



PODER JUDICIÁRIO
Tribunal de Justiça do Estado de Goiás
Gabinete do Desembargador Alexandre Bizzotto

Apelação Criminal nº 5610275-04.2021.8.09.0100

1ª Câmara Criminal

Comarca de Águas Lindas de Goiás

Apelante: Dennis Moraes Pessoa

Apelado: Ministério Público

Relator: Des. Alexandre Bizzotto

Voto

1. Juízo de admissibilidade

Porque presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do apelo.

2. Contexto fático

O processado busca afastar as provas obtidas em razão da ilicitude da abordagem inicial e invasão domiciliar. Por fim, pleiteia o reconhecimento do Direito ao Esquecimento como decorrência do Princípio da Dignidade quanto ao presente feito.

Narra a exordial acusatória que no dia 21 de novembro de 2021, por volta das 10h, na Qd. M, It. 6, Jardim Betel, Parque das Águas Bonitas I, Águas Lindas de Goiás/GO, o processado, agindo de forma livre e consciente, transportou 1 (uma) arma de fogo, artesanal, aparentemente, calibre 20, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, bem como, trazia consigo com o escopo de comercializar, 29 (vinte e nove) porções de maconha, envoltas em saco plástico, 01 (uma) porção de maconha, envolta em papel filme, 2 (duas) porções de cocaína, embaladas em saco plástico transparente, substâncias adquiridas no Distrito Federal.

Consta dos autos que na data e horário supracitados, a polícia militar fazia patrulhamento rotineiro, instante em que avistou o processado em atitude suspeita, carregando uma mochila. Ato seguinte, os policiais militares realizaram a abordagem, instante em que constataram que ele possuía um mandado de prisão em aberto, oriundo da Vara de Execuções Penais do Distrito Federal.

Durante a revista na mochila, os policiais apreenderam 1 (uma) arma de fogo. Na mesma ocasião, também foram apreendidas as substâncias descritas.

Apurou-se, durante a instrução processual, que os entorpecentes foram

Valor: R\$
PROCESSO CRIMINAL -> Procedimento Comum -> Ação Penal - Procedimento Ordinário
1ª CÂMARA CRIMINAL
Usuário: PAULO HENRIQUE SOUZA DE CASTRO - Data: 13/09/2024 08:27:39



adquiridos por Dennis no Distrito Federal e trazidos para a comarca, com a finalidade de vender as substâncias.

3. Questões prévias

Por cautela, é importante adentrar nos depoimentos das testemunhas para que seja identificada qual seria a fundada suspeita que motivou a abordagem ou, visto sob outro ângulo, se existia esta fundada suspeita.

A testemunha Nemias Messias, policial militar, falou que a equipe estava em patrulhamento, quando avistaram um indivíduo em atitude suspeita, com uma mochila nas costas. Em razão da abordagem, foi apreendida arma de fogo artesanal e droga. Não se recordou de detalhes da arma, apenas que era calibre. 20. Confirmou que as substâncias eram maconha e cocaína. O processado deu o nome do irmão, sendo que a equipe encontrou o verdadeiro nome em documento do imóvel dele e constatou um mandado de prisão em seu desfavor. Disse que a abordagem foi de rotina.

O processado Dennis Moraes Pessoa, em seu interrogatório, confessou os crimes. Detalhou que a droga era para venda e a arma para sua proteção.

Vencida a menção às versões apresentadas, passa-se ao enfrentamento da questão prejudicial alegada pelas defesas sobre a ilegalidade da abordagem realizada pela equipe da polícia militar em desfavor do processado.

Pelas provas produzidas em juízo através do testemunho do policial militar Nemias, foi realizada uma abordagem de rotina em desfavor do apelante, sem identificação do motivo que ensejou a diligência. O único esclarecimento fornecido foi que ele portava uma mochila.

Mesmo assim, diante dos esforços da polícia militar após a apreensão da droga e da arma, a análise sobre a (i)legalidade da abordagem exige que a depuração se direcione ao princípio. Dito de uma outra forma, as diligências posteriormente realizadas, por mais que adequadas para auxiliar na demonstração de autoria, não influem na imprescindibilidade de compreensão do que foi desempenhado em momento anterior que culminou na abordagem do recorrente.

Com efeito, adentrando na questão jurídica, torna-se imprescindível advertir que o juiz necessita realizar as suas valorações sobre os casos partindo-se da isonomia constitucional sobre fatos concretos. Tal necessita ser observada, seja no âmbito legislativo, seja na aplicação judicial.

Quando se busca alcançar a isonomia possível, é necessário preencher as frágeis lacunas provocadas pelas peculiaridades das desigualdades fáticas para se alcançar um tratamento jurídico real. Não é suficiente se contentar com ficções de igualdade. A igualdade substancial se torna o vetor regulamentador.

Por conseguinte, não se tolera diferenças de aplicação da Lei por parte do Estado quando não se revelem razões para que uma situação fática afaste a similitude.

