiro é desempenhado pelas próprias corporações policiais, sendo marcado pelo controle hierárquico e disciplinar, do qual se destaca a atuação das corregedorias e ouvidorias.¹⁹² O controle externo, por sua vez, divide-se em formal e informal. O primeiro é exercido pelo Ministério público – conforme enuncia o artigo 129, VII, da CF/88 – pelo Poder Judiciário; pelo legislativo ou ainda pelas polícias umas em relação às outras. O controle externo informal, por outro lado, é desempenhado pela sociedade.

O controle interno tem como função precípua fiscalizar e monitorar a ação dos profissionais e das corporações policiais, investigando e punindo eventuais desvios de conduta, transgressões à lei ou aos regulamentos disciplinares internos.¹⁹³

Em estudo qualitativo realizado durante o ano de 2016 sobre as corregedorias das Polícias Cíveis e Militares dos Estados do Nordeste brasileiro, Oliveira Neto; Zackseski e Freitas constataram na fala dos entrevistados deficiências no controle interno da atividade policial, pois o corporativismo associado à precariedade das estruturas físicas e à elevada demanda de serviços faz com que os profissionais que atuam nas corregedorias não consigam desempenhar suas funções adequadamente.¹⁹⁴ Outro fator que contribui para deficiência das corregedorias é a falta de independência, seja ela funcional ou financeira, impedindo que as funções sejam desempenhadas com autonomia.¹⁹⁵

Ademais, muitos dos policiais que atuam no setor alegam serem taxados como “perseguidores dos policiais”, sendo mal vistos dentro da corporação, relatando, inclusive, casos de perseguições e ameaças, pois é comum que os policiais após terem sido punidos

¹⁹² OLIVEIRA NETO, Edi Alves; ZACKSESKI, Cristina Maria; FREITAS, Felipe da Silva. Controle interno da atividade policial: um estudo sobre as corregedorias civis e militares do Nordeste brasileiro. **Revista brasileira de segurança pública**, v. 12, n. 2, 2018, p. 83.

¹⁹³ BRAGA, Raquel Willadino. **Arquiteturas organizacionais, modelos de gestão e indicadores de eficiência das corregedorias e ouvidorias de polícia**. Brasília, DF: Ministério da Justiça, 2006, p. 60-62 (Relatório final).

¹⁹⁴ OLIVEIRA NETO, Edi Alves; ZACKSESKI, Cristina Maria; FREITAS, Felipe da Silva. Controle interno da atividade policial: um estudo sobre as corregedorias civis e militares do Nordeste brasileiro. **Revista brasileira de segurança pública**, v. 12, n. 2, 2018, p. 73-80.

¹⁹⁵ BRAGA, Raquel Willadino. **Arquiteturas organizacionais, modelos de gestão e indicadores de eficiência das corregedorias e ouvidorias de polícia**. Brasília, DF: Ministério da Justiça, 2006, p. 60-62 (Relatório final).

voltem a trabalhar lado a lado com aqueles que os investigaram.¹⁹⁶ Este cenário, notadamente, implica em um reduzido grau de responsividade, tal como observaram os pesquisadores: 85% das queixas contra policiais militares e 93% das queixas contra policiais civis não resultam em punição.¹⁹⁷ Nesse seguimento, Braga aduz que muitos dos procedimentos relativos a acusações de tortura são desclassificados para “lesão corporal” e que muitos dos resultados apontam para impunidade, especialmente em virtude da dificuldade probatória.¹⁹⁸

Os autores também observaram que a maioria das instituições pesquisadas não possuem ouvidorias, e naquelas que existem, tal como a Polícia Militar de Alagoas (PMAL), funcionam no mesmo espaço das corregedorias. Além disso, por meio de relato dos entrevistados, os autores constataram a tendência em inibir os denunciantes, tal como afirmando a inconstitucionalidade de denúncias anônimas, e até mesmo acusando-os de serem os verdadeiros criminosos, já que os atos praticados pelos policiais gozariam dos atributos da legitimidade e veracidade.¹⁹⁹

Nesse sentido, Abreu alude que o modelo atual é predominantemente autoritário, pois a proteção corporativa, bem como a ausência de um espaço adequado para que as pessoas sejam encorajadas a denunciar as irregularidades na prestação do serviço de segurança pública impede que a atividade policial esteja em consonância aos ditames legais, pois as ilegalidades são comumente corroboradas ou até mesmo invisibilizadas.²⁰⁰

Somado a isso, os relatórios produzidos pelas corregedorias limitam-se aos Diários Oficiais ou em meios acessíveis apenas aos policiais, o que impede que a população tenha conhecimento e possa acompanhar as atividades e os resultados dos trabalhos desenvolvidos.²⁰¹ Por conseguinte, impede-se que a sociedade em geral participe do debate sobre o tema.

¹⁹⁶ OLIVEIRA NETO, Edi Alves; ZACKSESKI, Cristina Maria; FREITAS, Felipe da Silva. Controle interno da atividade policial: um estudo sobre as corregedorias civis e militares do Nordeste brasileiro. **Revista brasileira de segurança pública**, v. 12, n. 2, 2018, p. 88.

¹⁹⁷ OLIVEIRA NETO, Edi Alves; ZACKSESKI, Cristina Maria; FREITAS, Felipe da Silva. Controle interno da atividade policial: um estudo sobre as corregedorias civis e militares do Nordeste brasileiro. **Revista brasileira de segurança pública**, v. 12, n. 2, 2018, p. 88.

