O DIREITO CONSTITUCIONAL DA INVIOLABILIDADE DE DOMICÍLIO FRENTE AO FLAGRANTE DELITO NO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS [1]

José Arnaldo Rebouças Farias Filho[2]

Cláudia Elaine Costa de Oliveira[3]

RESUMO: O presente artigo apresenta o direito previsto na Constituição Federal 1988, em seu artigo 5º, inciso XI, que trata do princípio da inviolabilidade de domicílio. Frente a isso, este artigo aponta as exceções ao princípio mencionado anteriormente, apresentando, na oportunidade, o conceito de flagrante delito, realizando uma abordagem com foco nos crimes previstos na Lei de Drogas (Lei nº 11.343/2006). Após os apontamentos iniciais, este artigo apresenta as discussões existentes no âmbito jurídico, em relação ao princípio da inviolabilidade de domicílio e os casos de flagrante delito nos crimes de tráfico de drogas, apontando, principalmente, os posicionamentos adotados pelo Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça. Diante das discussões apresentadas, demonstra-se que o princípio da inviolabilidade de domicílio não está sendo observado, principalmente pelas autoridades policiais, visto vez que a entrada nas residências sob mera alegação de possível situação de flagrante delito, fere explicitamente este direito. Além disso, demonstra-se que a entrada em residências, deve se dar apenas mediante mandado de busca e apreensão expedido para este fim, e precedido de investigação prévia pelas autoridades competentes, de modo a garantir a aplicabilidade do princípio constitucional da inviolabilidade de domicílio.

PALAVRAS-CHAVE: Direito Constitucional. Direito Penal. Princípio da Inviolabilidade de Domicílio. Prisão em Flagrante. Lei nº 11.343/2006.

---

[1] Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado ao Curso de Direito da Faculdade de Jussara/FAJ, como parte obrigatória para obtenção do Grau de Bacharel em Direito.

[2] Graduando do Curso de Direito da Faculdade de Jussara. E-mail: arnaldoreboucasfarma@hotmail.com

[3] Professora Mestre em Desenvolvimento Regional e Ambiental pela Faculdade Alves Faria - ALFA/GO (2014) e em Direito Previdenciário e Trabalhista pela Faculdade Internacional Couses Of Free (2010). Especialista em Gestão Estratégica em Educação Superior (2010); Direito Ambiental (2008); Gestão Ambiental e o Agronegócio (2008); Direito Público (2008); Direito Penal (2008) Direito Processual Penal (2008); Direito Civil (2007); Docência Universitária (2007); Direito Trabalhista e Previdenciário (2007); Psicopedagogia (2007); Recursos Humanos (2006); Direito Constitucional (2006) pela Faculdade Montes Belos (FMB/GO). Graduada em Direito pela Faculdade de Educação e Ciências Humanas de Anicuns - FACHA/GO (2005). Graduada em Pedagogia pela Universidade Estadual de Goiás - Unidade Universitária de São Luís de Montes Belos (UEG/GO) (2001). Doutoranda em Ciências Ambientais pela UniEVANGÉLICA de Anápolis/GO. Coordenadora e professora do curso de Direito da Faculdade de Jussara (FAJ). E-mail: direito@unifaj.edu.br

ABSTRACT: This article presents the right provided in the Federal Constitution of 1988, in its article 5º, item XI, which deals with the principle of home inviolability. Faced this, the article points out the exceptions to the previously mentioned principle, introducing, at the opportunity, the concept of flagrant crime, carrying out an approach focusing on the crimes provided for in the Drug Law (Law nº 11.343/2006). After the initial notes, this article shows discussions that existing in the legal field, in relation to the principle of inviolability of home and cases of flagrant in drug trafficking crimes, mainly, pointing out, the positions adopted by the Federal Supreme Court and Superior Court of Justice. In view of the discussions presented, it is demonstrated that the principle of home inviolability is not being observed, mainly by police authorities, since entry into residences under the simple allegation for a possible situation of flagrant crime, explicitly violates this right. Furthermore, it is demonstrated that entry into residences, must be carried out only through a search and seizure warrant issued for this purpose, and preceded by prior investigation by the competent authorities in order to guarantee the applicability of the constitutional principle of home inviolability.

KEYWORDS: Constitutional Law. Criminal Law. Principle of Inviolability of Home. Prison in Flagrant. Law nº 11.343/2006.

