

UNIVERSIDADE REGIONAL INTEGRADA DO ALTO URUGUAI E DAS MISSÕES
PRÓ-REITORIA DE ENSINO, PESQUISA E PÓS-GRADUAÇÃO
CAMPUS DE ERECHIM
ÁREA DO CONHECIMENTO DAS CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS
CURSO DE DIREITO

MARCELO AUGUSTO FOLLADOR

**A (DES)NECESSIDADE DA FUNDADA SUSPEITA PARA REALIZAÇÃO DA
BUSCA PESSOAL PELA POLÍCIA OSTENSIVA**

ERECHIM

2024

MARCELO AUGUSTO FOLLADOR

**A (DES)NECESSIDADE DA FUNDADA SUSPEITA PARA REALIZAÇÃO DA
BUSCA PESSOAL PELA POLÍCIA OSTENSIVA**

Trabalho apresentado ao Curso de Direito do Departamento de Ciências Sociais Aplicadas da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI) – Erechim/RS, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Esp. Valter Augusto Kaminski.

ERECHIM

2024

MARCELO AUGUSTO FOLLADOR

**A (DES)NECESSIDADE DA FUNDADA SUSPEITA PARA REALIZAÇÃO DA
BUSCA PESSOAL PELA POLÍCIA OSTENSIVA**

Trabalho apresentado ao Curso de Direito do Departamento de Ciências Sociais Aplicadas da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI) – Erechim/RS, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Erechim, 08 de novembro de 2024.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Esp. Valter Augusto Kaminski
Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões

Prof^a. Me. Caroline Isabela Capelesso Ceni
Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões

Prof. Me. Andrey Henrique Andreolla
Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões

RESUMO

A presente pesquisa teve como objetivo analisar a (des)necessidade da fundada suspeita para a realização de busca pessoal pela polícia ostensiva, à luz do ordenamento jurídico brasileiro, especificamente em relação à Constituição Federal e ao Código de Processo Penal. O estudo buscou identificar as principais implicações dessa prática no que tange à garantia dos direitos fundamentais, especialmente a presunção de inocência. Inicialmente, abordou-se o conceito de poder de polícia e a atuação da Polícia Militar, seguida da análise das normas legais que regulam a busca pessoal, com destaque para o requisito da fundada suspeita. Foram discutidos os principais problemas gerados pela falta de critérios objetivos para a realização de buscas pessoais sem mandado judicial, considerando a interpretação jurisprudencial sobre o tema. Além disso, foi investigada a teoria do etiquetamento, que demonstra como certas abordagens podem reforçar estigmas sociais, afetando grupos específicos de forma desproporcional. Por fim, o estudo propôs reflexões sobre a necessidade de regulamentação mais clara e objetiva para garantir a legalidade das ações policiais, assegurando que o uso da fundada suspeita não viole direitos fundamentais. Conclui-se que o tema requer pesquisas mais aprofundadas e discussões contínuas para aperfeiçoar a legislação e a prática policial, garantindo o equilíbrio entre a segurança pública e o respeito aos direitos individuais. A metodologia utilizada nesta pesquisa foi o método dedutivo, com abordagem analítica descritiva. Quanto aos procedimentos técnicos, classificou-se como uma pesquisa bibliográfica, baseando-se em artigos científicos, livros, legislação, jurisprudência e resoluções pertinentes ao tema.

Palavras chave: busca pessoal; fundada suspeita; segurança pública; polícia ostensiva; ilegalidade da prova.

ABSTRACT

The present research aimed to analyze the (un)necessity of reasonable suspicion for conducting personal searches by the preventive police, in light of Brazilian law, specifically regarding the Federal Constitution and the Code of Criminal Procedure. The study sought to identify the main implications of this practice concerning the protection of fundamental rights, especially the presumption of innocence. Initially, the concept of police power and the role of the Military Police were addressed, followed by an analysis of the legal norms regulating personal searches, with emphasis on the requirement of reasonable suspicion. The main problems arising from the lack of objective criteria for conducting personal searches without a judicial warrant were discussed, considering the judicial interpretation on the matter. Additionally, the labeling theory was examined, which demonstrates how certain police approaches can reinforce social stigmas, disproportionately affecting specific groups. Finally, the study proposed reflections on the need for clearer and more objective regulation to ensure the legality of police actions, ensuring that the use of reasonable suspicion does not violate fundamental rights. It was concluded that the subject requires further research and ongoing discussions to improve legislation and police practices, ensuring a balance between public security and respect for individual rights. The methodology used in this research was the deductive method, with a descriptive analytical approach. Regarding the technical procedures, the study was classified as a bibliographic research, based on scientific articles, books, legislation, case law, and relevant resolutions on the topic.

Keywords: personal search; reasonable suspicion; public security; preventive police; inadmissibility of evidence.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	06
2	A INSTITUIÇÃO POLICIAL E O PODER DE POLÍCIA.....	07
2.1	Poder de polícia.....	07
2.2	Atuação policial.....	09
3	A BUSCA PESSOAL E OS PROBLEMAS POR ELA CAUSADOS.....	15
3.1	Da busca pessoal.....	15
3.2	Princípio constitucional da presunção da inocência.....	18
3.3	Teoria do etiquetamento.....	21
4	O INSTITUTO DA FUNDADA SUSPEITA.....	24
4.1	O que se entende por fundada suspeita.....	24
4.2	Do entendimento jurisprudencial e suas divergências.....	26
4.3	Das jurisprudências do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul.....	30
4.4	Da insegurança jurídica e prejuízo no trabalho policial.....	32
5	CONCLUSÃO.....	36
	REFERÊNCIAS.....	38

1 INTRODUÇÃO

A atuação das forças de segurança, especialmente a Polícia Militar, tem sido objeto de constante escrutínio e debate no contexto jurídico brasileiro, especialmente no que concerne à realização de buscas pessoais. A busca pessoal é uma prática ostensiva central para a atividade policial preventiva, pois visa detectar e prevenir a ocorrência de delitos. No entanto, a execução dessa prática traz consigo uma série de questões que envolvem a necessidade ou não de fundada suspeita para a sua realização.

A análise da busca pessoal deve considerar não apenas a eficácia da ação policial, mas também os impactos dessa prática nos direitos individuais, principalmente no princípio constitucional da presunção de inocência. É imprescindível assegurar que a busca pessoal seja conduzida dentro dos limites legais, de modo a preservar os direitos fundamentais dos cidadãos.

A teoria do etiquetamento é outro aspecto relevante, pois demonstra como as abordagens policiais podem reforçar estereótipos e discriminação, afetando desproporcionalmente certos grupos sociais. Isso pode resultar em um ciclo de estigmatização que perpetua a desigualdade e mina a confiança nas instituições de segurança.

O instituto da fundada suspeita é um conceito jurídico-chave que rege a legitimidade das buscas pessoais. A jurisprudência dos tribunais superiores fornece orientações sobre o que configura fundada suspeita, e as decisões judiciais buscam estabelecer critérios para a atuação policial de forma a garantir a proteção dos direitos fundamentais. No entanto, a relativização da presunção de inocência pode ocorrer em algumas situações, trazendo desafios para a aplicação equilibrada da lei.

Portanto, a investigação sobre a (des)necessidade da fundada suspeita para realização de busca pessoal pelo policiamento ostensivo é fundamental para entender a complexidade dessa prática e seu impacto nas liberdades individuais. Este trabalho busca analisar esses aspectos à luz do ordenamento jurídico brasileiro, considerando as implicações práticas e teóricas desse tema delicado. O objetivo é contribuir para o debate sobre como conciliar a atuação policial com a proteção dos direitos fundamentais e a promoção de justiça.

2. A INSTITUIÇÃO POLICIAL E O PODER DE POLÍCIA

O poder de polícia, previsto no direito administrativo, é uma prerrogativa que permite ao Estado limitar e regular direitos individuais em prol do interesse público, visando a preservação da ordem, segurança e bem-estar social. Nesse contexto, a instituição policial, em especial a Polícia Militar, é o principal órgão responsável por exercer essa função de controle, por meio de ações ostensivas voltadas à manutenção da ordem pública.

Este capítulo tem como objetivo analisar o conceito de poder de polícia e sua aplicação prática no cotidiano da atuação policial. Serão abordadas as bases legais que regulamentam o poder de polícia, suas limitações e o impacto de sua execução sobre os direitos individuais. O capítulo também explorará as responsabilidades e os desafios enfrentados pela polícia no exercício desse poder, deixando claro a necessidade de uma atuação dentro dos limites legais e éticos para garantir a confiança da população nas instituições de segurança.

2.1 Poder de polícia

O direito brasileiro tem como uma de suas características principais a supremacia do interesse público sobre o interesse particular de cada cidadão da nossa sociedade. Nesse sentido, o ramo do direito administrativo considerou necessária a criação de um poder específico no qual a administração pública conseguiria, por meio dos poderes a ela investidos, realizar um controle sobre os atos realizados durante a vida social, impedindo que o direito individual se sobreponha sobre o interesse coletivo.

Nesse aspecto, Matheus Carvalho discorre um pouco sobre como é feita a aplicação prática do poder de polícia na nossa sociedade. Na busca de limitações ao exercício das liberdades individuais, o Estado tem o poder de criar restrições e adequações sobre o direito de propriedade e, até mesmo, sobre o direito de liberdade dos seus cidadãos. Deste modo, no seu aspecto mais amplo, pode-se considerar como poder de polícia toda e qualquer restrição aplicada pelo Estado aos seus integrantes e, no sentido estrito da palavra, temos como representante a figura que popularmente se conhece como a polícia administrativa, responsável por condicionar os direitos dentro do meio social. (CARVALHO, 2019, p. 133)

A instituição do poder de polícia está prevista no art. 78 do Código Tributário Nacional, onde está disposto que:

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 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. (**grifou-se**)

Portanto, após realizar a leitura do dispositivo legal, é possível compreender que o poder se trata de algo discricionário do Estado, podendo ser aplicado por qualquer órgão competente, desde que obedeça aos limites aplicados pela lei e busque a garantia do direito coletivo sobre o individual.