¹⁹⁸ BRAGA, Raquel Willadino. **Arquiteturas organizacionais, modelos de gestão e indicadores de eficiência das corregedorias e ouvidorias de polícia**. Brasília, DF: Ministério da Justiça, 2006, p. 60-62. (Relatório final).

¹⁹⁹ OLIVEIRA NETO, Edi Alves; ZACKSESKI, Cristina Maria; FREITAS, Felipe da Silva. Controle interno da atividade policial: um estudo sobre as corregedorias civis e militares do Nordeste brasileiro. **Revista brasileira de segurança pública**, v. 12, n. 2, 2018, p. 83-84.

²⁰⁰ BENGOCHEA, Jorge Luiz Paz; GUIMARÃES, Luiz Brenner; GOMES, Martin Luiz; ABREU, Sérgio Roberto. Transição de uma polícia de controle para uma polícia cidadã. **São Paulo em perspectiva**, São Paulo, v. 18, n. 1, 2004 p. 119-131.

²⁰¹ BRAGA, Raquel Willadino. **Arquiteturas organizacionais, modelos de gestão e indicadores de eficiência das corregedorias e ouvidorias de polícia**. Brasília, DF: Ministério da Justiça, 2006, p. 60-62. (Relatório final).

O controle externo formal, sobretudo àquele desempenhado pelo Ministério público, também revela incongruências e inefetividades, pois conforme elucidam Lemgruber, Musumeci e Cano

A falta de hábito de visitar delegacias, a relutância em se envolver com a atividade policial e a falta de recursos humanos suficientes, faz com que o controle do MP se limite, em geral, ao controle dos inquéritos remetidos pela Polícia Civil. Em relação à Polícia Militar, ele é praticamente inexistente.²⁰²

Não obstante tais constatações, é fundamental trazer à tona a preocupação do Ministério Público do Estado de Alagoas (MPAL) em conferir transparência, reduzir os abusos produzidos na execução das abordagens e tornar mais efetivo o planejamento da atuação das forças de segurança pública. Pensando nisso, através da recomendação nº 001/2022, a promotora de justiça Karla Padilha declarou a importância de que exista uma documentação escrita – através do talonário eletrônico – registrando a diligência de abordagem policial realizada a pessoas, veículos e moradias no curso do policiamento ostensivo.²⁰³

Cada viatura contará com um terminal móvel de dados (tecnologia embarcada), dispondo ainda de impressora térmica, o que permite o registro de boletins eletrônicos em tempo real, com acesso ainda ao sistema de CNH e de placas de veículos por consulta *on-line*, o que implicará em maior celeridade, tudo conectado ao sistema QUIMERA.²⁰⁴

A preocupação é justificada, pois as abordagens policiais e as buscas pessoais raramente são submetidas a um registro formal e individualizado, fazendo com que àquelas diligências que não resultem em prisões e apreensões persistam invisíveis ao controle de legalidade, ante a inexistência do flagrante. Em razão disso, a referida política, se bem implementada, torna-se crucial para assegurar transparência e legitimidade às ações policiais, além de garantir maior confiabilidade probatória.

No que concerne ao controle externo formal exercido pelo Legislativo cumpre trazer à tona a não regulamentação do artigo 144 da CF/88 - que dispõe sobre as atribuições das instituições encarregadas em prover segurança pública - o “que permite tanto zonas de sombra

²⁰² LEMGRUBER, Julita; MUSUMECI, Leonarda; CANO, Ignácio. **Quem vigia os vigias?** Rio de Janeiro: Record, 2003, p. 33.

²⁰³ MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE ALAGOAS. **Após recomendação do MPAL, PM começará a usar talonários eletrônicos para registrar abordagens policiais**, 21 de julho de 2022. Disponível em <<https://www.mpal.mp.br/?p=13322>> Acesso em 28 de jan. de 2023.

²⁰⁴ MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE ALAGOAS. **Após recomendação do MPAL, PM começará a usar talonários eletrônicos para registrar abordagens policiais**, 21 de julho de 2022. Disponível em <<https://www.mpal.mp.br/?p=13322>> Acesso em 28 de jan. de 2023.

e insegurança jurídica como a prevalência de práticas institucionais forjadas nos períodos autoritários.”²⁰⁵

Quanto ao Poder Judiciário, é possível verificar tentativas em superar a fragilidade dos mecanismos de controle interno e externo, em especial no que diz respeito à diligência de busca pessoal. Nesse cenário destacam-se as diretrizes fixadas pelo STJ no RHC 158.580 que, valendo-se das premissas estabelecidas no julgamento do Habeas Corpus nº 598.051/SP, conferiu especial importância ao uso de câmeras acopladas nos fardamentos dos agentes policiais com o intuito de coibir excessos e ilegalidades, reduzir os danos das operações policiais em áreas socialmente marginalizada, resguardar os policiais de injustas acusações de abuso e, sobretudo, aprimorar o controle sobre a atividade policial.²⁰⁶