1 INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988, conhecida como Constituição Cidadã, foi um grande marco na história do país, pois foi promulgada logo após o período de ditadura militar no Brasil, que foi marcado por inúmeras e severas restrições de direitos do povo, que teve privações dos seus direitos básicos, podendo-se citar, como principal deles, o direito à liberdade.

Após esse período ditatorial, a Constituição Federal de 1988, destinou o seu Título II para tratar dos Direitos e Garantias Fundamentais e, no Capítulo I deste título, tratou, exclusivamente, dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos. Nos termos da própria Carta Magna (artigo 60, § 4º), os direitos e garantias individuais são cláusulas pétreas, o que significa que não podem ser alteradas ou excluídas do texto constitucional, mediante a emenda à Constituição.

No capítulo citado anteriormente, o texto constitucional consagrou o princípio da inviolabilidade do domicílio, em seu artigo 5º, XI, que prevê que ninguém, nem mesmo uma autoridade, pode adentrar na casa de alguém, exceto nos casos de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial. Observa-se, assim, que o direito constitucional à inviolabilidade de domicílio não é absoluto, tendo em vista as exceções existentes no próprio texto do artigo 5º, XI, da Constituição Federal de 1988.

Sobre essas exceções, este artigo aborda, principalmente, a respeito dos casos de flagrante delito, tecendo esclarecimentos a respeito de como se configura uma situação de flagrância, expondo sua previsão no ordenamento jurídico brasileiro, especificamente na Constituição Federal de 1988 e no Código de Processo Penal.

Além disso, forçoso esclarecer que este artigo é voltado para os crimes previstos no bojo da Lei nº 11.343/2006, conhecida também como Lei de Drogas. Isso porque, conforme será explicitado ao longo deste artigo, o crime de tráfico de drogas é permanente e, portanto, a situação de flagrante ocorre enquanto não cessar a permanência, segundo disposição do Código de Processo Penal, artigo 303.

Acerca disso, menciona-se a intensa discussão ocorrida no meio jurídico nos últimos anos, a respeito do adentramento domiciliar por agentes policiais, sem o devido mandado de busca e apreensão, para efetuar prisões em flagrantes de pessoas encontradas com algum tipo de substância que caracterize o crime de tráfico de drogas. Isso porque, tal discussão, cinge no fato de que, não havendo fundadas razões, o adentramento na casa do cidadão, sem o devido mandado, implicaria em explícita violação a um preceito constitucional.

Sobre isso, importante mencionar a atuação do Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, que adotaram diversos entendimentos que foram se alterando até que chegassem em um consenso de que, a entrada em domicílio sem o mandado competente, somente é lícita, quando estiverem presentes fundadas razões, que serão expostas ao longo deste projeto, e, caso contrário, haveria uma situação de invasão domiciliar, ferindo diretamente o preceito constitucional da inviolabilidade de domicílio.

Diante disso, o presente artigo apresenta conceitos básicos e necessários para o entendimento do tema proposto, assim como, apresenta situações em que o direito constitucional à inviolabilidade domiciliar não é observado nos casos de flagrante delito no crime de tráfico de drogas, expondo o posicionamento adotado pelos tribunais brasileiros a fim de dirimir as discussões existentes sobre o tema, pacificando o entendimento jurisprudencial e garantindo que os direitos constitucionais dos cidadãos sejam efetivamente aplicados.

2 O DIREITO E O PRINCÍPIO DA INVIOLABILIDADE AO DOMICÍLIO

Inicialmente, vale esclarecer que a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, inciso XI, preocupou-se em zelar pela privacidade da casa do cidadão, conferindo caráter inviolável a ele. Veja-se:

> Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
> [...]
> XI - 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; (BRASIL, 1988)

Em que pese estar insculpido no rol dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos:

> o art. 5.º, como vimos, trata dos direitos e deveres individuais e coletivos, espécie do gênero diretos e garantias fundamentais (Título II). Assim, apesar de referir-se, de modo expresso, apenas a direitos e deveres, também consagrou as garantias fundamentais. (LENZA, 2016, p. 1159)

Extrai-se, portanto, que o direito constitucional à inviolabilidade de domicílio está incluído no rol dos direitos e garantias fundamentais, os quais, por força do disposto no § 4º, do artigo 60, da Constituição Federal de 1988, são cláusulas pétreas, não podendo, assim, sofrer qualquer tipo de modificação. Anote-se:

> Art. 60. A Constituição poderá ser emendada mediante proposta:
> [...]
> § 4º Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:
> I - a forma federativa de Estado;
> II - o voto direto, secreto, universal e periódico;
> III - a separação dos Poderes;
> IV - os direitos e garantias individuais. (BRASIL, 1988)

Retomando a análise do inciso XI do artigo 5º, do texto constitucional, necessário se faz compreender o que, de fato, o constituinte pretende preservar. Nesse sentido, o autor LIRA (2020, p. 6), ensina que:

> O princípio vincula-se diretamente com a proteção da vida privada e garantia do livre desenvolvimento da personalidade. Dessa forma, a proteção constitucional do domicílio nada mais é do que a proteção da sua dignidade, isto é, a proteção ao domicílio não diz respeito a posse ou propriedade, mas a garantia de um espaço livre para o desenvolvimento da personalidade, da vida privada e do sossego. Assim como no cenário internacional, em um

> Estado Democrático de Direito, compreende-se a expressão ‘casa’ ou ‘domicílio’ em sentido amplo, ou seja, é o espaço delimitado e ocupado com exclusividade para residência ou fins profissionais, desde um barraco até mesmo um quarto de hotel, visto que a proteção abarca o direito à vida privada e não se relaciona com o tipo de moradia ou ao local.

Além disso, o autor NASCIMENTO (2022, p. 13), complementa que com ou sem a vontade do indivíduo para retornar àquele lugar, se pertencente a ele, está amparado pelo princípio da inviolabilidade domiciliar. Veja-se:

> Ante o exposto, verifica-se que a Constituição Federal protege a casa, com uma característica importante: com ou sem ânimo de voltar, o que amplia ainda mais a definição de casa. Mesmo prevendo como direito fundamental em seu artigo 5º, com relação a aplicabilidade desse direito a própria Constituição traz a relatividade, dado que, como explorado acima há exceções que permitem a violação do domicílio.

Observa-se que, apesar de considerar inviolável a casa do indivíduo, o próprio dispositivo apresentou algumas exceções, a saber: flagrante delito, desastre, para prestar socorro, ou para cumprir decisão judicial durante o dia. Assim, trata-se de um preceito não absoluto.

Pela relativização do princípio constitucional ora analisado, percebe-se que o constituinte não só se preocupou individualmente com os cidadãos ao preservar a sua casa, como também preocupou-se com a coletividade. Vê-se incialmente que, em duas hipóteses, a preocupação é voltada para os moradores da casa, que são os casos de desastre ou para prestar socorro.

Por outro lado, as outras exceções previstas no texto constitucional buscam resguardar a sociedade, quais sejam: em situações de flagrante delito ou para cumprir decisão judicial durante o dia. Diz-se que, nesses casos, a preocupação volta-se para a sociedade, pelo fato de que são situações em que há ocorrência de algum ilícito penal ou de outra natureza.

Diante disso, ficam as autoridades competentes, legitimadas a fazer o ingresso na casa, sem autorização judicial ou, caso a tenha, sem a concordância explícita dos moradores.

Ocorre que, ainda que existam as exceções ao princípio constitucional ora estudado, tornou-se prática comum, principalmente entre as autoridades policiais, a inobservância quase que absoluta a este princípio, violando seriamente o preceito constitucional da inviolabilidade domiciliar, quando há suposta ocorrência de flagrante delito.

3 O FLAGRANTE DELITO E OS CRIMES PREVISTOS NA LEI Nº 11.343/2006

Considerando que o foco deste artigo está voltado ao caso de flagrante delito, necessário se faz esclarecer do que se trata o flagrante. Segundo NUCCI (2017, p. 551),

> *Flagrante* significa tanto o que é manifesto ou evidente, quanto o ato que se pode observar no exato momento em que ocorre. Neste sentido, pois, a prisão em flagrante é a modalidade de prisão cautelar, de natureza administrativa, realizada no instante em que se desenvolve ou termina de se concluir a infração penal (crime ou contravenção penal).