Ainda em se tratando do artigo acima mencionado, considerando sua redação extensa que muitas vezes dificulta seu entendimento, a doutrina resume a atuação da administração através deste poder. O instituto nada mais é do que uma faculdade da Administração Pública para condicionar e restringir o uso dos direitos individuais para benefício da coletividade ou do Estado o qual ela representa, atuando como um poder de frenagem para os cidadãos. (MEIRELLES, 1976, p. 02)

Considerando a complexidade do tema, já que ele busca restringir alguns direitos individuais dentro da sociedade, a competência do poder de polícia deve ter sua delimitação bastante clara. Nesse ponto, José dos Santos Carvalho Filho apresenta uma visão bem simples e esclarecedora sobre os poderes de cada ente federativo. O poder de polícia pode ser dividido em três esferas: os assuntos de interesse coletivo e geral, os quais devem ser regulados pela união, as matérias de interesse regional, controladas por cada estado membro e os conteúdos de caráter local que geram encargos para os municípios realizarem seu controle. (CARVALHO FILHO, 2023, p. 67)

Ademais, para os fins de compreensão, é importante realizar uma distinção entre polícia administrativa e polícia judiciária e para isso pode-se utilizar os ensinamentos passados por Paulo, o qual apresenta conceito simples e específico da diferenciação entre as duas entidades. Enquanto a polícia administrativa deve atuar somente na seara das infrações administrativas, através dos mais diversos

órgãos existentes dentro da administração pública, a polícia judiciária é responsável pela prevenção e investigação dos delitos na esfera penal e é caracterizada por ter suas corporações específicas para realização dos seus serviços. (PAULO, 2022, p. 255)

Segundo o entendimento de Di Pietro, apesar dos diversos apontamentos doutrinários da diferença de ação entre as duas policiais, sendo que, a polícia administrativa atuaria como órgão preventivo e a judiciária atuaria com o caráter repressivos, a diferença entre as duas não é absoluta. A polícia administrativa pode atuar tanto com uma função preventiva, impedindo o porte de arma dos cidadãos, tanto de maneira repressiva, realizado a apreensão de determinado objeto caracterizado como armamento. (DI PIETRO, 2022, p. 163)

Nesse sentido, Moreira Neto fala em sua obra que o poder de polícia se desenvolve em quatro fases, sendo elas as seguintes: ordem de polícia, consentimento de polícia, a fiscalização de polícia e a sanção de polícia. (MOREIRA NETO, 2009, p. 20)

Souza indica a Polícia Militar como parte integrante dentro da polícia administrativa, em virtude dos atos por eles realizados. A ordem de polícia estabelece limitações de conduta visando a prevenção de danos, enquanto o consentimento autoriza a utilização da propriedade privada ou o exercício de atividades sob controle prévio, em prol do bem coletivo. A fiscalização, por sua vez, verifica o cumprimento das ordens e coíbe abusos, podendo ser preventiva ou repressiva. Já a sanção de polícia ocorre quando o Estado intercede diretamente com medidas punitivas em propriedades ou atividades particulares que violem as normas estabelecidas. (SOUZA, 2011, p. 01)

Em síntese, o direito brasileiro privilegia o interesse público, fundamentando o poder de polícia como um instrumento vital da administração pública para regulamentar e restringir direitos em favor da coletividade. Esse poder, descrito no Código Tributário Nacional, distingue-se entre polícia administrativa, voltada para a prevenção de infrações, e polícia judiciária, responsável por delitos penais. Nesse sentido, é importante entender um pouco mais como a polícia administrativa age para evitar e combater os crimes dentro da sociedade.

2.2 Atuação policial

A conceituação da instituição policial é uma tarefa muito árdua e difícil, pois, o significado do termo polícia foi avançado com o decorrer dos anos. Tradicionalmente, os cidadãos tratam a instituição da polícia como órgão responsável pela manutenção da ordem pública, a qual pode se dividir em segurança pública, tranquilidade pública e salubridade pública, e garantia dos direitos e propriedades dos indivíduos, através das medidas coativas necessárias. Seguindo uma mesma linha de raciocínio, o autor cita parte da doutrina espanhola, onde o termo polícia é considerado uma atividade administrativa de limitação da liberdade e dos direitos particulares, a qual se utiliza, primeiramente, de normas responsáveis por reger o comportamento social, e logo em seguida de atos para execução dessas normas. (FILOCRE, 2017, p. 10)

Por outro lado, quando se refere a segurança pública, Trindade Costa e Lima a consideram como um conceito complexo, muitas vezes difícil de ser completamente compreendido devido às diferentes perspectivas políticas e institucionais que o cercam. Deste modo, mais do que uma definição teórica precisa, trata-se de um campo empírico e organizacional que influencia diretamente a forma como o Estado lida com questões de ordem e conflito social. Este campo é composto por diversas organizações que atuam na manutenção da ordem pública, estando entre elas as instituições policiais. No Brasil, mesmo após a criação da Constituição de 98, o termo "segurança pública" foi utilizado de maneiras variadas, mas sem uma definição concreta. As mudanças nesse campo são influenciadas por diversos fatores, incluindo a pressão por práticas mais democráticas de controle social e a profissionalização das organizações. No entanto, a transformação de discursos em práticas efetivas ainda enfrenta resistências consideráveis, indicando a complexidade e os desafios presentes na definição e implementação de políticas de segurança pública. (COSTA E LIMA, 2014, p. 236)

Ademais, de acordo com as ideias expressas por Silveira, a segurança é uma necessidade primordial para a humanidade, sendo essencial para garantir o bem-estar e possibilitar o atendimento de outras necessidades básicas. A literatura destaca a eficácia e a crescente aceitação da prevenção à criminalidade, contrastando com abordagens historicamente centradas no controle e na punição. Atualmente, há uma busca por equilíbrio entre medidas punitivas e preventivas, com direcionamento de recursos para políticas baseadas em evidências. Diversos modelos de prevenção são empregados, abrangendo desde ações direcionadas à

população em geral até intervenções específicas em grupos vulneráveis. Apesar disso, a implementação efetiva dessas políticas no Brasil enfrenta desafios como escassez de recursos, resistência à integração entre agências de justiça e crença em soluções exclusivamente econômicas. (SILVEIRA, 2008, p. 168)

De outro lado, tem-se a conceituação e função social das penas e das punições dentro da sociedade e para isso Fayet Júnior e Flores apresentam uma visão global desses institutos dentro do sistema jurídico e policial no Brasil. Para eles a penologia, ao contrário do senso comum, não se limita ao estudo da pena, mas aborda de forma ampla as reações e controles sociais frente a condutas desviantes. É uma ciência fática, que observa e analisa os fenômenos sociais relacionados à criminalidade. Enquanto isso, a punição é a concretização da reação jurídica, sendo a forma mais drástica e organizada de resposta social, principalmente através do sistema penal. Diversas teorias buscam justificar a punição, enfatizando sua finalidade retributiva, preventiva geral ou especial. Ambas as áreas, penologia e punição, estão interligadas e desempenham papéis cruciais no entendimento e na prática do sistema de justiça criminal, influenciando diretamente a vida das pessoas afetadas e sendo um meio utilizado para garantir a prevenção de novos crimes. (FAYET JÚNIOR E FLORES, 2014, p. 178)

Em se tratando de polícia preventiva hoje em dia, existem diversas instituições que realizam a manutenção da ordem pública de forma extensiva. Porém, ao citar a prevenção e o combate a realização de crimes, precisa-se ter em mente o principal órgão responsável por garantir o bem-estar da ordem pública. Nesse aspecto, a atividade realizada pela Polícia Militar é preponderante, sendo ela responsável não só por atividades ostensivas visando não só evitar o cometimento dos delitos, mas também garantir uma repressão imediata para quando estes já estiverem sendo executados. (ROTH, 2022, p. 23)

Analisando as funções desempenhas dentro da segurança pública ao longo do tempo, Soares explica como foi o início da polícia brasileira, tendo em vista que nem sempre a instituição foi um tema presente dentro das normas do Processo Criminal. Porém, a organização sempre teve um papel muito claro dentro da sociedade, qual seja, a necessidade do controle preventivo e a vigilância do cometimento de crimes. Durante período dos anos de 1830 e 1840, época em que houve mudanças significativas no ordenamento jurídico da época, o controle preventivo era considerado algo de suma importância para construção e

manutenção da ordem. Desse modo, os legisladores da época criaram diversos instrumentos visando o combate a esses crimes. É importante mencionar que no período existia uma crença muito forte no fato de que alguns grupos de indivíduos eram mais propensos ao cometimento de delitos e, por isso, eram obrigados a comprovar ao estado a sua inocência e assegurar que não eram criminosos. (SOARES, 2017, p. 04)

Com o passar dos anos, tendo em vista importância e relevância que estas organizações tomaram dentro do estado brasileiro, bem como considerando o fato de que a polícia é uma instituição pertencente ao estado, incumbida na função de garantir a ordem pública e os bons costumes, esses órgãos começaram a ganhar espaço dentro do direito brasileiro. (SANTIN, 2013, p. 57)

Nesse sentido, a organização da Polícia Militar tem sua função disposta no artigo 144, §5º, primeira parte, da Constituição Federal, onde fala o seguinte: “Às polícias militares cabem a polícia ostensiva e a preservação da ordem pública”. (BRASIL, 1988)

Além disso, ressaltando o já exposto pela Constituição Federal, o Decreto Lei n.º 88.777/83, no seu art. 2º, item 27, de forma clara e de simples compreensão, conceitua o policiamento ostensivo como “ação policial, exclusiva das Polícias Militares em cujo emprego o homem ou a fração de tropa engajados sejam identificados de relance, quer pela farda quer pelo equipamento, ou viatura, objetivando a manutenção da ordem pública”. (BRASIL, 1983)

Assim, fazendo um complemento com o exposto no decreto lei e na Constituição Federal, os autores Nélio Reis Biá Nascimento e Paula Rafaela Tagata Biá Nascimento consideram a polícia ostensiva como predominantemente preventiva e repressiva em situações específicas. Porém, deixam claro que não é de sua competência a persecução penal do investigado, já que ela atua única e exclusivamente para garantia da ordem social. Considerando esse apontamento, eles descrevem a Polícia Militar como um ente que deve ser visível ao público, fazendo com que sua simples presença, a qual é caracterizada por suas fardas militares, desempenhe uma função preventiva de modo a desencorajar os criminosos ao cometimento de delitos. (NASCIMENTO E NASCIMENTO, P., 2018, p. 05)

O elemento preventivo faz com que seja necessário um elaborado e complexo planejamento de cada ação destes órgãos, sendo ele um elemento crucial na

segurança pública, orientando as ações necessárias para proteger os direitos e garantias fundamentais dos cidadãos. Este planejamento envolve a antecipação de objetivos e ações, dividindo-se em estratégico, tático e operacional. No entanto, para ser eficaz, o planejamento requer uma definição clara dos objetivos, o que é um desafio para as instituições policiais. É essencial envolver todos os interessados, desde a comunidade até os gestores públicos de alto escalão, para identificar metas claras e exequíveis. Além das ações policiais, é necessário desenvolver medidas não policiais de prevenção de desvios sociais, contando com a participação ativa da sociedade civil organizada. A análise criminal é uma ferramenta indispensável nesse processo, fornecendo subsídios para a adoção das melhores estratégias de execução, enquanto o apoio tecnológico contribui para embasar as decisões em dados concretos. Assim, o planejamento eficaz na segurança pública requer acompanhamento contínuo da execução e aprimoramento constante das estratégias adotadas. (MARCINEIRO et al., 2022, p. 88)

Porém, apesar do grande planejamento utilizado por diversas vezes pelos agentes, o policiamento ostensivo ainda é avaliado principalmente pelo número de prisões e apreensões de drogas e armas, o que reflete a competência discricionária dos policiais militares na escolha de quando e como intervir. A estrutura organizacional da polícia influencia significativamente o processo decisório dos membros, especialmente quando o comando enfatiza a necessidade de realizar prisões. A abordagem policial assume um papel crucial nesse contexto, já que autuar criminosos em flagrante é valorizado pelos policiais em suas atividades diárias. A discricionariedade dos agentes e sua capacidade de avaliar suspeitos e decidir sobre o uso da força são aspectos fundamentais, com a aplicação da força sendo condicionada à reação do suspeito. A experiência adquirida no dia a dia e o conhecimento prático-policial são essenciais para identificar comportamentos suspeitos e tomar decisões rápidas em situações complexas. No entanto, a falta de respaldo de outras políticas públicas e serviços contribui para tornar as ações policiais menos eficazes, destacando a importância de uma abordagem integrada para lidar com a violência e as desigualdades sociais. (ROCHA E UZIEL, 2024, p. 11)

