



**UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA – UFPB**  
**CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS – CCJ**  
**COORDENAÇÃO DO CURSO DE DIREITO – CAMPUS JOÃO PESSOA**  
**COORDENAÇÃO DE MONOGRAFIA**

**CARLA VITÓRIA PEDROSA E ALVES**

**BUSCA PESSOAL E A “FUNDADA SUSPEITA” NO PROCESSO PENAL  
BRASILEIRO: Os limites entre a legalidade e a pesca probatória**

JOÃO PESSOA  
2024

**CARLA VITÓRIA PEDROSA E ALVES**

**BUSCA PESSOAL E A “FUNDADA SUSPEITA” NO PROCESSO PENAL  
BRASILEIRO: Os limites entre a legalidade e a pesca probatória**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito de João Pessoa do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba como requisito parcial da obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Professor Mestre Eduardo de Araújo Cavalcanti

**Catálogo na publicação**  
**Seção de Catalogação e Classificação**

A474b Alves, Carla Vitoria Pedrosa e.

Busca Pessoal e a fundada suspeita no Processo Penal Brasileiro: os limites entre a legalidade e a pesca probatória / Carla Vitoria Pedrosa e Alves. - João Pessoa, 2024.

55 f.

Orientação: Eduardo de Araújo.  
TCC (Graduação) - UFPB/CCJ.

1. Busca pessoal. 2. Fundada suspeita. 3. Legalidade. 4. Pesca probatória. 5. Processo Penal. I. Araújo, Eduardo de. II. Título.

UFPB/CCJ

CDU 34

**CARLA VITÓRIA PEDROSA E ALVES**

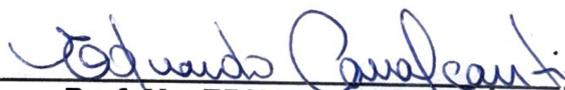
**BUSCA PESSOAL E A “FUNDADA SUSPEITA” NO PROCESSO PENAL  
BRASILEIRO: Os limites entre a legalidade e a pesca probatória**

Trabalho de Conclusão de Curso  
apresentado ao Curso de Graduação em  
Direito de João Pessoa do Centro de  
Ciências Jurídicas da Universidade  
Federal da Paraíba como requisito parcial  
da obtenção do grau de Bacharel em  
Direito.

Orientador: Professor Mestre Eduardo de  
Araújo Cavalcanti

Data da aprovação: 23 de abril de 2024

**Banca Examinadora:**

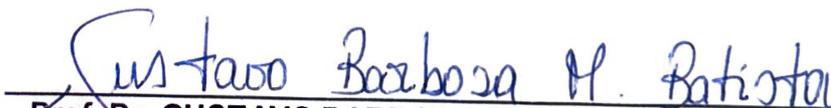


---

**Prof. Ms. EDUARDO DE ARAÚJO CAVALCANTI  
(ORIENTADOR)**

---

**Prof. Ms. AMILSON ALBUQUERQUE LIMEIRA FILHO  
(AVALIADOR)**



---

**Prof. Dr. GUSTAVO BARBOSA DE MESQUITA BATISTA  
(AVALIADOR)**

JOÃO PESSOA  
2024

Dedico o presente trabalho aos incansáveis lutadores pela minha felicidade e sucesso, meus pais.

## AGRADECIMENTOS

Ao Senhor, que, a cada dia, me permite ter a certeza de que tudo que há em mim e tudo que foi construído na minha vida foi detalhadamente desenhado.

À minha amada mãe, Gleydça, que com sua energia radiante ilumina meus dias. Sua força, perseverança e fé é exemplo do amor maternal mais puro. Mãe, obrigada por me inspirar com sua leveza.

Ao meu amado pai, Carlos Gean, que com sua inteligência descomunal me incentiva a ser, minimamente, semelhante. Tudo que foi construído por mim até hoje, pai, tenha certeza de que tem muito de você.

Ao meu Vinícius, que me inunda com seu carinho, cuidado e incentivo todos os dias. O seu amor me ensina todos os dias a ser melhor em todos os âmbitos da minha vida.

À minha irmã Valentina, de apelido Valente, que apenas aos quatro anos já faz jus do adjetivo. Tanto me ensina com poucas palavras, mas com sua pureza infantil e amor singelo.

À minha amiga Bia Eloy, que, dentre muitos que se foram no decorrer da graduação, escolheu ficar. Trilhamos muitos caminhos juntas, ligadas não somente pela amizade, mas pela convergência de interesses dentro do Direito. Agora, prestes a desbravar os extramuros da Universidade, e não mais tão grudadas assim, tenho a certeza de que o elo que nos interligou nunca mais se romperá.

Ao meu chefe e amigo Gabriel Cirne, pela paciência, compreensão e incentivo. Saiba que o que me ensinou vai muito além de Respostas à Acusação e Apelações. Arrisco dizer, inclusive, que foi o menos expressivo. O maior rastro que deixarás em minha trajetória é o exemplo de profissional íntegro e dedicado, assim como um dia espero ser.

Ao meu orientador, Eduardo Cavalcanti, exímio profissional, por aceitar me acompanhar nesse último desafio acadêmico.

Meu muito obrigada.

Quando acreditamos apaixonadamente em algo  
que ainda não existe, nós o criamos. O  
inexistente é o que não desejamos o suficiente.  
Franz Kafka

## RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo o exame da busca pessoal, disciplinada pelo art. 244 do Código de Processo Penal, bem como seus requisitos imprescindíveis que atestam e permitem a legalidade da conduta. Para tanto, problematiza-se o termo “fundada suspeita”, elemento indispensável para a procedência da abordagem, bem como a ausência de elementos balizadores suficientes na norma processual penal para indicar quais condutas se enquadrariam no referido requisito. Em face disso, são vários os imbróglios causados pela ausência de assertividade do tipo normativo, resultando, por consequência, em uma série de percalços processuais penais, como um copilado de ações penais nulas em face da ilicitude da prova obtida ante a ausência dos requisitos essenciais para a procedência da abordagem. Visando a sanar a lacuna elucidativa normativa, que não traz nenhum indicativo do que se trate a necessária “fundada suspeita”, um conjunto de entendimentos jurisprudenciais servem como paradigma para basear a conduta policial, sobretudo o *Habeas Corpus* nº 158.580, que determinou condutas que não caracterizariam a fundada suspeita, principalmente quando pautadas em elementos de cunho subjetivo e da percepção individual do corpo policial. Assim, objetiva-se argumentar acerca da imprescindibilidade de delimitação normativa relativa ao tema, não resguardando tal tarefa somente a entendimentos jurisprudenciais não pacificados, como ocorre hodiernamente.

**Palavras-chave:** busca pessoal; fundada suspeita; ilicitude das provas; pesca probatória.

## ABSTRACT

This study explores and examines personal search, named by “stop and frisk” and regulated by art. 244 of the Code of Criminal Procedure, as well as its essential requirements that attest and allow the legality of the conduct. Therefore, the term “founded suspicion” is problematized, an essential element for the validity of the approach, as well as the absence of sufficient guiding elements in the criminal procedural standard to indicate which conducts would fit into the aforementioned requirement. In view of this, there are several imbroglions caused by the lack of assertiveness of the normative type, resulting, consequently, in a series of criminal procedural mishaps, such as a compilation of null criminal actions due to the illegality of the evidence obtained in the absence of essential requirements for approach’s origin. Seeking to remedy the normative elucidative gap, which doesn’t provide any indication of what the necessary “founded suspicion” is, a set of jurisprudential understandings serve as a paradigm to embase police conduct, especially *Habeas Corpus* n. 158.580, which determined conducts that wouldn’t characterize well-founded suspicion, especially when based on subjective elements and the individual perception of the police force. Thus, this work also argues about the indispensability of normative delimitation on the topic, not restricting this task solely to unpacified jurisprudential understandings, as occurs today.

**Keywords:** stop and frisk; well-founded suspicion; evidentiary illegality; fishing expeditions.

## SUMÁRIO

1	<b>INTRODUÇÃO</b> .....	9
2	<b>A POLÍCIA PREVENTIVA BRASILEIRA COMO ELEMENTO LEGITIMADOR DA BUSCA PESSOAL</b> .....	11
2.1	<b>Poder de Polícia e Policiamento ostensivo</b> .....	12
2.2	<b>A busca pessoal no processo penal brasileiro: Medida probatória ou de polícia preventiva?</b> .....	15
2.2.1	Distinção entre o fundamento preventivo e repressivo das buscas pessoais.	17
2.2.2	Posição adotada pelos Tribunais Superiores e críticas doutrinárias .....	18
3	<b>A BUSCA PESSOAL NO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL E O REQUISITO DA FUNDADA SUSPEITA</b> .....	21
3.1	<b>Ausência de definição específica</b> .....	22
3.2	<b>O termo “fundada suspeita” observado sob sua completude</b> .....	23
3.3	<b>System of precedents aplicado às buscas pessoais</b> .....	24
3.4	<b>O tirocínio policial</b> .....	25
3.4.1	A abordagem fenotipicamente direcionada .....	27
3.4.2	Descrédibilidade da instituição .....	29
3.5	<b><i>Fishing expeditions</i>: a busca deliberada pela prova</b> .....	31
3.6	<b>Teoria dos frutos da árvore envenenada e suas consequências aplicadas à busca pessoal</b> .....	32
3.6.1	O princípio do Juiz Natural e a observância da prova ilícita .....	34
3.7	<b>A abordagem policial e o abuso de autoridade</b> .....	36
4	<b>UMA ANÁLISE JURISPRUDENCIAL DA BUSCA PESSOAL E OS DIRECIONAMENTOS DA “FUNDADA SUSPEITA”</b> .....	38
4.1	<b><i>Habeas Corpus</i> de número 81.305/GO: O início de um movimento de definição e balizamento da “fundada suspeita”</b> .....	39
4.2	<b>O <i>Habeas Corpus</i> 158.580/BA: O paradigma da busca pessoal na atualidade</b> .....	39
4.3	<b>A busca pessoal calcada no nervosismo do agente</b> .....	42
4.4	<b>Outros julgados: Das decisões contraditórias à insegurança jurídica</b> ...	45
5	<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS</b> .....	48
	<b>REFERÊNCIAS</b> .....	50

## 1 INTRODUÇÃO

A busca pessoal é medida coercitiva que se destina, sobretudo, ao encontro de objetos provenientes de práticas criminosas em posse do agente através da invasão da privacidade individual legalmente amparada e devidamente autorizada pela exteriorização do Poder de Polícia, mediante a essencial existência do requisito da “fundada suspeita”.

Disciplinada pelo Código de Processo Penal brasileiro, em seu art. 244, a redação original da Lei infraconstitucional explicita o procedimento a ser seguido para garantir a legalidade da conduta perpetrada, sobretudo no que tange aos fundamentos e condições que permitem a violação corporal. No entanto, a cláusula genérica adotada, denominada de fundada suspeita, em face da inequívoca imprecisão textual, acarreta, indubitavelmente, implicações expressivas na aplicação do processo penal e consequente *jus puniendi* estatal.

Nesse sentido, são vários os imbróglios causados pela ausência de assertividade do termo, principalmente a possibilidade da denominada pesca probatória e as diversas nulidades processuais provenientes de buscas ilegais, resultando em um colacionado de entendimentos jurisprudenciais não consolidadas com o objetivo de suprir a referida lacuna elucidativa.

Tal atenção voltada ao tema é imprescindível pela quantidade inenarrável de consequências jurídicas e sociais resultantes da busca pessoal indiscriminada, influenciando diretamente no mecanismo de punição estatal.

Assim, a feitura da presente pesquisa se destina, principalmente, a analisar a influência da subjetividade referente ao termo “fundada suspeita”, disciplinado pelo art. 244 do CPP, verificando, posteriormente, o arcabouço jurisprudencial brasileiro que visa a, sobretudo, elucidar e aclarar o conceito utilizado pelo Código de Processo Penal. Além disso, objetiva-se a avaliar as possibilidades de abertura para o *fishing expedition* (ou pesca probatória), bem como os grupos sociais e raciais a que se destinam a busca genérica, além de explanar as nulidades geradas pela prova ilícita ante a ausência de previsibilidade quanto às condutas permitidas pelo ordenamento jurídico na busca pessoal.

Para tanto, a metodologia a ser utilizada no presente ensaio será pautada no método dedutivo, permeando, sobretudo, a análise da legislação constitucional e processual penal, bem como diversos entendimentos jurisprudenciais dos Tribunais

Superiores sobre o tema ora analisado, dados estatísticos acerca das questões abordadas, além de doutrinas e obras do Direito que esclareçam e aclarem os pontos suscitados.

Desse modo, no primeiro capítulo, será feita uma análise acerca da atividade policial, sua legitimidade para a busca pessoal, bem como as discussões doutrinárias acerca da atuação dos agentes de segurança na referida medida. De forma mais específica, será abordada, também, o viés administrativo no que tange ao Poder de Polícia e ao policiamento ostensivo realizado com base no art. 144, §5, da Constituição Federal, além das diferenças existente entre os fundamentos preventivos ou repressivos das buscas pessoais. Por fim, será feita uma análise a partir do posicionamento dos Tribunais Superiores no que tange à diferença de modalidade de abordagem a partir de uma observância temporal e consequente necessidade de existência do requisito da fundada suspeita.

O segundo capítulo, por sua vez, se destina a conceituar de forma ampla o termo “fundada suspeita” presente no art. 244 do Código de Processo Penal, além de elencar vários imbróglios resultantes da subjetividade do termo. De modo sucinto, será possível observar que a ausência de assertividade da norma resulta em um colacionado de jurisprudências que se destinam a preencher a lacuna existente, que, por consequência, resultam em inúmeros processos declarados nulos pela ilicitude da prova nos Tribunais Superiores.