Explica-se o motivo de se colocar a pauta da igualdade constitucional. Os múltiplos processos criminais, tal qual a vida, são eivados de diferenças. A diferença em si é algo a ser comemorado pela sua beleza, contudo, quando ela serve para excluir sem justificativa o efetivo acesso à jurisdição, ela se torna uma perversão



social.

Neste ensejo, observa-se que os Tribunais Superiores e, em particular o STJ, têm ditado as diretrizes sobre as abordagens policiais para restringi-las nos limites do Código de Processo Penal e da Constituição da República, evitando interpretações salvacionistas de uma persecução penal viciada. Esta questão ganha ainda mais corpo ao se lembrar que cabe ao STJ dar segurança jurídica para as questões do âmbito federal.

Tais orientações precisam ser observadas para todos, independentemente do “cliente” e do papel de sua defesa técnica. Não pode o juiz ignorar as decisões superiores limitativas da atuação do Estado e com isso contribuir para a seletividade penal. Ao agir assim, o magistrado acentua a desigualdade, na medida em que àqueles que se socorrem dos recursos constitucionais obtêm a efetiva proteção, enquanto os menos afortunados de meios são condenados em casos similares.

Com efeito, para examinar o caso penal em discussão e atender a coerência entre o fático e o jurídico, se mostra pertinente realizar o cotejo entre os depoimentos colhidos e os comandos contidos no artigo 244 do Código de Processo Penal que rege a matéria da busca pessoal.

Mencionado artigo preceitua que **“A busca pessoal independe de mandado, no caso de prisão ou quando houver fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito, ou quando a medida for determinada no curso de busca domiciliar”**.

Segundo a redação acima, a regra autorizativa para a busca pessoal é a preexistência de mandado judicial. Todavia, existem ocasiões em que o mandado é dispensável nos termos da descrição legal. Portanto, é primordial identificar e entender as hipóteses de exceção que permitem a busca pessoal pelos agentes do Estado.

Em primeiro lugar, tem-se a possibilidade de busca pessoal sem mandado judicial em razão de cumprimento de mandado de prisão. Há que existir ordem judicial anterior para se cumprir uma prisão decretada sob pena de inadequação com a tipicidade processual.

No caso concreto, no momento da abordagem, havia mandado de prisão em aberto em desfavor do processado. Todavia, esta situação não era conhecida pelos policiais militares e não foi o fator que ensejou a abordagem. O próprio policial militar ouvido afirmou que a abordagem foi de rotina.

Uma segunda hipótese seria a realização de busca pessoal quando determinada no curso da busca domiciliar. Mais uma vez, merece destaque que tal premissa não corresponde ao caso sob exame.

Com efeito, por exclusão, em tese é possível afirmar que o presente feito poderia ter como amparo legal para justificar a busca pessoal a *“fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito”*, nos termos do artigo 244 do Código de Processo Penal.

O cotidiano trabalho da polícia militar exige que a eventual abordagem em face das pessoas, com o fundamento de investigação prévia, seja precedida da delimitação de motivos individualizados e plausíveis de serem aferidos por meio do



exame de situações objetivas e que levem justificadamente a se adotar a opção da medida invasiva da busca pessoal.

Neste cenário de limitação, o fato de Dennis portar uma mochila não é motivo suficiente para realização da abordagem. Destarte, pretextos abstratos ancorados na subjetividade não podem ser aceitos judicialmente, sob pena de se sedimentar livre espaço para que a polícia investigativa ampare atos legalmente vedados sob o manto de notícias genéricas que motivaram investigações para a prisão de pessoas conhecidas na comarca, com a consequente interdição da exigida verificabilidade inerente ao Estado Democrático de Direito.

Logo, de toda medida de força estatal reclama-se a possibilidade do exercício de sua refutação por meio daquele que foi atingido pela coerção, o que é inviável se tal ato tem origem em investigações não apresentadas na ação penal.

É imperioso enfatizar que o encorajamento judicial de abordagens pessoais fundadas nas inúmeras argumentações subjetivas é atitude judicial irresponsável e desapegada da realidade do Estado Democrático de Direito.

Consequentemente, entender a busca pessoal a partir de transparente explicação do motivo refutável de uma abordagem, a qual pode ser a porta de entrada para o início da investigação criminal, é um exemplo de como se é possível frear os impulsos de autoridade desassociados de justificativa fáticas.

RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL. AUSÊNCIA DE FUNDADA SUSPEITA. ALEGAÇÃO VAGA DE “ATITUDE SUSPEITA”. INSUFICIÊNCIA. ILICITUDE DA PROVA OBTIDA. TRANCAMENTO DO PROCESSO. RECURSO PROVIDO. 1. Exige-se, em termos de standard probatório para busca pessoal ou veicular sem mandado judicial, a existência de fundada suspeita (justa causa) – baseada em um juízo de probabilidade, descrita com a maior precisão possível, **aferida de modo objetivo e devidamente justificada pelos indícios e circunstâncias do caso concreto** – de que o indivíduo esteja na posse de drogas, armas ou de outros objetos ou papéis que constituam corpo de delito, evidenciando-se a urgência de se executar a diligência. 2. **Entretanto, a normativa constante do art. 244 do CPP não se limita a exigir que a suspeita seja fundada. É preciso, também, que esteja relacionada à “posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito”. Vale dizer, há uma necessária referibilidade da medida, vinculada à sua finalidade legal probatória, a fim de que não se converta em salvo-conduto para abordagens e revistas exploratórias (fishing expeditions), baseadas em suspeição genérica existente sobre indivíduos, atitudes ou situações, sem relação específica com a posse de arma proibida ou objeto (droga, por exemplo) que constitua corpo de delito de uma infração penal.** O art. 244 do CPP 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. 3. Não satisfazem a exigência legal, por si sós, meras informações de fonte não identificada (e.g. denúncias anônimas) ou intuições e impressões subjetivas, intangíveis e não demonstráveis de



