

Habeas Corpus n. 0023764-73.2024.8.19.0000

Impetrante: JOÃO FRANCISCO NASCIMENTO COLNAGO

Paciente: ---

Autoridade Coatora: Juiz de Direito do Plantão da Custódia de Campos dos Goytacazes

Processo originário nº 0800352-41.2024.8.19.0013

DECISÃO

“Salvaram a maritaca(Fls 3)”.

Cuida-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por **JOÃO FRANCISCO NASCIMENTO COLNAGO**, em favor de ---

---, contra ato do ilustre magistrado Adones Henrique Silva

Ambrosio Vieira, em atuação pela Central de Audiências de Custódia da Comarca de Campos dos Goytacazes, consistente na conversão da prisão em flagrante em preventiva do paciente, pela suposta prática do crime tipificado no artigo 33 da Lei nº 11.343/06.

No presente *writ*, o impetrante alegou a ocorrência de constrangimento ilegal, ao argumento de que inexistiam os requisitos autorizadores do decreto.

Neste sentido, aduziu que não houve violência no crime teoricamente praticado, bem como o paciente era primário e possuía residência fixa.

Defendeu, ainda, que em eventual condenação, haveria de ser reconhecido o tráfico privilegiado e substituída a pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, bem como fixado o regime aberto. Deste modo, a prisão cautelar feria o princípio da homogeneidade.



Requereu, com isso, a concessão de medida liminar para que fosse revogada a prisão preventiva.

Decisão proferida pela ilustre Desembargadora do Plantão Judiciário, Teresa de Andrade Castro Neves, a indeferir a liminar pretendida, em i.e. 000167.

É o breve relatório. Decido.

Com efeito, o paciente foi preso em flagrante no dia 28/03/24, pela suposta prática do crime tipificado no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/2006.

Submetido à audiência de custódia em 29/03/24, a prisão em flagrante foi convertida em preventiva.

Pois bem.

De acordo com os autos, diante de **meras informações** de que ---, vulgo ---, escondia entorpecentes, guarnições policiais adentraram o quintal nos fundos da casa de ---, local onde não havia cercas ou muros. Lá encontraram, enterrados em uma cova, a uma distância de aproximadamente 03 metros da parede da casa, 73 pinos com cocaína.

Na sequência, ao avistar a presença dos agentes, ---, ora paciente, que estava no interior da residência de ---, lançou uma sacola com 11 pinos vazios, por uma janela sobre o telhado, material que foi alcançado pelos policiais.

Além disso, segundo o termo de declaração de um dos agentes, após diversas solicitações, e porque “**visualizaram uma maritaca**” com **aparentes maus-tratos**, “**o paciente foi convencido**” a franquear a entrada **das guarnições na casa**.

Por fim, no interior da casa de ---, aquela ave e um coleiro



sem anilha foram apreendidos, bem como foram arrecadados um aparelho celular, uma balança de precisão e um carregador de celular. Salvaram a maritaca!

O paciente foi, então, preso em flagrante e, posteriormente, convertida a prisão em preventiva.

O impetrante pleiteou, assim, no presente *habeas corpus*, a concessão de medida liminar, para que fosse revogada a prisão preventiva.

Com total razão o impetrante.

De plano, é cediço que a concessão de liminar em *habeas corpus* constitui medida excepcional por sua própria natureza, justificada apenas quando a decisão impugnada estiver eivada de ilegalidade flagrante, demonstrada de plano, ou quando a situação apresentada nos autos representar constrangimento ilegal, o que se evidencia iniludivelmente nos autos.

No caso em análise, a prisão em flagrante ocorreu sem mandado de prisão, na residência de ---, local onde se encontrava o paciente, sem que tivesse havido a permissão do proprietário para entrada e sem cabal demonstração do ventilado flagrante (artigo 5º, XI, da Constituição da República, e artigo 150, § 3º, II, do Código Penal).

Na verdade, ao que tudo indica, a preocupação dos funcionários da polícia foi com a maritaca, haja vista que ela estava em péssimas condições e por isso entenderam que não haveria qualquer problema em violar direitos fundamentais do paciente. Tudo pela maritaca!

Além do mais, os policiais se deslocaram ao local, em razão de informações por eles recebidas no sentido de que --- supostamente estava a esconder drogas ilícitas no quintal. Ao lá chegarem, ante a ausência de muro ou cerca, se sentiram livres para entrarem no local no intuito de, deliberadamente,



flagrarem algum (qualquer um!) ilícito em andamento, oportunidade em que encontraram as drogas e os materiais constantes do auto de prisão.

Mas fizeram por uma relevante razão. Às favas com as drogas!. Importante era a salvar a vida da maritaca.