Acrescentando ao conceito do citado autor, o Código de Processo Penal, em seu artigo 302, ocupou-se em explicitar quais são as situações que configuram o flagrante delito, sendo elas:

> Art. 302. Considera-se em flagrante delito quem:
> I - está cometendo a infração penal;
> II - acaba de cometê-la;
> III - é perseguido, logo após, pela autoridade, pelo ofendido ou por qualquer pessoa, em situação que faça presumir ser autor da infração;
> IV - é encontrado, logo depois, com instrumentos, armas, objetos ou papéis que façam presumir ser ele autor da infração. (BRASIL, 1988)

Desse modo, conclui-se que a situação de flagrante delito ocorre quando o autor dos fatos é encontrado no exato momento em que comete a infração ou logo depois disso, podendo ser preso por autoridades ou por qualquer cidadão que presencie a situação de flagrância, nos termos do artigo 301, do Código de Processo Penal.

A prisão em flagrante, além de previsão no Código de Processo Penal, possui também previsão constitucional, em seu artigo 5º, LXI, que apresenta a seguinte disposição: “ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei.” (BRASIL, 1988)

Finalizando os dizeres sobre a prisão em flagrante, importante ressaltar que se trata de uma espécie de prisão de natureza cautelar, conforme os ensinamentos de NASCIMENTO (2022, p. 20):

> Explorado anteriormente a prisão em flagrante se trata de medida restritiva de liberdade, de natureza cautelar e processual, consistente na prisão, independente de ordem escrita do juiz competente, de quem é surpreendido cometendo uma infração penal ou quando acabou de cometê-la, ou quando perseguido, logo após, em situação que faça presumir ser autor da infração, ou, ainda, quando encontrado, logo depois à prática da infração, com instrumentos, armas, objetos ou papéis que façam presumir ser o autor da infração.

Tecidos os esclarecimentos sobre o que é a situação de flagrante delito, passa-se a expor acerca dos crimes previstos na Lei nº 11.343/2006. Referida lei, promulgada em 23 de agosto de 2006, é responsável por instituir o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - Sisnad; prescrever medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelecer normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas; e, definir crimes.

O primeiro fato tipificado na referida lei, está em seu artigo 28, que se trata da contravenção penal de posse de drogas para consumo pessoal:

> Art. 28. Quem adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trouxer consigo, para consumo pessoal, drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar será submetido às seguintes penas: [...]

As penas previstas neste artigo possuem caráter meramente educativo e preventivo, e são: advertência sobre os efeitos das drogas; prestação de serviços à comunidade; e, medida educativa de comparecimento à programa ou curso educativo.

Na sequência, nos artigos 33 e seguintes da Lei de Drogas, são expostos os crimes e suas penas. Inicialmente, o artigo 33, trata especificamente do crime de tráfico de drogas, que é o cerne do tema em estudo. Veja-se o que diz o referido dispositivo:

> Art. 33. Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar:
> Pena - reclusão de 5 (cinco) a 15 (quinze) anos e pagamento de 500 (quinhentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa. (BRASIL, 1988)

Da leitura do citado dispositivo, observa-se que se trata de um tipo penal com 18 verbos nucleares, destinados a criminalizar o tráfico de entorpecentes, que é

considerado crime hediondo, por força do que dispõe o artigo 2º, da Lei nº 8.072/1990 (Lei dos Crimes Hediondos), assim como possui caráter permanente e, em razão dessa característica, o artigo 303, do Código de Processo Penal, dispõe o seguinte a respeito da situação de flagrante em crimes dessa natureza:

> Art. 303. Nas infrações permanentes, entende-se o agente em flagrante delito enquanto não cessar a permanência. (BRASIL, 1988)

Note-se, portanto, que, enquanto durar a permanência do crime de tráfico de drogas, o agente poderá ser preso em flagrante delito. Todavia, conforme será explicitado ainda neste artigo, o que não se pode é extrapolar os limites constitucionais a respeito da inviolabilidade domiciliar, de modo que a atuação policial se dê de forma que resguarde este princípio, bem como que garanta a ordem pública com a inibição de crimes dessa natureza.

4 A VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA INVIOLABILIDADE AO DOMICÍLIO E O POSICIONAMENTO DOS TRIBUNAIS SUPERIORES

Apesar de a situação de flagrante delito no crime de tráfico de drogas poder ocorrer enquanto durar a sua permanência, conforme apontado em tópicos anteriores, necessário se faz estipular limites à atuação das autoridades policiais, a fim de garantir a preservação e efetividade do direito à inviolabilidade de domicílio.

