



## INGRESSO EM DOMICÍLIO E PRISÃO EM FLAGRANTE À LUZ DA JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS SUPERIORES

Vânia Ramos de Faria

Graduada pela Universidade  
Unilasalle. Advogada

**Resumo** – O presente artigo apresenta uma análise da jurisprudência acerca do ingresso em domicílio nos casos de suspeita da prática de infração penal, bem como do prejuízo advindo da falta de critérios objetivos que autorizam a mitigação do referido direito fundamental e da ausência de uma definição clara do conceito de justa causa. A Constituição da República Federativa do Brasil, em seu artigo 5º, XI, limitou-se a vedar o ingresso em domicílio alheio e a estabelecer algumas hipóteses em que esta vedação poderá ser mitigada. Nesse sentido, surgiram relevantes controvérsias quanto à forma mais adequada de interpretação dessa proibição, cabendo ao Poder Judiciário buscar a melhor interpretação da lei, de forma a estabelecer balizas orientadoras acerca do tema e criar precedente qualificado que oriente o julgamento de futuros casos similares. No presente trabalho, salienta-se que, em que pese o grande esforço jurisprudencial, ainda não se chegou a uma uniformidade no que tange à justa causa para o ingresso em domicílio alheio. Nesse sentido, defende-se ser imperioso estabelecer parâmetros racionais para regerem a atividade policial, demonstrando os nefastos prejuízos que essa falta de critérios pode gerar, tal como um ambiente de insegurança jurídica e a falta de paz social.

**Palavras-chave** – Direito Processual Penal; Inviolabilidade de domicílio; Segurança pública; Evolução jurisprudencial acerca dos requisitos autorizadores de Ingresso em domicílio; Segurança jurídica.

**Sumário** – Introdução. 1. Inviolabilidade de domicílio: previsão constitucional e conceitos fundamentais 2. Evolução jurisprudencial acerca dos requisitos autorizadores de ingresso em domicílio 3. Limites jurisprudenciais e segurança jurídica 4. Conclusão. Referências.

### INTRODUÇÃO

A presente pesquisa apresenta uma análise da jurisprudência acerca da prisão em flagrante e o princípio constitucional da inviolabilidade de domicílio nas atividades policiais. Procura-se demonstrar a necessidade de observação dos parâmetros fixados na jurisprudência para que a efetivação desse instituto, pelos agentes públicos, esteja sempre acobertada pelo manto da legalidade, com o escopo de garantir a legitimidade das provas produzidas por meio desses institutos jurídicos.

Para tanto, aborda-se a evolução jurisprudencial a respeito do tema, de modo a conseguir discutir se os requisitos autorizadores de ingresso em domicílio nos casos de prática de crime conferem maior segurança jurídica para a atuação das polícias.

A Constituição Federal estabelece a inviolabilidade do domicílio do indivíduo, excetuando essa vedação nestas situações: flagrante delito ou desastre; para prestar socorro ou; durante o dia, por ordem judicial. Conforme entendimento do STF, só é lícita a entrada forçada em domicílio sem mandado judicial, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas posteriormente, que indiquem que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito, sob pena de responsabilidade e nulidade dos atos praticados.

Essas situações de flagrante delito, no entanto, não é regulada pelo ordenamento jurídico pátrio e favorece a seguinte reflexão: a ausência de uma previsão clara na lei quanto ao que seria a visibilidade do crime, nos casos de flagrante delito, pode gerar um ambiente de insegurança jurídica?

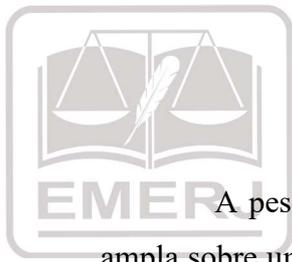
O tema é bastante discutido na jurisprudência e merece atenção, uma vez que sempre é delicado o ingresso do estado em domicílio particular.

Para melhor compreensão do tema, busca-se apresentar a definição de “fundada razão” que autoriza o ingresso forçado no domicílio do particular e compreender como esse conceito foi alterado na jurisprudência ao longo dos anos. Pretende-se, ainda, analisar a compatibilidade da necessidade premente de pronta repressão de crimes e de se criar um ambiente social mais seguro respeitando o princípio constitucional da inviolabilidade de domicílio.

Inicia-se o primeiro capítulo do trabalho apresentando uma análise do princípio constitucional da inviolabilidade de domicílio e dos conceitos acerca dos seus elementos constitutivos “casa”, “dia” e “flagrante delito” dispostos no artigo 5º, XI da Constituição da República Federativa do Brasil; do instituto da prisão em flagrante para repressão de crimes e, por fim, a definição do conceito da expressão “fundadas razões” autorizadora do ingresso em domicílio alheio.

Segue-se apresentando, no segundo capítulo, a evolução de entendimento jurisprudencial acerca dos requisitos autorizadores de ingresso em domicílio e a necessidade de fixação de limites cada vez mais restritos à relativização da inviolabilidade de domicílio, com vistas a proteger a sociedade de forma suficiente e não exceder os limites impostos pela Constituição.

O terceiro capítulo analisa se a definição, no caso concreto, do que efetivamente constitui justa causa hábil a permitir o ingresso de agentes estatais em domicílio, está estabelecida de forma consistente na jurisprudência, conferindo um ambiente social mais seguro e uma maior segurança jurídica para a atuação das polícias.



