

01/06/2018

PLENÁRIO

**REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO
959.620 RIO GRANDE DO SUL**

RELATOR : MIN. EDSON FACHIN
RECTE.(S) : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO
GRANDE DO SUL
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO
RIO GRANDE DO SUL
RECDO.(A/S) : SALETE SUZANA AJARDO DA SILVA
PROC.(A/S)(ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO RIO
GRANDE DO SUL

CONSTITUCIONAL. PENAL. REVISTA ÍNTIMA PARA INGRESSO EM ESTABELECIMENTO PRISIONAL. PRÁTICAS E REGRAS VEXATÓRIAS. PRÍNCIPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. PRINCÍPIO DA INTIMIDADE, DA HONRA E DA IMAGEM DAS PESSOAS. OFENSA. ILICITUDE DA PROVA. QUESTÃO RELEVANTE DO PONTO DE VISTA SOCIAL E JURÍDICO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. A adoção de práticas e regras vexatórias com a revista íntima para o ingresso em estabelecimento prisional é tema constitucional digno de submissão à sistemática da repercussão geral.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, reputou constitucional a questão. O Tribunal, por unanimidade, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.

Ministro EDSON FACHIN
Relator

ARE 959620 RG / RS

**REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO
959.620 RIO GRANDE DO SUL**

CONSTITUCIONAL. PENAL. REVISTA ÍNTIMA PARA INGRESSO EM ESTABELECIMENTO PRISIONAL. PRÁTICAS E REGRAS VEXATÓRIAS. PRÍNCIPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. PRINCÍPIO DA INTIMIDADE, DA HONRA E DA IMAGEM DAS PESSOAS. OFENSA. ILICITUDE DA PROVA. QUESTÃO RELEVANTE DO PONTO DE VISTA SOCIAL E JURÍDICO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. A adoção de práticas e regras vexatórias com a revista íntima para o ingresso em estabelecimento prisional é tema constitucional digno de submissão à sistemática da repercussão geral.

MANIFESTAÇÃO

Trata-se de agravo cujo objeto é a decisão que não admitiu recurso extraordinário interposto em face do acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, assim ementado (eDOC 03, p. 254-255):

APELAÇÃO-CRIME. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. TENTATIVA DE INGRESSO NA CASA PRISIONAL COM DROGAS.

Nulidade. Interrogatório. Durante a instrução, a ré foi ouvida em momento anterior ao da oitiva das testemunhas arroladas. Houve irresignação da defesa quanto ao procedimento, conforme consignado em ata, e em nenhum momento foi oportunizada a renovação do interrogatório. Nulidade absoluta. Precedente do Supremo Tribunal Federal.

Violação ao art. 212 do Código de Processo Penal. Descabimento. A mera inversão da ordem dos questionamentos, quando o membro do Ministério Público está presente, configura nulidade relativa.

Ausência de degravação de audiências. Não configura nulidade, conforme art. 405, §2º, do Código de Processo Penal e Resolução nº 105 do Conselho Nacional de Justiça. Precedente do Superior Tribunal de Justiça.

Ausência de prova da materialidade. O laudo pericial

ARE 959620 RG / RS

apenas identificou a presença de canabinoides, característicos da espécie vegetal *Cannabis Sativum*. Este vegetal é previsto na lista E como possível de originar substâncias psicotrópicas ou entorpecentes. Entretanto, na Lista F2 da Portaria 344/98 da ANVISA Agência Nacional de Vigilância Sanitária que delimita as substâncias de uso proscrito no Brasil não há menção à canabinoides, somente a THC (Tetraidrocanabinol) sobre o que não houve menção no exame realizado.

Crime impossível. Verificada a ineficácia absoluta do meio utilizado para consumação do fato. A existência de anterior informação anônima dando conta de que a ré tentaria entrar com drogas no estabelecimento prisional indica o dispêndio de maior atenção das autoridades policiais e dos agentes penitenciários à apelante. Do mesmo modo, para entrar no presídio, a recorrente seria, invariavelmente, submetida à minuciosa revista.

Aplicação crítica da lei, não acrítica. Conforme o constitucionalismo contemporâneo, há uma reaproximação da ética ao Direito na aplicação. O princípio da razoabilidade serve de exemplo. Doutrina.

