

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 435.934 - RJ (2018/0026930-7)

VOTO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (Relator):

I.

AS CIDADÃS E OS CIDADÃOS DOMICILIADOS NAS FAVELAS DO JACAREZINHO, BANDEIRA 02 E CONJUNTO HABITACIONAL MORAR CARIOCA agravam de decisão proferida pelo Ministro **Sebastião Reis Júnior**, que não conheceu do habeas corpus.

No regimental, a Defensoria Pública alega que não houve superveniente perda do objeto deste *writ*, uma vez que as diligências de busca e apreensão autorizadas no Processo n. 0208558-76.2017.8.19.0001 foram cumpridas. Ressalta que, em relação à "coletividade de moradores do Jacarezinho [a medida] foi levada a efeito pelos agentes da Polícia Civil em 21/08/2018, quando, diante das prisões e apreensões realizadas, instauraram-se novos inquéritos e foram deflagradas novas ações penais" (fl. 376).

Sustenta, novamente, a ilegalidade da decisão judicial que autoriza medida de busca e apreensão coletiva, sem identificar o nome dos investigados e os endereços a serem objeto de abordagem policial.

O Ministro **Sebastião Reis Júnior** votou pelo provimento do agravo para declarar nula a decisão combatida.

Diante da gravidade dos fatos narrados nesta impetração, reputo oportuno fazer acréscimos ao voto do eminente colega, ao qual adiro.

Desde já, sem embargo, saúdo a admissão do habeas corpus coletivo, como importante instrumento de proteção da liberdade humana, nas situações em que não se mostre possível identificar, nominalmente, as pessoas que estejam sofrendo, *in thesis*, igual coação ilegal ao seu direito de ir e vir.

Vale o registro, no que ora interessa, da compreensão do Supremo Tribunal Federal, em conhecido julgado proferido em habeas corpus coletivo, impetrado para a defesa de mulheres presas, gestantes ou mães de crianças e adolescentes menores de 12 anos:

[...] I – Existência de relações sociais massificadas e burocratizadas, cujos problemas estão a exigir soluções a partir de remédios processuais coletivos, especialmente para coibir ou prevenir lesões a direitos de grupos vulneráveis. II – Conhecimento do writ coletivo homenageia nossa tradição jurídica de conferir a maior amplitude possível ao remédio heroico, conhecida como doutrina brasileira do habeas corpus. III – Entendimento que se amolda ao disposto no art. 654, § 2º, do Código de Processo Penal - CPP, o qual outorga aos juízes e tribunais competência para expedir, de ofício, ordem de habeas corpus, quando no curso de processo, verificarem que alguém sofre ou está na iminência de sofrer coação ilegal. IV – Compreensão que se harmoniza também com o previsto no art. 580 do CPP, que faculta a extensão da ordem a todos que se encontram na mesma situação processual. V - Tramitação de mais de 100 milhões de processos no Poder Judiciário, a cargo de pouco mais de 16 mil juízes, a qual exige que o STF prestigie remédios processuais de natureza coletiva para emprestar a máxima eficácia ao mandamento constitucional da razoável duração do processo e ao princípio universal da efetividade da prestação jurisdicional VI – A legitimidade ativa do habeas corpus coletivo, a princípio, deve ser reservada àqueles listados no art. 12 da Lei 13.300/2016, por analogia ao que dispõe a legislação referente ao mandado de injunção coletivo. [...] XIII – Acolhimento do *writ* que se impõe de modo a superar tanto a arbitrariedade judicial quanto a sistemática exclusão de direitos de grupos hipossuficientes, típica de sistemas jurídicos que não dispõem de soluções coletivas para problemas estruturais [...]."
(HC n. 143.641/SP, Relator Min. Ricardo Lewandowski, 2ª T., DJe 9/10/2018)

II.

Extrai-se dos autos que, em 16/8/2017, a Magistrada plantonista autorizou medida de busca e apreensão coletiva no Processo n. 0208558-76.2017.8.19.0001, sob a seguinte motivação (fls. 154-160, grifei):

Trata-se de representação para medida de busca e apreensão residencial, formulada pela Autoridade Policial subscritora do relatório constante do inquérito policial acima indicado, que tem por objetivo **identificar e prender os indivíduos responsáveis pelos atuais confrontos contra policiais civis e militares,**

Superior Tribunal de Justiça

ocorridos no complexo de comunidades do Jacarezinho, Manguinhos, Mandela, Bandeira 02 e Bairro Morar Carioca, fatos estes ocorridos no decorrer do dia 15/08/2017, quando então policiais desta delegacia foram atacados com o uso de um artefato incendiário do tipo "coquetel molotov" além de inúmeros disparos de arma de fogo de grosso calibre.

Segundo a Autoridade Policial, estes ataques já vinham ocorrendo deste a sexta-feira (11/08/2017) e, inclusive, ocasionaram a morte do policial civil BRUNO GUIMARÃES BUHLER, no dia 11.08.2017.

O desdobramento da presente operação possibilitará a investigação de outros crimes ocorridos, tentativa e homicídio qualificado, tráfico de drogas e associação ao tráfico, majorados pela causa de aumento prevista no artigo 40, IV, da Lei Antidrogas (artigos 33 e 35 c/c 40, IV, todos da Lei 11.343/06), bem como o crime de resistência qualificada (artigos 329, § 1º, do Código Penal), na medida em que, tais ações, têm por finalidade intimidar as forças de segurança do Estado e provocar a morte de agentes públicos.