A pesquisa é destinada à análise de estudos de casos sendo realizada uma pesquisa ampla sobre um assunto específico permitindo aprofundar o conhecimento sobre ele e, assim, oferecer subsídio para novas investigações sobre a mesma temática

Para tanto, a abordagem do objeto desta pesquisa jurídica é necessariamente qualitativa, porquanto o pesquisador pretende se valer de jurisprudência pertinentes à temática em foco, analisada e fichada na fase exploratória da pesquisa, para sustentar a sua tese. Desse modo, serão demonstradas as razões jurídicas pelas quais a legalidade da realização da prisão em flagrante é imprescindível para a efetividade da persecução penal ausente de nulidades.

## **1. INVOLABILIDADE DE DOMICÍLIO: PREVISÃO CONSTITUCIONAL E CONCEITOS FUNDAMENTAIS**

Os direitos fundamentais, normas que protegem os bens jurídicos fundamentais de uma sociedade, possuem valores que permeiam toda a ordem jurídica. Sua eficácia é irradiante, ou seja, os direitos fundamentais se espraiam para todo o ordenamento jurídico, condicionando a interpretação e aplicação de outras normas e criando um dever de proteção sobre os bens salvaguardados. Com vistas a garantir a dignidade da pessoa humana, os direitos fundamentais devem ser reconhecidos não só formalmente, mas efetivados materialmente pelo Poder Público, vinculando os três poderes do Estado.

Dessa forma, com objetivo de proteger os direitos do cidadão, ao Poder Público é vedado ingerências infundadas na esfera individual, e, ao cidadão, é permitido exigir omissões legítimas dos poderes públicos, com o intuito de coibir injustas agressões e arbitrariedades por parte dos mesmos.

Cabe ressaltar que nenhum direito fundamental é hierarquicamente superior ao outro. Isso, porque não existe direito fundamental absoluto, todos são relativos. Portanto, em eventual conflito entre direitos fundamentais, o intérprete deve utilizar a técnica da ponderação de forma a analisar as circunstâncias do caso concreto e efetuar escolhas fundamentadas visando a justa solução para o caso examinado.

Nessa perspectiva, a inviolabilidade domiciliar é um direito fundamental que possui previsão no artigo 5º, inciso XI da Constituição da República Federativa do Brasil. A Carta Magna estabelece que a entrada em domicílio, sem consentimento do morador, está sujeita a reserva de jurisdição, ou seja, somente pode ser realizada, durante o dia, com autorização judicial, salvo nos seguintes casos: flagrante delito, desastre ou para prestar socorro. Nesses casos, não há limitação temporal, podendo ser feita a qualquer momento

Nesse sentido, para melhor entendimento do tema, imperioso se faz definir-se o conceito acerca dos elementos constitutivos “casa”, “dia” e “flagrante delito” desse dispositivo constitucional retromencionado

O conceito legal de “casa” encontra-se definido no artigo 150, §4º do Código Penal. Nesse sentido, a expressão "casa" compreende qualquer compartimento habitado; aposento ocupado de habitação coletiva; compartimento não aberto ao público, onde alguém exerce profissão ou atividade.

A jurisprudência entende que casa é todo lugar privativo, ocupado por alguém, com direito próprio e de maneira exclusiva, mesmo sem caráter definitivo ou habitual. Neste diapasão, “casa” abrange não só o domicílio, mas também escritório, oficinas, garagens, clubes recreativos, quarto de hotéis, quarto de motéis, automóveis usados para fins de moradia, bens públicos de uso especial não abertos ao público como gabinetes de prefeitos, gabinetes do delegado de polícia etc.

“Para os fins da proteção jurídica a que se refere o art. 5.º, XI, da Constituição da República, o conceito normativo de ‘casa’ revela-se abrangente e, por estender-se a qualquer aposento de habitação coletiva, desde que ocupado (CP, art. 150, § 4.º, II), compreende, observada essa específica limitação espacial, os quartos de hotel (...)”.<sup>1</sup>

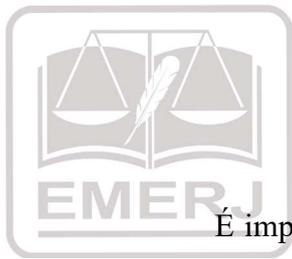
No mesmo sentido, o STJ, no HC 2987663, entendeu que o gabinete do Delegado de polícia é o local em que determinado indivíduo exerce suas atividades e, mesmo que localizado em prédio público, tem seu acesso restrito a pessoas autorizadas constituindo local fechado ao público, desta forma, está abrangido pela inviolabilidade de domicílio.

“verifica-se, assim, que a sala de um servidor público, no caso concreto o gabinete de um Delegado Federal, ainda que situado em um prédio público, está protegido pelo tipo penal em apreço, já que se trata de compartimento cujo acesso é restrito e depende de autorização, constituindo local fechado ao público em que determinado indivíduo exerce suas atividades, nos termos preconizados pelo Código Penal. Com efeito, entendimento contrário implicaria a ausência de proteção à liberdade individual de todos aqueles que trabalham em prédios públicos, já que poderiam ter os recintos ou compartimentos fechados em que exercem suas atividades invadidos por terceiros não autorizados a qualquer momento, o que não se coaduna com o objetivo da norma penal incriminadora em questão.”<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup>BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *RHC 90376*. Relator Ministro Celso de Mello. Disponível em: <[https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?classeNumeroIncidente=%22RHC%2090376%22&base=acordaos&sinonimo=true&plural=true&page=1&pageSize=10&sort=\\_score&sortBy=desc&isAdvanced=true](https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?classeNumeroIncidente=%22RHC%2090376%22&base=acordaos&sinonimo=true&plural=true&page=1&pageSize=10&sort=_score&sortBy=desc&isAdvanced=true)>. Acesso em 28 fev. 2023

<sup>2</sup>BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. *HC n. 298763*. Relator: Ministro Jorge Mussi Disponível em: <<https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&termo=HC%20298763>>. Acesso em: 28 fev. 2023



É importante mencionar que com o fim de resguardar a privacidade e intimidade do motorista, veículos utilizados como moradia pela pessoa, ainda que de forma transitória, recebem a proteção constitucional da inviolabilidade de domicílio, pois são considerados “casa”. É o caso *v.g.* da cabine do caminhão, *trailers* e barcos.