Nesses moldes, os policiais precisam estar atentos a todos elementos ao seu redor que possam ser utilizados para o cometimento de delitos. Por isso, a suspeição deve estar sempre presente na vida dos policiais, principalmente para

aqueles que realizam o policiamento ofensivo. Essa suspeição utilizada no dia a dia dos agentes também é conhecida como tirocínio policial. Este artefato muito utilizado nas famosas “abordagens de rotina” é algo que vem sendo ensinado desde os cursos preparatórios e é considerado por eles uma simples resposta ao perigo ao qual estão expostos em cada momento da sua rotina. (CARNEIRO, 2022, p. 56)

Portanto, diante da complexidade e evolução do conceito de instituição policial ao longo do tempo, é evidente que a definição e compreensão dessas entidades são desafios constantes. Como observado por Filocre, o significado do termo polícia tem sido objeto de mudança e refinamento ao longo dos anos, refletindo as transformações sociais e políticas. Da mesma forma, a conceituação de segurança pública, conforme delineado por Lima, é marcada por uma abordagem variada, sujeita a diferentes interpretações e perspectivas. A necessidade de equilibrar medidas punitivas e preventivas, como destacado por Andréa Maria Silveira, ressalta a importância de uma abordagem integrada na implementação de políticas de segurança. Além disso, Fayet Júnior e Flores ressaltam o papel crucial da penologia e da punição no sistema de justiça criminal, evidenciando a interdependência entre a aplicação da lei e a garantia da ordem social. Com base nessas declarações, é possível perceber a vital importância das instituições policiais dentro da sociedade.

3. A BUSCA PESSOAL E OS PROBLEMAS POR ELA CAUSADOS

Este capítulo aborda a intrincada dinâmica da busca pessoal realizada pela polícia ostensiva e os desafios que surgem dessa prática. A busca pessoal, muitas vezes uma ferramenta essencial para a aplicação da lei, é carregada de questões éticas, legais e sociais que merecem uma análise cuidadosa. Ao longo do tempo, a aplicação dessa prática tem sido alvo de debates e controvérsias, especialmente em relação aos direitos individuais, à discriminação racial e aos efeitos sobre a confiança na aplicação da lei. Este capítulo explora não apenas os objetivos legítimos por trás das buscas pessoais conduzidas pela polícia, mas também os problemas intrínsecos que podem surgir, destacando a necessidade de um equilíbrio delicado entre a manutenção da ordem pública e o respeito aos direitos civis.

3.1 Da busca pessoal

A busca pessoal é um instituto que está presente na sociedade desde os primórdios da humanidade, nesse sentido Nassaro apresenta um contexto histórico brilhante sobre um tema que é assunto até os dias atuais. Segundo ele, a primeira aparição do tema foi através da Bíblia Sagrada, onde José, um dos altos integrantes da hierarquia na época, solicitou que fosse realizada vistoria pessoal em seus irmãos, os quais estavam sendo acusados de furto. Desde aquela época então já se havia relatos destes tipos de busca nos suspeitos de cometimento de crimes. O autor também menciona as diversas mudanças no conceito dessas buscas, tendo em vista que, em determinado período da história, o domicílio do acusado chegou a ser tratado como uma extensão do seu corpo e, deste modo, era possível realizar estas buscas até mesmo em propriedades privadas. (NASSARO, 2013, p. 29)

Ao passar dos anos, a busca pessoal começou a ter o seu conceito um pouco alterado, tendo em vista que, conforme Carneiro, a abordagem possui um condão de ferir o direito à liberdade dos abordados, portanto, deve ser um instituto utilizado com cautela pelas autoridades. Segundo ele, os policiais atribuem a importância da abordagem em decorrência da necessidade de prevenir e lutar contra a ocorrência dos crimes em flagrante delito. Essa ação é algo de vontade unilateral das partes, sendo que o abordado não terá o direito de ser ouvido até que seja realizado a vistoria e esteja comprovado de que ele não possui nada de ilícito consigo. Além

disso, o cidadão, mesmo não estando portando nenhum objeto que caracterize crime, conforme Código Penal Brasileiro, estará sujeito a passar por todo processo de abordagem, devendo ser identificado e tendo seus antecedentes criminais consultados. (CARNEIRO, 2022, p. 77)

Porém, apesar do termo utilizado pelos agentes policiais durante seu cotidiano, a famosa “abordagem policial” não é algo que aparece presente dentro do nosso ordenamento jurídico, tendo em vista que o texto da lei deixa claro que o instituto mencionado se refere a busca pessoal. Nesse aspecto, é importante criar uma diferenciação entre o termo de abordagem e da busca pessoal, tendo em vista que um se refere a um aspecto macro da situação e o outro se relaciona com uma investigação mais minuciosa da situação. Deste modo, a abordagem policial se refere a uma forma ampla, onde a autoridade policial pode realizar os mais diversos procedimentos, não se restringindo somente na busca pessoal. (PORTES, 2022, p. 01)

Nesse sentido, o texto expresso no manual técnico profissional da polícia militar do estado de Minas Gerais apresenta a seguinte conceituação para a abordagem policial:

A abordagem policial é o conjunto ordenado de ações policiais para aproximar-se de uma ou mais pessoas, veículos ou edificações. Tem por objetivo resolver demandas do policiamento ostensivo, como orientações, assistências, identificações, advertências de pessoas, verificações, realização de buscas e detenções. (MTP 3.04.02 PMMG)

Em se tratando da conceituação do que significa a busca pessoal no direito brasileiro, primeiramente, é necessário destacar que muito embora a terminologia empregada sugira a realização de uma abordagem física direta ao corpo humano, é importante destacar que esse instituto jurídico abrange não apenas a revista do corpo do indivíduo. Também se estende à inspeção de suas vestimentas e de veículos, com exceção daqueles destinados à habitação, quando vinculados aos eventos em questão, uma vez que esses veículos podem ser equiparados à busca pessoal. (NUCCI, 2022, p. 312)

Vale ressaltar que essas buscas podem ser realizadas antes mesmo da instauração do inquérito policial, porém, ela necessita de fortes indícios constatados pela autoridade policial. Nesses casos, o direito brasileiro exige alguns requisitos

para que se possibilite a invasão da esfera pessoal do investigado, conforme referenciado pelo autor Leonardo Barreto Moreira Alves. (ALVES, 2020, p. 434)

Tanto o instituto da busca pessoal como o da busca domiciliar, encontram-se amparadas por dispositivo legal, qual seja, o artigo 240, §2º, do Código de Processo Penal, no qual consta a seguinte escrita:

Art. 240. A busca será domiciliar ou pessoal.

§2º 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.

Além disso, a escrita do artigo 244 do Código de Processo Penal versa sobre a desnecessidade da expedição de mandado de busca nos casos do uso deste instituto. Segundo a sua escrita:

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.

Considerando o exposto no artigo, de acordo com Nucci, existem três situações em que a busca pessoal pode ser realizada sem mandado judicial: em caso de prisão, onde a detenção já justifica a perda da inviolabilidade pessoal, visando garantir a segurança e a obtenção de provas; quando há fundada suspeita de que a pessoa esteja carregando armas proibidas ou objetos relacionados ao crime, conforme o art. 240, §2º do CPP; e durante uma busca domiciliar autorizada, pois seria incoerente não revistar as pessoas presentes no local, já que as provas poderiam estar com elas.

Nesse aspecto, considerando a disposição feita no artigo, é importante realizar a distinção entre a busca pessoal ou veicular, as quais são quase que sinônimos, e a busca domiciliar, também mencionada no ordenamento jurídico brasileiro.

A busca domiciliar aparece tipificada no artigo 5º, inciso XI, da Constituição Federal, onde está disposto que a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial. Deste modo, o artigo deixa claro que a busca domiciliar, sem a emissão de mandado

judicial, somente ocorrerá em casos de flagrante delito ou em casos de perigo imediato. (BRASIL, 1988)

Por outro lado, conforme se depreende do artigo 244 do Código de Processo Penal, em se tratando de busca pessoal, é possível dispensar a existência de mandado judicial para sua realização no investigado, desde que a revista seja precedida de fundada suspeita. Ademais, vale ressaltar que, segundo entendimento do STJ (Habeas Corpus nº 907983 – SP), mesmo em casos em que o réu seja reincidente conhecido pelos agentes policiais, apresente nervosismo no momento da abordagem ou empreenda fuga do local, esses elementos, por si só, não são indícios suficientes para determinar suspeição do indivíduo. Esse novo precedente busca evitar as buscas realizadas pela simples aparência dos abordados, evitando assim um preconceito que poderia ocorrer por parte dos agentes policiais. Além disso, as situações onde os suspeitos forem abordados sem a existência do instituto, mesmo que sejam encontrados em sua posse objetos ilícitos, as provas obtidas serão consideradas todas ilegais. (DOS SANTOS E DA SILVA JUNIOR, 2022, p. 04)

Desta forma, a busca pessoal, que tem raízes históricas, evoluiu para se tornar um instituto regulado por leis específicas no Brasil, como os artigos 240 e 244 do Código de Processo Penal. Ela pode ser realizada sem mandado judicial em três situações: em casos de prisão, quando houver fundada suspeita de posse de objetos relacionados a crimes, ou durante a execução de mandado de busca domiciliar. Essa medida, embora importante para a segurança pública, deve ser aplicada com cautela para proteger os direitos individuais, evitando abusos e garantindo que provas obtidas ilegalmente sejam desconsideradas. A evolução da jurisprudência tem reforçado a necessidade de critérios objetivos para justificar a busca, resguardando os cidadãos de abordagens arbitrárias.

