



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA
GABINETE DO DESEMBARGADOR JOÃO BENEDITO DA SILVA

ACÓRDÃO

Apelação Criminal n. 0001303-77.2015.815.0051

RELATOR: Des. João Benedito da Silva

ORIGEM: 2ª Vara da comarca de São João do Rio do Peixe

APELANTE: Ministério Público do Estado da Paraíba

APELADO: Justiça Pública

APELAÇÃO CRIMINAL. PEDIDO DE BUSCA E APREENSÃO INDEFERIDO. DELITOS DOS ARTS. 12 E 15 DA LEI N. 10.826/03. IRRESIGNAÇÃO MINISTERIAL. CONTROLE PRÉVIO DA INVASÃO DE DOMICÍLIO. EXISTÊNCIA DE FUNDADAS RAZÕES. NECESSIDADE DA MEDIDA. PROVIMENTO DO RECURSO.

Nos termos do art. 240 do CPP, a busca e apreensão domiciliar poderá ser realizada para a descoberta dos objetos necessários à prova da infração e colheita de quaisquer elementos de convicção, desde que presentes fundadas razões para o deferimento da medida.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acima identificados;

A C O R D A a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, por unanimidade, em **DAR PROVIMENTO AO APELO, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, EM DESARMONIA COM O PARECER.**

RELATÓRIO

Cuida-se de **Apelação Criminal** manejada pelo **Representante do Ministério Público a quo** face a decisão de fls. 19, verso, proferida pelo **Juízo de Direito da 2ª Vara da comarca de São João do Rio do Peixe** que **indeferiu** o pedido ministerial de busca e apreensão domiciliar (com o objetivo de encontrar arma de fogo) em razão da existência de indícios da prática dos

crimes de disparo de arma de fogo e posse irregular de arma de fogo, arts. 15 e 12 da Lei nº. 10.826/03, respectivamente, pelo investigado José Bezerra da Silva.

Ao indeferir mencionado pleito, o magistrado singular alegou a ausência dos requisitos legais, especificamente a imprescindibilidade de ordem judicial, nos termos do § 1º do art. 240 do Código de Processo Penal. Segundo o MM. Juiz, o delito de porte de arma de fogo tem natureza permanente, tendo a sua consumação prolongada no tempo, o que torna desnecessário a expedição de mandado de busca e apreensão para que policiais adentrem o domicílio do investigado.

Em suas **razões recursais** (fls. 23/29), o apelante pugnou pela reforma da decisão, justificando que a função da busca e apreensão assume especial relevo na própria garantia do direito fundamental à inviolabilidade domiciliar, já que permite o controle prévio do Poder Judiciário, o que seria mais eficaz que o posterior, já que evitaria a invasão em vez de punir os responsáveis posteriormente.

Não houve **contrarrazões**.

A douta Procuradoria de Justiça, por intermédio do Promotor de Justiça Convocado Amadeus Lopes Ferreira, exarou **parecer**, de fls. 35/39, opinando pelo não provimento do recurso ante a ausência dos requisitos legais, já que os crimes previstos no Estatuto do Desarmamento se tratam de delitos permanentes, o que prescinde de mandado de busca e apreensão.

É o relatório.

VOTO

O caso em epígrafe cuida de pedido de busca e apreensão domiciliar ajuizado pelo Ministério Público *a quo*, tendo em vista a suposta prática dos crimes de disparo e posse irregular de arma de fogo (arts. 12 e 15 da Lei nº. 10.826/03) por José Bezerra da Silva.

Com a devida vênia, entendo assistir razão ao apelo ministerial.

Nos termos do art. 240 do CPP, a busca e apreensão domiciliar poderá ser realizada para a descoberta dos objetos necessários à prova da infração e colheita de quaisquer elementos de convicção, desde que presentes fundadas razões para o deferimento da medida.

In casu, afigura-se necessária a concessão do pedido formulado para que o órgão Ministerial possa ter acesso, com maior segurança, às provas de suposto delito de posse irregular de arma de fogo e, conseqüentemente, averiguar o cometimento do possível delito noticiado de disparo de arma de fogo em local habitado ou em suas adjacências. Tal providência também se revela importante, pois não visa apenas a assegurar a incolumidade pública da prática de outros delitos da mesma natureza, em que a probabilidade da ocorrência de dano é simplesmente presumida pela norma, mas também a proteger a sociedade de futuros ilícitos de espécies diversas.

Apesar da permanência do estado de flagrância do suposto crime elencado no art. 12 do Estatuto do Desarmamento, a diligência requerida se mostra relevante para que a própria polícia se resguarde de uma possível ofensa ao princípio constitucional da inviolabilidade do domicílio, até mesmo diante do lapso temporal ocorrido entre a data do fato noticiado (01/10/2015) e o requerimento ministerial.