Em outro sentido, o artigo 150, §4º do Código Penal traz um rol do que não pode ser compreendido como “casa” para fins da caracterização da violação de domicílios, são estes: habitação coletiva enquanto aberta, taverna, casa de jogo e outras do mesmo gênero.

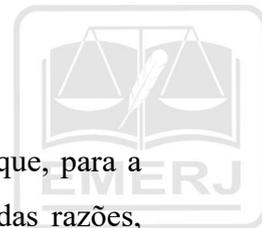
A limitação ao ingresso em domicílio no período diurno é aplicável apenas aos casos em que haja determinação judicial. Nos demais casos, em que se presume urgência, a Constituição Federal não exige o período diurno. Nestas hipóteses de dispensa prévia do controle judicial, haverá o controle *a posteriori*.

Já o conceito de “dia” é controverso na doutrina e definido segundo três critérios: o critério cronológico pelo qual dia é o intervalo fixo “das 06 às 18h”; o critério físico-astronômico pelo qual dia vai da Aurora ao Crepúsculo independente da hora; e, por último, o critério misto, que junta os dois primeiros dando maior proteção à casa do cidadão. Ocorre que a nova lei de abuso de autoridade, Lei nº 13.869/19, em seu artigo 22, tipificou como crime de “abuso de autoridade” a execução de mandado de busca e apreensão domiciliar após às 21h e antes das 5h da manhã. Desta forma, o legislador definiu o conceito de dia e noite para fins de ingresso em domicílio do particular para cumprimento do mandado de busca e apreensão.

A prisão em flagrante, conforme doutrina majoritária, tem natureza jurídica de prisão cautelar. É uma medida de privação da liberdade de locomoção do indivíduo, independente de prévia autorização judicial, daquele que é flagrado cometendo uma infração penal ou acabou de cometê-la (flagrante próprio), que é perseguido, logo após, em situação que faça presumir ser autor da infração (flagrante impróprio) ou que é encontrado, logo depois, com instrumentos, que façam presumir ser ele autor da infração (flagrante presumido).

Dessa forma, tem-se que a prisão em flagrante é uma medida de autodefesa social que tem como objetivo restabelecer a ordem jurídica violada, evitar a fuga do autor do fato e acautelar as provas que serão colhidas no curso do inquérito policial ou na instrução criminal. Como bem visto, anteriormente, diante de conflitos de direitos fundamentais, deve-se usar a técnica da ponderação e, neste caso, o direito à liberdade de locomoção é sacrificada em detrimento do direito à paz e à ordem social.

Necessário, Por fim, é a definição do conceito da expressão “fundadas razões”.  
Explica-se.



No julgamento do tema 280 da repercussão geral, o STF firmou a tese que, para a legalidade do ingresso em domicílio sem mandado judicial, deverá haver fundadas razões, posteriormente justificadas, indicando que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito. A justificação formal apresentando as fundadas razões, posteriormente, sofrerá controle judicial e, em caso de flagrante ilegalidade, além da nulidade dos atos praticados, o agente ou a autoridade poderá ser responsabilizada disciplinar, civil e penalmente pela violação praticada.

Mas o que significa fundadas razões? A lei não estabelece os requisitos objetivos para que uma pessoa seja considerada suspeita, desta forma, há uma carga de subjetividade na ação policial.

Para o desembargador Dr. Paulo Rangel:

“quando a lei se refere a fundadas razões exige que haja um fato concreto autorizador da formação da suspeita. A busca somente será legítima, se efetivamente, houver um dado objetivo, um dado concreto, um fato da vida que autorize os agentes realizarem a busca e apreensão. O simples olhar do policial, entendendo tratar-se de um carro suspeito ou de uma pessoa suspeita, por exemplo, não pode autorizar a busca e apreensão, sem que haja um dado objetivo impulsionando a conduta.”<sup>3</sup>

Portanto, como se pode perceber, a definição de “fundadas razões” autorizadoras do ingresso forçado no domicílio do particular é bastante subjetiva e pode acarretar graves violações. Deve-se analisar as circunstâncias do caso concreto para identificar se há legitimidade para a pronta repressão. Desta forma, os Tribunais Superiores vêm, ao longo do tempo, definindo as balizas que autorizam a imediata reação dos agentes públicos e as que devem ser rechaçadas em respeito aos direitos fundamentais de cada indivíduo. Fundamental se faz a análise dos recentes julgados para que se possa trazer a luz uma definição de fundadas razões.

---

<sup>3</sup> RANGEL, Paulo. *Direito Processual Penal*. 29. ed. Barueri [SP]: Atlas, 2021.



## 2. EVOLUÇÃO JURISPRUDENCIAL ACERCA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DE INGRESSO EM DOMICÍLIO

Verifica-se que os Tribunais Superiores, ao longo do tempo, vêm modificando seus julgados e fixando limites cada vez mais restritos à relativização da cláusula de proteção constitucional do ingresso em domicílio, tendo por escopo corrigir ilegalidades e evitar que elas possam continuar ocorrendo.

Com efeito, ao artigo 5º, XI da Constituição da República, dispositivo constitucional que assegura a inviolabilidade de domicílio, atualmente, vem sendo conferida maior força normativa, com o fim de melhor atender aos anseios sociais.