Isso porque, tornou-se prática comum entre os policiais brasileiros, realizar o adentramento domiciliar para efetuar prisões em flagrante, sem atentar-se ao preceito constitucional de que a casa é asilo inviolável do indivíduo:

> Tornou-se comum nos depararmos com operações policiais que, mesmo no período noturno e sem mais delongas, realizam buscas no interior de residências, logrando, diversas vezes, êxito em apreender substâncias entorpecentes, armas de fogo e demais objetos utilizados em práticas criminosas. (RODRIGUES, 2022).

Além disso, cumpre mencionar que o crime de tráfico de drogas é responsável pelo maior número de pessoas encarceradas no país, conforme dispõe LIRA (2020, p. 10):

> A contrário sensu do que se imaginava com a criação da Lei e das inovações trazidas pela mudança legislativa, o tráfico de drogas aumentou e evidenciou o superencarceramento. Segundo o relatório do Infopen, os crimes relacionados ao tráfico de drogas são a maior incidência que leva pessoas às prisões.

Na oportunidade, interessante esclarecer algumas questões. Primeiramente, é sabido que o crime de tráfico de drogas é responsável por fomentar outras atitudes criminosas, como por exemplo, pode estar relacionado com o aumento no número de casos de furtos e roubos em determinada cidade, praticados, em sua maioria, por usuários de entorpecentes que precisam manter o seu vício.

Por outro lado, os casos de prisões por tráfico de drogas, realizadas sem a devida observância às normas constitucionais e processuais penais (inobservância à quantidade e variedade das drogas encontradas, as circunstâncias em que foram achadas, dentre outras), acaba por gerar um aumento significativo do número de pessoas encarceradas no país.

Tendo em vista que, apesar de o objetivo do aprisionamento, em tese, seja de ressocializar o indivíduo e reintegrá-lo à sociedade, o que se vê realmente são sujeitos que, após ingressar uma vez no sistema penitenciário, saem de lá propensos a praticar novos ilícitos.

Para dirimir essa questão de iminente violação de garantia fundamental constitucional do cidadão, de modo a coibir essa prática, o Supremo Tribunal Federal, fixou, recentemente, a seguinte tese no julgamento do Recurso Extraordinário nº 603.616, de repercussão geral:

> Matéria Criminal. Busca e apreensão em residência sem mandado judicial. Inviolabilidade do domicílio. Prova ilícita. Repercussão geral admitida.
> Tese: 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.
> (RE 603616 RG, Relator(a): GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 27/05/2010, DJe-190 DIVULG 07-10-2010 PUBLIC 08-10-2010 EMENT VOL-02418-08 PP-01686 RJSP v. 58, n. 396, 2010, p. 163-168 RT v. 100, n. 905, 2011, p. 495-498)

Assim, observa-se que, para legitimar a atividade policial, é fundamental que esteja presente a justa causa – fundadas razões – que autorize a entrada em domicílio sem mandado judicial. A esse respeito, esclarece-se que, por justa causa, entende-se que devem estar presentes todos os elementos primordiais para a certeza de que

no interior da casa esteja ocorrendo o crime de tráfico de drogas, não bastando, por exemplo, o recebimento de mera denúncia anônima sem elementos probatórios suficientes.

O entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal, tem sido seguido pelo Superior Tribunal de Justiça e demais tribunais de instâncias inferiores, porquanto baseia-se na necessidade de que, a entrada forçada em domicílio somente está autorizada se presentes as fundadas razões: atitude suspeita do proprietário do imóvel, movimentação intensa de pessoas entrando e saindo da casa, recebimento de denúncia anônima, dentre outras.

Anote-se:

> PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. NULIDADE. INVASÃO DE DOMICÍLIO. PRESENÇA DE FUNDADAS RAZÕES PARA O INGRESSO. ABSOLVIÇÃO DA CORRÉ. INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DO REDUTOR PREVISTO NO § 4º DO ART. 33 DA LEI DE DROGAS. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
> 1. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE n. 603.616/RO, submetido à sistemática da repercussão geral, firmou o entendimento 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".
> 2. O Ministro Rogerio Schietti Cruz, ao discorrer acerca da controvérsia objeto desta irresignação no REsp n. 1.574.681/RS, bem destacou que "a ausência de justificativas e de elementos seguros a legitimar a ação dos agentes públicos, diante da discricionariedade policial na identificação de situações suspeitas relativas à ocorrência de tráfico de drogas, pode fragilizar e tornar írrito o direito à intimidade e à inviolabilidade domiciliar" (Sexta Turma, julgado em 20/4/2017, DJe 30/5/2017).
> 3. No caso em tela, contudo, havia fundadas razões para o ingresso forçado no domicílio, porquanto, após denúncias de realização de tráfico de drogas na residência, os policiais diligenciaram "até esse local. Ali, encontraram o portão aberto e viram quando o réu Carlos entregava ao réu Paulo uma bolsa, que continha drogas";
> hígidas, portanto, as provas produzidas para tal desiderato.
> 4. "O ingresso forçado em domicílio, sem mandado judicial e a qualquer horário, é legítimo quando circunstâncias fáticas indicarem a ocorrência, no interior da residência, de situação de flagrante delito, como no caso em análise, em que a diligência foi precedida de monitoramento no local, por equipe de serviço de inteligência, para a certificação da denúncia de traficância na localidade, ocasião em que se pode visualizar o ora agravante entregando uma sacola a uma das corrés" (AgRg no HC n. 733.407/ES, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 2/8/2022, DJe de 10/8/2022).
> 5. "No tocante ao pleito de absolvição do réu, em razão da insuficiência de provas, a instância ordinária, após toda a análise do conjunto fático-probatório amealhado aos autos, concluiu pela existência de elementos concretos e coesos a ensejar a condenação do acusado pelo crime de tráfico de drogas

> (art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006). Rever esse entendimento implica o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula n. 7 do STJ" (AgRg no REsp n. 1.893.579/SP, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 14/6/2022, DJe de 21/6/2022).
> 6. Quanto à aplicação do redutor previsto no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas, consignou a Corte local que "os acusados não preenchem os requisitos para serem beneficiados com a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas. As circunstâncias fático-probatórias, apesar de não comprovarem o vínculo estável e duradouro, atestam a dedicação dos réus ao crime, mormente levando-se em conta a enorme quantidade de droga localizada, as circunstâncias de suas prisões e a perícia realizada no celular de um dos envolvidos". Dessarte, infirmar tal conclusão implica em revolver o material fático-probatório, expediente defeso na estreita via do writ.
> 7. Agravo regimental desprovido.
> (AgRg no HC n. 755.120/SP, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 16/10/2023, DJe de 19/10/2023.)

Diante disso, resta evidente que o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal deu-se de forma acertada, considerando que defende fielmente a garantia e aplicabilidade do princípio à inviolabilidade domiciliar, evitando, assim, que os cidadãos tenho essa garantia violada.

5 CONCLUSÃO

Ao longo do presente artigo, percebe-se que a Constituição Federal de 1988 se mostrou zelosa ao ponto de preceituar que a casa é asilo inviolável do sujeito, de modo que nela somente pode se adentrar, sem autorização judicial, se para prestar socorro, em caso de desastre, em caso de flagrante delito ou para cumprimento de mandado judicial durante o dia.

Conclui-se, portanto, que o cidadão possui a garantia de que, em sua casa, não adentrarão pessoas estranhas sem a sua permissão, garantindo, inclusive, o seu direito à privacidade.

Além disso, apresentou-se também sobre o que é o flagrante delito, que ocorre, majoritariamente, quando o sujeito é encontrado no momento em que comete o crime, ou logo após executá-lo, com elementos que garantam ter sido ele o autor dos fatos. No entanto, conforme bem apontado, há tratamento diferenciado para os crimes de natureza permanente.

Isso porque, em se tratando de crimes permanentes, a situação de flagrância pode perdurar no tempo, ou seja, enquanto durar a permanência, que é o caso dos crimes cometidos no âmbito da Lei nº 11.343/2006, também chamada de Lei de Drogas.

Assim, no crime de tráfico de drogas, é possível que o agente pratique aquele ilícito por anos até que seja descoberto e detido pelas autoridades policiais. Ou, ao contrário, pode ocorrer de, já no início da empreitada criminosa, se obtenha êxito em deter aquele agente, impedindo que ele continue a delinquir.

Ocorre, no entanto, que o sistema brasileiro passou a enfrentar com uma série de episódios que caracterizam, em tese, abuso por parte das autoridades. Tal fato ocorre, pois, principalmente, os entes policiais, tem deixado de observar o preceito constitucional da inviolabilidade ao domicílio, e efetuando prisões sem a devida observância a este preceito.

Essa série de prisões ilegais, corroboram para o abarrotamento e superlotação das unidades prisionais por todo o país, considerando que, conforme apontado ao longo deste artigo, a maior quantidade de prisões se dá por crimes relacionados ao tráfico de drogas.