Por último, o terceiro capítulo traz como objetivo uma análise pormenorizada de diversos julgados dos Tribunais Superiores referentes à busca pessoal, de modo a examinar as condutas que ensejam a ilicitude da prova pela ausência de “fundada suspeita”. De modo enfático, será explorado o *Habeas Corpus* de número 158.580/BA, que, hodiernamente, representa o guia base para o norteamento das condutas policiais na abordagem e sua consequente licitude, já que elenca de forma essencialmente paradigmática o que não representa a “fundada suspeita”, requisito imprescindível para a procedência da busca pessoal.

## **2 A POLÍCIA PREVENTIVA BRASILEIRA COMO ELEMENTO LEGITIMADOR DA BUSCA PESSOAL**

O direito à segurança é espécie de direito social que implica no dever estatal de fornecer, mediante a adoção de políticas públicas substanciadas em medidas preventivas e repressivas, a possibilidade do exercício seguro e tranquilo de ir e vir, bem como resguardar a incolumidade pública, a integridade física dos cidadãos e a defesa do patrimônio individual.

Na seara constitucional, a atual Carta Magna, pioneira em tratar acerca do tema, consagra e garante o efetivo dever do Estado em promover tal ordem social, em seu art. 144, elencando, de forma abrangente, a nível federal, estadual e municipal, os órgãos que compõem e se responsabilizam pela garantia da segurança pública. Nas palavras de Roth (p. 21, 2022):

Visa, pois, a Polícia na sua atuação cotidiana o bem comum de todos os cidadãos, para tanto, limitando as liberdades de poucos, momentaneamente, com sua atuação preventiva no dia a dia, fazendo com isso a proteção à toda sociedade. Para preservar o bem comum, nas palavras de Álvaro Lazzarini (1998, p. 16), “o Estado deve ter a sua Polícia, que não cogita tão-só, da sua segurança ou da segurança da comunidade, como um todo, mas sim, e de modo especial, da proteção da garantia da segurança de cada pessoa, abrangendo o que se denomina de segurança pública o sentido coletivo e o sentido individual da proteção do Estado.

É indubitável, portanto, que ela se legitima, sobretudo, através do exercício de policiamento urbano, promovido através da prevenção e repressão de atividades delituosas, de forma monopolizada e estritamente realizada pelo Estado, através da atuação da Polícia Administrativa e Judiciária.

Dentre os órgãos responsáveis pela concretização do direito fundamental à segurança elencados pelo artigo 144 da Carta Maior estão, a título de exemplo, a polícia federal, corpo de bombeiros e a polícia militar, esta última destinada a realizar o policiamento ostensivo e preservação da ordem pública.

Acerca da temática, vale citar, ainda, a recente decisão proferida no julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 995, em que fora discutido se as Guardas Municipais integram a segurança pública do País ante a defesa de bens, serviços e instalações municipais. Por maioria, fora julgada procedente a ação, afastando as interpretações judiciais que desconsideravam o

referido órgão como atuante no sistema de segurança, já que resguardam, sobretudo, o patrimônio da pessoa jurídica de direito público.

De acordo com José Cretella Junior (2002, p. 185 apud Maltez, 2016), o instituto policial pode ser definido através de três elementos, sendo eles o Estado, finalidade e conjunto de restrições. O primeiro deles representa o elemento subjetivo através do qual se origina a organização de modo a manter a ordem. Já o segundo se desdobra através do objetivo a ser perseguido pela atividade policial, qual seja, a segurança comum. O terceiro, por fim, é o elemento objetivo referente às limitações constitucionais e legais impostas com o fito de atingir o pretendido.

Assim, nota-se que mediante o combate à criminalidade e a desordem social, principalmente no perímetro urbano através da Polícia Militar e Civil, o principal objetivo que se vislumbra, portanto, é a preservação da incolumidade pública e paz social através da prevenção e repressão de condutas ilícitas, garantindo a convivência pacífica e harmoniosa entre os indivíduos.

## **2.1 Poder de Polícia e Policiamento ostensivo**

A esfera organizacional da segurança no País, disciplinada, sobretudo, através do art. 144 da Constituição Federal, se consagra através da Polícia Preventiva e Repressiva, os quais se ligam a diferentes ramos do Direito e em momentos diferentes, e, portanto, não se confundem. Nesse viés, conforme Roth (2022, p. 22), o modelo de policiamento adotado no Brasil se desdobra através de traços e origens francesas, através da dualidade consistente na existência da Polícia Preventiva e Judiciária, estabelecendo a Constituição, nesse sentido, atribuições exclusivas e destinadas especificadamente a cada órgão, reservando à última a investigação policial, ao passo que a primeira se destina à inibição da prática delituosa.

Assim, conforme leciona Nohara (2022, p. 118)

Costuma-se apontar, por influência das definições francesas, como diferença entre essas duas polícias o fato de a administrativa atuar de forma preventiva, enquanto a judicial atuaria repressivamente. Como o objetivo da polícia administrativa seria o de impedir condutas antissociais ou evitar que os particulares adotem comportamentos contrastantes com o interesse público, e o da judiciária seria apurar fatos já ocorridos, parte da doutrina seguiu tal distinção.

Nesse sentido, ao passo que a polícia administrativa, ligada, sobretudo, ao âmbito do direito administrativo, incide diretamente sobre bens e atividades, a polícia judiciária se destina à incidência de atuação sobre indivíduos, em face de seus comportamentos que destoam do esperado sob o ponto de vista criminal e vedados pelo Direito Penal. No âmbito estadual, o trabalho preventivo é exercido, principalmente, pela Polícia Militar, responsável pela preservação da ordem pública, nos termos do art. 144, §5, da CF.

Desse modo, o policiamento ostensivo, realizado pela Polícia Administrativa, através de ações diligentes e fiscalizações, são respaldadas em face do Poder de Polícia que o Estado detém, legitimando suas condutas, baseado no princípio da supremacia do interesse público sobre o particular, e limitando a liberdade individual com vistas a garantir a harmonia social.

O referido poder administrativo se encontra definido infraconstitucionalmente no Código Tributário Nacional, em seu art. 78:

Art. 78. Considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou a abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranquilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos.

Parágrafo único. Considera-se regular o exercício do poder de polícia quando desempenhado pelo órgão competente nos limites da lei aplicável, com observância do processo legal e, tratando-se de atividade que a lei tenha como discricionária, sem abuso ou desvio de poder (BRASIL, 1966).

Sob o aspecto e definição doutrinária, o poder de polícia se liga intrinsecamente à restrição das liberdades individuais em face da soberania do interesse público. Nesse viés, leciona Di Pietro (2023, p. 161) que “O fundamento do poder de polícia é o princípio da predominância do interesse público sobre o particular, que dá à Administração posição de supremacia sobre os administrados”.

Assim, com fulcro na previsão legal acerca do Poder de Polícia e exercício ostensivo com o fito de prevenir condutas ilícitas, as condutas da polícia preventiva são legitimadas, inclusive, permitindo a restrição da liberdade individual, através da invasão corporal, sobretudo pela busca pessoal.

É válido ressaltar, ainda, que, embora o policiamento ostensivo detenha certo grau de discricionariedade, os limites da conduta devem ser estritamente observados

em consonância com a Lei, podendo ser submetido ao controle jurisdicional em caso de contrariedade.

A inobservância dos limites do poder de polícia, sendo excessiva ou desnecessária, configura o abuso de poder, e, em determinados casos, o delito de abuso de autoridade (Lei 13.869/19), ou até mesmo o delito de constrangimento ilegal, como pode ocorrer se a abordagem policial ou a busca pessoal forem injustificadas (Roth, 2022, p. 43).

O Poder de Polícia, que, legitima a conduta do policiamento ostensivo com o fito de prevenir a prática de condutas delituosas, se respalda, ainda, pelos atributos conferidos a ele mediante construção doutrinária. Nesse viés, leciona Di Pietro (2023, p. 165):

Costuma-se apontar como atributos do poder de polícia a discricionariedade, a autoexecutoriedade e a coercibilidade, além do fato de corresponder a uma atividade negativa. Pode-se atualmente acrescentar outra característica, que é a indelegabilidade do poder polícia a pessoas jurídicas de direito privado.

No que tange à discricionariedade, nem sempre ela estará presente nos atos administrativos oriundos do Poder de Polícia, em vista, sobretudo, da ausência de liberdade de atuação em algumas condutas, ausentes, portanto, o critério de oportunidade e conveniência, como no caso da concessão de licenças.

Já a coercibilidade, versa Di Pietro que

A coercibilidade é indissociável da autoexecutoriedade. O ato de polícia só é auto executorio porque dotado de força coercitiva. Aliás, a autoexecutoriedade, tal como a conceituamos, não se distingue da coercibilidade, definida por Hely Lopes Meirelles (2003, p.134) como “a imposição coativa das medidas adotadas pela Administração”.

Nesse sentido, tal atributo se caracteriza, principalmente, pela ausência de atenção à volição dos indivíduos em anuir ou não com os atos administrativos, havendo, portanto, obrigação em respeitá-los em face de sua imperatividade, ocorrendo, por consequência, o uso de meios coercitivos diretos e indiretos para a concretização de sua realização.

## 2.2 A busca pessoal no processo penal brasileiro: Medida probatória ou de polícia preventiva?

Conforme se depreende do conceito doutrinário de busca pessoal, para Avena, trata-se de

[...] diligência realizada no corpo da pessoa, em suas roupas ou objetos que tenha consigo. Pode ser efetivada de forma manual, ocular, mecânica ou radioscópica, esta última utilizada para detecção de coisas proibidas eventualmente ingeridas ou introduzidas no corpo da pessoa em revista. Enquanto a busca domiciliar prende-se à exigência de fundadas razões para que seja autorizada (art. 240, § 1.º), a busca pessoal poderá ser feita a partir de fundadas suspeitas (art. 240, § 2.º) de que esteja o indivíduo portando algo proibido ou ilícito (2023, p. 614).

De modo semelhante, Cangerana Neto (2017, p. 9) afirma que a busca pessoal se consubstancia na atividade policial que se destina a extrair elementos probatórios a serem usados no processo penal, criando, desse modo, uma tensão entre os direitos fundamentais, sobretudo o de ir e vir, com a garantia da segurança pública a ser assegurada pelo Estado. No entanto, é válido ressaltar que, os órgãos de segurança pública, nos exercícios de suas atribuições, em verdade, desempenham funções que, ao garantir a ordem pública, resultam na possibilidade de exercício mais efetivo dos direitos fundamentais. Nesse sentido, não há, como afirmado, divergência entre a aplicação entre direitos fundamentalmente garantidos e a segurança pública, mas sim, uma complementação, como afirma Roth:

Pertinente consignar o apontamento de Sannini Neto (2022), qual relembra que a segurança pública é um bem jurídico essencialmente instrumental, ou seja, não se constitui num fim em si próprio, mas num meio imprescindível para a garantia de inúmeros bens jurídicos tutelados como: vida, honra, liberdade, integridade física, patrimônio, etc; assim como bem informa outrora o jurista lusitano Manuel Monteiro Guedes Valente (apud SANNINI NETO, 2022): [...] Quando lemos ou ouvimos falar de segurança, pensamos imediata e erroneamente, em coação, em restrição de direitos, de liberdades e garantias. São poucos os que pensam na segurança como um direito garantístico do exercício dos demais direitos, liberdades e garantias, i.e., como direito garantia. [...]. A segurança como bem jurídico coletivo ou supra-individual não pode ser vista em uma perspectiva limitativa dos demais direitos fundamentais, mas, tão só e em uma visão humanista e humanizante, como garantia da liberdade física e psicológica para usufruto pleno dos demais direitos fundamentais. Face a esta realidade, impõe-se a criação de uma força colectiva-Polícia-capaz de promover e garantir, em níveis aceitáveis, a segurança dos cidadãos e dos seus bens, o que onera o Estado de direito democrático a consagrar aquela como sua tarefa fundamental (2023, p. 131).

Sendo assim, em análise às balizas doutrinárias, depreende-se que, para a ocorrência da busca pessoal, é necessária a presença do *fumus boni iuris*, ou seja, a probabilidade expressiva da ocultação de objetos relacionados ao crime (Gonçalves, 2020, p. 190).

Em que pese haja a limitação da seara privada individual através do toque corporal realizado por meio do agente estatal, bem como, eventualmente, a detenção de bens móveis pertencentes ao indivíduo, a ação se destina ao bem comum, prevalecendo, portanto, a convivência pacífica em sociedade. Assim, sendo o ser humano núcleo central de proteção do Estado, e tendo este o dever de ação para garantia do exercício das liberdades intrínsecas à dignidade humana (Terra Júnior, p. 56, 2018), não há, portanto, que se falar em tensão ou divergência entre os direitos supramencionados, mas uma relação de complementariedade em que, como ocorre, por exemplo, no caso de supressão da privacidade em face da liberdade de imprensa, um se sobressai em relação ao outro com o fito de suprir as demandas do povo realizadas pela administração pública.

Ademais, além da busca no corpo do revistado, a busca pessoal, que independe de mandado, nos termos do art. 244 do Código de Processo Penal, também se destina à procura realizada no veículo automotor do indivíduo, desde que não seja utilizado para habitação, conforme jurisprudência pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, no Informativo 843:

A apreensão de documentos no interior de veículo automotor constitui uma espécie de "busca pessoal" e, portanto, não necessita de autorização judicial quando houver fundada suspeita de que em seu interior estão escondidos elementos necessários à elucidação dos fatos investigados.

Exceção: será necessária autorização judicial quando o veículo é destinado à habitação do indivíduo, como no caso de trailers, cabines de caminhão, barcos, entre outros, quando, então, se inserem no conceito jurídico de domicílio (STF, 2016).

Sendo assim, em face da equiparação da busca em automóvel à busca pessoal, o mandado judicial é prescindível para que os órgãos de segurança busquem por objetos dentro do veículo automotor, pois, em regra, não constituem domicílio.