Merece destaque o relato do policial Fabrício, em seu Termo de Declaração prestado em sede policial (i.e. 109594532 - autos originários), **de que, apesar de ter solicitado ao paciente, diversas vezes e sem êxito, que fosse franqueada a entrada dos agentes na casa de ---, em certo momento, incrivelmente convenceram ---, sem esclarecer sobre a forma de convencimento:**

da parede da casa, 73 pinos contendo pó branco assemelhado a cocaína; Que o depoente solicitou a JHONATAN por diversas vezes para franquear a entrada na residência, porém, este se negava a franquear; Que as buscas continuaram e foram encontrados pelo SARGENTO DANIEL, mais 03 pinos contendo pó branco entre pneus que servem de escada em um dos acesso a casa de FABIANO onde JHONATAN estava em seu interior e negava franquear a entrada das guarnições; Que em certo momento as guarnições visualisaram uma MARITACA, aparentando estar com uma das asas cortadas em situação de maus tratos, fato que levou os Policiais a convercerem JHONATAN a franquear a entrada das guarnições;

Deveras, é inadmissível que policiais, baseados exclusivamente em denúncias anônimas ou impressões pessoais, maculem o direito constitucional à inviolabilidade de domicílio e entrem nas casas das pessoas no afã de procederem à descoberta de algum crime a ser cometido em flagrância.

Tais comportamentos abusivos, como é sabido, somente ocorre em comunidades ou em locais simples, para a prisão de pretos e pobres.

Alguém conhece alguma diligência semelhante que tenha ocorrido nos bairros de Ipanema e Leblon? Nestes bairros, a polícia sequer ultrapassa a portaria, com medo do que possam vir a ser presos.

Ou seja, o processo de seletividade do Sistema Penal garante



que pessoas pobres e pretas recebam um bilhete premiado para a prisão. Único lugar onde eles podem exercer, na “plenitude”, seus direitos que são resumidos a nada.

Portanto, o ingresso na residência foi claramente ilegal, imoral, criminoso e atentatório aos direitos do paciente, uma vez que os policiais estavam desprovidos do devido mandado de prisão, que só é expedido, em regra, quando o réu é qualificado como “bandido do colarinho branco”. Quando o colarinho é sujo, a polícia, o Ministério Público e até a Justiça entendem que o mandado é desnecessário. Mandado pra quê? Para prender um pobre e miserável homem do povo?

Ademais, as palavras dos policiais se revestiram de presunção de legitimidade, até porque, no final das contas, o **mais importante era salvar a maritaca**, mesmo que para isto fosse necessário solapar os direitos do paciente. Direitos?

Assim, findou claramente delineada a **ilicitude da colheita das provas que embasaram a absurda prisão do paciente, a configurar um nítido constrangimento ilegal, decorrente do crime cometido pelos policiais, que invadiram a casa sem o devido mandado de prisão.**

A única atenuante dos policiais foi a MARITACA, haja vista que foram verdadeiros heróis para salvar o bichinho de supostos maus-tratos.

Confira-se, por supedâneo, precedente do e. Superior Tribunal de Justiça acerca do tema:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. DECISÃO DA PRESIDÊNCIA DO STJ. FUNDAMENTO. IMPUGNAÇÃO. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 182 DO STJ. ILEGALIDADE FLAGRANTE. INGRESSO FORÇADO EM DOMICÍLIO. FUNDADAS RAZÕES. INEXISTÊNCIA. ILICITUDE DAS



PROVAS OBTIDAS. NULIDADE RECONHECIDA. ABSOLVIÇÃO QUE SE IMPÕE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO. ORDEM DE HABEAS CORPUS CONCEDIDA, DE OFÍCIO.

- 1. Ausente a impugnação concreta ao fundamento da decisão agravada, que não conheceu do agravo em recurso especial, tem aplicação a Súmula n. 182 do Superior Tribunal de Justiça.*
- 2. Verificada a existência de ilegalidade evidente, apta a ser corrigida por meio da concessão de habeas corpus, de ofício.*
- 3. O ingresso na residência onde encontrados entorpecentes, sem mandado judicial, foi precedido apenas de denúncias anônimas acerca da prática da narcotraficância, sem que fosse realizada qualquer outra diligência investigativa e sem que houvesse qualquer elemento concreto indicando a necessidade de imediata ação policial naquele momento.*
- 4. A apreensão de pequena porção de entorpecente durante busca pessoal, em via pública, não basta para configurar as fundadas razões exigidas para a busca domiciliar desacompanhada de mandado judicial. De todo modo, no caso concreto, nem mesmo a apreensão prévia de drogas em via pública ocorreu.*
- 5. Agravo regimental não conhecido. Concedido habeas corpus, de ofício, para anular as provas obtidas mediante busca e apreensão domiciliar, bem como as provas delas decorrentes e, em consequência, absolver o Agravante da prática do crime de tráfico de drogas.*

(AgRg no AREsp n. 2.128.941/CE, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 2/5/2023, DJe de 9/5/2023)

Na mesma toada, o entendimento desta Câmara local:

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTE, ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO, FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO PÚBLICO, USO DE DOCUMENTO FALSO E FALSA IDENTIDADE. RECURSO MINISTERIAL CONTRA A DECISÃO QUE RELAXOU A PRISÃO DA RECORRIDA.