Esclarece a Autoridade Policial, ainda, que após instruído inicialmente o procedimento 902-00134-2017 em que se investiga alguns dos suspeitos como autores do crime de homicídio contra o agente policial, tráfico e associação ao tráfico, houve novos ataques na tarde do dia 15/08/2017 o que levou esta delegacia a desmembrar o procedimento original que se encontra enviado a justiça, para através deste procedimento investigar estes novos delitos de tentativa de homicídio bem com identificar os demais autores pertencentes ao tráfico local e que teriam participado do ataque do dia 11/08/2017.

A individualização e qualificação dos suspeitos que aparecem em vídeos divulgados pela imprensa, ainda não foi possível, sendo certo que em tais vídeos, percebe-se um dos autores lançando o artefato incendiário do tipo "coquetel molotov" atingindo o veículo blindado da DCOD, provocando intenso desconforto aos policiais, motivando o desembarque do veículo sob forte fogo dos criminosos que tentaram a todo momento atingi-los com tiros de fuzil.

A OPERAÇÃO JACARÉ, esclarece a Autoridade Policial, resultou na prisão de 15 (quinze) elementos, além de uma grande quantidade de drogas e arma apreendida. Ainda assim diversos outros traficantes promovem o tráfico de drogas em tais áreas, em especial, na comunidade do Jacarezinho, impondo grande resistência à ação do Estado, os quais possuem como rota de fuga as comunidades do Bandeira 02, Bairro Morar Carioca,

Superior Tribunal de Justiça

Manguinhos e Mandela, na medida em que estas são limítrofes, facilitando o deslocamento entre elas.

Ressalta a Autoridade Policial que, em virtude do intenso confronto que vem ocorrendo diariamente desde o dia 11/08/2017, que vitimou o policial BRUNO, grande parte destes indivíduos buscaram refúgio nas comunidades Bandeira 02 e Bairro Morar Carioca, conforme o depoimento das testemunhas e informes de inteligência.

Na tarde de sábado dia 12/08/2017, mesmo após intenso tiroteio ocorrido na tarde do dia anterior, em que se contou com o apoio de todas as referidas delegacias e até mesmo do NÚCLEO DE OPERAÇÕES ESPECIAIS DA PRF, chegou através de mensagem de "WhatsApp", a informação de que diante de trágica morte de um pai de família, policial civil dos mais honrados, que o tráfico local organizara um BAILE FUNK EM COMEMORAÇÃO A MORTE DESTE POLICIAL DA CORE.

De posse de tal informação, organizou-se uma operação em poucas horas que contou com o grupo formado por policiais voluntários de várias delegacias especializadas como também de forças amigas como a POLÍCIA FEDERAL e POLÍCIA RODOVIÁRIA FEDERAL, através de suas equipes de elite. Ao todo operaram nesta comunidade 06 veículos blindados.

Relata a Autoridade Policial que, os traficantes foram monitorados por frequência de rádio e por incrível que pareça, não fugiram do local, mantendo suas posições abrigados em lajes e becos e, de forma organizada, comandavam ataques contra as forças de segurança se aproveitando da geografia do local quando os policiais progrediam desembarcados.

Neste dia, mais um policial civil da CORE foi baleado no braço e socorrido pelo BLINDADO do COT da POLÍCIA FEDERAL, havendo intenso tiroteio por mais de 6h e mesmo com a forte presença policial os narcotraficantes fugiam para outros locais mais para dentro da favela para continuar o ataque.

Resta claro, prossegue o Ilustre Delegado de Polícia, que a intenção dos traficantes não é só a de comercialização das drogas como também de promover ataques contra os policiais, visando à (sic) morte dos mesmos.

Durante os confrontos da tarde de sexta, 11/08/2017, bem como na noite de sábado, 12/08/2017 e no dia 15/08/2017 (sic), **verificou-se que os criminosos se utilizam de residências em determinadas áreas, sendo elas SÍRIA (Vasco, Esperança, Cruzeiro e Praça XV), FUNDÃO E ABÓBORA para promover os ataques, além da nossa inteligência ter informações de que as demais regiões requeridas no**

mandado são as preferidas pela facção para a guarda das armas, munições e droga.

Tanto é assim, prossegue a Autoridade Policial, que os registros de ocorrência colacionados, que se referem a fatos recentes, comprovam as localidades como sendo as áreas onde ocorrem o maior número de confrontos em proteção das demais onde se guardam as armas.

Para a Autoridade Policial, encontra-se claro que a organização criminosa se utiliza do medo dos moradores para lhes obrigar a ocultar armas e drogas tanto em residências como em comércios, conforme restou comprovado pelas apreensões na operação de sexta feira dia 11/08/2017, quando foram encontradas grande quantidade de drogas e arma dentro de bares que permaneciam fechados durante a operação e só foi possível se chegar até estes locais através de informes.

O trabalho de inteligência realizado pela Equipe de Investigação, conseguiu comprovar que os confrontos, prisões e apreensões, em sua imensa maioria, ocorrem mais precisamente nas seguintes localidades da favela do Jacarezinho: AZUL; VASCO; FUNDÃO, ESPERANÇA; CRUZEIRO; PRAÇA XV; ESTUBA; CONCÓRDIA, PONTILHÃO e ABÓBORA, bem como nas comunidades limítrofes - BANDEIRA 2 e CONJUNTO HABITACIONAL MORAR CARIOCA em TRIAGEM, sendo certo que em cada uma dessas áreas há **informação de inteligência no sentido de que os traficantes utilizam casas de moradores como depósito de armas de fogo e drogas**, havendo, inclusive, alteração permanente/rodízio a cada "plantão" realizado pelos "vapores" com a finalidade de dificultar a ação policial dessas residências onde tais materiais são guardados, o que inviabiliza a individualização dos locais de busca.