### 2.2.1 Distinção entre o fundamento preventivo e repressivo das buscas pessoais

A revista corporal no indivíduo, de forma ampla, ocorre rotineiramente em face de diversas situações cotidianas, a exemplo das revistas em espetáculos privados ou fiscalizações em *blitz* realizada pelos órgãos de trânsito, e, sobretudo relacionada às medidas processuais penais, em busca de elementos relacionados à prática de crimes.

Nesse sentido, o preenchimento dos requisitos necessários para a realização da busca pessoal é delimitado “pela análise de sua utilização com objetivo de prevenção e afastamento de situações de perigo, além do seu usual manejo como medida processual probatória, na investigação de crimes” (Lemgruber, Freire Junior, 2022, p. 149).

A delimitação da caracterização da busca preventiva ou processual se relacionada com o momento e finalidade para que é realizada, seja antes da constatação da prática criminosa, como medida de Poder de Polícia ligada ao policiamento ostensivo, realizada, sobretudo, pela Polícia Militar nas cidades, ou para a constatação da prática de crimes, de modo a atender ao interesse processual penal e ao arcabouço probatório formado pela obtenção de elementos, nos termos do art. 240, §2, do CPP (Nassaro, 2007). A busca processual, portanto, é delimitada pela fundada suspeita, ao passo que o policiamento ostensivo se destina à preservação da ordem pública com fulcro no art. 144 da Constituição Federal.

Conforme leciona Nassaro (2007):

Sem desconsiderar a existência de casos de originário interesse processual, conforme indicado, certo é que a maioria absoluta das buscas pessoais efetivamente realizadas tem caráter preventivo. Constituem, à evidência, um dos principais recursos para o desenvolvimento da atividade policial preventiva, particularmente das Polícias Militares dos Estados, órgãos responsáveis pela complexa missão de preservação da ordem pública, promovendo com exclusividade o policiamento ostensivo - pelo reconhecimento imediato da autoridade policial em razão do uso da farda -, nos termos do parágrafo 5º, do inciso IV, do art. 144 da Constituição Federal.

Na visão de Wanderley (2017, p. 1132) a delimitação do termo “fundada suspeita” pelos operadores do direito e membros da segurança pública, sem considerar o complemento previsto na legislação processual penal, referente à apreensão de arma proibida ou de objetos e papéis constitutivos de corpo de delito, resulta no assentimento de que a busca pode ser realizada de forma preventiva, sem

qualquer ligação fático-probatória ou processual, mas visando somente o policiamento ostensivo.

De outro modo, para Lemgruber e Freire Junior (2022, p. 149) parte da doutrina se utiliza, portanto, da imprescindibilidade da necessidade de busca por elementos que constituam e se relacionam com o crime para fundamentar a natureza jurídica exclusiva de medida processual probatória, proibindo, por consequência, a realização da busca fundada no policiamento ostensivo e preventivo.

Ocorre que, assim como as posições doutrinárias, as decisões provenientes dos Tribunais Superiores também encontram percalços em definir a legalidade das buscas pessoais ante a imprecisão dos termos e definições presentes na Lei, ocasionando, portanto, uma série de julgados que geram determinado embaralhamento entre os significados e fundamentos do termo “busca pessoal”, ocasionado, portanto, certa imprecisão técnica que resultam, muitas vezes, na ilegalidade de condenações baseadas no procedimento. Destarte, em face da ausência de regulamentação concreta da atividade policial discricionária, é aplicada, usualmente, para a busca preventiva, as disposições do art. 240 do CPP, mesmo ausente qualquer possibilidade de previsão dos resultados do procedimento para determinado arcabouço probatório, devendo, portanto, serem consideradas lícitas as provas advindas da conduta (Nassaro, 2007).

### 2.2.2 Posição adotada pelos Tribunais Superiores e críticas doutrinárias

No julgamento de diversas demandas criminais, em face da inexpressiva ausência de delimitação e direcionamento da norma processual penal referentes aos limites da busca pessoal, o Superior Tribunal de Justiça, sobretudo no julgamento do Habeas Corpus de número 158.580, que, atualmente, serve como elemento norteador para as demais decisões referente ao fundamento legal da fundada suspeita, envolve e abarca elementos doutrinários que buscam suprir a lacuna legal, de modo a demonstrar quais situações que a busca pessoal seria legítima.

Nesse sentido, apesar de colacionar elementos que indiquem uma setorização e delimitação da conduta legal, as críticas doutrinárias se voltam para ausência de reconhecimento técnico por parte do Tribunal Superior acerca da existência de duas modalidades divergentes da busca pessoal, em que, enquanto uma se relaciona ao policiamento preventivo, a outra se destina à formação do

arcabouço probatório, estando somente presente na segunda a imprescindibilidade da “fundada suspeita” exigida pelo art. 244 do Código de Processo Penal.

Assim, são várias as críticas doutrinárias referentes à confusão realizada no julgamento das lides, que, ao desconsiderar a possibilidade de intervenção policial pautada na discricionariedade do Poder de Polícia, por consequência, invalida e considera como ilegal diversas buscas pessoais.

Nesse sentido, opina Botelho (2022, p. 3):

(...) em análise do julgado, verifica-se, apenas por intermédio d’uma simples leitura, que o Superior Tribunal de Justiça - STJ - realmente esqueceu-se de que, no Direito Administrativo, há a presença d’um vital instituto jurídico-administrativo, ou seja, do Poder de Polícia, e que é competência constitucional das Polícias Militares do Brasil, a preservação da Ordem Pública, quando elas realizam a materialização d’uma das espécies de Polícia Ostensiva, ou seja, aqui é o próprio e denominado Policiamento Preventivo. Vislumbramos que, no momento, está mesmo ocorrendo, afirmamos que, de forma totalmente descontrolada, a mais severa convulsão de ativismo judicial, d’onde, sem qualquer espécime de sustentação em nosso Ordenamento Jurídico, vem o referido julgado pelo STJ, adentrando nas atividades-atribuições-funções, que são, constitucionalmente, concernentes às Polícias Militares do Brasil.

Assim sendo, ainda na opinião do jurista, tal posição adotada pelo Tribunal, em considerar todas as condutas realizadas através, sobretudo, da Polícia Militar, como regradas pelo Direito Processual Penal, ignora expressamente a atividade preventiva do policiamento ostensivo. Destarte, conclui que, através de interpretações equivocadas, as decisões reiteradas de *Habeas Corpus* no sentido de anular condenações em que as buscas pessoais foram realizadas perante a ausência de “fundada suspeita” poda a realização e concretização do atributo respaldado no Poder Administrativo, garantido constitucionalmente pelo art. 144, dificultando, por consequência, a efetiva segurança coletiva e preservação da ordem pública. Ainda citando os escritos de Botelho (2022, p. 6):

Ora, é a CRFB quem garante, de forma muito cristalina e nítida, a competência das Polícias Militares do Brasil, para que, em face do exercício do Poder de Polícia, e dentro de seus atributos, não somente possam, como devem abordar as pessoas em via pública e, por consequência, realizar sempre a busca pessoal, tendo em vista que ela, de molde algum, possuirá o condão de ser confundida com a atividade probatória; essa sim, que é a disciplinada pelo CPP.

De modo semelhante, o doutrinador Roth (pg. 59) afirma que é imprescindível a diferenciação entre a motivação da busca preventiva, referente ao policiamento ostensivo, com a motivação da busca pessoal, baseada na fundada suspeita:

Assim, ao contrário do que decidiu o julgador no caso concreto, a abordagem e a busca pessoal, preventivas, por parte da Polícia Preventiva, que no caso das Polícias Militares existem há mais de 190 anos—como a Polícia Militar carioca, criada em 1809, e a Polícia Militar paulista, criada em 1831—, e calcadas em balizas normativas e profissionais da carreira de segurança pública, garantido o poder de polícia que lhe são inerentes e de maneira discricionária (e não vinculada), sempre atuaram e atuarão na via pública, durante o policiamento ostensivo para a preservação da ordem pública, abordando pessoas, quando houver a necessidade de se aferir ou verificar qualquer situação que seja analisada pelo policial como situação que desperte uma anormalidade, suscite um comportamento que, fugindo do que é esperado pela visão policial, demande a ação policial, preventiva, seja abordando e pedindo documentos para identificação da pessoa, seja para esclarecer o porquê do comportamento estranho ali em concreto verificado. Se após essa primeira medida, tudo ficar esclarecido, certamente o cidadão abordado irá ser liberado, caso contrário, poderá o policial realizar a busca pessoal, também preventiva, para a constatação da existência de armas, drogas ou outro material ilícito que esteja portando ou transportando (Roth, 2022, p. 48).

Por outro lado, argumenta Silva Júnior (2023, p. 18):

É imperativo que as forças policiais revisitem sua doutrina e extirpem o falso conceito de que tal “busca pessoal preventiva” se legitimaria no poder de polícia discricionário e situado no campo do Direito Administrativo; com efeito há nisso uma gravíssima confusão que assim se resolve: somente a “abordagem policial” tem fundamento de legalidade esse poder discricionário, enquanto, de outra banda a “busca pessoal” tem seu assento normativo exclusivamente no Código de Processo Penal. Posta esta premissa, urge que as corporações policiais adotem protocolos policiais (procedimento operacional padrão) em que sejam formalmente assinalados elementos situacionais e pessoais indicativos daquilo que dê lastro —o mais possível objetivo e aferível —àquilo capaz de concluir pela “fundada suspeita”, caso a caso.

Tais críticas e divergências doutrinárias são pautadas, principalmente, em face da existência da dualidade e divisão temporal e finalista da busca pessoal, sem que sejam consideradas, pelos Tribunais Superiores, a atividade ostensiva dos órgãos de segurança pública e a permissividade de supressão dos direitos individuais, principalmente o acesso corpóreo, consagrada pelo art. 144 da Constituição Federal. Assim, ao observar a abordagem estritamente com objetivos probatórios, a atividade policial se torna excessivamente restrita e delimitada pela fundada suspeita visando a apreensão de arma proibida ou de objetos e papéis constitutivos de corpo de delito, ou, por vezes, acarretando, posteriormente, a ilegalidade da prova.

### 3 A BUSCA PESSOAL NO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL E O REQUISITO DA FUNDADA SUSPEITA

A fundada suspeita é elemento essencial e imprescindível para a legal ocorrência da invasão corporal ou veicular resultante da busca pessoal, prescindindo, portanto, de mandado judicial, desde que presente o referido requisito imposto pelo Código de Processo Penal. No entanto, o termo utilizado nos moldes do art. 244 do diploma infraconstitucional em nada esclarece ou direciona a atividade policial, porquanto se trata, indubitavelmente, de uma expressão sem qualquer explicação semântica ou conceitual que possa nortear os limites das abordagens.

A referida ação se baseia no já supramencionado art. 244 do CPP, além de também ser mencionada no art. 240, §2 do Código:

Art. 240.

§2 Proceder-se-á à busca pessoal quando houver fundada suspeita de que alguém oculte consigo arma proibida ou objetos mencionados nas letras b a f e letra h do parágrafo anterior.

Art. 244. 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 (BRASIL, 1941).

De certo, considerando que a forma, no processo penal, é elemento essencial para a legalidade do ato, resulta em nulidade processual a ausência do requisito previsto na norma processual, conceituada como

Uma desconfiança ou suposição, algo intuitivo e frágil, por natureza, razão pela qual a norma exige que seja fundada a suspeita, o que é mais concreto e seguro. Assim, quando um policial desconfiar de alguém, não poderá valer-se, unicamente, de sua experiência ou pressentimento, necessitando, ainda, de algo mais palpável (...) (Nucci, 2023, p. 594).

De modo semelhante e diferenciando o requisito da busca domiciliar da busca pessoal, leciona Avena (2023, p. 614):

Enquanto a busca domiciliar prende-se à exigência de *fundadas razões* para que seja autorizada (art. 240, § 1.º), a *busca pessoal* poderá ser feita a partir de *fundadas suspeitas* (art. 240, § 2.º) de que esteja o indivíduo portando algo proibido ou ilícito. Por *fundadas razões* compreende-se o conjunto de elementos objetivos que permitem ao juiz formar sua convicção quanto à probabilidade de possuir o indivíduo, em seu domicílio, o material objeto da diligência. Já as fundadas suspeitas, embora não exijam o mesmo grau de concretude de indícios, não se consolidam, segundo a atual orientação

jurisprudencial, a partir de simples desconfiança ou intuição, sendo necessária, para sua configuração, a presença de elementos que apontem para a efetiva possibilidade de que a pessoa a ser revistada esteja na posse de objetos ilícitos.

Assim, considera-se que, além da destinação da busca, outro elemento que difere a busca domiciliar da busca pessoal é a necessidade de autorização judicial para a procedência da conduta.

### 3.1 Ausência de definição específica

No entanto, em que pese diversos conceitos doutrinários construídos acerca do tema, a legislação foi omissa no que tange às explicitações do termo, fomentando, desde então, expressiva insegurança jurídica em relação ao valor probatório da busca e ensejando a possibilidade da ocorrência de nulidades.

Assim, a autoridade policial (militar ou civil, federal ou estadual) poderá revistar o agente quando houver “fundada suspeita”. Mas, o que é “fundada suspeita”? Uma cláusula genérica, de conteúdo vago, impreciso e indeterminado, que remete à ampla e plena subjetividade (e arbitrariedade) do policial (Lopes Júnior, 2023, p. 247).

Diante da dubiedade causada pelo termo adotado na legislação processual penal, Lopes Junior (2023, p. 248) pontua o caráter amplo e vago de tais expressões, destoante da essência excepcional e constrangedora da medida, motivo pelo qual se faz necessária uma interpretação restritiva e parcimoniosa da lei, empregada com cautela e moderação, a fim de evitar o uso arbitrário da norma.

Assim, pela ausência não só de taxatividade, mas de um arcabouço minimamente explicativo acerca do termo utilizado, as abordagens policiais resultam, muitas vezes, em práticas ilegais e infundadas, já que dificilmente possuem balizas elucidativas dos limites de sua atuação em face da subjetividade do vocábulo.