3.2 Princípio constitucional da presunção da inocência

A Constituição Federal, buscando proteger o cidadão contra um controle estatal desenfreado, estabeleceu em um dos seus artigos uma série de requisitos intrínsecos a vida humana. Segundo o disposto no artigo 5, inciso X, do ordenamento mencionado, são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação. (BRASIL, 1988)

Nesse sentido, considerando a antiguidade das leis penais e do processo penal, ambos criados por volta dos anos de 1940, Pinheiro apresenta uma visão simples e específica de como a Constituição Federal atua dentro do ordenamento jurídico brasileiro e busca tornar essas leis aplicáveis atualmente. Segundo ele, a utilização do texto constitucional, o qual apresenta em seu texto grande variedade de direitos e garantias fundamentais, conforme visto pelos artigos mencionados no texto, criou uma espécie de armação principiológica. Estes princípios são utilizados como base em todas as relações jurídicas brasileiras e representam uma estrutura que impedem a realização de determinadas ações, as quais são consideradas como violadoras de direitos fundamentais para a vida humana. (PINHEIRO, 2017, p. 06)

Da mesma forma, Botelho afirma que os princípios, por se tratarem de normas fundamentais, são a base mais importante do sistema jurídico, tendo um patamar hierárquico superior até mesmo as normas jurídicas. Além disso, considera que os princípios constitucionais não são criados pela constituição, mas apenas reconhecidos por ela. Nesse sentido, eles necessariamente criam uma base para elaboração das leis, as quais não podem divergir dos seus entendimentos. (BOTELHO, 2021, p. 24)

Considerando a importância principiológica dentro do ordenamento jurídico brasileiro, não é possível citar o processo penal sem fazer menção ao princípio da presunção da inocência. Deste modo, conforme Avena, esse preceito vem de um desdobramento do conceito de devido processo legal e visa, essencialmente, à tutela da liberdade pessoal. Ademais, de acordo com o entendimento de Capez, o princípio pode ser encontrado em três momentos diferentes dentro do processo penal, sendo eles: a instrução criminal, onde aponta a não culpabilidade do réu até sua condenação, estabelecendo uma ordem de produção de provas; a avaliação das provas, deixando claro que, existindo qualquer tipo de dúvida sobre o fato apontado, a decisão deverá beneficiar o acusado; e no curso do processo penal, como critério para avaliar o tratamento do acusado. (AVENA E CAPEZ, 2023, p. 19)

Em se tratando do ônus da prova no processo penal, é preciso fazer um destaque sobre o modelo utilizado pelo sistema jurídico brasileiro em seus processos. Nesse sentido, segundo Capez, o sistema acusatório brasileiro preconiza pela separação de funções, com o Ministério Público encarregado da acusação, juiz imparcial responsável pelo julgamento e defesa técnica. Nesse modelo, as provas não têm valor fixo e devem ser apreciadas pelo juiz conforme sua convicção

fundamentada. O sistema acusatório reflete os valores democráticos e as garantias constitucionais, como o devido processo legal, contraditório e ampla defesa. A atuação do juiz deve respeitar a imparcialidade, evitando interferências indevidas que possam comprometer a equidade do julgamento. (CAPEZ, 2021, p. 01)

Com relação a importância dos princípios constitucionais dentro do sistema penal brasileiro, não se pode falar em condenação penal sem antes mencionar o princípio da presunção da inocência. O princípio encontra-se previsto dentro da Constituição Federal Brasileira no art. 5, inciso, LVII, o qual fala que: “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”.

Considerando o disposto dentro da Constituição Federal, Nucci apresenta uma conceituação bastante simples e compacta para o tema. Nela ele fala que:

Tem por objetivo garantir, primordialmente, que o ônus da prova cabe à acusação e não à defesa. **As pessoas nascem inocentes, sendo esse o seu estado natural, razão pela qual, para quebrar tal regra, torna-se indispensável que o Estado-acusação evidencie**, com provas suficientes, ao Estado-juiz, **a culpa do réu. (grifou-se)**

No mesmo sentido, Lopes Júnior esclarece que a presunção da inocência remonta do Direito Romano e desde então possuiu diversos entendimentos doutrinários. De acordo com seu texto, em determinados períodos da história foi possível ver um ataque claro a existência deste princípio, como foi o caso dos regimes totalitaristas e fascistas. Na época de acordo com o pensamento de alguns doutrinadores, como a maioria dos casos criminais resultava em condenação do investigado, não fazia sentido a manutenção do princípio. Porém, conforme sua conceituação, o princípio deve ser considerado uma garantia política do cidadão e deve ser conhecido como conceito basilar de um sistema respeitar a dignidade e os direitos essenciais da pessoa humana, garantindo a validade do devido processo legal. (LOPES JUNIOR, 2024, p. 42)

A aplicação deste conceito, apesar do entendimento de que os princípios deveriam ser questões basilares dentro da sociedade, acaba ficando de lado quando tratamos da busca pessoal. De acordo com o escritor Gabriel Ferreira dos Santos, o instituto da busca pessoal coloca de lado a presunção da inocência e aponta o buscado como suspeito em potencial, invertendo o entendimento apresentado pela Constituição Federal. Segundo ele, o ordenamento jurídico brasileiro seria responsável por coibir atos de prisões em flagrante onde os agentes policiais se

utilizem da sua fé pública e das suas percepções para ancorarem o poder de punir do Estado. (DOS SANTOS, 2021, p. 01)

Por outro lado, conforme exposto por Lira, a visão de que o criminoso é um ser bestial ou uma anomalia biológica ainda persiste na sociedade brasileira, o que influencia negativamente o tratamento do réu durante o processo penal. A criminalização e a teoria do etiquetamento destacam como o réu pode ser estigmatizado e pré-julgado como culpado pela sociedade, pela mídia e até mesmo por membros do judiciário. Isso contraria o princípio da presunção de inocência, prejudicando o julgamento imparcial do réu. A influência social e os estigmas associados ao réu podem comprometer a aplicação justa do princípio da presunção de inocência e da própria justiça penal. (LIRA, 2020, p. 01)

Em conclusão, o princípio da presunção de inocência, garantido pela Constituição Federal, estabelece que o ônus da prova cabe à acusação, protegendo os indivíduos de condenações baseadas em percepções subjetivas. No entanto, a prática da busca pessoal, muitas vezes fundamentada em suspeitas ou impressões policiais, pode inverter essa lógica, tratando o abordado como suspeito sem evidências concretas. Essas abordagens, sem fundamentos sólidos, acabam dando margem à teoria do etiquetamento social, prevista na criminologia.

3.3 Teoria do etiquetamento

A estereotipação da população em relação a determinados grupos sociais, que são considerados mais perigosos dentro da cadeia social, é algo que vem de muitos anos atrás. Nesse sentido, a famosa teoria do criminoso nato criada pela escola positivista, especialmente pelo pensador Cesare Lombroso, introduziu a figura dos criminosos natos. Lombroso, após uma análise detalhada de aproximadamente 25.000 (vinte e cinco mil) detentos, verificando principalmente suas características físicas, ele criou um biotipo de pessoas que nasceram para delinquir. Dessa forma, sua teoria considerava a existência de “genes criminosos”, que caracterizavam determinados grupos de indivíduos como propensos ao cometimento de crimes. (MACHADO, 2021, p. 55)

O Brasil, desde o início da criação do seu sistema policial, sempre considerou a polícia preventiva como algo essencial para garantia da ordem social. Nesse sentido, com base nas pesquisas de Soares, era realizado um estudo das pessoas

presentes no ambiente social e uma divisão em grupos distintos. Dentro desses grupos existia uma classificação clássica aplicada pelos agentes da lei, separando as pessoas que eram propensas ao cometimento de crimes e os cidadãos que eram bem-vistos e “confiáveis” no meio social. Em decorrência desta propensão, grupos como os de moradores de rua, por exemplo, eram obrigados a assinar termos de bem viver, comprometendo-se ao não cometimento de delitos. (SOARES, 2017, p. 06)

Considerando estes pontos, apesar da teoria apresentada por Lombroso não ter sido refutada pela ciência, é historicamente comum que se crie esse tipo de esteriótipo em cima de determinadas classes. Com base nisso, no passado era comum que os criminosos ou pessoas pobres, as quais seriam propensas ao cometimento de crimes, recebessem marcações em seus corpos para que pudessem ser facilmente identificadas no meio social. Atualmente, não são mais utilizadas essas espécies de marcações, porém, existem meios não legitimados juridicamente para realização dessas checagens. Deste modo, as circunstâncias mais comuns de suspeição policial são definidas com base em três pontos principais: o lugar suspeito, a situação suspeita e a característica suspeita. (SOUZA E REIS, 2014, p. 128)

O esteriótipo muitas vezes é criado para facilitar a ação humana quando a pessoa não tem conhecimento suficiente para dizer se algo é bom ou não e, por isso, age de maneira automática conforme regras sociais que foram ensinadas para ela. Vivendo no ambiente complexo e dinâmico dos dias atuais, não é possível realizar a análise de todos os aspectos de cada pessoa ou objeto. Assim, os seres humanos se utilizam dessas ações involuntárias para facilitar a vida cotidiana. Porém, estes tipos de ação apresentam imperfeições e nem sempre geram o resultado esperado. (CIALDINI, 2012, p. 18)

Tendo em vista este tipo de classificação feita pela sociedade, dentro do estudo a criminologia foi criada uma teoria que está intimamente ligada com a escolha dos sujeitos no momento da busca pessoal, a teoria do etiquetamento. Segundo o conceito apresentado por Becker, principal escritor e um dos criadores da teoria, o etiquetamento social examina como as pessoas são rotuladas pela sociedade e como esses rótulos influenciam o comportamento e a identidade dessas pessoas. Ele argumenta que a sociedade cria categorias para descrever certos comportamentos ou pessoas como "desviantes" ou "delinquentes", e ao receberem

esses rótulos, as pessoas tendem a internalizá-los e a agir de acordo com as expectativas associadas a eles. Assim, os rótulos sociais podem levar a uma estigmatização e influenciar negativamente a maneira como os indivíduos são tratados e como eles se enxergam, frequentemente perpetuando um ciclo de comportamento desviante ou criminalidade. (BECKER, 1928, p. 179)

Nesse sentido, o processo de estigmatização sofrido pelos infratores dificulta a reinserção destes na sociedade, tendo em vista que, a partir do momento que o delito é reconhecido, os autores são etiquetados pela sociedade. Desta forma, a comunidade tem dificuldade para aceitá-los novamente como integrantes da sociedade. Essa marca permanente e o envolvimento com pessoas ligadas ao ramo do crime, fazem com que o próprio sujeito passe a acreditar que ele faz parte daquele mundo. Portanto, considera-se que a criminalidade e o estereótipo do criminoso são criados pelo próprio controle social. (FONTES E HOFFMANN, 2021, p. 155)

A etiqueta afeta a identidade e o comportamento do indivíduo, que começa a agir de acordo com a nova imagem atribuída a ele pela sociedade. Isso causa isolamento social e distancia o indivíduo de grupos estabelecidos, fortalecendo seu pertencimento a grupos marginalizados. O conceito de estigma é central nessa teoria, definindo alguém por um atributo negativo associado ao sistema penal. O estereótipo e a rotulação contribuem para a marginalização de certos grupos sociais, especialmente as classes mais pobres, enquanto a tendência é de encarcerar e punir esses grupos considerados desviantes e minorias. A teoria também aborda a questão da segregação social, explicando como crenças individuais e preconceitos estabelecem a inferioridade de certos grupos e levam à sua exclusão. (FERREIRA, 2020, p. 01)

Essa rotulação de indivíduos por estereótipos sociais pode levar a buscas desproporcionais, estigmatização e discriminação. Isso contraria o princípio da presunção de inocência, pois os rótulos sociais podem influenciar o comportamento e a identidade dos indivíduos rotulados, perpetuando um ciclo de desvios e criminalidade. Além disso, a estigmatização e a marginalização dificultam a reinserção social dos infratores, criando barreiras à justiça e prejudicando a equidade nos processos judiciais. Portanto, é fundamental reconsiderar as práticas de busca pessoal à luz dos princípios constitucionais para evitar injustiças e garantir o respeito aos direitos fundamentais.