À vista disso, em que pese tratar-se de tema recente, o estudo realizado pela Fundação Getúlio Vargas (FGV) entre julho de 2021 e julho de 2022 no estado de São Paulo – que no ano de 2017 investiu R\$ 271.000,00 em câmeras a serem colocadas nas viaturas e nas fardas dos policiais militares para a filmagem de ocorrências –²⁰⁷ Constatou que “o uso de câmeras nos uniformes permitiu o aumento no número de apreensões, nos registros de casos de violência doméstica e também redução das mortes decorrentes de intervenção policial.”²⁰⁸

Além destas instâncias estatais de controle das polícias, é crucial destacar o papel daqueles que compõem a categoria do denominado “controle social informal”. Nesse sentido, destacam-se os movimentos sociais, nos quais o empoderamento, a conscientização social e a luta para efetivação dos direitos ocupam posição de ressaltado. Assim, cita-se a título exemplificativo o papel das ONG’s, e dos movimentos da juventude negra ao questionarem a suspeição construída *a priori* sobre a população negra, as mortes em decorrência da ação policial e o encarceramento em massa de jovens negros e pobres.²⁰⁹ Nesse contexto, Cano e Duarte enunciam que “o controle da atividade policial exige também a capacidade da

²⁰⁵ LIMA, Renato Sérgio de; SINHORETTO, Jacqueline; BUENO, Samira. A gestão da vida e da segurança pública no Brasil. **Revista sociedade e Estado**, vol. 30, n. 1, 2015, p. 125.

²⁰⁶ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça (6. Turma). **RHC** nº 158580 – BA (2021/0403609-0). Rel.: Min. Rogério Schietti Cruz. Data do Julgamento: 19.04.2022. Data da publicação: 25.04.2022, p. 443.

²⁰⁷ BRAGA FILHO, Lister Caldas. **Ministério público e câmeras de monitoramento em viaturas e coletes da Polícia Militar**: breves considerações para o aprimoramento do sistema de segurança. Disponível em: <<https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2020/07/27/ministerio-publico-e-cameras-de-monitoramento-e-m-viaturas-e-coletes-da-policia-militar-brevs-consideracoes-para-o-aprimoramento-sistema-de-seguranca-publica/>>. Acesso em 28 de janeiro 2023.

²⁰⁸ USO DE CÂMERAS NOS UNIFORMES DA PM EM SP EVITOU 104 MORTES, APONTA LEVANTAMENTO DA FGV. **G1**, 05 de dezembro de 2022. Disponível em <<https://g1.globo.com/sp/sao-paulo/noticia/2022/12/05/uso-de-cameras-nos-uniformes-da-pm-em-sp-evitou-104-mortes-aponta-levantamento-da-fvg.ghtml>> Acesso em 28 de jan. de 2023.

²⁰⁹ LIMA, Renato Sérgio de; SINHORETTO, Jacqueline; BUENO, Samira. A gestão da vida e da segurança pública no Brasil. **Revista sociedade e Estado**, vol. 30, n. 1, 2015, p.140-144.

sociedade de conhecer o funcionamento das instituições e influenciar as políticas”.²¹⁰ Pois, para provocar as mudanças necessárias, a sociedade deve conseguir compreender a polícia²¹¹.

À vista disso, com o fito de conferir transparência às atividades policiais, a Secretaria de Segurança Pública do Ministério da Justiça (SENASP) desenvolve e disponibiliza gratuitamente manuais voltados a conferir amplo conhecimento à sociedade civil acerca dos aspectos jurídicos da atuação policial. Destaca-se também os projetos desenvolvidos pelo Fórum brasileiro de segurança pública (FBSP), tais como a Revista brasileira de segurança pública e o Anuário brasileiro de segurança pública.²¹²

Nessa senda, notam-se esforços e estratégias no sentido de fortalecer os mecanismos de controle e conduzir às ações policiais nos parâmetros democráticos, reduzindo a distância entre as dimensões normativa e prática. Sendo assim, no que concerne à busca pessoal tais esforços são ainda mais justificados, uma vez que – conforme estudado ao longo deste trabalho – a medida é rotineiramente realizada pela polícia, o que pode implicar em restrições desnecessárias e abusivas dos direitos fundamentais. Ademais, a execução corriqueira do expediente em descumprimento aos preceitos legais tem sérias implicações para os processos criminais que se iniciam com a prisão em flagrante, cujos elementos de informação – colhidos na busca pessoal - poderão ser determinantes para formar a convicção do juiz, por conseguinte a condenação ou não do réu.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao longo do trabalho verificou-se por meio de uma análise crítica das abordagens policiais que no cenário brasileiro a interação entre as polícias e os cidadãos quase sempre é marcada por informalidades e não poucas vezes à margem da legalidade, além de ser lastreada pela possibilidade – sempre presente – do uso da força física. Nesse contexto, a fruição dos direitos fundamentais à liberdade, à intimidade e à privacidade, por vezes submete-se ao crivo dos policiais que desempenham o patrulhamento urbano.

²¹⁰ CANO, Ignácio; DUARTE, Thais. **As corregedorias dos órgãos de segurança pública no Brasil**. São Paulo: Fórum Brasileiro de Segurança Pública, 2013, p. 4.

²¹¹ BENGOCHEA, Jorge Luiz Paz; GUIMARÃES, Luiz Brenner; GOMES, Martin Luiz; ABREU, Sérgio Roberto. Transição de uma polícia de controle para uma polícia cidadã. **São Paulo em perspectiva**, São Paulo, v. 18, n. 1, 2004, p. 119-131.