Na mesma linha criticista, Silva Júnior (2023, p. 74) afirma que a abrangência subjetivista do termo resulta em ações essencialmente arbitrárias e desconformes com a natureza protecionista dos direitos fundamentais consagrados na Carta Magna:

Exatamente sobre esse elemento próprio e indeclinável do poder-dever, legitimamente conferido às autoridades públicas pelo estado democrático de direito—o poder-dever de decidir e de agir, mesmo quando a norma é imprecisa—é que surgem os dilemas; isso porque, quando o direito positivado opta por incorporar elementos comunicativos imprecisos, deliberadamente ou

não, ele cede espaço fértil ao subjetivismo decisório e efeito mais perverso dele: o arbítrio.

Pela ausência de limites impostos pela lei, é plenamente possível, portanto, que a autoridade policial, ante condutas que excedam o imprescindível e esbarrem em direitos fundamentais e individuais, invadindo a privacidade pessoal além do necessário, incorrer em crime de abuso de autoridade disciplinado na Lei 13.869 de 2019. No entanto, nesse sentido, argumenta Lopes Jr. (2019, p. 631) que, ante a indefinição legislativa do termo “fundada suspeita”, dificilmente haverá a possibilidade de comprovação de ocorrência do referido delito.

Pelo imbróglgio supracitado, hodiernamente, os tribunais, ao proferir decisões judiciais relacionadas ao tema, se utilizam de técnicas com o fito de criar direcionamentos e possibilidades do que se enquadra no termo “fundada suspeita”, rechaçando, principalmente, a busca pessoal fundada em elementos subjetivos. Destarte, o Judiciário, sobretudo nos Tribunais Superiores, considera que possui a necessidade e obrigação de tomar para si não somente a responsabilidade essencial de julgar, mas de criar e formular elementos didáticos no intuito de possibilitar um direcionamento das situações cotidianas que permitam a busca pessoal, visando criar o estabelecimento de um padrão de abordagem que não foi especificado pela lei.

### **3.2 O termo “fundada suspeita” observado sob sua completude**

Além dos imbróglgios já citados relacionados aos ditames do art. 244 do CPP, a carência legislativa somada à dificuldade de interpretação normativa ainda dificulta a aplicação congruente da norma, tendo em vista que, não raro, com o fito de justificar ações policiais discricionárias que, por vezes, são feitas de modo exploratório (*fishing expeditions*) a “fundada suspeita” é observada de modo a ignorar a imprescindibilidade da completude da previsão legislativa, qual seja, a existência de possibilidade de posse de arma ou objeto que constituam corpo de delito. Nesse viés, aponta Silva Santos (2023, p. 59)

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 discricionabilidade policial, uma vez que a leitura do artigo 244 do CPP deve ser realizada em sua completude. [...] 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.

Desse modo, as decisões judiciais dos Tribunais Superiores buscam, sobretudo, além da regulamentação do termo, evitar o comportamento repetitivo do corpo policial que, sob uma “fundada suspeita” pautada em opiniões individuais e intuições, procede à revista corporal sem qualquer fundamento legal, que, sem dúvidas, se direcionam à um corpo de indivíduos específico, baseada em estigmas e estereótipos.

### **3.3 System of precedents aplicado às buscas pessoais**

Em que pese a aplicação histórica do Civil Law no sistema judicial brasileiro, no que tange à realização das balizas autorizadas da busca pessoal, Silva Júnior (2023, p. 79) alega que, atualmente, os tribunais brasileiros têm adotado, como alternativa à falta do direcionamento legislativo, um conjunto de precedentes que ditam comportamentos, situações e meios que tornam válida a busca pessoal pautada na fundada suspeita, em uma espécie de “System of precedent” adotado pelo Common Law.

Assim, há mais de duas décadas, o Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal, ao julgarem demandas em matéria processual penal relacionadas à ocorrência de buscas pessoais, ditam, em espécie de comando quase que impositivo, as situações em que a revista pessoal se torna válida.

Nesse sentido, é pertinente apontar a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, no Habeas Corpus de número 81.305/Goiás, da relatoria do Min. Ilmar Galvão, que determinou o arquivamento de termo circunstanciado pela acusação do crime de desobediência ante a negativa do sujeito em proceder à busca pessoal realizada pela Polícia Militar, em face de seu caráter subjetivo. No pronunciamento decisório, um dos primeiros a tratar acerca de tal matéria e iniciar o balizamento de tais questões, alegou o jurista que:

A fundada suspeita, prevista no art. 244 do CPP, não pode fundar-se em parâmetros unicamente subjetivos, exigindo elementos concretos que indiquem a necessidade da revista, em face do constrangimento que causa. Ausência, no caso, de elementos dessa natureza, que não se pode ter

configurado na alegação de que trajava, o paciente, 'blusão' suscetível de esconder uma arma, sob risco de referendo a condutas arbitrárias, ofensivas a direitos e garantias individuais e caracterizadoras de abuso de poder (STF, 2001).

Assim, em que pese a ausência legislativa de definição conceitual, os Tribunais Superiores vêm construindo, sobretudo em pronunciamentos acerca de Habeas Corpus, um verdadeiro sistema pormenorizado de precedentes visando a guiar a conduta policial com o intuito de atenuar as nulidades de provas obtidas através de buscas pessoais consideradas ilegais.

Ocorre que, apesar da forte influência das decisões emanadas pelas Cortes, estabelecendo parâmetros para a validação das buscas pessoais, tais meios não são suficientes para homogeneizar as condutas de modo formalizado e legal, já que, apesar de haver forte aderência pelos demais órgãos judiciários, o copilado de decisões não possui força vinculante.

Ademais, é possível observar, ainda, mediante o estudo pormenorizado dos Habeas Corpus mais recentes, posicionamentos conflitantes entre si, que, em situações fáticas similares, passam a adotar posturas diferentes em relação à legalidade do ato. Sendo assim, a indicação jurisprudencial não é suficiente para balizar tais questões, sendo necessário, portanto, comando legislativo e previsão em lei. Tal posicionamento é mais bem explicitado por Silva Júnior (2023, p. 79), que afirma que tal avanço brasileiro no que tange à uniformização de condutas através de precedentes, buscando, principalmente, um "ideal de justiça", haveria uma pulverização do direito com várias formas de compreensão e decisões divergentes, fragilizando a unidade do sistema processual penal, e, principalmente, os princípios constitucionais da igualdade e segurança jurídica.

### **3.4 O tirocínio policial**

Trata-se de termo difundido na criminologia forense que indica um comportamento adotado pelo corpo policial, que, em face da experiência e prática cotidiana, consegue se anteciper em relação ao homem médio e perceber a conduta de indivíduos que demonstrem a possibilidade de perigo à ordem social.

Pode ser entendido, portanto, como um "instinto" subjetivo, criado ao longo da atuação, de modo a reconhecer padrões destoantes do adequado socialmente, tendo por objetivo, a abordagem determinada para prevenção ou repressão do crime, como

Ihe foi determinado constitucionalmente, pelo art. 144, §5, da Carta Magna. Tal capacidade de discernimento, por vezes, por considerar diversos fatores, sobretudo externos e estéticos, resulta, mesmo que involuntariamente, em uma destinação de condutas do aparato policial a grupos específicos, sobretudo os raciais.

Por esse motivo, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a partir da concessão de ordem de Habeas Corpus de nº 598.051/SP, de relatoria do Ministro Rogério Schietti Cruz, visando rechaçar a revista pautada no subjetivismo, determinou que impressões pessoais do policial não são suficientes para ensejar a busca pessoal e caracterizar a “fundada suspeita” prevista no art. 244 do CPP. Em face da importância da decisão e de modo a apresentar o posicionamento adotado hodiernamente, os Habeas Corpus selecionados serão objetos de exploração em capítulo seguinte.

Tal restrição excessiva retira, inclusive, o poder de discricionariedade garantido legalmente às forças policiais, sem que, no entanto, sejam permitidas arbitrariedades.

Em posicionamento divergente, alega Lopes Júnior (2023, p. 99)

A expressão “tirocínio policial” não pode sofrer uma carga semântica depreciativa ou negativa que inevitavelmente conduz à arbitrariedade, quando ela compõe o acervo linguístico de um meio e se define como um saber empírico, adquirido a partir da observação do meio e das experiências vividas; negar esse saber ou depreciá-lo seria o mesmo que dizer que decanos dos tribunais teriam o mesmo nível de maturidade profissional que juízes ainda sem vitaliciedade; seria desprezar o saber acumulado dos professores catedráticos e livre docentes, colocando-os no mesmo patamar do iniciante professor-adjunto.

Ainda corrobora para tal pensamento os dizeres de Batista (2023, p. 214), que afirma que a conduta do Tribunal Superior em rechaçar a utilização do tirocínio policial, de modo a somente considerar a figura do racismo estrutural como balizador, constrange os agentes de segurança do estado em sua missão de preservação da ordem pública.

Ocorre que, em que pese seja indiscutível que a experiência profissional promova uma facilitação na identificação de indivíduos que portem, no momento da abordagem, objetos ilícitos, é sabido que, mesmo que involuntariamente, tais condutas se destinam, em sua maioria, a pretos, pobres e favelados, em face, sobretudo, da discriminação racial.

### 3.4.1 A abordagem fenotipicamente direcionada

A herança colonial, sobretudo em face do processo escravocrata no Brasil, a partir da desumanização das populações africanas, possui reflexos até os dias hodiernos, de modo que as descendências genealógicas do povo negro, de forma naturalizada e involuntária, são marginalizadas e subjugadas.

Tal posicionamento transpassado por gerações, indubitavelmente, resulta não somente em indicativos sociais negativos, mas em condutas individuais racistas, segregacionistas e repressoras. No âmbito do controle estatal, em que pese a igualdade formal consagrada pelo art. 5º da Carta Maior, a opressão racial se mostra concretizada através da observância da atividade policial voltada, sobretudo, à abordagem de pessoas com fenótipos cuidadosamente delimitados, sendo direcionada, principalmente, aos indivíduos pretos, pobres e favelados. Nesse sentido, desmistificando o conceito criado de democracia racial, leciona Nascimento (1978, p. 93 apud Oliveira, 2020, p. 27):

Devemos compreender democracia racial como significando a metáfora perfeita para designar o racismo estilo brasileiro: não tão óbvio como dos Estados Unidos e nem legalizado qual o apartheid da África do Sul, mas eficazmente institucionalizado nos níveis oficiais do governo assim como difuso no tecido social, psicológico, econômico, político e cultural da sociedade do país. Da classificação grosseira dos negros como selvagens e inferiores, ao enaltecimento das virtudes da mistura de sangue como tentativa de erradicação da “mancha negra”.

Sendo assim, a existência da referida preferência e tendência policial em destinar suas condutas invasivas, incluindo a busca pessoal, são constatadas não somente através do viés histórico, mas também de dados estatísticos cristalinos e expressivos acerca de tal conduta enraizada no exercício laboral policial. Conforme dados apresentados pelo Fórum Brasileiro de Segurança Pública, em 2022, a porcentagem de negros mortos em decorrência de intervenções policiais, por raça ou cor, representou 83,1% dos óbitos, ao passo que os brancos representaram 16,6% (FBSP, 2023).

Os dados que permitem construir o perfil das vítimas da letalidade policial mantêm sua faceta evidente e consolidada historicamente do racismo que estrutura a sociedade brasileira. 83% dos mortos pela polícia em 2022 no Brasil eram negros, 76% tinham entre 12 e 29 anos. Jovens negros, majoritariamente pobres e residentes das periferias seguem sendo alvo preferencial da letalidade policial e, em resposta a sua vulnerabilidade,

diversos estados seguem investindo no legado de modelos de policiamento que os tornam menos seguros e capazes de acessar os direitos civis fundamentais à não-discriminação e à vida (FBSP, 2023).

No âmbito da abordagem e invasão corporal, não raras são as vezes em que as características externas são consideradas em detrimento da ocorrência de atitude suspeita. Em estudo estatístico realizado pelo Data Folha, em 2021, foram constatados que a abordagem e o “elemento suspeito” sob o ponto de vista policial, em verdade, representam a porcentagem que, dentre 94% de homens, 66% dos abordados eram negros (Silva, 2022, p. 13)

Sendo assim, a partir da análise dos referidos dados, é possível auferir que a abordagem direcionada principalmente a homens jovens, pretos e pobres não é uma coincidência ou eventualidade, mas resultado de uma construção histórica e cultural acerca do fenótipo do “criminoso”.

Em opinião acertada, Silva (2022, p. 29) se manifesta afirmando que

A ação enviesada seria um desvio de função, porque a polícia não é, ou não deveria agir, de tal maneira; porém, o racismo estrutural - conceito que raramente é discutido de forma profunda - mostra que o policial não opera de maneira neutra.

O desvio racial não é desvio de fato. O desvio é a regra.

Policiais militares que participaram do grupo focal na presente pesquisa afirmam que o "elemento suspeito" seria aquele indivíduo com "bigodinho fininho e loirinho, cabelo com pintinha amarelinha, blusa do Flamengo, boné...

A discriminação direcionada a esse grupo social e racial foi objeto, inclusive, de discussão no *Habeas Corpus* n° 158.580/BA, que possui extrema importância na temática da busca pessoal em face de seu extenso comando decisório atribuindo diversos direcionamentos jurisprudenciais para a legitimidade da conduta policial. No pronunciamento, foram colacionados diversos dados estatísticos referentes à abordagem, demonstrando, através de estudos realizados pelo Centro de Estudos de Segurança e Cidadania – CESeC, que, apesar de a população carioca não ser majoritariamente negra ou parda, representada por 48% da população, esse grupo é alvo de 63% das abordagens policiais (RAMOS, *et al*, 2022). Sustenta o relator, ainda, que a conduta pautada na subjetividade, que direciona, mesmo que involuntariamente, através de construções sociais que indiquem estereótipos “criminais”, pode fragilizar direitos essencialmente fundamentais, relacionados à intimidade e privacidade.