Neste sentido, até recentemente, o entendimento da jurisprudência e da doutrina eram no sentido de que, nos crimes de natureza permanente, que são aqueles em que o momento consumativo se protraí no tempo, estava autorizado o ingresso das autoridades em domicílio alheio, sem autorização judicial, a qualquer tempo, independentemente de consentimento do morador, não havendo necessidade de demonstração das fundadas razões motivadoras do referido ingresso. Atribui-se esses entendimentos a uma interpretação literal do texto constitucional.

Nessa linha de raciocínio, v.g., no julgamento do RHC 5204/SC, o relator, ministro Anselmo Santiago, em 13/05/96, decidiu que: “em se tratando de crime de natureza permanente – tráfico de entorpecentes- dispensável a apresentação do mandado para efeito de prisão e apreensão da droga.”<sup>4</sup>

Em uma mudança jurisprudencial, em 2015, o STJ, no julgamento do REsp. 1.521.711/RS<sup>5</sup>, e o STF, no julgamento do RE 603.616/TO<sup>6</sup>, o entendimento passou a ser diverso do anteriormente exposto, dando-se maior efetividade à normal fundamental de proteção aos cidadãos.

Nos referidos julgados, entendeu-se que a busca domiciliar sem mandado judicial e sem o consentimento do morador apenas seria admitida quando presentes indícios suficientes da prática do delito e da situação de flagrância, devidamente justificadas a posteriori. Neste diapasão, a realização de busca domiciliar sem fundadas razões (justa causa) que sinalizassem a possibilidade de mitigação do direito fundamental da inviolabilidade de domicílio, avaliada

<sup>4</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *RHC n. 5204*. Relator: Ministro Anselmo Santiago. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2021-ago-10/corsetti-inviolabilidade-domicilio-direito-intimidade>>. Acesso em: 28 fev. 2023.

<sup>5</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp. n. 1.521.711*. Relatora: Ministra Maria Thereza De Assis Moura. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/184834529>>. Acesso em: 28 fev. 2023.

<sup>6</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *RE. n. 603616*. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=3774503>>. Acesso em: 28 fev. 2023.

antes da realização da diligência, fatalmente acarretaria a nulidade do processo e a responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou autoridade que praticou o ato.

Destaca-se que o Supremo Tribunal Federal, na análise do RE 603.616/RO (Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 10/5/2016, Tema 280 de Repercussão Geral), estabeleceu a seguinte tese:

“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”.<sup>7</sup>

Em 2017, no julgamento do REsp. 1.574.681/RS, o relator ministro Rogério Schietti Cruz destacou que embora a jurisprudência entendesse ser possível o ingresso em domicílio nas hipóteses de flagrante delito, o entendimento jurisprudencial deveria ser aperfeiçoado para que se analisasse em que medida a mitigação do direito fundamental à inviolabilidade de domicílio seria tolerável para, desta forma, garantir maior segurança e proteção aos cidadãos e legitimidade na atuação da polícia.

Nesse julgamento, o ministro afirmou que a autoridade policial deveria se pautar em circunstâncias objetivas para acreditar no atual ou iminente cometimento de crime, não bastando para configuração de fundadas razões a intuição apoiada, v. g., em mera atitude “suspeita”, ou na fuga do indivíduo em direção a sua casa diante de uma ronda ostensiva, comportamento que pode ser atribuído a vários motivos, não, necessariamente, o de estar o abordado portando ou comercializando drogas.

Não configura justa causa apta a autorizar invasão domiciliar a mera intuição da autoridade policial de eventual traficância praticada por indivíduo, fundada unicamente em sua fuga de local supostamente conhecido como ponto de venda de drogas ante iminente abordagem policial.<sup>8</sup>

No HC n. 435.934, julgado em 05/11/2019, o STJ anulou decisão que autorizava busca e apreensão em domicílios nas comunidades de Jacarezinho e no Conjunto Habitacional Morar Carioca, no Rio de Janeiro, sem identificar o nome de investigados e os endereços a serem objeto da abordagem policial. Para o relator ministro Sebastião Reis Júnior, a busca e apreensão domiciliar somente estaria amparada pelo manto da legalidade se o endereço no

---

<sup>7</sup> BRASIL, *op. cit.*, nota 3.

<sup>8</sup>BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp. n. 1574681. Relator: Ministro Rogério Schietti Cruz. Disponível em:

<<https://processo.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/?acao=pesquisar&livre=%22REsp%22+com+%221574681%22>>. Acesso em: 28 fev. 2023.



qual devesse ser cumprida a diligência estivesse suficientemente descrito em relação a cada uma das pessoas sacrificada em suas garantias.

Asseverou ser indispensável que o mandado de busca e apreensão tivesse objetivo certo e pessoa determinada, como decorrência natural dos princípios constitucionais que protegem tanto o domicílio, quanto a vida privada e a intimidade do indivíduo. Pontuou também que a lei exige fundadas razões para que o domicílio de alguém seja violado e para que a revista pessoal seja feita, não sendo possível admitir-se ordem judicial genérica e indiscriminada conferindo ao agente policial liberdade de escolha e opção a respeito dos locais a serem invadidos e vasculhados, tratando-se de abuso de autoridade de quem assim concedesse a ordem e de a quem executasse, indiscriminadamente.