4. O INSTITUO DA FUNDADA SUSPEITA

Conhecendo os problemas causados pelas abordagens e buscas desenfreadas pelas autoridades policiais, o ordenamento jurídico brasileiro implementou um instituto específico para justificar e possibilitar a realização destas investigações. Neste sentido, para Defani, a fundada suspeita é utilizada buscando evitar a insegurança jurídica dentro da sociedade como um todo. Deste modo, ela busca criar elementos concretos que buscam indicar que existem razões plausíveis para a realização da busca pessoal dos abordados, evitando assim qualquer tipo de nulidade a ser alegada durante o decorrer da ação penal. (DEFANI, 2017, p. 18)

4.1 O que se entende por fundada suspeita

Inicialmente, para compreensão do conceito de fundada suspeita, é necessário fazer uma breve diferenciação entre este instituto, o qual está diretamente ligado com a busca pessoal pelos agentes policiais, e o elemento da certeza policial. Quando se trata da palavra suspeita, conforme definição encontrada em dicionário da língua portuguesa, o seu conceito é conjetura, convicção ou opinião, fundamentada em indícios, mas não provada, a respeito de algo ou de alguém. Portanto, percebe-se que a suspeita parte de algo que ainda não consegue ser provado e necessita de uma fundamentação em indícios que indiquem ser provável o cometimento do ilícito. (OXFORD LANGUAGES, 2024)

Em se tratando da certeza, o seu significado apresentado no dicionário é a convicção intelectual que, considerando superada a dúvida característica do questionamento filosófico, sustenta uma verdade supostamente irrefutável e evidente. (OXFORD LANGUAGES, 2024)

Analisando a conceituação dos termos, Abreu explica a diferença existente entre eles. Segundo ele, enquanto a certeza consiste no conhecimento exato do crime cometido, caracterizando uma clara situação de flagrância do indivíduo, obrigando o agente policial a intervir na ocasião, sob pena de cometimento de crime tipificado, a suspeita é uma desconfiança fundada na razão, a qual vai muito além da experiência do funcionário público, como nos casos em que ela é baseada no tirocínio policial. (DE ABREU, 2011, p. 02)

Apesar de ser um tema de amplo debate, o instituto pode ser localizado em algumas situações dentro do ordenamento jurídico brasileiro, porém apesar das menções, bem como, os inúmeros julgamentos realizados tanto pelas instâncias superiores quanto pelos juízes de primeiro grau, a fundada suspeita ainda é algo muito vago dentro do ordenamento jurídico, tendo em vista as grandes divergências existentes acerca do tema. Nesse sentido, um dos conceitos mais conhecidos e utilizados para se referir ao tema é o de Nucci que caracteriza a fundada suspeita como:

Suspeita é 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, como a denúncia feita por terceiro de que a pessoa porta o instrumento usado para o cometimento do delito, bem como pode ele mesmo visualizar uma saliência sob a blusa do sujeito, dando nítida impressão de se tratar de um revólver.

É importante pontuar que, no texto mencionado, fica claro que a fundada suspeita, apesar de ser relacionada também a desconfiança e experiência policial do agente envolvido, não pode ser adotada como algo infalível, já que muitas vezes pode acabar gerando resultados negativos quanto ao cometimento de ilícitos pelo buscado. Considerando essa incerteza do sucesso nas buscas realizadas, algumas decisões proferidas pelos tribunais superiores estabeleceram um novo elemento para que sejam realizadas as buscas pela polícia extensiva, o elemento do juízo da probabilidade.

Segundo entendimento do Ministro Rogério Schietti Cruz, durante decisão da sexta turma julgadora do estado da Bahia no Habeas Corpus n.º 158580, o receio de autorizar este tipo de busca é viabilizar um salvo-conduto para revistas exploratórias. Deste modo, buscando diminuir ao máximo a incerteza quanto ao sucesso da operação, o autor esclarece que este tipo de trabalho deve ser minuciosamente descrito, aferido de modo objetivo e devidamente justificado pelos fatores e circunstâncias do caso concreto, os quais devem ser considerados juntamente com a urgência da realização do ato, como presença de armas, papéis ou qualquer outro tipo de elemento que aponte para a ocorrência de ato ilícito. (CRUZ, 2022)

Nesse sentido, Alves esclarece que a fundada suspeita precisa, obrigatoriamente, ter respaldo de fortes indícios do cometimento do crime,

juntamente com a urgência da ação pelos agentes, já que a busca policial implica na quebra da inviolabilidade pessoal do investigado. (ALVES, 2020, p. 433)

Ademais, segundo entendimento do Supremo Tribunal Federal, na pessoa do Ministro e Relator Ilmar Galvão, durante julgamento do Habeas Corpus n.º 81.305:

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 por configurados na alegação de que trajava, o paciente, um "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.

Segundo Abreu, os legisladores brasileiros, buscando um melhor esclarecimento do que pode ser entendido como fundada suspeita, elencaram algumas hipóteses que poderiam ser utilizadas para fundamentar esse elemento no artigo 240, § 1º, do Código de Processo Penal. Entretanto, embora o artigo liste situações de fundada suspeita, essa lista é considerada pela doutrina como exemplo e não como uma lista exaustiva. Na prática, o agente deve avaliar se a suspeita é fundada para evitar responsabilidades administrativas, civis ou criminais. (DE ABREU, 2011, p. 04)

Considerando a complexidade para conceituação do tema, Lopes Junior, afirma que fundada suspeita ainda é muito vaga, imprecisa e indeterminada, tanto para os doutrinadores quanto para os julgadores do direito. Deste modo, ela possibilita a existência de certa subjetividade e, em alguns casos, um certo autoritarismo das forças policiais. Essa incerteza permite ao sistema a escolha de seus "clientes preferenciais" durante estas abordagens, fazendo com que estes grupos sociais sofram com o preconceito dessas escolhas. (LOPES JUNIOR, 2021, p. 588)

4.2 Do entendimento jurisprudencial e suas divergências

Em se tratando de um tema de elevada complexidade, já que inexistente no ordenamento um conceito definido sobre o tema da legítima defesa, os tribunais superiores proferiram algumas decisões com entendimentos diversos sobre o tema. Dentre elas, uma das decisões de maior repercussão foi a do Habeas Corpus n.º 158580 – BA, a qual fala que:

RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL. AUSÊNCIA DE FUNDADA SUSPEITA. ALEGAÇÃO VAGA DE "ATITUDE SUSPEITA". INSUFICIÊNCIA. ILICITUDE DA PROVA OBTIDA. TRANCAMENTO DO PROCESSO. RECURSO PROVIDO. 1. Para a realização de busca pessoal ou veicular sem mandado, é imprescindível a presença de fundada suspeita, que deve ser objetiva e justificada, relacionada à posse de objetos que constituam corpo de delito, evitando abordagens meramente exploratórias. 2. Informações vagas ou intuições policiais não satisfazem os critérios de fundada suspeita, tornando a busca ilegal. 3. A descoberta de objetos ilícitos após a busca não convalida a ilegalidade da ação, sendo a fundamentação para a revista crucial. 4. A violação das normas legais resulta na ilicitude das provas obtidas e possíveis responsabilidades penais para os agentes públicos envolvidos. 5. A exigência de elementos concretos visa proteger direitos fundamentais e evitar discriminações raciais nas abordagens policiais. 6. No caso, a abordagem foi motivada apenas por uma suposta "atitude suspeita", sem justificativas objetivas, sendo insuficiente para validar a busca. 7. Recurso provido, determinando o trancamento do processo. RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 158580 - BA (2021/0403609-0)

Na jurisprudência mencionada, os policiais realizaram uma abordagem seguida de busca pessoal em um indivíduo que estava transportando grande quantidade de entorpecentes. A defesa do réu impetrou habeas corpus, o qual restou denegado, alegando que os agentes agiram sem a existência do instituto da fundada suspeita. Os policiais responsáveis pela busca alegaram que a abordagem ocorreu pelo fato do abordado estar, supostamente, agindo em atitude suspeita, fundamentação que, de acordo com entendimento doutrinário e jurisprudencial, não pode ser considerada elemento suficiente para realização de busca pessoal.

A decisão mencionada acabou virando base argumentativa de diversos processos em que se questiona a ilegalidade das ações policiais. Isso porque o relator, tomando por base a falta de conceituação do que pode ser entendido como fundada suspeita, elencou alguns aspectos fundamentais que devem ser observados pelos policiais antes da realização destas buscas.

Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ), por se tratar de instituto que viola o artigo 5º, inciso X, da Constituição Federal, a fundada suspeita deve ser baseada em elemento concreto visualizado pelos agentes no momento do contato com o indivíduo, não bastando a alegação de atitude suspeita ou utilização do tirocínio policial. Justificando a decisão, o ministro esclareceu que estes aspectos têm o objetivo de evitar as buscas de "praxe" realizadas pelos policiais e evitar uma piora da imagem da instituição perante a sociedade.

A caracterização da "fundada suspeita" para buscas pessoais ou veiculares sem mandado judicial, segundo entendimento do ministro, exige, primeiramente, um

juízo de probabilidade fundamentado em indícios objetivos. Além disso, a suspeita precisa estar especificamente vinculada à posse de armas proibidas ou objetos que constituam corpo de delito, evitando abordagens exploratórias. Informações anônimas ou impressões subjetivas não são suficientes; a suspeita deve ser clara e demonstrável. Importante ressaltar que a descoberta de objetos ilícitos durante a busca não valida a medida, pois a fundada suspeita deve existir previamente. A violação dessas condições resulta na ilicitude das provas obtidas e pode levar à responsabilização penal dos agentes públicos envolvidos, assegurando assim a proteção dos direitos individuais e a legalidade das ações policiais.

A argumentação ganha peso importante quando atrelada a dissertação publicada pela pesquisadora Jéssica da Mata, onde são apresentados números que demonstram que a polícia do estado de São Paulo realiza cerca de 500 “enquadros”, termo popularmente conhecido para se referenciar as buscas realizadas pelos policiais, por hora na capital paulista. (DA MATA, 2021, p. 29)

Por outro lado, Leite profere críticas ao teor da decisão mencionada. Segundo ele, com o aumento exponencial do tráfico de drogas e da criminalidade em geral, para que seja possível assegurar os direitos fundamentais presentes na Constituição Federal, é necessário que a população se sujeite a determinadas medidas impostas pelos agentes da segurança pública. Neste sentido, o autor faz uma analogia a busca pessoal realizada pelos policiais como sendo um remédio, onde a criminalidade responderá qual a sua dosagem necessária para a garantia da ordem pública. (LEITE, 2022, p. 347)

Em complemento a este entendimento, Botelho afirma ser intrínseco do poder de polícia, conforme determinado na Constituição Federal, o direito da polícia preventiva, o qual seria realizado mediante a realização das buscas pessoais, as quais podem ou não apresentar fundamentos objetivos, conforme requerido pelo ministro no voto de sua decisão. O autor ainda destaca que o encontro fortuito de objetos ilícitos durante a busca, sempre autorizarão a prisão em flagrante delito do flagrado, apresentando entendimento diverso do ministro relator. (BOTELHO, 2022, p. 391)