Deficiência do Estado. A deficiência do Estado na sua infra-estrutura prisional não pode ser solucionada pela imposição de pena a fatos que, em sentido lógico e rigoroso, jamais seriam concretizados em ilícitos penais. A permissão de facções no interior de casas prisionais não pode ser esquecida. No caso dos autos, a ré esclareceu que levava a droga para o seu irmão, já que ele estava devendo dentro da casa prisional, inclusive sendo ameaçado de morte.

APELAÇÃO PROVIDA. ABSOLVIÇÃO.

Os embargos de declaração opostos não foram conhecidos.

No recurso extraordinário, interposto com base no art. 102, III, a, do permissivo constitucional, aponta-se contrariedade ao art. 5º, X, e negativa de vigência aos arts. 5º, *caput*, 6º, *caput*, e 144, *caput*, da Constituição Federal, sob o argumento que “*a equivocada interpretação e aplicação dos princípios da dignidade e da intimidade, pela decisão recorrida,*

ARE 959620 RG / RS

redundou em afronta direta aos princípios da segurança e da ordem pública, já que afastada a caracterização do crime tráfico de drogas, previsto no artigo 33, caput, da Lei n.º 11.343/06” (eDOC 03, p. 321).

Sustenta-se que o acórdão recorrido, ao considerar ilícita a prova produzida a partir da busca pessoal por ter sido produzida sem observância às normais constitucionais e legais, findou por colocar os princípios da dignidade e da intimidade em posição hierarquicamente superior aos da segurança e da ordem pública.

Afirma-se que *“vedar a realização de exame íntimo que não se mostra agressivo ou abusivo, mormente quando não há objeção do examinado, traduz-se em um verdadeiro salvo-conduto à prática de crimes como o ora em análise [...]”* (eDOC 03, p. 333).

É o relatório.

A presente controvérsia levada a desate, refere-se à ilicitude da prova obtida a partir da revista íntima de visitante para ingresso em estabelecimento prisional, por ofensa ao princípio da dignidade da pessoa humana e a proteção ao direito à intimidade, à honra e à imagem das pessoas.

Nada obstante a discussão do tema encontrar aparente óbice na Súmula 279 do STF, comumente analisado por esta Corte, verifica-se que não há pretensão do reexame da matéria fático-probatória, remanescendo a controvérsia à matéria de direito que ultrapassa os interesses subjetivos da causa.

Depreende-se dos autos que o acórdão recorrido deu provimento ao recurso da defesa para absolver a ré, destacando-se, entre os fundamentos deduzidos, a ilicitude da prova da materialidade *“produzida em desrespeito às garantias constitucionais da vida privada, honra e imagem das pessoas, já que a revista nas cavidades íntimas ocasiona uma ingerência de alta invasividade”*.

Argumenta-se que a absolvição alicerçada na aplicação dos princípios da dignidade e da intimidade, redundou na contrariedade ao artigo 5º, X, e na negativa de vigência aos arts. 5º, *caput*, 6º, *caput*, e 144, *caput*, da Constituição Federal, pois não houve o devido emprego dos critérios de razoabilidade e da proporcionalidade.

ARE 959620 RG / RS

Importa observar que a tese está a merecer o crivo desta Corte, por versar sobre princípios constitucionais de manifesta relevância social e jurídica, que transcende os limites subjetivos da causa.

Dito isso, e explicitando a necessidade de se exigir clareza ao tema da ilicitude da revista íntima realizada no âmbito do sistema prisional, tenho que a matéria é, portanto, de índole constitucional e tem repercussão geral.

Com efeito, a temática funda uma questão constitucional relevante, a fim de trazer à luz a existência de práticas e regras vexatórias, desumanas e degradantes.

Ante o exposto, submeto a presente manifestação, pelo reconhecimento da repercussão geral, aos Ministros deste Supremo Tribunal Federal.

Publique-se.

Brasília, 9 de maio de 2018.

Ministro Edson Fachin

Relator

**REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO
959.620 RIO GRANDE DO SUL**

PRONUNCIAMENTO

**CUSTODIADO – VISITA – INSPEÇÃO –
PARTES ÍNTIMAS – SUBSTÂNCIA
ENTORPECENTE – PROVA – ILICITUDE
DECLARADA NA ORIGEM – RECURSO
EXTRAORDINÁRIO – REPERCUSSÃO
GERAL CONFIGURADA.**

1. A assessora Dra. Raquel Rodrigues Barbosa de Souza prestou as seguintes informações:

Eis a síntese do discutido no recurso extraordinário nº 959.620, relator ministro Edson Fachin, inserido no sistema eletrônico da repercussão geral em 11 de maio de 2018, sexta-feira, com termo final para manifestação no próximo dia 31, quinta-feira.