Registra a Autoridade Policial que, **as duas últimas localidades, BANDEIRA 2 e CONJUNTO HABITACIONAL MORAR CARIOCA em TRIAGEM, são pequenas regiões urbanas onde se detectou através de um trabalho de inteligência, inclusive de outras unidades especializadas DRF, DESARME e DRFC, que são utilizadas para refúgio dos traficantes do JACARÉZINHO durante as operações policiais, de forma que os traficantes levam e escondem parte das armas e drogas nestas localidades, além de se refugiarem nestas regiões.**

A vivência nas investigações de tráfico de drogas revela que os traficantes obrigam moradores a guardarem drogas e

armas em suas residências, uma vez que isso evita a descoberta da localização de seu poderio pelo Estado. O criminoso atua desta forma por saber que a polícia não pode entrar na casa de um morador para fazer uma busca quando o policial está desprovido do competente mandado, onde normalmente é expedido apenas para os endereços dos traficantes identificados, ficando o morador, ainda, obrigado a exigir o mandado, não fraqueando a entrada sem que este lhe seja apresentado.

Neste sentido e **em vista da constatação de que os principais e mais violentos confrontos têm ocorrido em uma área delimitada da favela do JACAREZINHO e das comunidades limítrofes (BANDEIRA 2 e CONJUNTO HABITACIONAL MORAR CARIOCA), conforme as declarações prestadas pelos policiais militares com grande vivência na comunidade, bem como em vista dos registros de ocorrência acostados aos autos, tem-se como imprescindível o deferimento da busca e apreensão nestes locais**, com a finalidade de localizar armas de fogo e drogas, nos termos do art. 240, § 1º, *d e h* do CPP.

Esclarece a Autoridade representante, que após análise profunda das informações de inteligência, verificou-se que **os pontos principais para o desenvolvimento da diligência pretendida – busca e apreensão – são:**

1- Comunidade do Jacarezinho -

1.1- Localidade "Vasco"- Área Urbana localizada no perímetro interno compreendido entre a Travessa do Comércio, Travessa Macedônia, Rua São Paulo e Travessa Dom Jaime, conforme melhor visto no mapa acostado às fls. [...]

1.2- Localidade "Azul" - Área Urbana localizada no perímetro interno compreendido entre a Rua Atiba, Rua Esperança, Rua Alvares de Azevedo e Rua dos Coqueiros, conforme melhor visto no mapa acostado às fls. [...]

1.3- Localidade "Fundão"- Área Urbana localizada no perímetro interno compreendido entre a Rua Alvarez de Azevedo, Rua Armando Sodré, Rua Esperança e Rua do Rio, conforme melhor visto no mapa acostado às fls. [...]

1.4- Localidade "Esperança" - Área Urbana localizada no perímetro interno compreendido entre a Rua dos Comércio, Rua Esperança, Largo da Bacia e Rua Iza, conforme melhor visto no mapa acostado às fls. [...]

1.5- Localidade "Cruzeiro"- Área Urbana localizada no perímetro interno compreendido entre a Rua São Paulo, Rua Darcy Vargas, Rua São Bento e Rua Armando Sodré, conforme melhor visto no mapa acostado às fls. [...]

Superior Tribunal de Justiça

1.6- Localidade "Praça XV" - Área Urbana localizada no perímetro interno compreendido entre a Rua XV de Agosto, Rua Areai, Rua do Rio e Rua Darcy Vargas, conforme melhor visto no mapa acostado às fls. [...]

1.7- Localidade "Estuba" - Área Urbana localizada no perímetro interno compreendido entre a Rua Joaquim Silva, Rua Oliveira, Rua Comandante Gracinho de Sá e Rua João Pinto, conforme melhor visto no mapa acostado às fls. [...]

1.8- Localidade "Concordia" - Área Urbana localizada no perímetro interno compreendido entre praça da Concordia, Rua Santa Luzia, Rua Vieira Fazenda e Rua Marques de Herval, conforme melhor visto no mapa acostado às fls. [...]

1.9- Localidade "Pontilhão"- Área Urbana localizada no perímetro interno compreendido entre a Rua Nossa Senhora das Graças, Travessa Leão XIII, Campo da Cufa e Rua do Rio, conforme melhor visto no mapa acostado às fls. [...]

1.10- Localidade "Abóbora" - Área Urbana localizada no perímetro interno compreendido entre a Avenida Guanabara, Rua Engenheiro Gil Mota, Rua Jose Maria Belo e Travessa Leão XIII, conforme melhor visto no mapa acostado aos autos;

2- Comunidade BANDEIRA 2 - Área Urbana localizada no perímetro interno das Ruas Domingos de Magalhães, Luísa Valê e da linha férrea, conforme melhor visualizado no mapa acostado aos autos;

Trata-se de uma pequena localidade limítrofe à comunidade do Jacarezinho, apenas separa pela Av. Dom Helder Câmara, que serve de rota de fuga e local de homizio para traficantes do Jacarezinho, os quais utilizam-se de residências e estabelecimentos comerciais para a guarda de armas e drogas;

3- CONJUNTO HABITACIONAL MORAR CARIOCA em TRIAGEM - Área Urbana localizada no perímetro interno das Ruas Conselheiro Mairink, Rua Projetada 06, Rua Bérnago e a linha férrea, conforme melhor visualizado no mapa que instrui o feito;

Local onde foi construído um conjunto de residências do programa Minha Casa Minha Vida, o qual é dominado por traficantes da facção criminosa Comando Vermelho, que expulsaram moradores e se apropriaram de suas residências, as tornando pontos de venda de drogas e locais para o preparo e endolação de entorpecentes, que são comercializados na favela do Jacarezinho.