Tal orientação internalizada, em que pese muitas vezes seja justificada pela expertise do tirocínio policial adquirido pela prática reiterada, resulta, muitas vezes, em buscas sem sucesso na empreitada policial. Tal afirmação se sustenta, inclusive, através de dados estatísticos fornecidos pelas Secretarias de Segurança Pública, em que o número de prisões e apreensões representam menos de 1% das abordagens realizadas pelas Polícias Militares (STJ, 2021).

Sendo assim, ainda que deva ser considerada e aplicada a experiência profissional policial para a condução à busca pessoal, há de se questionar por quais motivos os índices demonstram um baixíssimo sucesso nas buscas, que, por vezes, invadem e ultrapassam os limites necessários, atingindo diretamente direitos e garantias fundamentais que devem, indubitavelmente, serem resguardados.

#### 3.4.2 Descredibilidade da instituição

É indiscutível a afirmação de que o processo de construção de credibilidade e confiança se relaciona diretamente com os resultados trazidos pelo sujeito passivo da relação. A atuação policial, portanto, de modo mais ou menos proveitoso, sinaliza o nível de percepção social acerca das condutas perpetradas, podendo resultar, por consequência, em resistência por parte da população em lidar o trabalho de segurança pública feito por parte de tais agentes com arrimo no art. 144 da Constituição Federal.

Ante diversos fatores, incluindo a maneira de abordagem, ratificando - direcionadas, na maioria das vezes, a um grupo social e racial específico – bem como a já mencionada ausência de sucesso nas averiguações pessoais, a comunidade social ainda rejeita a figura do agente garantidor e defensor da ordem pública, considerando, por muitas vezes, o corpo policial como ilegítimo e intimidador.

Tais resultados estão intimamente ligados ao imbróglio central relatado, qual seja, a ausência de requisitos norteadores da “fundada suspeita” para direcionamento da busca pessoal, de modo que a atuação dos agentes seja dotada de certa liberalidade. Assim, a busca desvirtuada, sem assertividade e com uma expressiva lacuna elucidativa acerca da legalidade da ação, resulta na dificuldade de construção de relações de confiança, já que a busca baseada nas percepções particulares, muitas vezes infrutíferas, culmina em uma criação de ideal de “antagonismo” entre a

população e o corpo policial, quando, em verdade, deveriam representar credibilidade e confiança. Nesse sentido, versa Nakashima (2023, p. 1924) que

A experiência histórica de uma força policial pouco comprometida com o respeito aos direitos civis nas relações com os cidadãos pode ter dado aos brasileiros uma opinião negativa sobre esta instituição. A desconfiança na polícia pode ter se tornado um elemento da cultura política brasileira que pode persistir apesar das mudanças qualitativas no modelo institucional histórico da polícia. Isto ajuda a explicar o fato de a desconfiança na polícia parecer ser uma atitude estável ao longo do tempo.

De certo, a visão construída pelos civis impacta, de forma expressiva, negativamente na atuação policial, sobretudo quando os indivíduos consideram as condutas realizadas como antagônicas e propositalmente prejudiciais, vendo-se, cada vez mais, como inimigos irreconciliáveis e, sem que haja qualquer confiabilidade no exercício da função, não é atingido o objetivo supra da instituição, qual seja, a garantia da ordem pública e proteção social.

Ocorre que, tais condutas destinadas a um público alvo específico, de modo a desvirtuar a busca, de certo modo, são perpetradas e repassadas, frequentemente, de modo leviano e impensado, em face do histórico escravocrata e conseqüente construção do racismo estrutural e ideal racial, principalmente dentro das corporações policiais. Defendendo tal ponto, argumenta Souza (2023, p. 254):

Não se trata de cultura interna, mas um debate muito mais amplo da sociedade, e a Instituição não é uma ilha neste oceano de diversidade cultural. Seus integrantes são o reflexo desta sociedade. Não obstante, a debate sobre a demanda é presente e isto é um grande passo, mas admitir sempre será a maior barreira. O mais importante a ser tratado é que o policial deve revestir-se de cuidados a não se envolver pelo ideário cultural de que estas pessoas são consideradas potenciais suspeitos. É preciso avançar no campo harmônico dos direitos humanos integrados ao direito administrativo e do processo penal, com destaque para os artigos 5<sup>o</sup> e 144 da Constituição Federal, artigo 244 do Código de Processo Penal e artigo 78 do Código Tributário Nacional.

Destarte, a expansão da normatização de modo a adequar-se aos requisitos da fundada suspeita, indubitavelmente, impactaria diretamente no procedimento de abordagem policial e conseqüente relação de credibilidade entre os civis e o corpo de segurança. Para tanto, além disso, é necessário exaustivo treinamento e conscientização (Souza, 2023, p. 251) com o fito de minimizar a conduta baseada no impulso, instinto ou percepção tomada pelo tirocínio policial.

### **3.5 Fishing expeditions: a busca deliberada pela prova**

Conforme leciona Rosa (2021), fishing expedition ou pesca probatória é a busca indiscriminada e desvirtualizada, no ambiente físico ou digital, sem nenhuma causa aparente ou alvo definido. Atua, portanto, através de uma conduta que ultrapassa os limites da legalidade, de modo a ocorrer, na prática, um desvio de finalidade através do aproveitamento do espaço fornecido pela autoridade conferido pelo cargo público.

Na conduta exploratória, são subvertidos diversos direitos fundamentais constitucionalmente garantidos, principalmente o à intimidade e vida privada. Segundo o Magistrado, o termo se refere à própria incerteza das expedições destinadas a pesca, em que inexistente qualquer precisão no sucesso e obtenção dos animais marítimos. De modo análogo, a investigação não direcionada ocorre no intuito de, ante condutas sem qualquer objetivo específico, obter elementos que indiquem a prática de um delito ou incrimine determinado indivíduo.

Por óbvio, sobretudo por desrespeitar inúmeros direitos fundamentais constitucionalmente garantidos, a conduta conceituada é vedada no ordenamento processual penal brasileiro, resultando em ilegalidade da prova, não podendo ser utilizada como elemento para eventual condenação.

Sendo assim, no âmbito na busca pessoal, conforme dita o art. 244 do CPP, a procura não pode ser indiscriminada, necessitando, portanto, da “fundada suspeita” como requisito para sua atuação, no intuito de evitar, desse modo, invasões corporais infundadas e desnecessárias com o fito de barrar a procura abusiva e especulativa.

Ocorre que, como já explanado, a celeuma da ausência de elementos normativos concretos que direcionem as buscas pessoais quando observadas sob um viés probatório acarreta a insegurança acerca de como, quando, e em que momento deve-se proceder à busca, dificultando a percepção, pelas forças policiais, dos limites entre a legalidade e a pesca probatória.

O referido imbróglio foi objeto de questionamento no Habeas Corpus de número 158.580/BA, em que afirmou-se que a fundada suspeita deveria ser estritamente direcionada à possibilidade de posse de arma ou objeto que constitua corpo de delito, totalmente desvinculada de qualquer subjetividade que pudessem ensejar a busca deliberada, ditando que “O art. 244 do CPP não autoriza buscas

personais praticadas como “rotina” ou “praxe” do policiamento ostensivo, com finalidade preventiva e motivação exploratória, mas apenas buscas pessoais com finalidade probatória e motivação correlata.” (STJ, 2021).

Nesse sentido, ao reconhecer, em sede de observância judicial, a ausência de precisão na busca, justificada pela arbitrariedade e falta de direcionamento, caracterizando a verdadeira “pesca probatória”, é devido, portanto, o reconhecimento da ilegalidade das provas obtidas por meio da conduta perpetrada, e, por consequência, a absolvição do acusado.

Assim, eventual disciplina alargada no referido diploma legal ensejaria, indiscutivelmente, uma maior limitação e previsão em relação às possibilidades de procedência da busca pessoal, atenuando, desse modo, as decisões resultantes em nulas pela ilicitude das provas pelos Tribunais Superiores por considerarem baseadas em elementos subjetivos e em medidas exploratórias.

### **3.6 Teoria dos frutos da árvore envenenada e suas consequências aplicadas à busca pessoal**

É sabido que as provas obtidas no processo penal são imprescindíveis para a formação do livre conhecimento motivado do julgador, assim indicado pelo art. 155, *caput*, do CPP. Trata-se de prova, nos dizeres de Avena (2023, p. 436), como

O conjunto de elementos produzidos pelas partes ou determinados pelo juiz visando à formação do convencimento quanto a atos, fatos e circunstâncias. Conforme refere Guilherme de Souza Nucci, o termo prova deriva do latim *probatio*, que significa ensaio, verificação, inspeção, exame, argumento, razão, aprovação ou confirmação.

Assim, a produção de elementos na persecução penal se destina, principalmente, à restauração e reconstrução de uma linha histórica referente ao elemento fático que ensejou a demanda processual, para que, em análise aos recursos angariados e produzidos, o Juiz decida acerca da existência ou não de responsabilidade penal. Nesse sentido,

Provar é produzir um estado de certeza, na consciência e mente do juiz, para sua convicção, a respeito da existência ou inexistência de um fato, ou da verdade ou falsidade de uma afirmação sobre uma situação de fato que se considera de interesse para uma decisão judicial ou a solução de um processo (Avena, 2023, p. 436 *apud* Mirabete, 2007, p. 249).

Ocorre que o processo penal não é um fim em si mesmo, mas, em verdade, um meio que visa alcançar um resultado estritamente correlacionado com a efetivação dos direitos e garantias fundamentais previstos na Constituição Federal. Sendo assim, a produção e uso das provas não podem ser utilizadas de modo indiscriminado e indevido, devendo, desse modo, o processo de obtenção e análise probatória serem norteados pelas normas constitucionais e infralegais vigentes, somente sendo admitidas quando em consonância com tais preceitos.

Conforme leciona Avena (2023, p. 452), a “prova ilegal” se refere ao gênero, ao passo que, como espécies, existem as provas ilícitas, derivadas das ilícitas e ilegítimas. As provas ilícitas dizem respeito às obtidas de modo a confrontar diretamente a Carta Maior, sendo as ilícitas por derivação as que, embora sua essência seja lícita, foram obtidas a partir de uma situação de ilegalidade. As ilegítimas, por sua vez, correspondem as que são obtidas mediante violação de disposições legais de natureza processual.

De outro modo, ao analisar tal temática, Nucci (2023, p. 451) afirma que, em verdade, trata-se da “prova ilícita” o gênero, já que, com a atual redação conferida ao art. 157, *caput*, do CPP, ao admitir que devem ser desentranhadas do processo as provas ilícitas, sendo essas as obtidas em violação a normas constitucionais ou legais.

Apesar das contradições doutrinárias, a convergência entre as referidas modalidades está ligada, sobretudo, à impossibilidade, em regra, de utilização dentro do processo penal, principalmente no intuito de salvaguardar os princípios do devido processo legal e presunção de inocência.

Tal garantia é resguardada não somente no âmbito infralegal, mas, inclusive, na Constituição Federal. Dita seu art. 5º, LVI, sendo, portanto, um direito fundamental, que “são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos”. O CPP, por sua vez, versa que “São inadmissíveis, devendo ser desentranhadas do processo, as provas ilícitas, assim entendidas as obtidas em violação a normas constitucionais ou legais.” Tais regramentos indicam, portanto, a inviabilidade segura ao desrespeito às normas processuais ou materiais de produção probatória, não podendo serem utilizadas com o fito de amparar uma condenação.

Cabe citar, ainda, que tais vedações, conforme posicionamento recente dos Tribunais Superiores, podem ser relativizadas com o objetivo de serem utilizadas em favor do réu, prevalecendo, em tais situações, o direito de liberdade individual em

detrimento da observância da normatização processual penal, já que, ao desconsiderar uma prova que inocente o acusado, haveria, indubitavelmente, uma condenação indevida e abusiva. Nesse sentido, leciona Lopes Júnior (2023, p. 189):

Nesse caso, a prova ilícita poderia ser admitida e valorada apenas quando se revelasse a favor do réu. Trata-se da proporcionalidade pro reo, em que a ponderação entre o direito de liberdade de um inocente prevalece sobre um eventual direito sacrificado na obtenção da prova (dessa inocência).

Assim, dentre outras decisões nesse sentido, o HC nº 164.493, pronunciamento esse de suma relevância no direito processual penal brasileiro, reiterou a possibilidade de relativização da ilicitude da prova em benefício das liberdades individuais do réu. Em sede de impetração do referido remédio constitucional, foram suscitados diversos pontos acerca da suspeição do então Juiz Federal Sérgio Fernando Moro em processos em que era réu o Presidente da República Luiz Inácio Lula da Silva. Na ocasião, destacou-se um diálogo apreendido na Operação denominada *Spoofing*, de modo que havia sugestões em que o julgador atuava em conluio com a acusação, existindo, ainda, a possibilidade de ilicitude na obtenção do diálogo. Nesse sentido, em decisão amplamente divulgada e perpetrada pelos meios de comunicação, a jurisprudência já encaminhada foi confirmada, reiterando a possibilidade de utilização de elementos probatórios obtidos em dissonância com a legislação vigente, desde que em benefício do acusado.

No âmbito da busca pessoal, conforme se observa pelas recentes decisões concessivas de Habeas Corpus, a posição adotada, atualmente, é que qualquer conduta policial que não seja pautada na “fundada suspeita” delineada pelo art. 244 e moldada nos entendimentos jurisprudenciais firmados, se baseando em elementos subjetivos que não justificariam a abordagem, enseja, portanto, a ilicitude da prova obtida pela ausência de observância da lei processual penal. Ante a ausência de qualquer outro elemento probatório, resta, portanto, a absolvição do réu ou trancamento da ação penal pela nulidade da prova, sem prejuízo de eventual imputação de responsabilidade criminal e administrativa do agente público que realizou a conduta.