²¹² AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de.; NASCIMENTO, Andréa Ana do. Desafios da reforma das polícias no Brasil: permanência autoritária e perspectivas de mudança. **Civitas**, Porto Alegre, v. 16, n. 4, 2016, p. 45-57.

Com efeito, as estatísticas oficiais demonstram que as instituições policiais permanecem utilizando da força e da repressão como o primeiro, senão o único instrumento de intervenção, sobretudo em territórios onde há elevada vulnerabilidade econômica e social, cujos moradores são majoritariamente pessoas de cor negra, os quais são corriqueiramente intitulados como suspeitos habituais ou potenciais criminosos, tornando-os alvos prioritários das abordagens e das revistas policiais. Essa concentração é explicada, precipuamente, pela alta desigualdade racial e social existente no país, o que perpassa por um racismo estrutural.

Uma dessas facetas das ilegalidades das operações policiais se dá através da busca pessoal, regulamentada no artigo 244 do CPP, porém banalizada em face das populações marginalizadas, moradoras dos bairros mais vulneráveis das cidades brasileiras. Nesse viés, a desnecessidade de mandado judicial para execução do expediente no caso de “fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito” (CPP, art. 244, *caput*) é erroneamente equiparada à adjetivação de uma pessoa, situação ou atitude como suspeita. Sendo assim, uma série de condutas ou condições pessoais tidas como desviantes tornam-se passíveis de repressão policial, produzindo e potencializando o controle, a vigilância e o estigma sobre uma população específica.

Consoante esclarecido neste trabalho, a mera rotulação da suspeição com base em um juízo subjetivo e potestativo de estranheza, indesejabilidade ou de não pertencimento não se confunde com os requisitos legais que exigem a presença de justa causa para a busca pessoal e impõe que a fundamentação da suspeição esteja assentada em indícios objetivos que indiquem a probabilidade de conduta criminalizada e, portanto, justificadora da restrição dos direitos fundamentais.

Frisa-se que no contexto democrático inaugurado pela CF/88, a busca pela previsibilidade e racionalidade nas ações dos agentes públicos requer o entendimento de que a reação penal deve, necessariamente, vincular-se à legalidade e a dignidade da pessoa humana de modo que os casos de restrição aos direitos fundamentais devem restringir-se às hipóteses em que se verifique o efetivo perigo de lesão a esses próprios direitos, bem como não havendo outros remédios extrapenais eficientes e necessários para punir tais lesões. Sendo assim, a força e a repressão não podem ser a primeira ou a única resposta dos agentes públicos.

No que concerne às especificidades da busca pessoal verificou-se neste trabalho que a legislação processual penal estabelece claramente as hipóteses que dispensam mandado judicial para a realização do expediente, e que em razão da afetação dos direitos fundamentais, deve ser utilizado como *ultima ratio* e somente quando houver constatação válida e robusta sobre a probabilidade de ocorrência de uma conduta criminalizada.

Ademais, os artigos 244 e 240, § 2º ambos do CPP não deixam dúvidas acerca da natureza jurídica instrumental da busca e da apreensão como meios de obtenção de prova que devem estar vinculadas ao processo penal, sendo referível a um fato aparentemente punível a fim de que não se convertam em salvo-conduto para abordagens e revistas generalizadas e exploratórias (*fishing expeditions*). Sendo assim, em virtude da afetação do status *dignitatis* que ela provoca, o CPP impõe a presença de justa causa (*fumus comissi delicti*) sem a qual não haveria fundamento para a realização da diligência.

Para além, constatou-se a fragilidade da linha argumentativa que defende o uso generalizado da busca pessoal sob o viés preventivo pois, conforme demonstrou-se nos diversos estudos apresentados ao longo deste trabalho, as abordagens policiais “de rotina” não contribuem para a perpetuação de uma “sensação de segurança”, do contrário tende a acentuar os processos de estigmas e marginalização, contribuindo para redução da confiabilidade nas agências policiais e ocasionando efeitos deletérios na imagem da instituição perante a sociedade.

No mais, pesquisas empreendidas em diversas corporações policiais do país demonstraram que os resultados das abordagens são de difíceis constatação, em virtude da escassa existência de ferramentas de monitoramento, associada a ausência de registro formal. Com efeito, mesmo as estatísticas oficiais desvelam uma altíssima quantidade de buscas realizadas que não resultam em prisões ou apreensões, demonstrando que o uso excessivo da medida atinge preponderantemente inocentes.

Para coibir o arbítrio na atual prática da busca pessoal pelas polícias brasileiras, em 19 de abril de 2022, no julgamento do Recurso em Habeas Corpus nº 158.580/BA, de relatoria do Ministro Rogério Schietti Cruz, a Sexta Turma do STJ reafirmou a necessidade de submissão da busca pessoal aos parâmetros já estabelecidos na legislação vigente, que 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, devidamente justificada pelos indícios e circunstâncias do caso concreto.

Pensando nisso, a Sexta Turma do STJ decidiu que critérios subjetivos – tais como atitude suspeita, nervosismo, “abordagem de rotina”, ou meras informações advindas de denúncia anônima – não são suficientes para justificar a revista pessoal, pois não satisfazem a exigência do artigo 244 do CPP, de modo que a violação dessas regras e condições legais resulta na ilicitude das provas obtidas em decorrência da medida, bem como das demais provas que dela decorrerem em relação de causalidade.