Pelo que representa a Autoridade Policial, diante dos fatos acima expostos, pela expedição de MANDADOS DE BUSCA E APREENSÃO para acesso às residências situadas nas

localidades especificadas acima, que serão cumpridas, EXCLUSIVAMENTE pela polícia civil judiciária, na presença das Autoridades Policiais (DELEGADOS DE POLÍCIA) a serem designadas pela Subchefia Operacional, ressaltando-se que, será designado, ao menos, um delegado de polícia para supervisionar cada área em que se representa pelas buscas, ou seja, cerca de 12 ou mais delegados estarão presentes no local das diligências ora requeridas, a fim de garantir a legalidade dos procedimentos.

Instado a manifestar-se, o Ilustre Presentante do Ministério Público opinou pelo deferimento da representação policial, conforme se verifica da promoção carreada aos autos.

É o relatório. Decido.

Nos sistemas normativos jurídicos, na hipótese de perturbação internas, ou externas, é exigível a estabilização por regras de calibração que permitem um câmbio momentâneo de padrão de funcionamento em troca da manutenção do sistema normativo jurídico: de um padrão de legalidade passa-se a um padrão de efetividade, voltando-se me seguida, ao padrão de legalidade.

Indica-se a leitura de Introdução ao Estudo do Direito - Ferraz Jr., Tercio Sampaio, ed. Atlas.

Num quadro de instabilidade fática, a insistência em uma interpretação meramente dogmática, não zetética, ocasionará a ruptura do sistema normativo, pela desconfirmação, deslegitimação das normas, em especiais penais, com a consequente revolução.

Neste caso a revolução da delinquência. O caos.

Veja-se:

[...]

A hipótese de busca de locais de depósito de armas e drogas na forma pretendida encontra amparo na Lei. O artigo 243 do Código de Processo Penal.

Prevê a norma:

"Art. 243. O mandado de busca deverá:

I - indicar, o mais precisamente possível, a casa em que será realizada a diligência e o nome do respectivo proprietário ou morador; (...)"

Ora, numa realidade de em que o domínio, há mais de 30 anos, de facção criminosa armada impede a permanência do poder público para regulação e instalação de equipamentos de indicação e individualização de ruas e localidades; numa realidade em que todos os mínimos espaços foram ocupados de forma irregular, sendo impossível o acesso senão por becos aleatórios e acidentados, numa realidade em que novas

"casas" são fundadas de forma independente, e quase imediata, pelo simples acréscimo de materiais a lajes de outras casas, sem que sejam registradas e ordenadas, não há como individualizar e indicar numerações sem uma incursão ao local.

A regulamentação que se prometeu com a implantação das unidades de polícia pacificadora não foi alcançada. Apenas a presença inicial, e permanente, das forças de segurança foi implementada a garantia do acesso dos demais entes estatais na regularização do espaço urbano e na prestação de serviços aos moradores, não foi alcançada e tais serviços e projetos jamais saíram das mesas de debate.

Lamentavelmente, os governantes não se ocuparam de garantir a efetividade do projeto, abandonando não apenas os moradores, como também os agentes policiais a própria sorte.

A indicação com a precisão possível prevista pelo legislador na situação de favelização e ocupação irregular é a indicação apresentada pelo requerente, como bem ressaltou o Ministério Público na sua promoção.

Quando (sic) a necessidade e urgência da medida pretendida, é de se esclarecer que incidentalmente a toda irregularidade do local, houve a instalação da chamada "Cidade da Polícia – CIDPOL", em área limítrofe da favela do Jacaré, na qual se pretende a realização das buscas. Trata-se de complexo policial que centraliza as Delegacias Especializadas nesta capital, mas também a Central de Garantias, que é responsável pelos registros de ocorrência de flagrantes.

É para esta unidade localizada dentro da CIDPOL, que devem se dirigir as vítimas de crimes quando ocorre a detenção em flagrante. Contudo, diante do quadro de instabilidade da região, a sensação de insegurança domina as vítimas, impondo a elas uma revitimização pelo deslocamento a área conflagrada, na qual disparos de armas de alto potencial letal são constantes, acontecem a todo momento.

Nos dias de recentes após a realização de operação normal de policiamento (OPERAÇÃO JACARÉ) com a apreensão de armas e drogas, e a prisão de 15 indivíduos, como relatado pela Autoridade Policial, houve retaliação da organização criminosa que domina a região, com o ataque à sede da UPP. Em socorro aos policiais, foi encaminhado a divisão da Polícia Civil de ações especiais, CORE. Foi em razão deste socorro que foi alvejado o Policial Bruno, mencionado na promoção do Ministério Público. Depois do assassinato do policial, permanentemente houve ataques perpetrados pela organização criminosa, tendo na data de

ontem um morador sido alvejado e morto.

Os argumentos expostos na manifestação da Autoridade Policial, através do requerimento constante do autos, para busca e apreensão residencial, o qual veio acompanhado dos autos do procedimento investigatório criminal, demonstram a necessidade da realização de todas as diligências requeridas para o sucesso da investigação criminal, sobrepondo-se o Interesse Público, no presente caso, ao Interesse Particular, o que legitima a presente decisão, ate porque o procedimento revela a prática de crimes graves, hediondos, que inclusive, ocasionaram a morte do policial civil BRUNO GUIMARÃES BUHLER, no dia 11.08.2017.

A apreensão de tais armas é urgente e indispensável à estabilização da região.

É obvia a conclusão de que a resistência da organização criminoso ao Estado, deve ser repelida. Nenhum disparo, nenhuma oposição, nenhuma ação dos criminosos e legitima.

São os criminosos quem colocam em risco os moradores daquela comunidade, são os criminosos quem oprimem a favela.

O Estado sempre tem legitimidade para ingressar em todas as ruas e becos da cidade, seja através das forças policiais, dos oficiais de justiça, dos prestadores de serviços públicos.