(...)1. Configurada a ausência de individualização das medidas de apreensão a serem cumpridas, o que contraria diversos dispositivos legais, dentre eles os arts. 240, 242, 244, 245, 248 e 249 do Código de Processo Penal, além do art. 5º, XI, da Constituição Federal: 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. Caracterizada a possibilidade concreta e iminente de ofensa ao direito fundamental à inviolabilidade do domicílio. 2. Indispensável que o mandado de busca e apreensão tenha objetivo certo e pessoa determinada, não se admitindo ordem judicial genérica e indiscriminada de busca e apreensão para a entrada da polícia em qualquer residência. Constrangimento ilegal evidenciado. 3. Agravo regimental provido. Ordem concedida para reformar o acórdão impugnado e declarar nula a decisão que decretou a medida de busca e apreensão coletiva, genérica e indiscriminada contra os cidadãos e cidadãs domiciliados nas comunidades atingidas pelo ato coator (Processo n. 0208558-76.2017.8.19.0001).<sup>9</sup>

O STJ, no HC nº 588.445-SC<sup>10</sup>, em 2020, foi instado a decidir acerca da legalidade da busca apreensão em apartamento desabitado, sem mandado judicial. Importante se faz lembrar que o conceito de “casa”, para o fim de proteção constitucional, é aquele que pressupõe que o indivíduo a utilize, ainda que de forma transitória, para fins de moradia, pois o bem jurídico tutelado em questão é a intimidade da vida privada. Como foi destacado nos julgados anteriores, o ingresso regular em domicílio depende da existência de fundadas razões (justa causa) que sinalizam para a possibilidade de mitigação do direito fundamental à inviolabilidade de domicílio, uma das expressões do direito à intimidade do indivíduo.

Dessa forma, no presente julgado, o STJ decidiu que ficando constatado que o local não revela sinais de habitação e havendo fundadas suspeitas de que tal imóvel é utilizado para

<sup>9</sup>BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. *AgRg no HC n. 435.934*. Relator: Ministro Sebastião Reis Júnior. Disponível em: <<https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp>>. Acesso em: 28 fev. 2023.

<sup>10</sup>BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. *HC n. 588445*. Relator: Ministro Reynaldo Soares Da Fonseca. Disponível em: <[https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1974704&num\\_registro=202001392801&data=20200831&formato=PDF](https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1974704&num_registro=202001392801&data=20200831&formato=PDF)>. Acesso em: 28 fev. 2023



a prática de crime permanente, a proteção constitucional concedida pode ser afastada não se verificando nulidade na busca e apreensão efetuada.

No HC n. 598.051/SP<sup>11</sup> (informativo 687), julgado em 2020 o relator ministro Rogério Schietti Cruz, destacou que são frequentes as notícias de abusos cometidos em operações e diligências policiais, sobretudo com relação ao morador de periferia, onde frequentemente há notícias de violação de seus direitos fundamentais. O ministro afirmou que a aceitação desse comportamento, além de desrespeitar os direitos fundamentais do cidadão, deslegitima a atuação policial.

Dessa forma, para salvaguardar os direitos dos cidadãos e a própria proteção da polícia, ante a ausência de normatização que oriente e regule o ingresso em domicílio alheio, o ministro, amparado em julgados estrangeiros, decidiu ser de extrema importância que o consentimento do morador seja livre e voluntário, documentado por escrito e registrado em gravação audiovisual. Caberia ao Estado, em caso de dúvida, provar a legalidade e a voluntariedade do consentimento para ingresso em domicílio e, ausente esta comprovação, impõe-se o reconhecimento da ilegalidade da busca domiciliar e conseqüentemente de toda a prova dela decorrente (*fruits of the poisonous tree*).

Ocorre que, no RE n, 1.342.077<sup>12</sup>, o Ministro Alexandre de Moraes entendeu que a 6ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, desrespeitou os parâmetros definidos do Tema 280 de Repercussão Geral dessa Suprema corte (RE nº 603.616), uma vez que estabeleceu requisitos constitucionalmente inexistentes, criando verdadeira obrigação de fazer inexistente na Constituição Federal e na legislação. Além disto, entendeu que houve inovação em matéria constitucional, haja vista que criou uma nova exigência, qual seja, gravação audiovisual da anuência de entrada no local, para a plena efetividade da garantia individual da inviolabilidade de domicílio

Nessa oportunidade, foi anulada parte de decisão do Superior Tribunal de Justiça (STJ) que impôs aos órgãos de segurança pública de todo o país a obrigação de registrar, em áudio e vídeo, o ingresso no domicílio de suspeito, como forma de comprovar o consentimento do morador.

Nesta senda, tem-se que, ao longo do tempo, vem se buscando estipular critérios objetivos para a flexibilização do direito fundamental da inviolabilidade de domicílio, para

---

<sup>11</sup>BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. HC n. 598051. Relator: Ministro Rogério Schietti Cruz. Disponível em: <<https://processo.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/?aplicacao=informativo&acao=pesquisar&livre=018034>>. Acesso em: 28 fev. 2023.

<sup>12</sup>BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE n. 1.342.077. Relator: Ministro Alexandre de Moraes. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15349033491&ext=.pdf>>. Acesso em: 28 fev. 2023



que se possa respeitar o direito dos cidadãos e para que se possa cobrar dos agentes estatais determinado padrão de conduta, balizada não em critérios subjetivos e instintivos de cada um, mas em um protocolo claro de ação, que não dê margem a arbitrariedades.

Lado outro, como se verifica do RE citado alhures, não se pode, a pretexto de se efetivar uma garantia constitucional, estabelecer obrigações a serem cumpridas por agentes estatais, que não encontram amparo na legislação vigente.

Portanto, as questões relativas à inviolabilidade domiciliar e suas exceções vem sendo tratadas com cautela pelos Tribunais Superiores, havendo uma clara evolução jurisprudencial no sentido de estabelecer limites constitucionais às ações de agentes policiais para que se efetivem medidas adequadas e necessárias para a proteção do direito fundamental da inviolabilidade de domicílio, sem que se transbordem os limites impostos pela Constituição, o que poderá ser verificado com base no princípio da proporcionalidade como proibição de excesso e como proibição de proteção deficiente.