Entretanto, para que o referido julgado produza efeitos reais sobre as praxes policiais, a identificação das condições de validade da busca pessoal deve estar associada ao aperfeiçoamento dos seus mecanismos e procedimentos de controle. Uma vez que, a atuação das polícias orienta-se pelas demais agências, de modo que, diante da legitimação da prática generalizada de buscas pessoais – *a priori* ou *a posteriori* – pelo Judiciário, Ministério Público, Corregedorias e demais órgãos de controle, esse modelo de execução da medida tende a ser perpetuado.

À vista disso, o Ministério Público do Estado de Alagoas (MPAL) declarou a importância de que exista o registro formal e individualizado – por meio do talonário eletrônico - das abordagens policiais realizadas a pessoas, veículos e moradias no curso do policiamento ostensivo. Além disso, no RHC 158580 a Sexta Turma do STJ, valendo-se das premissas estabelecidas no julgamento do Habeas Corpus nº 598051/SP, conferiu especial importância ao uso de câmeras acopladas nos fardamentos dos agentes policiais com o intuito de que a ação seja totalmente registrada em vídeo e áudio, na tentativa de reduzir os abusos produzidos.

Chega-se à conclusão de que a busca pessoal pode ser compreendida como um instrumento probatório válido e eficaz desde que observados os influxos hauridos do Estado democrático de Direito, pois não há como garantir-se a máxima efetividade aos direitos fundamentais se tais direitos são rotineiramente violados pelas agências policiais. Sendo assim, compreende-se que é possível, ter um outro modelo de polícia, desde que passe a centrar sua função na garantia e efetivação dos direitos fundamentais dos cidadãos.

Contudo, isto requer o aperfeiçoamento dos mecanismos de monitoramento, fiscalização e transparência da busca pessoal, sendo imprescindível o registro individualizado da medida,

divulgação de dados pelas polícias, bem como um controle efetivo pelas instâncias de controle externo, entre as quais destacam-se o MP e o Poder Judiciário.

REFERÊNCIAS

- ADORNO, Sérgio. A criminalidade urbana violenta no Brasil: um recorte temático. **Revista brasileira de Informação Bibliográfica em Ciências Sociais**, São Paulo, n. 35, 1993, p. 3-24.
- ALBERNAZ, Elizabete. Sobre legitimidade, produtividade e imprevisibilidade: seletividade policial e a reprodução da ordem social no plano de uma certa “política do cotidiano”. **Confluências**, Niterói, v. 17, n. 1, 2015, p. 109-122.
- ALCADIPANI, Rafael; MEDEIROS, Cintia Rodrigues de Oliveira O. Herói-envergonhado: tensões e contradições no cotidiano do trabalho policial. **Revista Brasileira de Segurança Pública**, São Paulo, v. 10, n. 2, 2016, p. 134-153.
- ARAÚJO, Letícia de Souza. **Entre vigilâncias e ilegalismos**: cotidiano e práticas policiais da ronda do quarteirão no Ceará. Dissertação de mestrado. Programa de Pós-Graduação em Sociologia. Fortaleza: Universidade Federal do Ceará, 2013, p. 16-35.
- ASSIS, José Wilson Gomes de. Operações tipo blitz e buscas pessoais coletivas: as ações preventivas da Polícia Militar e sua legalidade. **Jus Militar**, n.6, 2007, p. 7-10.
- AVELAR, Laís da Silva. “O ‘Pacto pela Vida’, aqui, é o pacto pela morte!”: o controle racializado das bases comunitárias de segurança pelas narrativas dos jovens do Grande Nordeste de Amaralina. Dissertação de mestrado. Programa de Pós-Graduação em Direito. Brasília: UNB, 2016, p. 117.
- AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de; NASCIMENTO, Andréa Ana. Desafios da reforma das polícias no Brasil: permanência autoritária e perspectivas de mudança. **Civitas**, Porto Alegre, v. 16, n. 4, 2016, p. 45-57.
- BADARÓ, Gustavo Henrique. **Processo penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 435-436.
- BARATTA, Alessandro. **Criminologia crítica e crítica do direito penal**: introdução à Sociologia do Direito Penal. 6ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2011, p. 37.
- BARBOSA, Wendell de Freitas; SÁ, Leonardo Damasceno. Redefinições da condição de morador: classificações das clientelas no mandato policial e as suas consequências nas relações entre polícia e população. **Caderno CRH**, Salvador, v. 28, n. 75, 2015, p. 639-656.
- BARREIRA, César. Em nome da lei e da ordem: a propósito da política de segurança pública. **São Paulo em Perspectiva**, São Paulo, v. 18, n. 1, 2004, p. 77-86.
- BARROS, Geová da Silva. Filtragem racial: a cor na seleção do suspeito. **Revista brasileira de segurança pública**, v. 2, n. 3, 2008, p. 134-155.
- BECCARIA, Cesare. **Dos Delitos e Das Penas**. São Paulo: Martin Claret, 2013, p. 20.

BELLI, Benoni. Violência policial e segurança pública: democracia e continuidade autoritária no Brasil contemporâneo. **Impulso**, Piracicaba, v. 15, n. 37, 2004, p. 17-34.