Dizer que uma determinada área ou rua ou comunidade está inacessível aos representantes do Estado é dizer que ali há uma força opressora deletéria, que deve ser combatida com toda a veemência. Aos moradores da favela do jacaré, para além do direito da inviolabilidade do domicílio deve ser garantido o direito a segurança pública e o direito à liberdade, cerceados pela nefasta organização criminoso.

Desta forma, **para a segurança pública dos moradores das localidades, bem como para garantia de se segurança dos policiais militares lotados na UPP, dos policiais lotados na CIDPOL e em especial da população que é obrigada a circular pela região, impõe-se medida estratégica de busca por armamentos na favela do Jacaré, na forma pretendida, com fundamento no artigo 240 § 1º, alíneas a, b, d, f, e h, do Código de Processo Penal.**

O desdobramento da presente operação policial, como bem ressaltado na representação possibilitará a investigação de outros crimes ocorridos na região destacada pelos policiais, homicídios qualificados, trafico de drogas e associação ao tráfico, majorados pela causa de aumento prevista no artigo 40, IV, da Lei Antidrogas (artigos 33 e 35 c/c 40, IV, todos da Lei 11.343/06), bem como o crime de resistência qualificada (artigos 329, §1º,

Superior Tribunal de Justiça

do Código Penal) na medida em que, tais ações, têm por finalidade intimidar as forças de segurança do Estado e provocar a morte de agentes públicos.

Assim, com relação à representação pela busca e apreensão residencial, segundo a Carta Magna, em seu artigo 5º, inciso XI, a casa é o asilo inviolável do indivíduo, razão pela qual a própria Lei Maior estipula em que casos excepcionalíssimos essa garantia individual poderá ser suplantada pelo interesse coletivo.

Os documentos e depoimentos contidos nos autos da presente investigação, em especial a representação formulada pelos ilustres Delegados de Polícia, dão conta da ocorrência de fatos graves sendo necessária a elucidação de tais fatos e identificação de todos os participantes da empreitada criminosa, praticada com emprego de arma de fogo e violência, crime consumado que lesa, inclusive, a própria população local, obrigada a colaborar com a ação da organização criminosa, o que, também, justifica a medida extrema ora requerida.

Dessa forma acolhendo a manifestação ministerial e usando suas razões, também como fundamento da presente, DEFIRO o requerimento formulado, para determinar a busca e apreensão na forma requerida pelas Autoridades Policiais, nos locais indicados na representação policial, na forma da manifestação do Ministério Público constante dos autos, com fundamento nas alíneas b d e e" do parágrafo 1º, do artigo 240, do Código de Processo Penal, com o objetivo de encontrar armas em situação irregular nas referidas residências, documentos, aparelhos celulares e objetos necessários à prova dos fatos investigados no presente procedimento policial devendo as diligências serem realizadas EXCLUSIVAMENTE pela polícia civil judiciária na presença das Autoridades Policiais (DELEGADOS DE POLÍCIA), designadas pela Subchefia Operacional de Segurança Pública, com a participação de pelo menos 01 (um) Delegado de Polícia para supervisionar cada área em que se representa pelas buscas, a fim de garantir a legalidade do procedimento e a mínima invasão.

Ao julgar a impetração originária, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por sua 4ª Câmara Criminal, assim se posicionou (fls. 146-150, destaquei):

[...]

Conforme apurado no inquérito, **a intenção dos traficantes da**

comunidade do Jacarezinho é obrigar moradores a ocultarem armas e drogas em suas residências e estabelecimentos comerciais, bem como servirem-se dos imóveis localizados em pontos estratégicos para promover ataques contra policiais.

Ademais, **constatou-se, ao monitorar os traficantes por frequência de rádio, que estes não fugiram dos locais ocupados.** Muito pelo contrário, cientes da superioridade garantida ao invadirem moradias localizadas em áreas estratégicas das comunidades dominadas, mantiveram suas posições e, de forma organizada, comandaram ataques contra as forças de segurança, se aproveitando da geografia do local.

Por esta razão, entendo **demonstrados, de forma inequívoca, os fundados motivos autorizativos da medida, permitindo-se a restrição do direito individual em prol do interesse coletivo de toda a sociedade e, mais especificamente, dos moradores das áreas abrangidas.**

Outra exigência é a de que, se não for determinado (rua e número explicitados), deve ao menos ser determinável o local da busca, afinal, trata-se de medida de exceção, que importa em violação do domicílio e, em consequência, da intimidade alheia.

Esta segunda exigência foi **devidamente cumprida pelo Juiz do Plantão Noturno, ao especificar as áreas das comunidades do Jacarezinho e Bandeira 02, e do Conjunto Habitacional Morar Carioca – em Triagem, em que a medida deveria ser cumprida.** Vale transcrever parte do *decisum* vergastado, em que a autoridade prolatora, no plantão noturno, circunscreve a área em que a medida de busca e apreensão deve ser cumprida, *in verbis*:

[...]

Bem verdade que deve o mandado de busca e apreensão indicar, o mais precisamente possível, a casa em que será realizada a diligência e o nome do proprietário ou morador.

Todavia, como muito bem realçado pela Juíza do Plantão Noturno, numa realidade em que o domínio, há mais de 30 (trinta) anos, de facção criminosa armada "impede a permanência do poder público para regulação e instalação de equipamentos de indicação e individualização de ruas e localidades; numa realidade em que todos os mínimos espaços foram ocupados de forma irregular, sendo impossível o acesso senão por becos aleatórios e acidentados, numa realidade em que novas "casas" são fundadas de forma independente, e quase imediata, pelo simples acréscimo de materiais a lajes de outras casas, sem que sejam registradas e ordenadas, não há como

individualizar e indicar numerações sem uma incursão ao local". Neste ponto, é interessante mencionar que a busca e apreensão possui, em regra, natureza jurídica de meio de prova, mas também pode revestir-se de caráter assecuratório de direitos (Avena, Norberto. Processo Penal Esquemático. 7ª ed. Rio de Janeiro: Forense. São Paulo: Método. 2015. 622 p.).