### 3.6.1 O princípio do Juiz Natural e a observância da prova ilícita

Com a promulgação da Lei 13.964/2019, amplamente conhecida como Pacote Anticrime, foram alterados diversos dispositivos do Código de Processo Penal, inserindo, inclusive, o art. 157, §5, que versa que “O juiz que conhecer do conteúdo da prova declarada inadmissível não poderá proferir a sentença ou acórdão”, redação essa que tem por objetivo, sobretudo, a preservação da imparcialidade do magistrado na observância da prova baseada no livre conhecimento motivado.

Para a parcela doutrinária que defende a permanência e aplicação da redação, o contato que o magistrado teve com as provas ilícitas e derivadas influenciaria diretamente, mesmo que involuntariamente e inconscientemente, na imparcialidade imprescindível para a resolução da lide penal, baseando-se em teorias psicológicas, principalmente a denominada “teoria da dissonância cognitiva”.

Nesse sentido, o contato com elementos probatórios produzidos ilicitamente acarretaria o impedimento do Magistrado, ampliando, por consequência, o rol previsto no art. 252 do CPP, essencialmente taxativo. Desse modo, caso o julgador não se declarasse impedido, as partes poderiam recusar o julgamento processual, resultando em sua substituição e consagrando a denominada teoria da descontaminação do julgado.

Ocorre que tal disposição processual penal viola diretamente o princípio constitucional do Juiz Natural, não podendo, portanto, haver a presunção de que o magistrado se encontra contaminado e influenciado pelas provas ilícitas analisadas, devendo apenas critérios objetivos justificarem a conduta de afastar a atuação do Juízo fixado, sob risco de eventual manipulação de escolha do julgador.

Por tal motivo, fora proposta ação direta de inconstitucionalidade e, posteriormente, produzido o Informativo de número 1106, declarando a incompatibilidade do dispositivo com a Carta Maior ante a inobservância e violação dos princípios do juiz natural, da razoabilidade e legalidade, permitindo, portanto, o julgamento da lide por juiz já designado e que obteve contato com as provas ilícitas, desde que essas não baseiem a decisão tomada.

### 3.7 A abordagem policial e o abuso de autoridade

A atividade policial, sobretudo a militar, se destina, especialmente, à manutenção da ordem pública e prevenção e repressão instantânea do crime, por força do art. 144, §5 da Constituição Federal. Para tanto, o Poder Estatal permite e viabiliza a adoção de meios de força necessários, sendo tal conduta, no entanto, limitada por diversas disposições constitucionais e infraconstitucionais com o fito de amenizar, de forma mais expressiva possível, a violabilidade de direitos fundamentais do indivíduo, sobretudo a liberdade ambulatorial e o direito à privacidade, consagrados pelo art. 5º da Carta Maior.

Ocorre que, em que pese o Poder de Polícia legitimador da ação seja circunstanciado e restringido pela lei, não são raras as ocorrências de medidas abusivas que extrapolam as necessárias para garantir o resguardo da ordem pública e prevenir a prática de crimes. Nesse sentido, argumentam Amorim e Melo (2020, p. 20) que a violação reiterada das garantias individuais propiciou a atenção do Poder Legislativo à lacuna normativa do ordenamento jurídico brasileiro no que se refere às consequências jurídicas do abuso de autoridade, já que, anteriormente, em face do habitual histórico de autoritarismo brasileiro, tais medidas eram pouco observadas.

Por tal motivo, em 2019, foi promulgada a Lei 13.869, que dispõe, define e culmina penas ao agente público que utilize de suas funções de forma exorbitante, abusando do poder e das premissas que lhe foram conferidas pelo cargo. Desse modo, nos termos da referida Lei, qualquer agente público que perpetre uma conduta com a finalidade de prejudicar outrem, beneficiar a si mesmo ou a terceiro, ou ainda, por mero capricho ou satisfação pessoal, está sujeito à pena de detenção.

No que tange à atividade policial no âmbito da busca pessoal e sua consequente licitude, Roth (2021) leciona que a abordagem se divide em cinco etapas distintas, todas elas baseadas na fundada suspeita, sendo elas: ordem de parada, orientação, busca pessoal, identificação e eventual condução da pessoa ao distrito policial em caso de crime. Nesse sentido, para que esse conjunto de procedimentos seja considerado válido e legal, é necessário, portanto, em atenção aos ditames constitucionais, processuais penais e jurisprudenciais, que sejam calcadas em parâmetros objetivos devidamente justificados.

A forma de condução do procedimento, determina, portanto, a licitude da conduta do agente público e, como já explanado, a licitude da prova colhida. Sendo

assim, não respeitando a legalidade estrita e baseando a busca pessoal em fundamentos subjetivos, de forma indiscriminada ou calcadas exclusivamente no tirocínio policial, a responsabilidade criminal é devida nos termos da Lei de Abuso de Autoridade.

Tais ilicitudes e conseqüentes punições do corpo policial em face de eventual ocorrência de abuso de poder poderiam ser evitadas e atenuadas caso houvesse disposições normativas com o fito de balizar e direcionar a conduta do agente durante a abordagem policial, de modo a especificar, com excelência e legalidade, quais os limites da atuação na busca pessoal baseada na “fundada suspeita”.

Sendo assim, em que pese a existência de inúmeros entendimentos jurisprudenciais que visam aclarar as condições de licitude da ação, a lacuna normativa ainda enseja, de forma veemente, a ausência de explanação segura e concreta, resultando, portanto, em eventual ilegalidade da prova ou imputação de crime baseado na Lei de Abuso de Autoridade.

#### 4 UMA ANÁLISE JURISPRUDENCIAL DA BUSCA PESSOAL E OS DIRECIONAMENTOS DA “FUNDADA SUSPEITA”

Ante uma análise do colacionado de jurisprudências, sobretudo do Superior Tribunal de Justiça, principalmente através da plataforma de pesquisa fornecida pela referida Corte, é possível auferir um aumento significativo de atenção aos balizamentos e julgamentos referentes à busca pessoal e busca domiciliar, sobretudo a partir do ano de 2017. No início do século, em pesquisa ao termo “fundada suspeita” entre os anos de 2001 e 2005, os resultados referentes à constatação de demandas acerca do tema demonstram uma quantidade ínfima, sendo encontrados apenas oito julgados publicados.

Na segunda década do presente século, é possível observar, através do aumento expressivo de demandas questionadoras da licitude de provas baseadas na “fundada suspeita”, um movimento determinante no cenário processual penal de defesa dos direitos individuais, com pautas essencialmente progressistas que buscam rechaçar qualquer conduta que viole a intimidade e privacidade do indivíduo sem que haja elementos objetivos para tanto. Nesse sentido, argumenta Moraes (2023, p. 55):

Em especial, foi possível notar um aumento das teses defensivas que questionavam a validade de elementos isoladamente considerados como justa causa, como denúncias anônimas sem contexto, mero nervosismo de suspeitos, a mera entrada em domicílio ao visualizar policiais, entre outros fatos da realidade que passaram por um processo de questionamento quando analisados de maneira isolada e sem prévia averiguação.

Desse modo, a maior atenção ao risco trazido à liberdade ambulatorial proveniente das buscas pessoais acarretou um expressivo aumento de impetrações de *Habeas Corpus*, visando questionar a legalidade e validade da conduta policial baseada no caso concreto, e sua conseqüente adequação à fundada suspeita.

Assim, toda a trajetória referente à adesão progressiva de questões paradigmáticas do requisito supracitado previsto no art. 244 do CPP é concretizada através do Habeas Corpus de nº 158.580/BA, com data de julgamento no ano de 2022, sendo considerado, a partir de então, um importante elemento de referência e direcionamento para a prática policial no que tange às condutas caracterizadoras da “fundada suspeita”. Após isso, a questão admitiu contornos jurisprudenciais e passou

a ser objeto de análise e crítica de diversos doutrinadores, sobretudo acerca da ausência de normatização acerca do termo.

#### **4.1 *Habeas Corpus* de número 81.305/GO: O início de um movimento de definição e balizamento da “fundada suspeita”**

Dentre os primeiros entendimentos jurisprudenciais a balizar a questão da fundada suspeita exigida pelo art. 244 do Código de Processo Penal na procedência da busca pessoal, o HC 81.305 de Goiás, de relatoria do Ministro Ilmar Galvão, proferida a decisão no ano de 2002, foi concedida a ordem ao paciente reestabelecendo sua liberdade ambulatorial pela ausência de elementos legais que permitissem a medida. Na situação fática, fora lavrado Termo Circunstanciado de Ocorrência pelo suposto crime de desobediência praticado por um advogado que se recusou a ser revistado pela justificativa do agente público de que, no momento da abordagem, o paciente trajava um “blusão” suscetível de esconder uma arma.

Em voto proferido pelo Relator, destacou-se a imprescindibilidade da presença de elementos concretos para a busca, afirmando que a referida suspeita não poderia pautar-se em elementos subjetivos e discricionários, relacionados ao tirocínio policial. Evidenciou, ainda, a impossibilidade de violação de direitos e garantias individuais baseadas em condutas arbitrárias em uma atuação cristalina de abuso de poder.

Considerou, portanto, a conduta perpetrada pelo paciente, em vestir um “blusão” na ocasião, como desarrazoada e inapta a caracterizar a fundada suspeita, arquivando, desse modo, o Termo Circunstanciado de Ocorrência, por ordem emanada do Supremo Tribunal Federal.

#### **4.2 O *Habeas Corpus* 158.580/BA: O paradigma da busca pessoal na atualidade**

Em abril de 2022, foi determinada, através do referido remédio constitucional, pelo Ministro Relator Rogério Schietti, o trancamento da ação penal movida pelo Ministério Público contra o paciente Mateus Soares Rocha, em que foi acompanhado em voto favorável os Ministros Antônio Saldanha Palheiro, Olindo Menezes, Laurita Vaz e Sebastião Reis Júnior.

Em voto proferido em documento com cinquenta páginas de extensão, a referida peça processual é repleta de ensinamentos acerca das temáticas que envolvem a busca pessoal e a fundada suspeita, tratando sobre diversos pormenores que repercutem na abordagem policial.

Apesar do crescente número de julgamentos pelas Cortes Superiores que envolvem a busca pessoal, principalmente a partir do ano de 2017, até a referida decisão, nenhum outro pronunciamento havia delineado tantas questões acerca do tema. O HC 158.580 surgiu, portanto, como uma espécie de manual para o norteamento da conduta dos agentes públicos para a procedência da busca, com posição de destaque e evidência, sobretudo, pela deficiência da legislação processual penal em se debruçar sobre o tema.

Na construção textual, de forma abundante e extensa, o Ministro Relator se propôs a tratar acerca de diversos temas sociais, jurídicos e culturais que influenciam na conduta policial durante a revista corporal, além de pormenorizar e estabelecer parâmetros do que não poderiam ser considerados como “fundada suspeita” para proceder à ação, principalmente a observância de critérios unicamente subjetivos do agente de segurança.

Consta nos autos que o paciente foi preso em flagrante pela suposta prática do delito de tráfico de drogas, com posterior conversão em prisão preventiva. A condução se deu ante a abordagem policial realizada por uma guarnição militar por, segundo os agentes, o defendente apresentar atitude suspeita. Na ocasião, foram encontrados cinquenta porções de substância semelhante à maconha e setenta e duas porções semelhantes à cocaína, além de uma balança digital. Foi condenado em primeiro grau e, após a interposição de recurso de Apelação, o Tribunal de Justiça da Bahia manteve os termos da decisão proferida pelo Juízo *a quo*.

Ante a situação fática narrada, é possível observar que a procedência da ação se deu, sobretudo, em face da desconfiança de posse de objetos ilícitos mediante a alegada “atitude suspeita”, conforme expertise pautada no tirocínio policial, com uma mochila nas costas e conduzindo uma motocicleta, sem, no entanto, categorizar quais condutas do paciente teriam ensejado a busca.

Ocorre que a mera afirmação de que o defendente estava, no momento da ação, em “atitude suspeita”, nas palavras do Relator, não configura a fundada suspeita indicada pelo art. 244 do Código de Processo Penal apta a validar a busca pessoal, devendo, portanto, haver elementos que indiquem um juízo de probabilidade baseado

em elementos precisos, delineados de forma objetiva e justificada, aptos a prever a existência da posse de objetos ilícitos.

Desse modo, justificativas pautadas na subjetividade, tal como o modo de vestir, coloração da pele, nervosismo do indivíduo, denúncias anônimas, dentre outras condutas, não seriam permissivas para validar a busca, razão pela qual, caso ocorra, será considerada ilícita pela contrariedade à legalidade e constitucionalidade, sem prejuízo das punições aos agentes públicos previstas na Lei de Abuso de Autoridade.

Como fundamento da decisão adotada, o Ministro ainda definiu que a apreensão de objetos ilícitos, na ocasião, não convalida a ilegalidade proveniente da busca, já que, o elemento da fundada suspeita deve ser auferido anteriormente à procedência da conduta, havendo, portanto, uma ilicitude da prova encontrada, que deve, por óbvio, ser desentranhada do processo.

O efeito pedagógico ordenado pelo pronunciamento decisório não se limita, no entanto, a questões jurídicas. De modo a demonstrar a existência do racismo estrutural na procedência das abordagens, foram elencados diversos dados estatísticos que demonstram a preferência policial da destinação da conduta à “averiguação” de classes mais baixas, periféricas, pardas e pretas, com base em estudos realizados pelo Centro de Estudos de Segurança e Cidadania (CESeC). Constatou-se, portanto, que, em que pese estes últimos grupos representassem menos da metade da população carioca, eram alvo de 63% das abordagens realizadas por militares no Rio de Janeiro, sem que, no entanto, tais abordagens resultem no sucesso da conduta, já que, como elencado na decisão, apenas 0,1% das revistas resultam em prisão dos abordados.

Sugeri, ainda, um elenco de condutas que poderiam atenuar o imbróglio ora analisado, baseadas na experiência observada em Nova York, desencadeada, principalmente, pelo caso emblemático do afro-americano George Floyd, assassinado em maio de 2020 por forças policiais americanas. Na ocasião, foram determinadas a necessidade de utilização de câmera nos uniformes dos agentes, bem como uma reforma no sistema de supervisão, monitoramento e disciplina da atuação.