Silva, durante uma pesquisa entre policiais da força ostensiva, buscou entender um pouco de como são caracterizados os indivíduos em “atitude suspeita” pelos policiais militares. Na realização do estudo, uma pequena parcela dos agentes, cerca de 47,9% dos entrevistados, concordaram que a prática da busca

peçoal é um método ilegal de obtenção de provas. O restante dos policiais indicou que utilizam fatores situacionais, como vestimenta e presença em áreas de tráfico, para justificar a fundada suspeita, porém, admitem que a utilização do tirocínio policial é um elemento subjetivo, incerto, mas necessário no dia a dia policial. (DA SILVA JÚNIOR, 2024, p. 09)

Entretanto, até mesmo dentro das cortes superiores os entendimentos podem ser completamente divergentes entre si. Isso pode ser comprovado através da decisão proferida no Habeas Corpus de n.º 889618 – MG, onde o próprio Superior Tribunal de Justiça considerou válida as provas obtidas mediante busca pessoal, conforme relatado na ementa a seguir:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS (138,3 G DE MACONHA, 26,2 G DE CRACK E 18,9 G DE COCAÍNA). ALEGAÇÃO DE ILICITUDE DA ABORDAGEM POLICIAL. NÃO OCORRÊNCIA. EVASÃO DO ACUSADO EM POSSE DE SACOLA AO AVISTAR OS POLICIAIS E POSTERIOR ABORDAGEM EM VIA PÚBLICA. FUNDADAS RAZÕES. PRECEDENTES DO STJ. RECONHECIMENTO DA CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006, EM SUA FRAÇÃO MÁXIMA DE 2/3. 1. Segundo orientação jurisprudencial desta Corte Superior, verifica-se **objetivamente que a circunstância do caso concreto denota anormalidade ensejadora da busca pessoal. Há de se destacar a evasão do acusado em posse de uma sacola, ao avistar os policiais militares, sendo revistado após desdobramento da ação policial em via pública**, em diligência para averiguar a prática do delito de tráfico de drogas na localidade, após notícia criminis inqualificada. Precedentes do STJ. 2. O caso paradigmático da Sexta Turma (RHC n. 158.580/BA) busca evitar o uso excessivo da busca pessoal, garantir a sindicabilidade da abordagem e evitar a repetição de práticas que reproduzem preconceitos estruturais arraigados na sociedade; premissas atendidas na espécie. [...] (**grifou-se**) HABEAS CORPUS Nº 889618 - MG (2024/0036526-9)

Na oportunidade, os policiais receberam denúncia anônima de suposto tráfico de drogas por um indivíduo que estava em posse de uma sacola com os entorpecentes. Ao chegarem ao local, os agentes observaram que o abordado empreendeu fuga dos policiais e consideraram aquilo como indício de fundada suspeita para realização da busca pessoal.

No julgamento do Habeas impetrado pela defesa do acusado, considerou-se as circunstâncias do caso concreto, qual seja a denúncia anônima realizada e a fuga do local pelo abordado, como justificativas suficientes para a realização da busca pessoal no acusado.

Ocorre que, em diversos julgamentos proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça, como no caso do HC n.º 746027- SP, a simples fuga do local, bem como a

existência de ponto de tráfico próximos da região, não são suficientes para decretar situação de fundada suspeita onde deve ser realizada a busca pessoal no indivíduo.

Nesse sentido, percebe-se que até mesmo dentro dos próprios tribunais superiores, por se tratar de tema com certo subjetivismo, existem divergência entre os seus julgadores quanto ao entendimento da caracterização da fundada suspeita pela polícia ostensiva.

4.3 Da jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul

As divergências de opiniões e a incerteza jurídica sobre o instituto da fundada suspeita, não permanecem somente no âmbito dos tribunais superiores. Os julgamentos de forma divergente ocorrem também na esfera dos tribunais superiores dos estados, conforme pode ser observado nas jurisprudências do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, mencionadas a seguir:

APELAÇÃO CRIME. TRÁFICO DE DROGAS E PORTE ILEGAL DE MUNIÇÕES. ABORDAGEM POLICIAL MOTIVADA POR SER O RÉU "CONHECIDO DA GUARNIÇÃO" E POR ESTAR ELE EM LOCAL CONHECIDO COMO PONTO DE TRÁFICO. BUSCA PESSOAL SEM A EXISTÊNCIA DE FUNDADAS SUSPEITAS. NULIDADE DA PROVA OBTIDA PELA BUSCA ILEGAL. CONJUNTO PROBATÓRIO QUE DEMONSTRA A INEXISTÊNCIA DE QUALQUER ELEMENTO QUE INDICASSE A FUNDADA SUSPEITA OU A PERCEPÇÃO EX ANTE DE QUE O RÉU POSSUÍA OBJETOS ILÍCITO CONSIGO. REVISTA PESSOAL QUE NÃO PODE SER UTILIZADA DE MANEIRA INDISCRIMINADA, A PONTO DE SE CONVERTER EM SALVO-CONDUTO PARA ABORDAGENS EXPLORATÓRIAS, BASEADAS EM GENÉRICA SUSPEIÇÃO. MERO ENCONTRO POSTERIOR DE OBJETOS ILÍCITOS QUE NÃO CONVALIDA A ILEGALIDADE PRÉVIA. PRECEDENTES DO E. STJ. VIOLADAS AS REGRAS E AS CONDIÇÕES LEGAIS PARA A BUSCA PESSOAL, RESULTA QUE A PROVA OBTIDA EM DECORRÊNCIA DAS MEDIDAS E AS QUE DELA DERIVARAM SÃO ILÍCITAS, DEVENDO-SE ABSOLVER O RÉU DE TODAS AS IMPUTAÇÕES FEITAS NA DENÚNCIA, COM BASE NO ARTIGO 386, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. APELO DA DEFESA PROVIDO. (TJ-RS - APR: 50098776320188210008 CANOAS, Relator: Luciano Andre Losekann, Data de Julgamento: 09/02/2023, Terceira Câmara Criminal, Data de Publicação: 16/02/2023)

Na ocasião, a busca pessoal ocorreu durante uma patrulha de rotina em uma área conhecida por ser ponto de venda de drogas, onde os policiais avistaram o investigado em atitude suspeita. Essa observação, junto ao contexto do local, motivou a abordagem e a revista, durante a qual foram encontradas drogas, munições e uma quantia em dinheiro. Esses elementos reforçaram a suspeita de

tráfico de drogas, levando à denúncia. A defesa alegou que a busca foi ilegal, argumentando que não havia fundadas suspeitas para justificá-la, mas o processo seguiu, resultando na condenação.

Após o recurso interposto pela defesa, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, no julgamento realizado pela Terceira Câmara Criminal, por meio do desembargador, Luciano Andre Losekann, acolheu o apelo da defesa e absolveu o réu das imputações feitas a ele. Segundo entendimento do relator, o qual foi aceito de forma unânime pelos desembargadores, os policiais basearam-se no fato de o réu ser "conhecido da guarnição" e estar em um local de tráfico, sem apresentarem elementos objetivos que indicassem uma atitude suspeita específica.

Desta forma, considerando a subjetividade para indicação das razões da fundada suspeita pelos agentes, o Tribunal de Justiça optou por reformar a decisão de condenação e absolvê-lo de todas as acusações. Por outro lado, durante decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, também na Terceira Câmara Criminal, o julgamento apresentou um desfecho diferente, conforme demonstrado pela jurisprudência onde é dito que:

APELAÇÃO CRIME. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/06. IRRESIGNAÇÃO DEFENSIVA. PRELIMINAR. AUSÊNCIA DE FUNDADAS SUSPEITAS PARA A BUSCA PESSOAL. REJEIÇÃO. MÉRITO. AUSÊNCIA DE PROVAS EM RELAÇÃO AO RÉU. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS DA DESTINAÇÃO DA DROGA A TERCEIROS. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO SEGURA PARA CONDENAÇÃO. ABSOLVIÇÃO. 1. PRELIMINAR. AUSÊNCIA DE FUNDADAS SUSPEITAS PARA A BUSCA PESSOAL. Nos termos do art. 244 do Código de Processo Penal, a revista pessoal deve ser determinada quando houver fundada suspeita de que alguém oculte consigo coisas achadas ou obtidas por meios criminosos, dentre outras de origem espúria. Não há falar em ausência de fundadas suspeitas a amparar a revista pessoal do acusado, pois os policiais estavam fazendo patrulhamento de rotina em local conhecido como ponto de tráfico de drogas quando avistaram o réu em via pública em atitude suspeita, que tentou 'se esconder no interior de um "barraco" abandonada[...] (TJ-RS - APR: 50008619720188210004 BAGÉ, Relator: Rinez da Trindade, Data de Julgamento: 20/10/2022, Terceira Câmara Criminal, Data de Publicação: 27/10/2022)

No caso em questão, o buscado estava transitado em via pública, em local, supostamente, conhecido pela venda de drogas, quando apresentou "atitude suspeita" o que culminou com a sua abordagem. Na oportunidade, os agentes haviam recebido denúncia de tráfico na região e realizaram a prisão em flagrante após visualizem o indivíduo fugindo do local e ingressando dentro de uma residência abandonada.

Durante julgamento no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, o relator da Terceira Câmara Criminal, Rinez da Trindade, considerou que não houve nulidade durante a realização da busca e apreensão dos entorpecentes pelos policiais. Segundo seu entendimento, os agentes agiram mediante fundadas suspeitas, já que receberam denúncia prévia de que um indivíduo estava vendendo drogas e, ao se aproximarem, observaram um comportamento suspeito por parte do réu e de outros indivíduos, incluindo a fuga de um deles.

O relator concluiu que, diante da votação unânime dos julgadores, a tese de nulidade da apreensão dos entorpecentes, apresentada pela defesa, foi devidamente afastada. Isso indica que o tribunal considerou que não houve qualquer irregularidade ou ilegalidade no processo de apreensão, legitimando as provas obtidas e a validade dos atos processuais envolvidos. Assim, a defesa não obteve êxito em seu argumento, mantendo-se intacta a legalidade das evidências apresentadas.

Nesse sentido, a análise das decisões apresentadas revela a complexidade e a diversidade de entendimentos sobre o instituto da fundada suspeita também na esfera dos tribunais de justiça. A divergência nos julgamentos expõe a subjetividade que permeia as interpretações legais desse conceito, variando conforme as circunstâncias específicas de cada caso. Enquanto, em alguns casos, a ausência de critérios objetivos claros resulta na anulação de provas e absolvição do réu, em outros, o tribunal entende que a conduta dos agentes foi respaldada por suspeitas fundadas, legitimando as provas obtidas. Essas decisões distintas demonstram a necessidade de maior clareza e uniformidade na aplicação da fundada suspeita, a fim de garantir a segurança jurídica e a proteção dos direitos fundamentais dos investigados.