Do mesmo modo, Eugênio Pacelli preceitua que a busca e apreensão é medida de natureza eminentemente cautelar, que pode ser endereçada à questão probatória ou à segurança de pessoas (Oliveira, Eugênio Pacelli de. Curso de Processo Penal. 16ª ed. São Paulo. Atlas. 432 p.).

No caso em questão, entendo que ambas as naturezas estão presentes. **A busca e apreensão foi decretada com o objetivo de se coletarem meios de prova dos ilícitos que estão sendo cometidos na comunidade e, também, com escopo assecuratório, visando resguardar a segurança e o direito de propriedade das pessoas que habitam ou transitam pelas circunscrições abrangidas pela medida cautelar.**

III.

É inegável, pela leitura das decisões acima transcritas, que houve explicitação de motivos – decorrentes da prática de inúmeros crimes nas referidas comunidades, inclusive o homicídio de um policial militar – que justificariam providências cautelares correspondentes e eficazes para não apenas apurar os crimes e identificar seus autores, como para apreender armas, drogas, provas e produtos dos referidos ilícitos penais.

São até compreensíveis a angústia e as vicissitudes locais para se explicarem as razões que levam as autoridades administrativas a postular e as judiciárias a autorizar buscas e apreensões em diversas localidades, sem a indicação dos destinatários dessas medidas – como possíveis autores dos atos objeto das investigações – e sem que se identifiquem, **com o mínimo de detalhamento possível**, quais residências serão alvo das ações estatais.

Sem embargo, a iniciativa é **notoriamente ilegal** e merece repúdio como **providência utilitarista** e ofensiva a um dos mais sagrados direitos de qualquer indivíduo – seja ele rico ou pobre, morador de mansão ou de barraco – *i.e.*, **o direito a não ter a sua residência, sua intimidade e sua dignidade violadas por ações do Estado, fora das hipóteses previstas na Constituição da República e nas leis.**

Superior Tribunal de Justiça

O ato objeto deste Habeas Corpus é datado de 2017, mas a situação vivenciada no Estado do Rio de Janeiro perdura, e é sombria, quer na sua economia (a Dívida Consolidada Líquida – DCL – chegou a R\$ 113,6 milhões em agosto de 2017, ou 238,5% de sua arrecadação no mesmo período), quer na sua política (cinco de seus ex-governadores foram presos cautelarmente nos últimos três anos), com reflexos no sistema de justiça criminal e penitenciária (nos últimos três anos, o Ministério Público Federal, juntamente com a Polícia Federal, já desencadeou 39 operações policiais, de que resultou o oferecimento de denúncias contra 339 pessoas, em 56 ações penais em curso, com 41 réus já condenados, expedição de 217 mandados de prisão preventiva e 48 de prisão temporária). (Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/grandes-casos/lava-jato/resultados>. Acesso em: 1º.nov.2019).

Seus índices de violência e de impunidade são elevadíssimos. Tal realidade transforma essa unidade federativa e, particularmente, sua capital, em local dos que mais se cometem homicídios e menos se apura a autoria delitiva (no Rio de Janeiro somente 12% das ocorrências de homicídio doloso foram esclarecidas em 2015, de um total de 25,4 mortes por 100 mil habitantes, segundo levantamento realizado pelo *Instituto Sou da Paz*. Disponível em: <https://www.cartacapital.com.br/sociedade/homicidios-no-brasil-sao-pouco-elucidados-diz-pesquisa/>. Acesso em: 4.nov.2019).

No ano de 2019, particularmente, ainda que se tenha registrado importante decréscimo do número de homicídios em geral, houve um forte incremento da quantidade de civis mortos por ações policiais, e não são raros os episódios de "balas perdidas" – sobretudo nos morros – que causam a morte de adultos e de crianças. Jenifer Cilene Gomes, 11 anos, Kauan Peixoto, 12 anos, Kauan Rozário, 11 anos, Kauê Ribeiro dos Santos, 12 anos, e Ágatha Félix, 8 anos, foram as crianças, em ordem cronológica, que perderam suas vidas durante tiroteios neste ano em comunidades do Rio de Janeiro. As cinco crianças são parte de uma triste estatística do estado: de janeiro a agosto deste ano, 1.249 pessoas foram vítimas do chamado "auto de resistência", quando há agentes do Estado, como policiais, envolvidos nas mortes, número 16% maior do que o registrado no mesmo período do ano passado, quando 1.075 pessoas foram mortas nessas condições (Disponível em: <https://exame.abril.com.br/brasil/mortes-pela-policia-do-rj-crescem-127-em-4-anos-como-frear-a-escalada/>).

IV.

Superior Tribunal de Justiça

Em um quadro ignominioso como este, **não vejo ser possível sacrificar ainda mais as pessoas que, por exclusão social, moram em comunidades carentes de qualquer tipo de intervenção positiva do Estado**, submissas ao crime organizado, sem serviços públicos minimamente eficientes, sujeitando-as, além de tudo isso, a ter a intimidade de seus lares invadida por forças policiais, com mandados de busca e apreensão expedidos com a finalidade de procurar e apreender armas, aparelhos celulares, documentos e objetos necessários à prova de fatos ilícitos imputados a organizações criminosas que utilizariam a população local para se homizarem e para guardarem instrumentos e produtos de seus delitos.