Vale mencionar, também, que o paradigma jurisprudencial analisado ainda rechaçou a possibilidade de busca pessoal pautada exclusivamente na denúncia anônima, confirmando o entendimento construído no HC 734.263/RS, que considerou ilícitas as provas obtidas a partir da abordagem fundada em notícia apócrifa, ante a

existência de qualquer outro elemento objetivo que pudesse ser considerado como justa causa para a procedência da ação.

Por fim, mas não exaurindo os diversos pontos suscitados no julgamento do *Habeas Corpus*, o Relator reforçou a necessidade de repressão às práticas autoritárias e violentas do Estado, adotando, para tanto, ações transformadoras e práticas institucionais e individuais que visem a proteção de grupos mais vulneráveis e atingidos diretamente com essas condutas.

Como observado, o Habeas Corpus de nº 158.580 possui enorme visibilidade e importância, representando, em matéria processual penal, precedente simbólico e paradigmático, demonstrando de forma inequívoca o movimento jurisprudencial no sentido de estabelecer critérios objetivos para a validade da busca.

No entanto, vale ressaltar que, em que pese funcione como um elemento norteador da fundada suspeita na busca pessoal, gerando diversos reflexos na seara criminal do ordenamento jurídico brasileiro, o colacionado jurisprudencial não possui força vinculante e tampouco obrigatoriedade em observá-lo, acentuando, portanto, os imbróglios já supracitados resultantes da ausência de balizamento na norma processual penal.

### **4.3 A busca pessoal calcada no nervosismo do agente**

Desde meados de 2022, em consonância com a essencialidade da fundada suspeita, caracterizada pela imprescindibilidade de elementos objetivos que legitimem a busca, é pacificado o entendimento de que o nervosismo demonstrado pelo agente, durante a abordagem, não é suficiente para caracterizar a fundada suspeita, em razão, principalmente, do excesso de subjetivismo da percepção, não convalidando a ação a posterior identificação de objetos ilícitos.

Tal entendimento, materializado, inclusive, no Informativo 732 do STJ, por decisão proveniente de Recurso Especial de nº 1.961.459/SP, reverbera que não é suficiente a mera conjectura ou desconfiança para proceder à revista pessoal, sendo necessário, desse modo, um cristalino juízo de probabilidade de posse de objetos que constituam corpo de delito.

No supracitado caso concreto, os policiais militares abordaram o réu em um cruzamento de considerável incidência da prática de tráfico de entorpecentes, por, em razão de avistar a viatura policial, demonstrou excessivo nervosismo, razão pela qual foi procedida a busca pessoal. Na ocasião, foram encontrados dezenove porções de crack em seus bolsos, resultando, assim, na prisão em flagrante do acusado.

Ao considerar a decisão condenatória como violadora de norma federal, qual seja, o Código de Processo Penal e mais precisamente o art. 244 do diploma, fora interposto Recurso Especial ao STJ, que considerou, em relatoria da Ministra Laurita Vaz, ilícitas as provas obtidas mediante a busca pessoal, ante a ausência do requisito da fundada suspeita, se tornando, portanto, paradigma jurisprudencial para a inviabilidade da abordagem calcada, exclusivamente, no nervosismo do agente.

Dentre outras várias decisões proferidas pelos Tribunais Superiores, o HC de nº 760031/SP seguiu tal entendimento ao serem consideradas, pelo Ministro Relator convocado do TRF da 1ª região, Olindo Menezes, como ilícitas as provas obtidas em situação de flagrância em que o paciente, estando em seu veículo parado em uma madrugada, ao ser abordado pela polícia militar, demonstrou intenso nervosismo, procedendo à abordagem pessoal e posterior revista veicular, em que foram encontrados, no interior do automóvel, duzentos pinos de cocaína e vinte e dois mil reais em espécie.

Assim, tomando por base o HC nº 158.580, fora concedido o *Habeas Corpus* para reconhecer a nulidade probatória proveniente da busca pessoal, em razão da contaminação da prova pautada na teoria dos frutos da árvore envenenada.

Ocorre que, em que pese os supracitados julgados tenham sido convergentes nas decisões proferidas, declarando a nulidade processual ante a imprestabilidade das provas obtidas, diversas decisões judiciais, de ocorrência fática deveras semelhante, possuem entendimentos diversos e divergentes, gerando, indiscutivelmente, uma imprevisibilidade processual e insegurança jurídica quanto à observância da matéria processual penal referente à busca pessoal.

Como exemplo, é possível citar o HC de nº 828485/SC, de 2023, em que a atuação policial com posterior abordagem do indivíduo se deu mediante o comportamento do réu em estar estacionado, em uma via sem saída, em local escuro e ermo, que, ao ser abordado, demonstrou evidente nervosismo. Na ocasião, em decorrência da revista, foram encontrados cinco quilos de maconha e duas balanças de precisão, com posterior confissão do paciente. Em Agravo Regimental interposto

pela defesa constituída, o Acordão proferido pela quinta turma foi no sentido de negar provimento ao recurso, considerando, portanto, lícita a abordagem, já que “a atuação policial se originou do comportamento do paciente, que estava com o veículo ‘estacionado ao final de uma via sem saída, em local escuro e ermo, por volta das 22h10 min de um dia de semana (2-4-2021)’” (STJ, 2023).

De mesmo modo, o Agravo Regimental no HC n° 174454 negou provimento ao recurso interposto pela defesa constituída, considerando lícita a abordagem pessoal, que deu azo ao encontro de setenta porções de cocaína. A conduta policial se deu em razão da atitude do indivíduo que, ao se deparar com a presença policial, demonstrou nervosismo e acelerou o veículo que conduzia. Assim, considerou-se que, no caso em comento, havia a suspeita fundada de posse de elementos que constituíssem corpo de delito.

É válido citar, ainda, a decisão proferida no *Habeas Corpus* de n° 827911/SP, em que fora contestada a validade do conjunto probatório obtido mediante a busca pessoal, que condenou o paciente pela prática do crime de tráfico de entorpecentes a uma pena de quase onze anos de reclusão. Considerou-se, portanto, a ilegalidade das provas angariadas, já que o sujeito foi abordado ao conduzir sua motocicleta e, ao se deparar com o corpo policial, demonstrou acentuado nervosismo, afirmando que:

Sucedo que, nos termos da sólida jurisprudência desta Corte, a percepção de nervosismo do averiguado por parte de agentes públicos é dotada de excesso de subjetivismo e, por isso, não é suficiente para caracterizar a fundada suspeita para fins de busca pessoal, medida invasiva que exige mais do que mera desconfiança fundada em elementos intuitivos (REsp n. 1.961.459/SP, Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe 8/4/2022) (STJ, 2023).

Posteriormente, em face de recurso interposto pelo Ministério Público Federal e Ministério Público de São Paulo, sustentando a legalidade dos procedimentos adotados, demonstrando a evidente insegurança jurídica, o Tribunal Superior deu provimento ao recurso do órgão acusador, validando a busca realizada e reestabelecendo a condenação, ao considerar a ocorrência da fundada suspeita.

Ante a análise do colacionado de jurisprudências supramencionadas, é possível observar, portanto, que, em que pese o entendimento atual seja acerca da impossibilidade de procedência da busca se baseando no nervosismo do agente, por ser considerado elemento estritamente subjetivo e não caracterizando, portanto, a

fundada suspeita, várias são as decisões, do mesmo Tribunal, que resultam em inteligência contrária ao lapidado, observando, para justificar a distinção, elementos fáticos mínimos, com apenas nuances diferenciais.

Indaga-se, portanto, se a ocorrência do nervosismo, somada a outras circunstâncias singelas, representariam, desse modo, a “fundada suspeita” imprescindível à procedência da busca, já que, mesmo com o precedente pacificado, ainda são várias as decisões divergentes.

Destaca-se, desse modo, a evidente insegurança jurídica resultante de tal conduta, que, por pertencer a uma construção estritamente jurisprudencial sem qualquer força vinculante, impede a adesão estrita e pertinente do que respalda a busca pessoal com fundamento na “fundada suspeita”. Assim, as decisões conflitantes são facilitadas, ao passo que, no plano normativo, falta uma delimitação abrangente das possibilidades que a fundada suspeita estaria caracterizada.

#### **4.4 Outros julgados: Das decisões contraditórias à insegurança jurídica**

Como já explanado, para a viabilidade e legalidade da busca pessoal, é imprescindível a presença da fundada suspeita, requisito imprescindível previsto no art. 244 do Código de Processo Penal. Em uma construção jurisprudencial, foram delineados balizamentos que ensejariam na ilegalidade da conduta perpetrada pelo corpo policial, quais sejam, a procedência da abordagem com base, exclusivamente, em elementos subjetivos provenientes da convicção do agente de segurança.

Ocorre que ante a inexistência de um corpo normativo que discipline tal questão e vincule à conduta à requisitos específicos, a atuação baseada em um conjunto jurisprudencial que não possui força vinculante resulta, indiscutivelmente, em decisões conflitantes em situações fáticas extremamente semelhantes, havendo, por consequência, uma inexpressiva segurança jurídica ante a observância da referida matéria nos tribunais superiores.

Como parte do escopo analisado, é possível observar o HC’s de nº 807446/SP, 782742/SC, e 815.998/RS. Em pronunciamento meritório proferido na primeira impetração citada, o Ministro Relator, Reynaldo Soares da Fonseca, de forma monocrática, concedeu a ordem de ofício para reestabelecer a liberdade ambulatorial do paciente por considerar ilícitas as provas obtidas mediante a busca pessoal. No caso em concreto, o acusado foi visto por policiais, em junho de 2022, saindo de um

mato existente em um terreno situado em via pública da cidade de São Paulo conhecido pela intensa prática de tráfico, portando uma pochete. Procedendo à medida, foram encontrados 86 gramas de cocaína.

Em pronunciamento decisório, o Ministro Relator afirmou que, no caso analisado,

Há apenas menção ao fato de o paciente ter sido avistado pelos policiais militares, que estavam em patrulhamento em local conhecido como ponto de tráfico de drogas, saindo de um mato situado do outro lado da calçada em direção a um bar, no qual havia mais pessoas.

Contudo, tais fundamentos, além de corroborarem apenas estereótipos, presunções e impressões subjetivas, não constituem fundadas razões para a realização de busca pessoal, sem a devida apuração (STJ, 2022).

Assim, ao acatar os fundamentos da defesa, considerou que a conduta perpetrada pelo agente não era motivo suficiente para procedência da busca, concedendo o *Habeas Corpus* ao acusado.

De outro modo, o HC de nº 782742/SC demonstrou a existência de fundada suspeita na situação em que o abordado se encontrava em região próxima a local de intenso tráfico de entorpecentes, e, ao avistar os policiais, empreendeu fuga dispensando arma de fogo, configurando, portanto, a fundada suspeita imprescindível para a realização da busca pessoal. No caso em comento, o remédio constitucional, ao ser impetrado pela Defensoria Pública, foi concedido, reestabelecendo a liberdade ambulatorial do paciente, e, em posterior recurso interposto pelo órgão acusador, em mudança de entendimento, a fundada suspeita foi caracterizada.

Semelhantemente, o Ministro Sebastião Reis Júnior, em decisão monocrática, concedeu a ordem em HC de nº 815.998 para absolver o acusado do crime de tráfico de entorpecentes, argumentado, para tanto, a ausência de elementos concretos para a procedência da busca pessoal. Na situação fática, o corpo policial se encontrava em patrulhamento diário quando, ao ser avistado e reconhecido, saindo de um beco portando uma sacola em mãos, o réu empreendeu fuga, sendo alcançado e procedendo-se à abordagem. Em Agravo interposto pelo *Parquet*, a Sexta Turma deu provimento ao recurso para considerar a licitude das provas obtidas, reestabelecendo, por consequência, a condenação do paciente.

Ante a análise das circunstâncias delimitadoras do contexto fático das situações acima narradas, é possível analisar que, ante a ausência de determinações precisas acerca do que seja considerado “fundada suspeita”, as decisões dos

Tribunais Superiores, em que pese proferidas pelos mesmos magistrados, não raramente se contradizem e adotam posições divergentes em casos extremamente semelhantes. Não somente isso, mas, pela lacuna normativa, decisões proferidas em sede de Habeas Corpus são constantemente reformadas através da interposição de Agravo Regimental, em uma espécie de pingue-pongue jurídico, em que, a cada instância visitada ou recurso interposto, a decisão é revista ou alterada para considerar válida, ou não, as provas obtidas pela busca pessoal.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho teve por premissa essencial a observância da atuação policial frente às normas delimitadoras do processo penal, sobretudo a busca pessoal legitimada pelo art. 244 do CPP, que deve ser realizada com respaldo e respeito aos direitos fundamentais do indivíduo, sobretudo o direito à privacidade e liberdade ambulatorial amparados pelo art. 5º da Constituição Federal.

Na ocasião, fora feito, desse modo, um reexame acerca do instituto da busca pessoal e seus requisitos, tendo por base, sobretudo, entendimentos jurisprudenciais, doutrinários, e a própria norma processual penal.

Antes de adentrar ao tema, um aparato geral acerca do sistema de segurança pública no Brasil fora traçado, a partir de uma observância do art. 144 da CF, delimitando, principalmente, os agentes responsáveis pelo policiamento ostensivo e, por consequência, que efetuam, por excelência, a busca pessoal, quais sejam, os policiais militares.

Não somente isso, mas também foram feitas considerações acerca do Poder de Polícia estatal e a diferença entre os fundamentos preventivos e repressivos da busca pessoal, que impacta, indiscutivelmente, na legalidade da conduta perpetrada pelo agente de segurança.