### **3. LIMITES JURISPRUDENCIAIS E SEGURANÇA JURÍDICA**

A inviolabilidade de domicílio, expressão do direito à privacidade do cidadão para o livre desenvolvimento de sua personalidade, visa assegurar ao indivíduo a preservação do seu direito a intimidade contra ingerências arbitrárias do Estado. Desta forma, os Tribunais Superiores, visando resguardar os direitos fundamentais do cidadão, estabeleceram limites constitucionais à mitigação da inviolabilidade de domicílio, conferindo, portanto, maior segurança, não apenas ao cidadão, mas também proteção às atuações policiais.

O sacrifício do direito à inviolabilidade de domicílio, conforme já destacado no capítulo anterior, para ser válido e regular deve se pautar na existência de fundadas razões justificadas pelas circunstâncias objetivas do caso concreto que indique a ocorrência de flagrante delito no interior da residência, não bastando para tanto a mera intuição de sua existência. Isso, porque a ausência de elementos que justifiquem e legitimem a pronta repressão, além de fragilizar o direito fundamental à privacidade do cidadão, deslegitima a atuação dos agentes policiais, descredibilizando todo um órgão que tem a função de ser o primeiro garantidor da legalidade e da justiça.

A investigação criminal, fase preliminar da persecução penal, deve ser pautada por um modelo garantista de modo a assegurar ao cidadão o respeito aos direitos fundamentais previstos na constituição, notadamente, o da dignidade da pessoa humana, princípio norteador do ordenamento jurídico brasileiro.

Nesse diapasão, necessário se faz o constante aperfeiçoamento e a necessidade de harmonização da atuação policial aos parâmetros constitucionais e às constantes evoluções jurisprudências acerca dos limites à ofensa aos direitos fundamentais. Por outro lado, compreender as limitações impostas pela constituição e pela jurisprudência, não traduz a ideia de aceitação de que a casa seja em ambiente protegido para criminosos, tampouco um espaço de criminalidade, pois não se pode negligenciar a necessária preservação da segurança pública.

Assim como é direito fundamental a inviolabilidade de domicílio, o direito a segurança pública também faz parte do rol dos direitos fundamentais, e é, indubitavelmente, necessário ao regular desenvolvimento da vida em sociedade. Com efeito, a ocorrência de crimes macula a ordem pública, colocando em risco não somente a paz social, mas também os direitos inerentes a dignidade da pessoa humana. Neste sentido, o Estado, responsável pela garantia da ordem pública, deve atuar de maneira a prevenir os atos ilícitos e criminosos, a partir da ocorrência desses.

Nesta ordem de ideias, para a fixação de parâmetros ou requisitos a serem obedecidos para o ingresso em domicílio, deve-se utilizar, nos julgamentos, o princípio da proporcionalidade, nas vertentes da proibição de excesso e a proibição de proteção deficiente. Isso, porque a ausência de requisitos claros que autorizem o ingresso em domicílio fere a inviolabilidade de domicílio. Lado outro, a imposição de critérios que extrapolem o que diz a constituição e obrigações para agentes estatais que não encontrem respaldo na legislação vigente fere o direito a segurança pública.

Explica-se: proibição do excesso se consubstancia na proteção contra os excessos do Estado, pois não se pode permitir que o Estado, sob o argumento de proteger, acabe por atingir de modo ainda mais grave outro direito fundamental. O Poder Público não pode atuar de maneira desproporcional extrapolando o necessário à obtenção do resultado pretendido pela lei, mas sim de maneira proporcional respeitando os limites impostos pela constituição. Portanto, ao se decidir o caso concreto, deve se verificar se, no ingresso em domicílio, de fato foram obedecidos os requisitos estabelecidos na constituição e nos precedentes judiciais, ou seja, se o agente estatal, a pretexto de assegurar a segurança pública, não ofendeu o direito fundamental a inviolabilidade de domicílio.

Já a proibição de proteção deficiente está relacionada a um dever prestacional do poder público. É dever do Estado empregar medidas suficientes, adequadas e efetivas para proteção dos direitos fundamentais dos indivíduos e a sua não observância corresponde a uma violação a esse dever imposto. Nesse contexto, não se pode estabelecer em uma decisão



judicial critérios sem embasamento na constituição, que estabeleçam obrigações para os agentes estatais sem previsão normativa, criando uma dificuldade na repressão do crime que acaba por ofender o direito a segurança pública que, por sua vez, como dito acima, também é um direito fundamental que deve ser tutelado de maneira suficiente e adequada pelo Estado.

Desta forma, tem-se que a jurisprudência tem papel fundamental em estabelecer balizas que ao mesmo tempo propiciem o respeito a inviolabilidade de domicílio, sem que se ofenda o direito a segurança pública. Para além disto, no estabelecimento de requisitos autorizativos para ingresso em domicílio, não pode o Poder Judiciário violar o princípio da separação de poderes, sendo imperioso que não interfira no âmbito de competência dos demais poderes constituídos.

Neste contexto, a fixação de tese no âmbito do julgamento do RE 603.616<sup>13</sup> (tema 280), indubitavelmente, foi um avanço para a concretização da garantia da inviolabilidade de domicílio, haja vista que exigiu a justa causa, controlável a posteriori, para a busca. No referido julgado ficou assentado que, no que tange à segurança jurídica para os agentes da segurança pública, ao demonstrarem a justa causa para a medida, os agentes deixam de assumir o risco de cometer o crime de invasão de domicílio, mesmo que a diligência não tenha o resultado esperado.

Ocorre que a definição, no caso concreto, do que efetivamente constitui justa causa hábil a permitir o ingresso de agentes estatais em domicílio não está definida ainda de forma consistente na jurisprudência, sendo certo que a casuística que impulsionará o desenvolvimento de entendimento consolidado sobre os diferentes temas.