- 1. Prisão em flagrante relaxada por suposta ilegalidade decorrente de violação de domicílio. Pleito ministerial pela decretação da prisão preventiva da recorrida que se afasta.*
- 2. A Constituição da República dispõe, em seu artigo 5º, inciso LVI, sobre a inadmissibilidade das provas obtidas por*



meios ilícitos, o que constitui direito fundamental do cidadão, evidenciando a vedação, em um Estado Democrático de Direito, da busca da verdade a qualquer preço.

3. *O art. 5º, inciso XI, da Constituição Federal, por sua vez, estabelece 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».*

4. *Ingresso na residência onde teria sido arrecadado o entorpecente, que teria ocorrido sem o devido mandado judicial.*

5. *Existência de indícios de inobservância ao direito fundamental que assegura a inviolabilidade do domicílio, situação que reflete na custódia cautelar da recorrida, mostrando-se correto o relaxamento da prisão.*

RECURSO MINISTERIAL CONHECIDO E DESPROVIDO.

(0024420-07.2018.8.19.0011 - RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. Des(a). PAULO BALDEZ - Julgamento: 30/05/2019 - QUINTA CÂMARA CRIMINAL)

Mas não é tudo. Há mais.

DA INCONSTITUCIONALIDADE DA SÚMULA 70 DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO DE JANEIRO.

Inicialmente, importa salientar que não se desconhece a legislação processual civil, que determina, em seu artigo 926, que os Tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente.

Todavia, com todas as vêrias aos desembargadores do Órgão Especial da época, eles não perceberam que estavam criando um monstro, que hoje serve apenas para massacrar os mais pobres, todos pretos.

De fato, assim foi redigida a súmula 70:

“O fato de restringir-se a prova oral a depoimentos de autoridades policiais e seus agentes, não desautoriza a condenação”.



Esta malfadada súmula foi criada de boa-fé, porém rapidamente os atores do Sistema Penal perceberam que ela poderia se converter num poderoso instrumento para a prisão de pretos e pobres, sem a necessidade de maiores dilações probatórias.

Sem dúvida que, em crimes cometidos à sorrelfa, a palavra do policial se reveste em maior relevância, assim como também ganha força a palavra da vítima.

Entretanto, a exceção virou a regra, de modo que muitos policiais militares e civis, se utilizam deste verbete de súmula para, de modo arbitrário, prender a classe trabalhadora e pobre deste estado, sem maiores discussões,

Veja-se o caso da “guerra às drogas”, totalmente inútil, em que o policial, apenas conta uma história, diz que o preso estava portando drogas para a mercancia e a partir daí, começa o sofrimento de muitos jovens rapazes negros e de suas respectivas famílias.

Nas varas criminais, palco principal do teatro kafikiano, não adianta que a família do réu arrole seus parentes e amigos para dizer que a prisão foi ilegal. Juízes sérios e competentes afirmam, então, que entre a palavra do réu e de sua família, preferem a presunção de legitimidade da palavra dos policiais. Pronto. Resolvido. Mais um jovem negro, de pouca instrução, é condenado, normalmente com pequena quantidade de entorpecente.

Posteriormente, este jovem, massacrado pela seletividade do Sistema Penal, é inserido no ritual das penitenciárias, de modo que muitas vezes é obrigado a integrar alguma organização criminosa.



Ao final e ao cabo, este jovem já não é tão jovem e volta e ingressa de vez no tráfico, uma vez que nenhum empresário honesto e de conduta ilibada vai empregar um preto com ficha criminal.

Veja-se, na espécie, este caso emblemático que está em julgamento. **Os policiais convenceram o paciente de que deveria concordar com a entrada deles, principalmente porque lá havia uma maritaca em aparentemente sofrendo maus-tratos? Trata-se de um verdadeiro teatro de horror, voltado, quase sempre, para os jovens pobres e pretos, moradores da periferia ou de alguma comunidade. Salvaram a maritaca e prenderam o homem, que hoje vale menos do que uma ave.**

Nem Kafka, do alto de sua sabedoria, talento e sensibilidade, poderia imaginar que uma situação como esta seria capaz de acontecer.