Por melhores que sejam as intenções dos agentes estatais responsáveis pela Segurança Pública no Rio de Janeiro, **não é aceitável regredir-se na proteção dos direitos e das garantias individuais**, positivados e tutelados na Constituição da República como conquistas civilizatórias não mais sujeitas a retrocessos.

Bem observa Ada Grinover, invocando Nuvolone, que "a intromissão na esfera privada do indivíduo, a pretexto da realização do interesse público, torna-se cada vez mais penetrante e insidiosa, a ponto de ameaçar dissolvê-lo no anônimo e no coletivo, como qualquer produto de massa" (GRINOVER, Ada P. *Liberdades públicas e processo penal*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1982, p. 67).

O art. 5º, XI, da Constituição da República consagrou o direito fundamental relativo à inviolabilidade domiciliar, ao dispor 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".

O texto constitucional estabeleceu, na referida regra, a máxima de que a residência é asilo inviolável, atribuindo-lhe **contorno de direito fundamental vinculado à proteção da vida privada e ao direito à intimidade**. Ao mesmo tempo, previu, em *numerus clausus*, as respectivas exceções, quais sejam: a) se o morador consentir; b) em flagrante delito; c) em caso de desastre; d) para prestar socorro; e) durante o dia, por determinação judicial.

A inviolabilidade da morada é uma das expressões do direito à intimidade do indivíduo, o qual, na companhia de seu grupo familiar espera ter o seu espaço de intimidade preservado contra devassas indiscriminadas e

Superior Tribunal de Justiça

arbitrárias, perpetradas sem os cuidados e os limites que a excepcionalidade da ressalva a tal franquia constitucional exigem.

Na pena de JOSÉ AFONSO DA SILVA,

O art. 5º, XI, da Constituição consagra o direito do indivíduo ao aconchego do lar com sua família ou só, quando define a casa como o asilo inviolável do indivíduo. Aí o domicílio, com sua carga de valores sagrados que lhe dava a religiosidade romana. Aí também o direito fundamental da privacidade, da intimidade, que este asilo inviolável protege. O recesso do lar é, assim, o ambiente que resguarda a privacidade, a intimidade, a vida privada. (...) Essas exceções à proteção do domicílio ligam-se ao interesse da própria segurança individual (caso de delito) ou do socorro (desastre ou socorro) ou da Justiça, apenas durante o dia (determinação judicial), para busca e apreensão de criminosos ou de objeto de crime. (*Curso de Direito Constitucional Positivo*. 28. ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 437)

Considerada a essencialidade da proteção do domicílio para a garantia da tranquilidade e do bem-estar dos indivíduos, tem-se que "**a íntima conexão da garantia da inviolabilidade do domicílio com a esfera da vida privada e familiar lhe assegura um lugar de honra na esfera dos assim chamados direitos da integridade pessoal**. Já por tal razão não é de se surpreender que a proteção do domicílio foi, ainda que nem sempre da mesma forma e amplitude atual, um dos primeiros direitos assegurados no plano das declarações de direitos e dos primeiros catálogos constitucionais" (MITIDIERO, Daniel; SARLET, Ingo W.; MARINONI, Luiz Guilherme. *Curso de direito constitucional*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 401).

Nos documentos internacionais há clara proteção dos direitos fundamentais. **O art. XII, da Declaração Universal dos Direitos Humanos**, estabelece que, "Ninguém será sujeito à interferência em sua vida privada, em sua família, em seu lar ou em sua correspondência, nem a ataque à sua honra e reputação. Todo ser humano tem direito à proteção da lei contra tais interferências ou ataque."

Outra não é a orientação inscrita no "**Pacto de San Jose da Costa Rica**", **Convenção Interamericana de Direitos Humanos de 1969**, **internalizado em nosso ordenamento jurídico pelo Decreto n. 678, de 6 de**

novembro de 1992, que prescreve no art. 11, o direito à proteção da honra e da dignidade, consubstanciados nos itens 2 e 3: ninguém pode ser objeto de ingerências arbitrárias ou abusivas em sua vida privada, na de sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, nem de ofensas ilegais à sua honra ou reputação; e toda pessoa tem direito à proteção da lei contra tais ingerências ou tais ofensas.

Vale menção à Quarta Emenda à Constituição dos Estados Unidos da América (1792) – *Fourth Amendment* – que dispôs: *The right of the people to be secure in their persons, houses, papers, and effects, against unreasonable searches and seizures, shall not be violated, and no warrants shall issue, but upon probable cause, supported by oath or affirmation, and particularly describing the place to be searched, and the persons or things to be seized.* ("O direito do povo de estar seguro em suas pessoas, casas, papéis e propriedades, contra buscas e apreensões não razoáveis, não será violado, e nenhum mandado será emitido, mas por causa provável, apoiado por juramento ou afirmação e particularmente descrevendo o lugar a ser procurado, e as pessoas ou coisas a serem apreendidas" – tradução livre).

Ainda, é possível mencionar o art. 8º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem de 1950, que, na mesma linha, preconiza o seguinte:

Direito ao respeito pela vida privada e familiar

1. Qualquer pessoa tem direito ao respeito da sua vida privada e familiar, do seu domicílio e da sua correspondência.
2. Não pode haver ingerência da autoridade pública no exercício deste direito senão quando esta ingerência estiver prevista na lei e constituir uma providência que, numa sociedade democrática, seja necessária para a segurança nacional, para a segurança pública, para o bem-estar econômico do país, a defesa da ordem e a prevenção das infrações penais, a proteção da saúde ou da moral, ou a proteção dos direitos e das liberdades de terceiros.