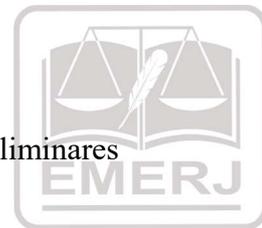
Nesse contexto, o ministro Rogerio Schietti Cruz apresentou, em 01/09/22, o recurso especial 1.990.972<sup>14</sup> para apreciação da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, a fim de que o seu julgamento fosse submetido ao rito dos recursos repetitivos, para que se definissem os critérios para a configuração de justa causa apta a validar o ingresso de policiais em domicílio sem prévia autorização judicial e sem consentimento do morador.

O tema sob afetação (tema 1.163) consiste em analisar a existência de justa causa apta a autorizar o ingresso dos agentes policiais em domicílio alheio sem mandado judicial e sem o consentimento do morador, quando o réu empreende fuga para dentro de sua residência ao avistar os agentes estatais e/ou quando há denúncia anônima informando possível prática

---

<sup>13</sup> BRASIL, op. cit., nota 3.

<sup>14</sup>BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *RESP n. 1.990.972*. Relator: Ministro Rogerio Schietti Cruz. Disponível em: <[https://processo.stj.jus.br/processo/julgamento/electronico/documento/mediado/?documento\\_tipo=integra&documento\\_sequencial=163436163&registro\\_numero=202200739066&peticao\\_numero=2022001J2152&publicacao\\_data=20220901&formato=PDF](https://processo.stj.jus.br/processo/julgamento/electronico/documento/mediado/?documento_tipo=integra&documento_sequencial=163436163&registro_numero=202200739066&peticao_numero=2022001J2152&publicacao_data=20220901&formato=PDF)>. Acesso em: 28 fev. 2023.



de delito no interior do domicílio, desacompanhada de outros elementos preliminares indicativos de crime.

Registre-se que a multiplicidade de casos análogos que chegam aos Tribunais Superiores exige a premente necessidade de se estabelecer um precedente qualificado sobre a presença ou não de justa causa (fundadas razões) para o ingresso dos agentes policiais no domicílio sem prévia ordem judicial e sem comprovação de consentimento válido do morador.

Com efeito, trata-se de matéria relevante que acaba, por vezes, tendo tratamento diverso a depender do órgão julgador o que, indubitavelmente, fere os princípios da isonomia e da segurança jurídica. Nesta esteira a sistemática dos recursos repetitivos geram economia de tempo e fornecem a segurança jurídica necessária a sociedade.

Foi nesse sentido o discurso a eminente ministra Rosa Weber, atual presidente do Supremo Tribunal Federal, que, na abertura do IV Encontro Nacional de Precedentes Qualificados, relacionou o evento ao Estado Democrático de Direito e disse que:

refletir sobre o sistema de precedentes judiciais tornou-se um compromisso com o próprio Estado de Direito, que tem como vetor institucional e normativo a observância das regras em busca da tutela dos valores da segurança jurídica, da previsibilidade das decisões judiciais e do tratamento igualitário aos jurisdicionados.<sup>15</sup>

Conforme se pode observar dos julgados colacionados neste capítulo e no anterior, embora tenha havido uma evolução jurisprudencial no sentido de estabelecer critérios autorizativos do ingresso em domicílio de forma mais clara e efetiva, ainda há divergências no que tange a definição, no caso concreto, do que de fato é justa causa. Neste sentido, o estabelecimento de precedentes qualificados pacífica a jurisprudência, garante a segurança jurídica e o princípio da igualdade.

## CONCLUSÃO

Por todo exposto, o trabalho apresentado objetivou demonstrar a necessidade do estabelecimento de requisitos objetivos autorizadores do ingresso em domicílio nos casos de flagrante delito e a evolução jurisprudencial acerca do tema.

Nesta perspectiva, para alçar os fundamentos expostos pela jurisprudência, foram tecidos comentários acerca do direito fundamental à inviolabilidade de domicílio,

---

<sup>15</sup>Brasil. Supremo Tribunal Federal. IV Encontro Nacional de Precedentes Qualificados: Fortalecendo a cultura dos precedentes. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=498276&ori=1>>. Acesso em: 28 fev. 2023



estabelecidos o conceito dos elementos constitutivos “casa”, “dia” e “flagrante delito”, bem como o significado de “fundadas razões” autorizadoras da imediata reação dos agentes públicos. Isto, porque sem a definição de tais elementos teóricos não seria possível a exata compreensão do tema e de suas especificidades.

Da conjugação das fontes de conhecimento apresentadas, constatou-se que a Constituição se limitou a anunciar o direito à inviolabilidade, elencando algumas hipóteses de exceção a essa garantia e que, ante a ausência de normatização que orientasse de forma clara e específica, as hipóteses de autorização do ingresso em domicílio alheio couberam ao Poder Judiciário buscar a melhor interpretação da lei, de forma a estabelecer precedentes que orientassem o julgamento de futuros casos similares.

Verificou-se que, em que pese o grande esforço jurisprudencial, ainda não se chegou a uma uniformidade no que tange à justa causa para o ingresso em domicílio e que, dessa forma, mostra-se imperioso estabelecer parâmetros racionais para regerem a atividade policial, sabendo-se que a limitação dos direitos fundamentais é função cometida, em um primeiro momento, ao legislador e, na dinâmica social, ao Poder Judiciário.

Assim, a pesquisa possibilitou reconhecer que o estabelecimento de critérios, seja por meio de leis ou decisões judiciais, não tem a pretensão de enfraquecer a atuação policial nem tampouco gerar situação de insegurança social. Como dito alhures, deve-se salvaguardar a inviolabilidade de domicílio sem se descurar da vedação da proteção deficiente, vertente do princípio da proporcionalidade.