BENGOCHEA, Jorge Luiz Paz; GUIMARÃES, Luiz Brenner; GOMES, Martin Luiz; ABREU, Sérgio Roberto. Transição de uma polícia de controle para uma polícia cidadã. **São Paulo em perspectiva**, São Paulo, v. 18, n. 1, 2004, p. 119-131.

BIANCHINI, Alice; GOMES, Luiz Flávio. **Beccaria (250 anos) e o drama do castigo penal: civilização ou barbárie?** 1 ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 14.

BITTNER, Egon. **Aspectos do trabalho policial**. Tradução: Ana Luisa Amêndola Pinheiro. São Paulo: EDUSP, 2017, p. 41-50.

BOBBIO, Norberto. **O futuro da democracia: uma defesa das regras do jogo**. São Paulo: Paz e Terra, 1986, p. 156-157.

BONI, Márcio Luiz. Cidadania e poder de polícia na abordagem policial. **Revista da Faculdade de Direito de Campos**, v. 7, n. 9, 2006, p. 661.

BRAGA FILHO, Lister Caldas. **Ministério público e câmeras de monitoramento em viaturas e coletes da Polícia Militar: breves considerações para o aprimoramento do sistema de segurança**. Disponível em:

<<https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2020/07/27/ministerio-publico-e-cameras-d-e-monitoramento-em-viaturas-e-coletes-da-policia-militar-breves-consideracoes-para-o-aprimoramento-sistema-de-seguranca-publica/>> Acesso em 28 de janeiro 2023.

BRAGA, Raquel Willadino. **Arquiteturas organizacionais, modelos de gestão e indicadores de eficiência das corregedorias e ouvidorias de polícia**. Brasília, DF: Ministério da Justiça, 2006. (Relatório final).

BRASIL, Conselho Nacional de Justiça. **Manual sobre tomada de decisão na audiência de custódia: Parâmetros gerais**. Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento. Brasília, 2020.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, 5 de outubro de 1988**. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 05 de março de 2023.

BRASIL. **Código de Processo Penal. Decreto lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941**.

Disponível em < https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm > Acesso em 05 de março de 2023.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **HC nº 208.240 – SP**. Rel.: Min. Edson Fachin. Data do julgamento: 03.03.2023. Data da publicação: 03.03.2023.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça (6. Turma). **AgRg no HC nº 759847/MG (2022/0235667-9)**. Rel. Min. Olindo Menezes. Data do julgamento: 08.11.2022. Data da publicação: 11.11.2022.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça (5. Turma). **AgRg no RHC** n° 163.399/SP, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca. Data do julgamento: 24.05.2022. Data da publicação: 29.05.2022.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça (6. Turma). **RHC** n° 158580 – BA (2021/0403609-0), Rel.: Min. Rogério Schietti Cruz. Data do Julgamento: 19.04.2022. Data da publicação: 25.04.2022, p. 443.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça (5. Turma). **HC** n° 257.002/SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze. Data do julgamento: 17.12.2013. Data da publicação: 19.12.2013.

CANO, Ignácio; DUARTE, Thais. **As corregedorias dos órgãos de segurança pública no Brasil**. São Paulo: Fórum Brasileiro de Segurança Pública, 2013, p. 4.

CENTRO DE ESTUDOS DE VIOLÊNCIA E CIDADANIA. **A cor da violência policial: a bala não erra o alvo**. Relatório de Pesquisa. S.1: CESEC, 2020, p. 5-22.

COELHO, Henrique. Entenda o que cada PM condenado fez, segundo a Justiça. **G1**, São Paulo, 02 de fevereiro de 2016. Disponível em < <http://g1.globo.com/rio-de-janeiro/noticia/2016/02/caso-amarildo-entenda-o-que-cada-pm-condenado-fez-segundo-justica.html>>. Acesso em 11 de dezembro de 2022.

CRETELLA, JR. José. **Direito administrativo da ordem pública**. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

DA MATA, Jéssica. **A política do enquadro**, São Paulo: RT, 2021, p. 152-158.

DATAFOLHA aponta que 51% dos brasileiros têm medo da polícia e 47% confiam nos policiais. **G1**, 11 abr. 2019. Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/noticia/2019/04/11/datafolha-aponta-que-51percent-dosbrasileiros-tem-medo-da-policia-e-47percent-confiam-nos-policiais.ghml> Acesso em: 20 de jan. de 2023

DEPARTAMENTO PENITENCIÁRIO NACIONAL. **INFOPEN: Levantamento nacional de informações penitenciárias, junho, 2017**. Brasília: Ministério da Justiça e Segurança Pública, 2019.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. Tradução: Ana Paula Zomer Sica; Fauzi Hassan Choukr; Juarez Tavares e Luiz Flávio Gomes, 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Direitos humanos fundamentais**, 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

FIGUEIRA, Ary; RAFAELA, Cléo. Família de sumido após abordagem policial no DF verifica ossada em IML. **G1**, São Paulo, 22 de novembro de 2013. Disponível em < [G1 - Família de sumido após abordagem policial no DF verifica ossada em IML - notícias em Distrito Federal \(globo.com\)](#)> Acesso em 11 de novembro de 2022.

FOUCAULT, Michel. **Segurança, território, população**. Tradução: Eduardo Brandão; Cláudia Berliner, 1ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

FREITAS, Felipe da Silva. **Racismo e polícia**: uma discussão sobre mandato policial. Tese de doutoramento. Programa de Pós-Graduação em Direito. Brasília: UNB, 2020, p. 19.