O Ministério Público do Rio Grande do Sul interpôs recurso extraordinário, com alegada base na alínea “a” do permissivo constitucional, contra acórdão mediante o qual a Terceira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul absolveu Salete Suzana Ajardo Silva do crime previsto no artigo 33, cabeça, da Lei nº 11.343/2006 (tráfico de drogas). Aponta transgressão aos artigos 5º, cabeça e inciso X, 6º, cabeça, 93, inciso IX, e 114, cabeça, da Constituição Federal. Consoante aduz, o Colegiado de origem entendeu ilícita a prova obtida com a inspeção nas partes íntimas da ré, assentando revelar ingerência altamente invasiva, consideradas as garantias constitucionais da vida privada, da honra e da imagem das pessoas. Alega a adoção de técnica inadequada na solução de conflito, frisando ter-se estabelecido, na decisão impugnada, os princípios da dignidade da pessoa humana e da

ARE 959620 RG / RS

intimidade como absolutos e hierarquicamente superiores aos da segurança e da ordem pública.

Assinala que o suposto desrespeito à dignidade decorreu de conduta da própria ré, ao transportar substância proscrita no órgão genital para ingresso em presídio, dizendo esperado que as autoridades responsáveis procedessem à revista íntima. Realça a sobreposição do interesse da sociedade em relação ao do acusado. Assevera que a vedação ao exame íntimo pode contribuir para a disseminação do tráfico em estabelecimentos prisionais.

Discorre sobre a legalidade do ato praticado pelos policiais, aludindo ao artigo 244 do Código de Processo Penal e à Resolução nº 9/2006 do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, a recomendarem a adoção de procedimentos para a revista de visitantes. Tece considerações doutrinárias e evoca jurisprudência acerca da possibilidade de realização de inspeção pessoal em caso de suspeita de conduta delituosa. Frisa a necessidade de efetiva demonstração de prejuízo para a declaração de nulidade no Direito Processual Penal. Aduz a deficiência na prestação jurisdicional, ante a falta de manifestação do Tribunal de origem a respeito dos dispositivos alegadamente violados.

Sob o ângulo da repercussão geral, salienta ultrapassar a matéria os limites subjetivos da lide, mostrando-se relevante dos pontos de vista jurídico e social. Enfatiza o efeito multiplicador da controvérsia.

A recorrida, nas contrarrazões, aponta a ausência de prequestionamento, ressaltando que o articulado nas razões do extraordinário não foi enfrentado pelo Órgão julgador. No mérito, sublinha o acerto do acórdão impugnado.

O extraordinário não foi admitido na origem, assentando-

ARE 959620 RG / RS

se ofensa reflexa ao texto constitucional. Seguiu-se a protocolação de agravo.

O Relator submeteu o processo ao denominado Plenário Virtual, manifestando-se pela configuração da repercussão geral da controvérsia relativa à ilicitude de prova obtida mediante revista íntima de visitante para ingresso em estabelecimento prisional, ante a afronta ao princípio da dignidade da pessoa humana e a proteção ao direito à intimidade, à honra e à imagem das pessoas. Destaca dispensável o reexame de matéria fática, não havendo o óbice do verbete da Súmula nº 279 deste Tribunal. Aponta que, no acórdão impugnado, absolveu-se a ré com base, entre outros fundamentos, na ilicitude da prova produzida no âmbito do sistema prisional em alegada violação das garantias constitucionais. Conclui merecer a temática o crivo do Supremo.

2. Está-se diante de matéria a exigir o pronunciamento do Supremo observados os princípios da dignidade da pessoa humana e da intimidade e a segurança nos presídios. É saber se, encontrada substância entorpecente em parte íntima de visitante, tem-se ou não prova ilícita considerada a pretensão punitiva.

3. Manifesto-me no sentido da configuração da repercussão geral.

4. À Assessoria, para acompanhar a tramitação do incidente, inclusive quanto a processos que, versando idêntica matéria, aguardam, no Gabinete, exame.

5. Publiquem.

Brasília – residência –, 28 de maio de 2018, às 22h30.

Ministro MARCO AURÉLIO