Ademais, a definição clara de justa causa, com o estabelecimento de critérios a serem seguidos, tem o condão de proteger o próprio agente estatal que não irá se arriscar em situação de incerteza, sem poder prever como sua conduta será rotulada *a posteriori*, sendo mais fácil de se extrair de sua atuação a boa fé e evitar que responda por eventual violação de domicílio.

Ficou demonstrado que se por um lado pode ocorrer a restrição de um direito fundamental quando há práticas ilícitas (mitigação da inviolabilidade de domicílio), lado outro, a sociedade, notadamente pessoas que moram em áreas carentes, precisam ter seus direitos preservados.

A falta de estabelecimento de critérios bem definidos acerca da pronta repressão policial e da inviolabilidade de domicílio pode gerar a punição de pessoas em razão de suas condições pessoais, do seu estilo de vida e não com base em circunstâncias objetivas, permitindo a ocorrência de injustiças e ineficiência.



Objetivou-se demonstrar também que a problemática gira em torno de se evitar que a ausência de uniformidade de julgamentos dê azo a injustiça causada pela falta de isonomia nas decisões díspares para situações análogas, bem como dê azo a insegurança jurídica.

Noutro giro, destacou-se que, em que pese caiba ao Poder Judiciário a definição das balizas necessárias para o ingresso em domicílio, este não pode imiscuir-se na função legislativa, inovando na ordem jurídica e criando requisitos não previstos na constituição, sendo certo que não se pode interferir no poder executivo, criando exigências indevidas concernentes à organização administrativa dos órgãos de segurança pública, devendo observar o preceito básico da separação dos poderes.

Nesse diapasão, tem-se que necessária foi a tarefa de estabelecer a problemática existente no que tange a ausência de uma definição objetiva do conceito de justa causa e dos requisitos que autorizam o ingresso em domicílio em caso de flagrante delito.

É certo que o tema é complexo, haja vista que envolve não somente um tema constitucional teórico, mas também questão social intrincada, que demanda um olhar acurado que tenha por objetivo o alcance da isonomia, da segurança jurídica e da paz social. Assim, buscou-se contribuir para o deslinde do problema, trazendo, inclusive, à baila as consequências nefastas que podem advir da referida ausência de regulamentação.



## REFERÊNCIAS

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *HC n. 298763*. Relator: Ministro Jorge Mussi Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&termo=HC%20298763> Acesso em: 28 fev. 2023

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *RHC n. 5204*. Relator: Ministro Anselmo Santiago. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-ago-10/corsetti-inviolabilidade-domicilio-direito-intimidade>. Acesso em: 28 fev. 2023.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *REsp. n. 1.521.711*. Relatora: Ministra Maria Thereza De Assis Moura. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/184834529>. Acesso em: 28 fev. 2023.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *REsp. n. 1574681*. Relator: Ministro Rogério Schietti Cruz. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/?acao=pesquisar&livre=%22REsp%22+com+%221574681%22>. Acesso em: 28 fev. 2023.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *AgRg no HC n. 435.934*. Relator: Ministro Sebastião Reis Júnior. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp>. Acesso em: 28 fev. 2023

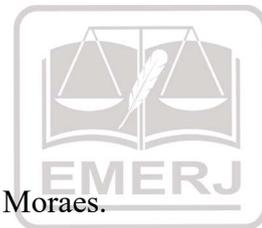
\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *HC n. 588445*. Relator: Ministro Reynaldo Soares Da Fonseca Disponível em: [https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencia=1974704&num\\_registro=202001392801&data=20200831&formato=PDF](https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencia=1974704&num_registro=202001392801&data=20200831&formato=PDF). Acesso em: 28 fev. 2023

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *HC n. 598051*. Relator: Ministro Rogério Schietti Cruz. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/?aplicacao=informativo&acao=pesquisar&livre=018034>. Acesso em: 28 fev. 2023.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *RESP n. 1.990.972*. Relator: Ministro Rogério Schietti Cruz. Disponível em: [https://processo.stj.jus.br/processo/julgamento/electronico/documento/mediado/?documento\\_tipo=integra&documento\\_sequencial=163436163&registro\\_numero=202200739066&peticao\\_numero=202200IJ2152&publicacao\\_data=20220901&formato=PDF](https://processo.stj.jus.br/processo/julgamento/electronico/documento/mediado/?documento_tipo=integra&documento_sequencial=163436163&registro_numero=202200739066&peticao_numero=202200IJ2152&publicacao_data=20220901&formato=PDF). Acesso em: 28 fev. 2023

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *RHC 90376*. Relator Ministro Celso de Mello. Disponível em: [https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?classeNumeroIncidente=%22RHC%2090376%22&base=acordaos&sinonimo=true&plural=true&page=1&pageSize=10&sort=\\_score&sortBy=desc&isAdvanced=true](https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?classeNumeroIncidente=%22RHC%2090376%22&base=acordaos&sinonimo=true&plural=true&page=1&pageSize=10&sort=_score&sortBy=desc&isAdvanced=true). Acesso em 28 fev. 2023

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *RE. n. 603616*. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=3774503>. Acesso em: 28 fev. 2023.



\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *RE n. 1.342.077*. Relator: Ministro Alexandre de Moraes. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15349033491&ext=.pdf>. Acesso em: 28 fev. 2023

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *IV Encontro Nacional de Precedentes Qualificados: Fortalecendo a cultura dos precedentes*. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=498276&ori=1>. Acesso em: 28 fev. 2023

RANGEL, Paulo. *Direito Processual Penal*. 29. ed. Barueri [SP]: Atlas, 2021.