4.4 Da insegurança jurídica e prejuízo no trabalho policial

Os contratualistas argumentam que, para a organização social, é necessário que os indivíduos cedam parte de sua liberdade a um soberano, formando um contrato social que visa garantir segurança e ordem. Hobbes destaca que o Estado surge para proteger a vida, criando leis que mantêm essa segurança, essencial para a confiança dos cidadãos. A segurança jurídica, como princípio do Estado de direito, proporciona estabilidade e previsibilidade nas relações jurídicas, respeitando tanto

direitos adquiridos quanto expectativas de direitos futuros. (FERNANDES E FREITAS, 2014, p. 08)

A segurança jurídica, garantida pelo artigo 5º XXXVI da Constituição, assegura a estabilidade das relações jurídicas e protege direitos consolidados. A insegurança jurídica, por outro lado, prejudica a credibilidade das instituições e torna elas menos confiáveis aos olhos da população. Essa segurança é vital para o Estado Democrático de Direito, evitando abusos de poder e promovendo a confiança entre cidadãos e Estado. (BOCAYUVA, 2024, p. 02)

Gasparoto aponta um grave problema da insegurança jurídica dentro do processo penal, qual seja, a incerteza na previsão do desfecho de um caso, dependendo muitas vezes da sorte na distribuição do processo. Segundo ele, nos casos em que o julgamento depende do entendimento do julgador, a influência do clamor público e a pressão social sobre os julgadores muitas vezes priorizam a punição em detrimento da legalidade, exacerbando a crise no Direito Penal brasileiro. (GASPAROTO, 2018, p. 03)

Nesse sentido, Lopes Júnior classifica a figura do juiz como sendo o responsável por garantir, dentro de um Estado de Direito, que as garantias e os direitos fundamentais sejam respeitados dentro do direito processual brasileiro. O juiz deve ser pessoa imparcial e não está obrigado a decidir pelo que deseja a maioria ou por pura pressão popular, já que ele seria “garantidor da eficácia do sistema de direitos e garantias fundamentais do acusado no processo penal.” (LOPES JUNIOR, 2019, p. 69)

Seguindo essa linha de pensamento, o princípio da legalidade previsto no artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal, fala que:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei; (grifou-se)

Nesses termos, apesar da existência de dispositivo legal que permite a realização da busca pessoal (art. 240 do Código de Processo Penal), a caracterização da fundada suspeita aparece em uma zona cinzenta dentro do ordenamento jurídico. Isso porque os legisladores não estabelecem um padrão ou elementos objetivos que permitam aos julgadores criarem uma padronização para a

apreciação dos casos de busca pessoal pela polícia ostensiva. (BORGES E DIAS, 2023)

A instabilidade e a imprevisibilidade das decisões jurídicas, de acordo com o autor Freitas, principalmente no que diz respeito aos entendimentos da segurança pública, gera sérios desafios as instituições policiais. Segundo ele, a segurança jurídica, essencial para que as pessoas conheçam as consequências de seus atos, está sendo ameaçada por princípios emergentes que dificultam sua aplicação. (FREITAS, 2023, p. 03)

Nesse sentido, Carneiro, explica quais são os objetivos da polícia extensiva ao realizar a busca pessoal em determinados indivíduos. Para ele existem três objetivos principais na realização destas buscas, dentre eles: repressão ao crime por intermédio de uma intervenção direta, prevenção da ocorrência de crimes ao realizar a apreensão de ilícitos na fonte e a sensação de segurança causada para população na visualização das operações. Ademais, ele menciona jurisprudências onde a prova obtida foi considerada ilegal pelos tribunais superiores e ressalta que o trabalho dos policiais será mais eficaz quando for determinado parâmetros e constatações objetivas que permitam a realização destas apreensões. (CARNEIRO, 2022, p. 144)

Ainda, de acordo com Carvalho, devido aos altos índices de criminalidade, a sociedade urge por medidas imediatas no quesito da segurança pública e é nessas horas que a polícia ostensiva deve agir. O Estado, através dos seus órgãos federais, tenta buscar uma resposta aos problemas enfrentados pela população. Essa resposta nem sempre será fácil, mas, em caráter de urgência, as buscas pessoais podem ser utilizadas como remédio imediato. Segundo o autor, a violação dos direitos individuais atinge somente a pessoa do abordado, enquanto o resultado preventivo pode favorecer toda a população. (CARVALHO, 2017, p. 50)

Considerando esta importância para controle e manutenção da ordem pública pelas polícias ostensivas, Alvarenga e Moraes falam que:

[...]estamos sendo defrontados com um fenômeno que vem causando ruídos no arranjo estatal, decisões judiciais, especialmente das cortes superiores com enfoque na segurança pública, que em regra tocam significativamente a atividade da polícia ostensiva, refletem em grande parte das vezes de forma danosa no tecido social brasileiro, em razão da insegurança que provocam; pois, via de regra, tais decisões acabam por alterar a interpretação do regramento penal e processual penal, quando não, impõe obrigações de fazer ou de não fazer, que impactam diretamente na atuação do policial que desenvolve diuturnamente a atividade[...]

De acordo com os autores, as jurisprudências dos tribunais superiores prejudicam e interferem no trabalho policial. Isso porque os julgadores, tentando sanar uma omissão legislativa, criam novos requisitos que devem ser seguidos pelos agentes policiais. Ocorre que, em regra, não cabe ao Poder Judiciário legislar sobre estes temas. (ALVARENGA E MORAES, 2022, p. 115)

No mesmo sentido, Leite também entende que os entendimentos dos tribunais superiores têm interferência direta na atividade policial. Em uma crítica geral ao Superior Tribunal de Justiça, e especificamente à decisão do Habeas Corpus n.º 158.580 – BA, o autor explica que esses entendimentos, baseados na doutrina garantista, são extremamente prejudiciais ao trabalho policial. Segundo ele, as condições impostas pelos julgadores negligenciam o fato de que, no Brasil, existem regiões amplamente dominadas pelo tráfico de drogas, e esclarece que, em casos concretos, algumas simples percepções são suficientes para que os agentes identifiquem a prática de delitos. (LEITE, 2022, p. 349)

Desta forma, a interação entre segurança pública, segurança jurídica e o papel do Estado revela desafios cruciais para as instituições policiais e o sistema de justiça. A segurança jurídica é fundamental para a estabilidade social e a proteção dos direitos dos cidadãos, mas a insegurança jurídica, exacerbada por decisões judiciais inadequadas, compromete a eficácia da lei e a confiança nas instituições. É essencial equilibrar a proteção dos direitos individuais e a manutenção da ordem pública, garantindo que o Judiciário atue dentro de seus limites. Assim, a busca por um Estado de Direito deve integrar segurança e dignidade humana, restaurando a credibilidade das instituições e promovendo um ambiente mais seguro e justo.

5 CONCLUSÃO

A fundada suspeita, no contexto das abordagens pessoais realizadas pela polícia ostensiva, foi um instituto criado buscando permitir a realização de buscas pessoais sem a necessidade de mandado judicial e evitar o salvo conduto para revistas exploratórias. Porém, a ausência de uma regulamentação clara sobre o tema tem gerado insegurança jurídica, afetando tanto a atividade policial quanto a proteção dos direitos fundamentais dos cidadãos.

A atuação policial visa assegurar a ordem pública e prevenir delitos, garantindo, através de suas operações, a manutenção da ordem pública. Por outro, o abuso ou mau uso desse poder pode acarretar violações graves a preceitos fundamentais previstos na Constituição Federal do Brasil.

Nesse sentido, a presente pesquisa buscou analisar os fundamentos históricos e jurídicos que envolvem o poder de polícia, especialmente no que tange à busca pessoal. No primeiro capítulo, buscou-se estabelecer um paralelo entre o poder de polícia e a atividade policial ostensiva, a qual se consolidou como um importante mecanismo de controle social. Essa atividade, como qualquer outro mecanismo de intervenção estatal na vida privada dos indivíduos, possui limites estabelecidos dentro das garantias constitucionais e legais. Ao não se observar tais critérios, corre-se o risco de transformar um ato necessário de proteção à sociedade em um instrumento de arbitrariedade e abuso de poder.

No segundo capítulo, foram expostas as questões específicas relativas à busca pessoal, bem como os problemas que surgem dessa prática. A análise revelou que, em muitos casos, as abordagens policiais baseiam-se em critérios subjetivos, como "atitude suspeita", que, por sua própria natureza, carecem de fundamentação objetiva. Isso acarreta novos problemas na medida em que as buscas são atreladas a teorias como a do etiquetamento social, o que não se pode ser tido como regra para todos os casos.

No terceiro e último capítulo, a discussão voltou-se para a insegurança jurídica causada pela falta de padronização na aplicação do instituto da fundada suspeita. A análise das decisões e doutrinas revelou que essa insegurança não só prejudica a imagem e a confiança da população nas instituições policiais, mas também limita a eficácia das ações de segurança pública. Um dos principais desafios identificados foi a necessidade de equilibrar a proteção dos direitos

fundamentais dos indivíduos com a efetividade das ações de policiamento ostensivo. O debate sobre o tema, embora essencial, ainda carece de maior maturidade legislativa e jurídica.

Com base nas observações feitas ao longo do estudo, conclui-se que a definição clara e objetiva de critérios para a realização de busca pessoal é imprescindível. O legislador brasileiro precisa criar normas que reduzam a subjetividade e a margem de discricionariedade na atuação policial. Essas normas poderiam reduzir o número de recursos baseado na ilegalidade da prova obtida durante a operação e evitaria o trabalho em vão dos agentes policiais, trazendo uma maior segurança para que eles entendam em que momento poderão utilizar-se do instituto.

Portanto, a pesquisa reitera que o tema da fundada suspeita e da busca pessoal pela polícia ostensiva não se esgota aqui. Ele deve ser amplamente debatido e aprimorado tanto no âmbito legislativo quanto jurisprudencial, de modo a assegurar que a busca pela segurança pública não se sobreponha aos direitos fundamentais, mas que ambos coexistam de maneira harmônica. A proteção da ordem pública e a garantia dos direitos individuais são pilares fundamentais de uma sociedade democrática, e qualquer desequilíbrio entre eles pode gerar consequências graves para o estado de direito. Assim, é imprescindível que se crie um ambiente jurídico e social que favoreça o respeito aos direitos constitucionais e que, ao mesmo tempo, permita uma atuação eficaz e justa das forças de segurança.

REFERÊNCIAS

AVENA, Norberto. **Processo penal**. 15. ed. Rio de Janeiro: Método, 2023.

BECKER, Howard Saul. **Outsiders**. Tradução de Maria Luíza X. de A. Borges. Rio de Janeiro: Zahar, 2008.