Considerado o entendimento atual, o policial ingressará na casa sem a certeza de que a situação de flagrante delito, de fato, ocorre. Se

concretizar a prisão, poderá dar seu dever por cumprido. Em caso contrário, terá, ao menos em tese, incorrido no crime de violação de domicílio, majorado pela sua qualidade de funcionário público, agindo fora dos casos legais – art. 150, §2º, do CP. Ou seja, o policial estaria assumindo o risco de perpetrar um crime, salvo se tiver sucesso em sua diligência. Isso dá ao policial um perigoso incentivo. Ou desvenda o crime, ou responde pessoal e criminalmente pela violação de domicílio.

Nesse contexto, como bem enfatizou a nobre Promotora de Justiça, a existência de controle prévio da busca e apreensão não transferirá toda a responsabilidade da invasão e suas consequências à autoridade policial e ao morador, que poderá ter seu direito fundamental violado sem qualquer controle dos órgãos públicos.

Nesse sentido, já se posicionou o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 603.616/RO, com Repercussão Geral, de 05/11/2015. Vejamos alguns trechos:

(...) Controle judicial *a posteriori*. Necessidade de preservação da inviolabilidade domiciliar. Interpretação da Constituição. Proteção contra ingerências arbitrárias no domicílio. Muito embora o flagrante delito legitime o ingresso forçado em casa sem determinação judicial, a medida deve ser controlada judicialmente. A inexistência de controle judicial, ainda que posterior à execução da medida, esvaziaria o núcleo fundamental da garantia contra a inviolabilidade da casa (art. 5, XI, da CF) e deixaria de proteger contra ingerências arbitrárias no domicílio (Pacto de São José da Costa Rica, artigo 11, 2, e Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, artigo 17, 1). O controle judicial *a posteriori* decorre tanto da interpretação da Constituição, quanto da aplicação da proteção consagrada em tratados internacionais sobre direitos humanos incorporados ao ordenamento jurídico. Normas internacionais de caráter judicial que se incorporam à cláusula do devido processo legal. 5. *Justa causa*. A entrada forçada em domicílio, sem uma justificativa prévia conforme o direito, é arbitrária. Não

será a constatação de situação de flagrância, posterior ao ingresso, que justificará a medida. Os agentes estatais devem demonstrar que havia elementos mínimos a caracterizar fundadas razões (justa causa) para a medida. 6. Fixada a interpretação de que a entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori, que indiquem que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade e de nulidade dos atos praticados.

Continua esclarecendo sobre o assunto a mencionada decisão:

Ao respeitar a literalidade do texto constitucional, que simplesmente admite o ingresso forçado em caso de flagrante delito, contraditoriamente estamos fragilizando o núcleo essencial dessa garantia. Precisamos evoluir, estabelecendo uma interpretação que afirme a garantia da inviolabilidade da casa e, por outro lado, proteja os agentes da segurança pública, oferecendo orientação mais segura sobre suas formas de atuação. Essa evolução pode decorrer tanto da interpretação da própria Constituição como de sua integração com os tratados de direitos dos quais o país é signatário.

Ademais, revela-se importante o cumprimento da diligência requerida até para que seja delimitado o próprio campo de atuação dos agentes públicos, ao realizá-la, principalmente, como dito anteriormente, diante do tempo já transcorrido desde a data dos fatos noticiados.

Registra-se, por fim, que o decurso do tempo, por si, não pode gerar a presunção de que a medida será inócua, diante do contexto, até então, apurado. Assim, referida diligência se apresenta possível para o esclarecimento dos delitos investigados.

A propósito, o termo de declarações de Agripino Marcolino de Sousa (fl. 03), os termos de depoimentos de Josefa Zenaide de Oliveira (fl. 05)

e Antonio Lima da Silva, bem como o termo de acareação (fl. 14) encartados aos autos apontam, de forma suficiente, indícios de que a ordem pública está sendo violada.

Portanto, verificando a existência de sérios indícios do envolvimento do investigado nas práticas delitivas dos arts. 12 e 15 da Lei n. 10.826/03 e considerando a verificação da necessidade da medida para levantar elementos de prova importantes à configuração dos crimes relacionados, o que se faz amparado em fundadas razões (conforme preconizado no art. 240, § 1º, “e”, do Código de Processo Penal), o pleito de Busca e Apreensão formulado deve ser concedido.