Em seguida, fora conceituado o termo da “fundada suspeita”, relacionando-o à imprescindibilidade da possibilidade de posse de elementos de corpo de delito, e trançando críticas acerca da ausência de delimitação no escopo normativo no que tange às possibilidades que validam a procedência da abordagem. Dentre eles, é possível citar a prática do *fishing expedition*, práticas de abuso de autoridade e a ocorrência da atividade destinada a um grupo específico de indivíduos, sendo eles, principalmente, pobres e negros.

Por último, fora apresentada e analisada uma série de entendimentos jurisprudenciais acerca do tema que buscam mitigar e resolver o imbróglio da lacuna elucidativa presente na norma, elencando, ainda, decisões dos Tribunais Superiores que, embora as situações fáticas sejam extremamente semelhantes, possuem posicionamentos divergentes e contrários.

Sendo assim, em que pese a jurisprudência seja farta e delimitadora em relação ao que possa ser considerado como “fundada suspeita” para a procedência e

posterior confirmação da regularidade e legalidade da busca pessoal, tal meio de orientação e observação paradigmática não se mostra como a mais adequada, sendo imprescindível a regulamentação do termo no próprio corpo da lei processual penal.

A delimitação do mecanismo de exploração corporal restrita unicamente ao copilado de entendimentos jurisprudenciais resulta, indiscutivelmente, em diversos imbróglis que a previsão e explicitação normativa atenuaria. Nesse sentido, ao basear a legalidade ou ausência dela através de, estritamente, outras decisões dos Tribunais Superiores é ensejar, indiscutivelmente, maior insegurança jurídica ao se amparar em uma série de entendimentos que sequer são congruentes entre si e que tampouco se submeteram aos ritos previstos em legislação para tornarem-se vinculantes.

Restou claro, portanto, que a atenção à explanação e limites do que seria considerado “fundada suspeita” na própria norma processual penal, em arranjo ao art. 244 do CPP, ensejaria não somente maior adesão e limitação dos problemas supracitados, mas resultaria em uma série de estudos doutrinários que auxiliaria na fundamentação do termo.

Ensejaria, inclusive, maior atenção por parte dos profissionais de segurança em atender ao disposto em lei, evitando, por consequência, a série de nulidades processuais resultantes da ausência idônea de justificativa para a procedência das buscas.

O modo de operação dos dias atuais referentes a categorização do que pode ser considerado fundada suspeita ou não, com base exclusivamente nos entendimentos jurisprudenciais, não se torna segura, ao passo que, como visto nos dias hodiernos, invoca uma série de entendimentos divergentes, a cada instância perpetrada, dentro do mesmo processo, sendo imprescindível uma regulamentação e previsão normativa para resultar em uma especificação de um pormenorizado de condutas que caracterizem a fundada suspeita, garantindo, assim, a segurança jurídica essencial ao processo penal.

## REFERÊNCIAS

AMORIM, Maria Carolina de Melo. MELO, Felipe Oliveira. A nova Lei de Abuso de Autoridade e o elemento subjetivo especialíssimo dos tipos penais: análise do artigo 1º, §§1º e 2º da Lei 13.869/2019. In: BECHARA; FÁBIO; FLORÊNCIO; AURÉLIO, Marco. **Abuso de Autoridade-Reflexões sobre a Lei 13.869/2019**. São Paulo: Grupo Almedina (Portugal), 2020. *E-book*. ISBN 9786556270920. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786556270920/>. Acesso em: 07 mar. 2024.

AVENA, Norberto. **Processo Penal**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2023. *E-book*. ISBN 9786559647774. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559647774/>. Acesso em: 16 jan. 2024.

BOTELHO, Roberto. **Uma meteórica análise constitucional-científica-doutrinária e jurídica-técnica, especialmente sob a ótica administrativa, do recente julgado pelo STJ – RHC 158.580/BA -, em face da competência e das prerrogativas das Polícias Militares do Brasil de agirem sob o Poder de Polícia na preservação da Ordem Pública**. Curitiba: JusMilitaris, 2022. Disponível em: [https://jusmilitaris.com.br/sistema/arquivos/doutrinas/ARTIGO\\_BOTELHO.pdf](https://jusmilitaris.com.br/sistema/arquivos/doutrinas/ARTIGO_BOTELHO.pdf). Acesso em: 04 mar. 2024.

BRASIL. **Código de Processo Penal**. Decreto-Lei n. 3.689, de 3 de outubro de 1941. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1941.

BRASIL. **Código Tributário Nacional**. Decreto-Lei n. 82, de 25 de outubro de 1966. Brasília: Diário Oficial da União, 1966.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). **Habeas Corpus n.º 81.305/GO**. Relator: Ilmar Galvão. Data de Julgamento: 22/02/2002. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=78693>. Acesso em: 13 mar. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (6. Turma). **Habeas Corpus 598.051/SP**. Relator: Min. Rogério Schietti Cruz. Data de Julgamento: 02/03/2021. Disponível em: [https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=202001762449&dt\\_publicacao=15/03/2021](https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202001762449&dt_publicacao=15/03/2021). Acesso em: 25 mar. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (2. Turma). **Habeas Corpus nº 164.493/PR**. Relator: Min. Edson Fachin. Data de Julgamento: 23/03/2021. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HC164493.pdf>. Acesso em: 10 fev. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (6. Turma). **Recurso Especial 1.961.459/SP**. Relatora: Min. Laurita Vaz. Data de Julgamento: 05/04/2022. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1482586889/inteiro-teor-1482586895>. Acesso em: 25 mar. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus nº 760032/SP**. Relator: Min. Olindo Menezes. Data de Julgamento: 11/11/2022. Disponível em: [https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=202202485430&dt\\_publicacao=30/11/2022](https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202202485430&dt_publicacao=30/11/2022). Acesso em: 25 mar. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (5. Turma). **Agravo Regimental no Habeas Corpus nº 807446/SP**. Relator: Min. Reynaldo Soares da Fonseca. Data de Julgamento: 27/04/2023. Disponível em: [https://portal.mindjuscriminal.com.br/wp-content/uploads/2023/05/STJ\\_202300745116\\_tipo\\_integra\\_187439785.pdf](https://portal.mindjuscriminal.com.br/wp-content/uploads/2023/05/STJ_202300745116_tipo_integra_187439785.pdf). Acesso em: 27 mar. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus nº 827911/SP**. Relator: Min. Sebastião Reis Júnior. Data de Julgamento: 02/06/2023. Disponível em: <https://static.poder360.com.br/2023/06/integra-decisao-stj-batatinha-pcc.pdf>. Acesso em: 25 mar. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (5. Turma). **Agravo Regimental no Habeas Corpus nº 174454/SP**. Relator: Min. Reynaldo Soares da Fonseca. Data de Julgamento: 13/06/2023. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1990409577>. Acesso em: 25 mar. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (5. Turma). **Agravo Regimental no Habeas Corpus nº 828485/SC**. Relator: Min. Ribeiro Dantas. Data de Julgamento: 21/08/2023. Disponível em: <https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:superior.tribunal.justica;turma.5:acordao;hc:2023-08-21;828485-2327910>. Acesso em: 25 mar. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (6. Turma). **Agravo Regimental no Habeas Corpus nº 815998/RS**. Relator: Min. Sebastião Reis Júnior. Data de Julgamento: 12/09/2023. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1995488789>. Acesso em: 27 mar. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (6. Turma). **Agravo Regimental no Habeas Corpus nº 782742/SC**. Relator: Min. Sebastião Reis Júnior. Data de Julgamento: 12/09/2023. Disponível em: <https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:superior.tribunal.justica;turma.6:acordao;hc:2023-09-12;782742-2344390>. Acesso em: 27 mar. 2024.

CANGERANA NETO, Francisco. **Busca pessoal e admissibilidade no processo penal dos elementos de prova obtidos**. 2017. 206 f. Tese (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo. São Paulo. Disponível em: [https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-27112020-171438/publico/5929609\\_Dissertacao\\_Original.pdf](https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-27112020-171438/publico/5929609_Dissertacao_Original.pdf) Acesso em: 17 fev. 2024.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2023. E-book. ISBN 9786559646784. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559646784/>. Acesso em: 09 jan. 2024.

FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. **17º Anuário Brasileiro de Segurança Pública**. São Paulo: Fórum Brasileiro de Segurança Pública, 2023. Disponível em: <https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2023/07/anuario-2023.pdf>. Acesso em: 18 fev. 2024

GONÇALVES, Victor Eduardo R. **Sinopses Jurídicas v 14 - Processo penal - parte geral**. São Paulo: Editora Saraiva, 2020. *E-book*. ISBN 9786555591637. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555591637/>. Acesso em: 18 fev. 2024.

LEMGRUBER, Letícia; FREIRE JUNIOR, Américo Bedê. Busca Pessoal no policiamento preventivo e repressivo: Fundamento constitucional e standards probatórios autorizadores. **Revista ESMAT**, Tocantins, ano 14, n. 24, p. 147-170, jul./dez. 2022. Disponível em: [http://esmat.tjto.jus.br/publicacoes/index.php/revista\\_esmat/article/view/270098.14.24-8/385](http://esmat.tjto.jus.br/publicacoes/index.php/revista_esmat/article/view/270098.14.24-8/385). Acesso em: 27 fev. 2024

MALTEZ, Guilherme Gomes. **Abordagem pessoal e a fundada suspeita: Aspectos jurídicos**. 2016. 56 f. TCC (Graduação) – Curso de Direito, Centro Universitário de Brasília, Brasília, 2016. Disponível em <https://repositorio.uniceub.br/jspui/bitstream/235/9101/1/20827761.pdf> Acesso em: 20 fev. 2024.

NAKASHIMA, Maurício. A visão da sociedade sobre a confiança na polícia militar. **Revista Ibero-Americana de Humanidades, Ciências e Educação**, São Paulo, v.

9, n. 9, 1922-1932, set. 2023. Disponível em: <https://periodicorease.pro.br/rease/article/view/11333/4999>. Acesso em: 11 fev. 2024.

NASSARO, Adilson Luís Franco. A busca pessoal e suas classificações. **A força policial**: órgão de informação e doutrina da instituição policial militar, São Paulo, v. 51, n. 51, p. 57- 73., jul./set. 2006. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/9608/a-busca-pessoal-e-suas-classificacoes>. Acesso em: 15 mar. 2024.

NOHARA, Irene Patrícia. **Direito Administrativo**. 11. ed. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2022.

NUCCI, Guilherme de S. **Curso de Direito Processual Penal**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2023. E-book. ISBN 9786559646838. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559646838/>. Acesso em: 09 nov. 2023.

OLIVEIRA, Jean Andrade. “**Tribunal de Rua**”: Racismo institucional no procedimento policial de busca pessoal em jovens negras/os. 2020. 64 f. TCC (Graduação) – Curso de Direito, Universidade Federal da Paraíba, Santa Rita, 2020. Disponível em: <https://repositorio.ufpb.br/jspui/bitstream/123456789/21343/1/JAO14082020.pdf>. Acesso em: 15 fev. 2024

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. Disponível em: [https://cesecseguranca.com.br/wp-content/uploads/2022/02/Negro-Trauma-Final-14\\_02\\_22.pdf](https://cesecseguranca.com.br/wp-content/uploads/2022/02/Negro-Trauma-Final-14_02_22.pdf). Acesso em 29 fev. 2024.

ROSA, Alexandre Moraes. A prática do fishing expedition no processo penal. **Revista Consultor Jurídico**, 02 jul. 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-jul-02/limite-penal-pratica-fishing-expedition-processo-penal/> Acesso em: 28 dez. 2023.

ROTH, João Ronaldo. A fundada suspeita nas atividades policiais militares e a correlação com a abordagem policial e o crime de abuso de autoridade. **Blitz Digital**, 2021. Disponível em: <https://blitzdigital.com.br/a-fundada-suspeita-nas-atividades-policiais-militares-e-a-correlacao-com-a-abordagem-policial-e-o-crime-de-abuso-de-autoridade/>. Acesso em: 03 mar. 2024.

ROTH, João Ronaldo. Polícia Preventiva e seu poder de polícia para abordagem policial e busca pessoal. In: ROTH, João Ronaldo. **Polícia Preventiva no Brasil: Direito Policial – Abordagens e busca pessoal**. São Paulo: Editora Dialética, 2022.

SILVA JÚNIOR, Azor Lopes. Distinções jurídicas e técnicas entre “abordagem policial” e “busca pessoal” e a formação da “fundada suspeita”. In: ROTH, João Ronaldo. **Polícia Preventiva no Brasil: Direito Policial – Abordagens e busca pessoal**. São Paulo: Editora Dialética, 2022.

SILVA SANTOS, Niedja. **Busca pessoal, policiamento e devido processo legal: uma reflexão a partir do RHC STJ nº 158.580**. 2023. 76 f. TCC (Graduação) – Curso de Direito, Universidade Federal de Alagoas, Maceió, 2023.

SOUZA, Evanilson. A abordagem policial sob o prisma do racismo estrutural: limites entre técnica e preconceito. In: ROTH, João Ronaldo. **Polícia Preventiva no Brasil: Direito Policial – Abordagens e busca pessoal**. São Paulo: Editora Dialética, 2022.

TERRA JÚNIOR, João Santa. A segurança pública como direito fundamental: proposta de modificação da atuação ministerial para a sua tutela. **Revista do Ministério Público do Estado de Goiás**, Goiânia, ano XXI, n. 35, p. 47-62, jan./jun. 2018. Disponível em: [https://mpgo.mp.br/revista/pdfs\\_14/7artigo4FINAL\\_Layout\\_1.pdf](https://mpgo.mp.br/revista/pdfs_14/7artigo4FINAL_Layout_1.pdf). Acesso em: 27 fev. 2024

WANDERLEY, Gisela Aguiar. A busca pessoal no direito brasileiro: medida processual probatória ou medida de polícia preventiva? **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, Porto Alegre, vol. 3, n. 3, p. 1117-1154, set./dez. 2017. Disponível em: <https://doi.org/10.22197/rbdpp.v3i3.96>. Acesso em: 5 jan. 2024