BOCAYUVA, Marcela. **Riscos da instabilidade jurídica para a confiança nas instituições**. Consultor Jurídico, 19 ago. 2024. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2024-ago-19/riscos-da-instabilidade-juridica-para-a-confianca-nas-instituicoes/>. Acesso em: 01 out. 2024.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm

BRASIL. Decreto lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941. **Código de Processo Penal**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/Decreto-Lei/Del3689.htm>

BRASIL. Decreto lei nº 88.777, de 30 de setembro de 1983. **Regulamento para as Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d88777.htm

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Apelação Crime. Tráfico de drogas. Art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06**. Apelação Criminal, n. 50008619720188210004, Terceira Câmara Criminal, Relator: Rinez da Trindade, julgado em: 20 out. 2022. Disponível em: https://eproc2g.tjrs.jus.br/eproc/controlador.php?acao=acessar_documento_publico&doc=11666879184406194005018824652&evento=40400188&key=bc657f1e0a237de764801b178e40fbab0b70ecfea8c09a14baf46a301b8f0e40&hash=aa56dc06994c5e6cea6201746f2d2a09. Acesso em: 08 out. 2024.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Apelação Crime. Tráfico de drogas e porte ilegal de munições**. Apelação Criminal, n. 50098776320188210008, Terceira Câmara Criminal, Relator: Luciano Andre Losekann, julgado em: 09 fev. 2023. Disponível em: https://eproc2g.tjrs.jus.br/eproc/controlador.php?acao=acessar_documento_publico&doc=11676547402869434879480227891&evento=40400188&key=21459ab6f0bc51033f6d252826f65487857f13b4e6cb0e5fa5fa6f0cda6e2de5&hash=76ee22ce75de947e8dad71078303b080. Acesso em: 08 out. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus. Tráfico de drogas (138,3 g de maconha, 26,2 g de crack e 18,9 g de cocaína). Alegação de ilicitude da abordagem policial. Não ocorrência. Evasão do acusado em posse de sacola ao avistar os policiais e posterior abordagem em via pública. Fundadas razões. Precedentes do STJ. RHC n. 158.580/BA. Ordem parcialmente concedida. Brasília, DF, 2024. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/julgamento/eletronico/documento/mediado/?documento_tipo=integra&documento_sequencial=242120009®istro_numero=2024003

65269&peticao_numero=&publicacao_data=20240426&formato=PDF. Acesso em: 01 out. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso em Habeas Corpus nº 158580 – BA. Tráfico de drogas. Busca pessoal. Ausência de fundada suspeita. Alegação vaga de “atitude suspeita”. Ilícita a prova obtida. Relator: Sebastião Reis Júnior. Brasília, DF, 2023. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/julgamento/eletronico/documento/mediado/?documento_tipo=integra&documento_sequencial=151144910®istro_numero=202104036090&peticao_numero=&publicacao_data=20220425&formato=PDF. Acesso em: 01 out. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus. Termo circunstanciado de ocorrência lavrado contra o paciente. Recusa a ser submetido a busca pessoal.** Competência do STF para o feito já reconhecida por esta Turma no HC n.º 78.317. Ementa. Brasília, DF, 2024. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur99816/false>. Acesso em: 14 ago. 2024.

BOTELHO, Arthur. **Os princípios constitucionais na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:** conceitos e formas de aplicação. 2021. Dissertação (Mestrado em Direito do Estado) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2021. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2134/tde-21072022-103920/pt-br.php>. Acesso em: 18 abr. 2024.

CARNEIRO, Robyson Danilo. **Abordagem policial.** Curitiba: Juruá, 2022.

CAPEZ, Fernando. Sistema acusatório e garantias do processo penal. **Consultor Jurídico**, 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-out-07/controversias-juridicas-sistema-acusatorio-garantias-processo-penal/>. Acesso em: 18 abr. 2024.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo.** 36. ed. São Paulo: Atlas, 2022.

CARVALHO, Matheus. **Manual do direito administrativo.** 12. ed. São Paulo: Juspodivm, 2024.

CIALDINI, Robert Beno. **As armas da persuasão.** Rio de Janeiro: Sextante, 2012.

MATA, Jéssica Gomes da. **A política do enquadro.** 2019. Dissertação (Mestrado) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2019.

DEFANI, Leonardo Caron. **A formação da fundada suspeita na atividade policial:** aspectos legais do procedimento de abordagem e busca pessoal conduzidas pelo policial rodoviário federal. Monografia (Especialização em Políticas de Segurança Pública e Direitos Humanos) – Universidade Federal de Mato Grosso (UFMT), Instituto de Ciências Humanas e Sociais, Cuiabá, 2017. Orientador: Balieiro, Almir.

DE LIMA, Renato Sérgio. et al. **Crime, polícia e justiça no Brasil**. 01. ed. São Paulo: Contexto, 2014.

DE MORAES, Alexandre. et al. **Constituição Federal comentada**. 01. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

DE SOUZA, Edson José. Polícia Militar atuando como polícia administrativa. **Jus Navigandi**, 14 dez. 2011. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/20636/policia-militar-atuando-como-policia-administrativa>>. Acesso em: 18 abr. 2024.

DIAS, M. e BORGES, C. **Está nas mãos do STF a responsabilidade de exigir critérios objetivos para fundada suspeita**. Fórum Brasileiro de Segurança Pública, 03 maio 2023. Disponível em: <https://fontesegura.forumseguranca.org.br/esta-nas-maos-do-stf-a-responsabilidade-de-exigir-criterios-objetivos-para-fundada-suspeita/>. Acesso em: 01 out. 2024.

DI PIETRO, Maria Silvia Zanella. **Direito administrativo**. 36. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022.

DOS SANTOS, Alexandre Luis Machado; DA SILVA JÚNIOR, Sebastião Donizete. **A busca pessoal e veicular conforme entendimento do superior tribunal de justiça**. Faculdade de Ciências do Tocantins, ed. 39, v. 2, p. 455–476, 2022.

DOS SANTOS, Gabriel Ferreira. Feeling do agente de Estado não pode mais ser ancoragem do poder de punir. **Consultor Jurídico**, 2021. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2021-fev-10/santos-feeling-busca-pessoal-processo-penal/>>. Acesso em: 18 abr. 2024.

GASPAROTO, G. dos S. **Insegurança jurídica e Direito Penal da “sorte”**. Jusbrasil, 10 set. 2018. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/inseguranca-juridica-e-direito-penal-da-sorte/623265889>. Acesso em: 01 out. 2024.

FERNANDES, Manuela Braga; FREITAS, Lorena de Melo. **A insegurança jurídica e suas consequências práticas para o direito do desenvolvimento econômico**. Publica Direito, 2014. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=428365de6e004c61#:~:text=A%20incentiva%20a%20decis%C3%A3o%20nesse,das%20quest%C3%B5es%20de%20direito%20envolvidas>. Acesso em: 01 out. 2024.

FERREIRA, Iverson Kech. A teoria do etiquetamento social ou labeling approach e o seletivo sistema de controle penal. **Jusbrasil**, 2020. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/artigos/a-teoria-do-etiquetamento-social-ou-labeling-approach-e-o-seletivo-sistema-de-controle-penal/840995068>>. Acesso em: 18 abr. 2024.

FILOCRE, Lincoln D'Aquino. **Direito policial moderno: polícia de segurança pública no direito administrativo brasileiro**. São Paulo: Almedina, 2017.

FONTES, Eduardo; HOFFMANN, Henrique. **Criminologia**. 04. ed. São Paulo: Juspodivm, 2022.

FREITAS, Vladimir Passos de. **Segurança pública, insegurança jurídica e a ação da Polícia Federal**. Consultor Jurídico, 26 mar. 2023. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-mar-26/seguranca-publica-inseguranca-juridica-acao-policia-federal/>. Acesso em: 01 out. 2024.

LIRA, Thiago. Princípio da presunção de inocência: uma abordagem de acordo com a criminologia e o cenário jurídico vigente. **Jusbrasil**, 2020. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/artigos/principio-da-presuncao-de-inocencia-uma-abordagem-de-acordo-com-a-criminologia-e-o-cenario-juridico-vigente/1121016359>>. Acesso em: 18 abr. 2024.

LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito processual penal**. 16. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

LOPES JUNIOR, Aury. **Direito processual penal**. 21. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2024.

MACHADO, Daniel Dias. A teoria de Cesare Lombroso e sua influência na sociedade. **Revista Científica Multidisciplinar Núcleo do Conhecimento**, 07, 2021. 57-73. Disponível em: <<https://www.nucleodoconhecimento.com.br/lei/cesare-lombroso>>. Acesso em: 18 abr. 2024.

MARCINEIRO, Nazareno. et al. Análise Criminal como Estratégia de Polícia Ostensiva. **Revista Susp**, Brasília, 1. 80-97.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 27ª ed., São Paulo: Malheiros Editores, 2002.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. A segurança pública na Constituição. **Revista de informação legislativa**, v. 28, n. 109, p. 137-148, 28, 1991. 137-148.

NASCIMENTO, Nélio Reis Biá; NASCIMENTO, Paula Rafaela Tagata Biá. **Policiamento ostensivo como ferramenta de prevenção a ilícitos**. Revista Eletrônica Casa de Makunaima, 2018, v. 1, n. 1, p. 93–101.

NASSARO, Adilson Luís Franco. **Busca pessoal**. São Paulo: EDM, 2003.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado**. 6. ed. [s.l.] Editora Revista DOS Tribunais, 2007.

OXFORD LANGUAGES. **Dicionário Oxford**. Disponível em: Google, 2024. Acesso em: 01 out. 2024.

PAULO, Marcelo Alexandrino Vicente. **Direito administrativo descomplicado**. 31. ed. Rio de Janeiro: Método, 2022.

PINHEIRO, Guilherme César. O princípio constitucional da presunção de inocência e o projeto de novo código de processo penal. **Revista eletrônica de direito penal**, Rio de Janeiro, 18. 175-197. Disponível em: <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/redp/article/view/29332/22427>>. Acesso em: 18 abr. 2024.

POLÍCIA MILITAR DE MINAS GERAIS. **MANUAL TÉCNICO-PROFISSIONAL Nº 3.04.02**. Belo Horizonte: [s.n.], 2020. 70 p.

PORTES, Gabriel. Abordagem x Busca Pessoal. **Jusbrasil**, 2022. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/artigos/abordagem-x-busca-pessoal/1598960519>>. Acesso em: 18 abr. 2024.

ROTH, Ronaldo João. et al. **Polícia Preventiva no Brasil**. Editora Dialética, 2022.

SANTIN, Valter Foletto. **Controle judicial da segurança pública: eficiência do serviço na prevenção e repressão ao crime**. 2. ed. São Paulo: Verbatim, 2013.

SILVA DA ROCHA, Bárbar; UZIEL, Anna Paula. Da ordem indizível ao imperativo flagrante: O “tirocínio” como recurso de suspeição nas abordagens policiais. **DILEMAS - Revista de Estudos de Conflito e Controle Social**, Rio de Janeiro, 17, 22 fev. 2024. Disponível em: <<https://revistas.ufrj.br/index.php/dilemas/article/view/54568>>. Acesso em: 18 abr. 2024.

SILVA JÚNIOR, A. L. **O olhar policial sobre fundados indícios ou fundada suspeita**. Mai 2024. Disponível em: <https://comum.rcaap.pt/bitstream/10400.26/51350/1/O%20olhar%20policial%20sobre%20%20abfundados%20ind%20%20adci0s%20%20bb.pdf>. Acesso em: 01 out. 2024.

SILVEIRA, A. A Prevenção de Homicídios: a experiência do Programa Fica Vivo no Morro das Pedras. **Educação & Realidade**, [S. l.], v. 33, n. 2, 2008. Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/index.php/educacaoerealidade/article/view/7070>. Acesso em: 18 abr. 2024.

SOARES, Joice de Souza. Considerações sobre uma polícia preventiva: discursos políticos e a natureza da atividade policial no Brasil oitocentista. *Almanack*, n. 15, p. 71–105, 2017.

SOUZA, Jaime Luiz Cunha de; REIS, João Francisco Garcia. A discricionariedade policial e os estereótipos suspeitos. **Revista NUFEN**, Belém, v. 6, n. 1, p. 125-166, 2014. Disponível em <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2175-25912014000100007&lng=pt&nrm=iso>. acessos em 18 abr. 2024.