No caminho trilhado, trilha a jurisprudência pátria:

APELAÇÃO CRIMINAL. RECURSO MINISTERIAL. INDEFERIMENTO DE EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE BUSCA E APREENSÃO. A autoridade policial justificou o pedido em situação concreta, na intenção de dar legitimidade à ação que não prescinde do ingresso na residência. Ademais, nos termos do artigo 243 do Código de Processo Penal, o mandado de busca deverá indicar, o mais precisamente possível, a casa em que será realizada a diligência e o nome do respectivo proprietário ou morador. Não há exigência, portanto, de precisão no endereço, tampouco do nome do proprietário. No caso, o local de busca foi indicado o mais precisamente possível. Foi informado o nome da rua e a posição da casa, tendo como referência a numeração sequencial, tudo a possibilitar a diligência com exatidão. **A par de vigiar pela inviolabilidade dos domicílios, cabe ao Poder Judiciário, diante de investigação que levanta suspeita de tráfico, viabilizar a persecução penal, quando calada em elementos indiciários concretos. Decisão reformada para determinar a expedição do mandado de busca e apreensão. RECURSO PROVIDO. (Apelação Crime nº 70064565781, 1ª Câmara Criminal do TJRS, Rel. Jayme Weingartner Neto. j. 24.06.2015, DJe 01.07.2015) (DESTAQUEI).**

APELAÇÃO CRIMINAL - BUSCA E APREENSÃO - MEDIDA ACAUTELATÓRIA LIMINAR - REALIZAÇÃO INDEFERIDA NA INSTÂNCIA DE ORIGEM -

RECURSO PROVIDO. - A legislação processual penal admite a busca e apreensão de bens na situação em que o investigado se encontre na posse do corpo de delito. - Embora tais medidas ""estejam insertas no capítulo das provas, a doutrina as considera mais como medida acautelatória, liminar, destinada a evitar o perecimento das coisas e das pessoas"" (Mirabete). - Servindo ao processo principal, elas buscam ""a criação ou manutenção de um estado ideal de fato e de direito para a atuação da prestação jurisdicional definitiva"" (Hugo Alcina), não devendo merecer indeferimento, no tocante a pretendida realização, num quadro como o dos autos, onde é dado sentir fundado receio de estar a ordem pública a sofrer violação, inexistindo, de outro lado, no requerimento do Ministério Público, qualquer afronta às garantias e direitos individuais do cidadão. (TJMG - Apelação Criminal 1.0079.04.155882-0/001, Relator(a): Des.(a) Beatriz Pinheiro Caires , 2ª CÂMARA CRIMINAL, julgamento em 26/01/2006, publicação da súmula em 17/02/2006)

APELAÇÃO CRIMINAL. RECURSO MINISTERIAL. INDEFERIMENTO DE EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE BUSCA E APREENSÃO. MATERIALIDADE DO FATO INVESTIGADO DEMONSTRADA DE FORMA SUFICIENTE. REPRESENTAÇÃO ACOMPANHADA POR RELATÓRIO DE DILIGÊNCIAS POLICIAIS. LAPSO TEMPORAL QUE, POR SI SÓ, NÃO GERA PRESUNÇÃO DE QUE A MEDIDA SERÁ INEXITOSA, DIANTE DO CONTEXTO APURADO. MEDIDA POSSÍVEL PARA ESCLARECER A AUTORIA DO FATO INVESTIGADO. NECESSIDADE DE BUSCA DOMICILIAR JUSTIFICADA CONCRETAMENTE. DETERMINADA A EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE BUSCA E APREENSÃO, NOS TERMOS DO PRETENDIDO PELA AUTORIDADE POLICIAL. RECURSO PROVIDO, POR MAIORIA. (Apelação Crime nº 70068146836, 3ª Câmara Criminal do TJRS, Rel. João Batista Marques Tovo. j. 08.06.2016, DJe 17.06.2016).

Assim, **DOU PROVIMENTO AO APELO.**

É como voto.

Presidiu o julgamento o Excelentíssimo Senhor Desembargador

João Benedito da Silva, Decano no exercício da Presidência da Câmara Criminal e relator, dele participando os Excelentíssimos Senhores Desembargadores Carlos Eduardo Leite Lisboa (Juiz convocado em substituição ao Exmo. Sr. Des. Carlos Martins Beltrão Filho) e Márcio Murilo da Cunha Ramos. Presente à sessão o Excelentíssimo Senhor Amadeus Lopes Ferreira, Promotor de Justiça.

Sala de sessões da Câmara Criminal “Des Manoel Taigy de Queiroz Mello Filho” do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, aos 09 (nove) dias do mês de agosto de 2018.

Des. João Benedito da Silva

RELATOR