Para tentar solucionar essa questão, e garantir maior aplicabilidade e efetividade ao princípio constitucional da inviolabilidade domiciliar, o Supremo Tribunal Federal fixou tese no julgamento do Recurso Extraordinário nº 603.616, de repercussão geral, no sentido de que, somente é lícito o adentramento domiciliar em período noturno sem autorização judicial, se presentes a justa causa – fundadas razões, que legitimem a atuação policial.

Diante disso, certo está que é necessário estabelecer essas limitações, a fim de garantir que vigore apenas o direito incriminador, mas de modo que também sejam observados preceitos constitucionais pétreos, como é o caso do princípio da inviolabilidade ao domicílio.

REFERÊNCIAS

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 12 abr. 2023.

BRASIL. Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. **Código de Processo Penal**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 12 abr. 2023.

BRASIL. Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006. **Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - Sisnad; prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas; define crimes e dá outras providências**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11343.htm. Acesso em: 12 abr. 2023.

BRASIL. Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990. **Dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, e determina outras providências**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8072.htm. Acesso em: 12 abr. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Penal e processo penal. Agravo regimental no habeas corpus. Tráfico de entorpecentes. Nulidade. Invasão de domicílio. Presença de fundadas razões para o ingresso. Absolvição da corré. Insuficiência probatória. Incidência do redutor previsto no § 4º do art. 33 da lei de drogas. Revolvimento fático-probatório. Agravo regimental desprovido**. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp. Acesso em: 15 set. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso extraordinário representativo da controvérsia. Repercussão geral. 2. Inviolabilidade de domicílio – art. 5º, XI, da CF. Busca e apreensão domiciliar sem mandado judicial em caso de crime permanente. Possibilidade. A Constituição dispensa o mandado judicial para ingresso forçado em residência em caso de flagrante delito. No crime permanente, a situação de flagrância se protrai no tempo. 3. Período noturno. A cláusula que limita o ingresso ao período do dia é aplicável apenas aos casos em que a busca é determinada por ordem judicial. Nos demais casos – flagrante delito, desastre ou para prestar socorro – a Constituição não faz exigência quanto ao período do dia. 4. 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. 7. Caso concreto. Existência de fundadas razões para suspeitar de flagrante de tráfico de drogas. Negativa de provimento ao recurso. Disponível em: https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?base=acordaos&pesquisa_inteiro_teor=false&sinonimo=true&plural=true&radicais=false&buscaExata=true&page=1&pageSize=10&queryString=invas%C3%A3o%20de%20domic%C3%ADlio%20tr%C3%A1fico%20de%20drogas%20aus%C3%AAncia%20de%20fundadas%20raz%C3%B5es&sort=_score&sortBy=desc. Acesso em: 15 set. 2023.

GUIMARÃES, Lucas Pereira Gabardo. **Análise das decisões das cortes superiores sobre a (i) legalidade da violação de domicílio em ações policiais no Brasil**. Brazilian Journal of Development, v. 9, n. 2, p. 7078-7097. Curitiba, 2023. Disponível em: https://ojs.brazilianjournals.com.br/ojs/index.php/BRJD/article/view/57198/41877. Acesso em: 6 mar. 2023.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 20. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2016.

LIRA, Maria Teresa Dias. **A inviolabilidade do domicílio perante o flagrante delito nos crimes relacionados à prática do tráfico ilícito de drogas**. Repositório Institucional do Centro Universitário do Planalto Central Apparecido dos Santos. Brasília, 2020. Disponível em: https://dspace.uniceplac.edu.br/handle/123456789/445. Acesso em: 6 mar. 2023.

NASCIMENTO, Fábio da Silva. **A (in) violabilidade de domicílio e prisão em flagrante em casos de tráfico de droga à luz da jurisprudência do STF**. Repositório Universitário da Ânima (RUNA). Guanambi, 2022. Disponível em: https://repositorio.animaeducacao.com.br/handle/ANIMA/30477. Acesso em: 6 mar. 2023.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. 14. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

RODRIGUES, Vinícius. **Inviolabilidade de domicílio: ainda existe esse direito?** Revista Jus Navigandi, n. 6832, Teresina, 2022. Disponível em: https://jus.com.br/artigos/96567/inviolabilidade-de-domicilio-ainda-existe-esse-direito. Acesso em: 6 mar. 2023.