maneira clara e concreta, apoiadas, por exemplo, exclusivamente, no tirocínio policial. Ante a ausência de descrição concreta e precisa, pautada em elementos objetivos, a classificação subjetiva de determinada atitude ou aparência como suspeita, ou de certa reação ou expressão corporal como nervosa, não preenche o standard probatório de “fundada suspeita” exigido pelo art. 244 do CPP. (...)16. Recurso provido para determinar o trancamento do processo. **(grifo meu)**

A limitação é necessária para evitar a mera subjetividade. Não sou daqueles que defendem com ardor o alargamento excessivo da limitação da abordagem. Porém, há que existir algo objetivo para se evitar a simples subjetividade. Todo ato estatal necessita de um mínimo de alicerce fático demonstrável. De tal modo, acolho o pedido recursal para reconhecer a nulidade da abordagem ao apelante.

Em decorrência, como a abordagem inicial foi ilegal, as provas dela decorrentes são igualmente ilegais, neste caso, a apreensão da droga e da arma de fogo, conforme disposição do artigo 157 do Código de Processo Penal ao determinar que “*são inadmissíveis, devendo ser desentranhadas do processo, as provas ilícitas, assim entendidas as obtidas em violação a normas constitucionais ou legais*”.

Portanto, reconhece-se a ilegalidade da busca pessoal realizada em desfavor dos processados com a inutilização das provas produzidas a partir da abordagem ilegal a absolvição se impõe pela falta de provas, conforme artigo 386, inciso VII do Código de Processo Penal.

4. Direito ao esquecimento

A defesa requer, caso seja consolidada a absolvição, a aplicação do direito ao esquecimento, retirando dos registros criminais os presentes autos.

Inicialmente, pontua-se que os Tribunais Superiores já têm entendimentos que afastam a pretensão de que sejam retirados registros criminais de consultas processuais. Neste giro, a fragilidade da pretensão da defesa é ainda mais evidenciada porque não houve fundamentação sobre a imprescindibilidade da medida, apenas pedido genérico.

Ademais, tendo em vista que a questão discutida neste feito é a (i)legalidade da abordagem, urge mencionar que esta apreciação pode ser ainda levada ao Superior Tribunal de Justiça. Sob esta égide, sem o trânsito em julgado, não é possível ao menos afirmar que o julgamento adotado será definitivo.

Uma vez que o transcurso processual não foi exaurido, há interesse de que o presente feito conste nos registros criminais do processado, configurando medida precoce descartar estas informações. Assim, afasto o pleito da defesa.

5. Conclusão

Ao cabo do exposto, desacolho o parecer ministerial de cúpula e dou **parcial provimento** ao apelo apresentado pela defesa, para reformar a sentença proferida para reconhecer a ilegalidade da abordagem e absolver o recorrente. Lado outro, afasto a invocação do direito ao esquecimento.



É, pois, como voto.

Goiânia, data da assinatura eletrônica.

Desembargador Alexandre Bizzotto

Relator

6

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. SENTENÇA CONDENATÓRIA. PATRULHAMENTO DE ROTINA. ABORDAGEM MOTIVADA POR PORTAR MOCHILA. RECONHECIMENTO DA ILEGALIDADE DA ABORDAGEM. ABSOLVIÇÃO. I – Pelas provas produzidas em juízo através do testemunho do policial militar, foi realizada uma abordagem de rotina em desfavor do apelante, sem identificação do motivo que ensejou a diligência. O único esclarecimento fornecido foi que ele portava uma mochila; **II** – Entender a busca pessoal a partir de transparente explicação do motivo refutável de uma abordagem é imprescindível para análise do artigo 244 do Código de Processo Penal; **III** – Não se pode falar em exclusão dos registros criminais do apelado, uma vez que este feito ainda se encontra sem resultado definitivo. **Apelo provido.**

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal, acordam os componentes da Quinta Turma Julgadora da Primeira Câmara Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Goiás em conhecer do recurso e dar-lhe provimento, nos termos do voto do Relator e da Ata de Julgamento.

Presidiu a sessão o Desembargador Fábio Cristóvão de Campos Faria.

Presente, o Procurador de Justiça, nos termos da Ata de Julgamento.

Goiânia, datado e assinado digitalmente.

Desembargador Alexandre Bizzotto

Relator