GOMES, Luiz Flávio; MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Direito supraconstitucional**: do absolutismo ao estado constitucional humanista de direito. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

FRANCO, Luiza. Secretário de Crivella planeja revistar ônibus que parem na orla da zona sul. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 12 de janeiro de 2017. Disponível em <<https://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2017/01/1849096-secretario-de-crivella-planeja-revisar-onibus-que-parem-na-orla-da-zona-sul.shtml>> Acesso em 19 de dez. de 2022.

GUSSOLI, Felipe Klein. Mutações no princípio da legalidade: a juridicidade no Direito Administrativo. **Consultor Jurídico**. São Paulo, 6 de outubro de 2021. Disponível em <<https://www.conjur.com.br/2021-out-06/gussoli-juridicidade-norma-motora-direito-administrativo>> Acesso em 19 de dez. de 2022.

JESUS, Maria Gorete Marques de; OI, Amanda Hildebrand; ROCHA, Thiago Thadeu da; LAGATTA, Pedro. **Prisão provisória e lei de drogas**: um estudo sobre os flagrantes de tráfico de drogas na cidade de São Paulo. São Paulo: NEV, 2011, p. 55.

KRELL, Andreas Joachim. **O controle judicial de atos administrativos discricionários por meio da ação civil pública em defesa do meio ambiente** – 1.ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 679-699.

LAZZARINI, Álvaro. **Temas de direito administrativo**. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2000, p. 177.

LEDUR, Nelton Henrique Monteiro. **Critérios utilizados para determinar que pessoas devem ser abordadas, preventiva ou repressivamente, em Porto Alegre, pelos Praças da Brigada 283 Militar, no final do século XX**. Monografia. Curso Avançado de Administração Policial Militar. – Academia de Polícia Militar da Brigada Militar, Porto Alegre, 1999, p. 42.

LEITÃO SANTOS, Bruno Cavalcante; FRANÇA JÚNIOR, Francisco de Assis. de; RODRIGUES SANTOS, Hugo Leonardo. Práticas judiciárias no campo criminal e a construção das verdades na persecução penal: um debate a partir de Michel Foucault. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, *[S. l.]*, v. 5, n. 2, 2019, p. 1041-1072.

LEMGRUBER, Julita; MUSUMECI, Leonarda; CANO, Ignácio. **Quem vigia os vigias?** Rio de Janeiro: Record, 2003, p. 20-25.

LIMA, Alberto Jorge Correia de Barros. **Limites constitucionais do legislador e do juiz na incriminação e descriminalização de condutas**: a imposição dos princípios constitucionais penais. Tese de doutorado. Universidade Federal de Pernambuco. Recife: O Autor, 2006, p. 13-14.

LIMA, Cristiane do Socorro Loureiro; BAPTISTA, Gustavo e FIGUEIREDO, Isabel Seixas de. (Org.). **Segurança pública e direitos humanos**. Pensando a Segurança Pública. Brasília:

Ministério da Justiça, Secretaria Nacional de Segurança Pública (SENASP), v. 5, 2014, p. 9-82.

LIMA, Elcimar Maria de Oliveira. **Polícia e policiamento**: as ambivalências entre a formação profissional e a prática policial na periferia de Belém. Dissertação de mestrado. Belém: UFPA, 2011, p. 30-31.

LIMA, Renato Sérgio de; SINHORETTO, Jacqueline; BUENO, Samira. A gestão da vida e da segurança pública no Brasil. **Revista sociedade e Estado**, vol. 30, n. 1, 2015, p. 123-140.

LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito processual penal**. São Paulo: Saraiva, 2012.

MENDES, Paulo de Souza. **Lições de Direito processual penal**. Coimbra: Almedina, 2014.

MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE ALAGOAS. **Após recomendação do MPAL, PM começará a usar talonários eletrônicos para registrar abordagens policiais**, 21 de julho de 2022. Disponível em < <https://www.mpal.mp.br/?p=13322>> Acesso em 28 de jan. de 2023.

MISSE, Michel. O Papel do Inquérito Policial no Processo de Incriminação no Brasil: algumas reflexões a partir de uma pesquisa. **Revista sociedade e Estado**, v. 26, 2011, p. 17-19.

MOURA, Rodrigo. Presos em protestos em SP relatam detenções por *spray* e vinagre. **G1**, São Paulo, 14 de jun. de 2013. Disponível em <G1 - Presos em protestos em SP relatam detenções por spray e vinagre - notícias em São Paulo (globo.com)>. Acesso em: 20 de jun. de 2022.

MUNIZ, J. Discricionariedade policial e a aplicação seletiva da lei na democracia. **Ultima Ratio**, São Paulo, v. 10, n. 2, 2008, p. 97-122.

NASSARO, Adilson Luiz Franco. A busca pessoal preventiva e a busca pessoal processual. **Revista Força Policial**, n. 45, 2005, p. 19-45.

OLIVEIRA NETO, Edi Alves; ZACKSESKI, Cristina Maria; FREITAS, Felipe da Silva. Controle interno da atividade policial: um estudo sobre as corregedorias civis e militares do Nordeste brasileiro. **Revista brasileira de segurança pública**, v. 12, n. 2, 2018, p.73-90.