De outro lado, é preciso reconhecer, de plano, que esta súmula viola o Princípio da Dignidade Humana.

O princípio da dignidade da pessoa humana deve ser entendido como um supraprincípio constitucional, pois ele serve de parâmetro para os demais princípios esculpidos na Constituição da República.

Este princípio precisa ser compreendido como garantidor das necessidades vitais de todo indivíduo, até porque é um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito (artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal)

Assim, não há como não reconhecer que o indivíduo que é condenado automaticamente, apenas com a palavra de policiais, sem maiores explicações, é vilipendiado de sua dignidade humana.



Igualmente os princípios do contraditório e da ampla defesa são eliminados em decorrência desta súmula, porque não é possível falar em contraditório quando a palavra do réu, de sua família e de seus amigos é completamente elidida por um único policial. É totalmente esquizofrênico afirmar que um único funcionário das polícias possa prender e ser o responsável direto por uma condenação injusta, mesmo quando o acusado produz prova em sua defesa, que é sempre, ou quase sempre, desprezada pelo Ministério Público e pela própria Justiça.

Portanto, contraditório e ampla defesa são apenas simples palavras que não se aplicam, via de regra, para jovens pretos, moradores das favelas. É a súmula 70 e sua regularidade das palavras dos policiais a grande causadora disso tudo.

Por outro lado, é importante ressaltar como esta tenebrosa súmula cria e reproduz racismo.

Sobre o tema, devem ser assinaladas as palavras certeiras da filósofa DJAMILA RIBEIRO. *In verbis*:

“Entre 2007 e 2018, 553 mil pessoas foram assassinadas no Brasil. O total de mortos é maior do que da Síria, país que enfrenta há sete anos uma guerra civil e que, segundo estimativa da Organização das Nações Unidas(ONU), contabiliza 500 mil mortos. Portanto, não surpreende que o tema da segurança pública tenha ganhado tanta importância nas últimas eleições.

Mas é preciso lembrar que a vítima preferencial tem pele negra. O *Atlas da Violência de 2018*, realizado pelo Fórum Brasileiro de Segurança Pública, revelou que a população negra está mais exposta à violência no Brasil. Os negros representam 55,8% da população brasileira e são 71,5% das pessoas assassinadas. Entre 2006 e 2016, a taxa de homicídios de



indivíduos não negros(brancos, amarelos e indígenas) diminuiu 6,8%, enquanto no mesmo período, a taxa de homicídios da população negra aumentou 23,1%. Segundo dados da Anistia Internacional, a cada vinte e três minutos um jovem negro é assassinado no Brasil, o que evidencia que está em curso o genocídio da população negra, sobretudo jovens...

...Na maior parte das vezes, o Judiciário é uma extensão da viatura policial: Não se exige uma investigação detalhada nem se admite o contraditório para quem é acusado da seletividade do sistema. No entanto, mesmo com tantos casos comprovados de abuso policial, que resultam em prisões descuidadas e injustas, a naturalização dessa violência levou o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro a ter como súmula-isto é, uma decisão que de tantas vezes proferida se torna um entendimento cristalizado – admitir como elemento suficiente para a condenação, apenas a palavra dos policiais que efetuaram a prisão. A conhecida 70 reflete o entendimento comum a todos os Tribunais do país. Segundo um estudo da Defensoria Pública do Rio de Janeiro e da Secretaria Nacional de Políticas sobre drogas(SENAD), do Ministério da Justiça, entre março de 2016 e janeiro de 2018, os policiais foram as únicas testemunhas em 71,14% dos processos envolvendo tráfico. Não se trata aqui de dizer que nenhum policial é digno de crédito, porém um julgamento não pode se pautar única e exclusivamente pela palavra de quem prendeu, pois se corre o risco de tornar o policial juiz e carrasco do caso.

Historicamente, o Sistema Penal foi utilizado para promover um controle social, marginalizando grupos considerados ‘indesejados’ por quem podia definir o que é crime e quem é o criminoso...” (GRIFEI).

Por fim, resta a indagação: A maritaca passa bem?



Pelo exposto, RETIFICO A DECISÃO DO PLANTÃO JUDICIÁRIO e DEFIRO A LIMINAR para determinar a imediata revogação da prisão preventiva de ---, ordenada nos autos do Processo nº 0800352-41.2024.8.19.0013.

Expeça-se alvará de soltura *se por al.*

Oficie-se ao juízo apontado como coator para dar notícia desta e solicitar informações.

Com a resposta, à d. Procuradoria e Justiça.

Rio de Janeiro, 05 de abril de 2024.

DESEMBARGADOR ALCIDES DA FONSECA NETO

RELATOR