No âmbito processual penal, **o direito à inviolabilidade de domicílio resvala, de modo proeminente e verticalizado, no campo probatório, influenciando, dessa forma, na própria validade das provas ou mesmo dos procedimentos probatórios.**

Quanto à decisão judicial que autoriza a realização de diligência de busca e apreensão, a jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que "o artigo 240 do Código de Processo Penal permite a busca e apreensão que,

Superior Tribunal de Justiça

consoante o disposto nos artigos 243 do aludido diploma legal e 93, inciso IX da Constituição Federal, **deve ser autorizada por meio de decisão judicial fundamentada, notadamente porque implica limitação à liberdade individual**" (RHC n. 66.931/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, 5ª T., DJe 28/9/2016, grifei).

Entende-se, ainda, para autorizar tal diligência, que a legislação processual penal (arts. 240 a 250) exige do magistrado que evidencie, de modo concreto, haver constato a "necessidade da medida para levantar elementos de prova, **baseada em fundadas razões**" (HC n. 208.777/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, 5ª T., DJe 28/8/2014, destaquei).

Quanto aos requisitos necessários para a autorização da medida, o art. 243 do Código de Processo Penal dispõe (grifei):

Art. 243. O mandado de busca deverá:

I - indicar, **o mais precisamente possível, a casa em que será realizada a diligência e o nome do respectivo proprietário ou morador; ou, no caso de busca pessoal, o nome da pessoa que terá de sofrê-la ou os sinais que a identifiquem;**

II - mencionar **o motivo e os fins da diligência;**

III - ser subscrito pelo escrivão e assinado pela autoridade que o fizer expedir.

Estamos cientes, como anotado em voto proferido, exemplificativamente, no julgamento do **REsp n. 1.574.681/RS**, de que:

[...]

6. A complexa e sofrida realidade social brasileira sujeita as forças policiais a situações de risco e à necessidade de tomada urgente de decisões no desempenho de suas relevantes funções, o que há de ser considerado quando, no conforto de seus gabinetes, realizamos os juízes o controle posterior das ações policiais. Mas, não se há de desconsiderar, por outra ótica, que ocasionalmente a ação policial submete pessoas a situações abusivas e arbitrárias, especialmente as que habitam comunidades socialmente vulneráveis e de baixa renda.

7. Se, por um lado, a dinâmica e a sofisticação do crime organizado exigem uma postura mais enérgica por parte do Estado, por outro, a coletividade, sobretudo a integrada por segmentos das camadas sociais mais precárias economicamente,

Superior Tribunal de Justiça

também precisa sentir-se segura e ver preservados seus mínimos direitos e garantias constitucionais, em especial o de não ter a residência invadida, a qualquer hora do dia, por policiais, sem as cautelas devidas e sob a única justificativa, não amparada em elementos concretos de convicção, de que o local supostamente seria um ponto de tráfico de drogas, ou que o suspeito do tráfico ali se homiziou.

[...]

(REsp n. 1.574.681/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti, 6ª T., DJe 30/5/2017)

Na hipótese versada nos autos, a situação não era de flagrante – e, portanto, não havia a urgência que amiúde dificulta a refletida tomada de decisão policial –, mas de medida cautelar judicialmente autorizada, **sem que, todavia, fossem indicados elementos concretos para identificar quais as residências seriam alvo da medida judicial, tampouco as características que permitissem individualizar seus moradores.**

Conquanto o Tribunal *a quo* tenha entendido que os dados mencionados na decisão judicial singular eram idôneos para delimitar os locais que seriam objeto da diligência policial (excerto da decisão anteriormente transcrita – itens 1 a 3 – constante das fls. 156-157 destes autos), percebo que, **em verdade, a Juíza plantonista que assina o ato referiu cerca de três a quatro ruas, travessas ou praças de cada uma das comunidades apontadas, circunstância que evidencia a ausência de delimitação dos locais a serem diligenciados.**

Isso não basta. É inaceitável que, em nome de uma suposta "guerra às drogas", suprimam-se os direitos mais elementares das pessoas, tais como a dignidade e a inviolabilidade do domicílio, sem nenhuma indicação de ser o alvo da medida pleiteada autor de condutas ilícitas.

Na espécie, é ainda mais intolerável a diligência autorizada, porque, de modo expresso, reconhece que os alvos das medidas pleiteadas **não integram facção criminosa voltada ao tráfico de drogas. Seriam, em verdade, pessoas coagidas a ceder suas moradas para depósito de substâncias ilícitas, armas e outros bens, como afirmado na decisão.** Dito de outra forma, além de tratar as supostas vítimas como se fossem autores de crimes, concedeu-se autorização irrestrita para ingresso em suas casas **sem menção a nenhuma circunstância concreta que evidencie a efetiva presença de produtos ou instrumentos de condutas ilícitas ou, até mesmo, de**

criminosos nas residências.

Além disso, **não foram indicados elementos obtidos durante prévia investigação que evidenciassem ser essa, efetivamente, a prática da organização criminosa em comento – coação de moradores locais para guarda de materiais ilícitos em suas residências –**, circunstância que reforça a ausência, no particular, de motivação concreta na hipótese.

Em suma, o **mandado de busca e apreensão, como meio cautelar de obtenção de prova, não pode ser utilizado como autorização irrestrita para uma "varredura" em determinada comunidade**, sem a realização de diligências anteriores que demonstrem fundados indícios da prática de delitos nas residências visadas, ou que sinalizem, concretamente, a probabilidade de apreensão de produtos de quaisquer crimes em tese cometidos pelas pessoas residentes nas casas invadidas.

V.

Com base nessas considerações, **acompanho o voto do eminente Ministro Sebastião Reis Júnior, a fim de anular a decisão que autorizou a busca e apreensão no Processo n. 0208558-76.2017.8.19.0001, bem as persecuções criminais e as provas que eventualmente decorreram da realização de tal diligência coletiva.**