PINC, Tânia Maria. **O uso da força não letal pela polícia nos encontros com o público**. Dissertação de mestrado. São Paulo: USP, 2006, p. 16-34.

PITOMBO, Cleunice Bastos. **Da busca e da apreensão no processo penal**. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2005.

PNUD, Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento. **Relatório de Desenvolvimento Humano Brasil** – racismo, pobreza e violência. 2005, p. 91 e 100. Disponível em < http://www.pnud.org.br/HDR/arquivos/brazil_2005_po.pdf> Acesso em 19 de dez. de 2022.

PRADO, Marcelo. **Abordagem e revista pessoal: entrevista ao programa direito e cidadania**. Youtube, 25 de março de 2011. Disponível em <
<https://www.youtube.com/watch?v=RWY2DOWK088>> Acesso em 19 de dez. de 2022.

QUEIRÓZ, Jamil Amorim de. Abordagem policial militar no contexto étnico racial. **VI Mostra da Pós-Graduação**: UFMT, 2014, p. 14-20.

RABENHORST, Eduardo Ramalho. **Dignidade da pessoa humana e moralidade democrática**. Brasília: Brasília Jurídica, 2011, p. 14.

RAMOS, Sílvia; MUSUMECI, Leonarda. **Elemento suspeito: abordagem policial e discriminação na cidade do Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2005, p. 33-113.

RAMOS, Sílvia; SILVA, Pedro Paulo da; SILVA, Itamar; FRANCISCO, Diego. **Negro trauma: racismo e abordagem policial no Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro: CESeC, 2022, p. 26.

ROIG, Rodrigo Duque Estrada. **Execução penal: teoria e prática**. 5. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

SÁ, Leonardo; SANTIAGO NETO, João Pedro. Entre tapas e chutes: um estudo antropológico do baculejo como exercício do poder policial no cotidiano da cidade. **O público e o privado**, Fortaleza, n. 18, 2011, p. 147-163.

SAMPAIO, André Rocha; MELO, Marcos Eugênio; SANTOS, Hugo Leonardo Rodrigues. Mandato policial e câmeras corporais policiais: a gravação audiovisual de operações policiais como mecanismo redutor de práticas autoritárias. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, Brasília, DF, n. 195, 2023, p. 1-26.

SAMPAIO, André Rocha.; RIBEIRO, Marcelo Herval Macêdo; FERREIRA, Amanda Assis. A influência dos elementos de informação do inquérito policial na fundamentação da sentença penal condenatória: uma análise das sentenças prolatadas pelas varas criminais de Maceió/AL. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, [S. l.], v. 6, n. 1, 2020, p. 197-200.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012, p. 58-63.

SEELAENDER, Airton Cerqueira Leite. A “polícia” e as funções do Estado - notas sobre a “polícia” do antigo regime. **Revista da Faculdade de Direito - UFPR**, Curitiba, n.47, 2008, p. 29-64.

SILVA, Viviani Guizoni da; SILVA, Philipe Benoni Melo e ROSA, Alexandre Moraes da. **Fishing expedition e encontro fortuito na busca e na apreensão: um dilema oculto no processo penal**. Florianópolis: Emais, 2022.

SSPAL, Secretaria de Segurança Pública do Estado de Alagoas. **E se a polícia me parar? O que fazer?** Alagoas, 2018. Disponível em

<<http://seguranca.al.gov.br/wp-content/uploads/2019/02/Cartilha-Abordagem.pdf>> Acesso em 19 de dez. de 2022.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de direito processual penal**. 12. Ed. Salvador: JusPodivm, 2017.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo penal**. São Paulo: Saraiva, 2012.

USO DE CÂMERAS NOS UNIFORMES DA PM EM SP EVITOU 104 MORTES, APONTA LEVANTAMENTO DA FGV. **G1**, 05 de dezembro de 2022. Disponível em <<https://g1.globo.com/sp/sao-paulo/noticia/2022/12/05/uso-de-cameras-nos-uniformes-da-pm-em-sp-evitou-104-mortes-aponta-levantamento-da-fvg.ghtml>> Acesso em 28 de jan. de 2023.

WANDERLEY, Gisela Aguiar. A busca pessoal no direito brasileiro: medida processual probatória ou medida preventiva? **Revista brasileira de direito processual penal**, [S.L], v. 3, n. 3, 2017, p. 1117-1154.

WANDERLEY, Gisela Aguiar. **Liberdade e suspeição no Estado de Direito: o poder policial de abordar e revistar e o controle judicial de validade da busca pessoal**. Dissertação de mestrado. Programa de Pós-Graduação em Direito. Brasília: UNB, 2017, p. 17-157.

WEBER, Max. **Economia e sociedade: fundamentos da sociologia compreensiva**. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo, 1999.

ZAFFARONI, Eugenio Raul. **A palavra dos mortos: conferências de criminologia cautelar**. São Paulo: Saraiva, 2012.

ZAFFARONI, Eugenio Raul. **Em busca das penas perdidas**. Tradução: Vânia Romano Pedrosa e Amir Lopes Conceição. 2ª ed. Rio de Janeiro, Revan, 1996.

ZAFFARONI, Eugenio Raul. **O inimigo no direito penal**. Tradução: Sérgio Lamarão. 2ª ed. Rio de Janeiro, Revan, 2007.

ZAFFAROI, Eugenio Raul; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de Direito Penal brasileiro: parte geral**. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.