

HABEAS CORPUS 228.426 RIO GRANDE DO SUL

RELATOR : MIN. GILMAR MENDES
PACTE.(S) : JOAO RAUL BARBARO VIEIRA
IMPTE.(S) : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
ADV.(A/S) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL
COATOR(A/S)(ES) : SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DECISÃO: Trata-se de *habeas corpus* impetrado pela Defensoria Pública da União, em favor de João Raul Barbaro Vieira, contra acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, nos autos do REsp 2.020.485/RS.

Aduz a impetrante que “*O paciente foi condenado a pena de 02 (dois) anos de reclusão em virtude da suposta prática do delito previsto no artigo 334-A, §1º, inciso IV, do Código Penal.*”

Afirma que, na apelação, o TRF4 reformou a sentença para absolvê-lo, por suposta nulidade na busca realizada no domicílio.

O Ministério Público interpôs recurso especial, ao qual foi dado provimento para reformar o acórdão da apelação e determinar o prosseguimento do feito.

Nesta Corte, a impetrante diz que há nulidade, “*em razão da invasão de domicílio perpetrada pelos policiais, sem autorização judicial, fato que viola o art. 386, II, do Código de Processo Penal. A priori, a apreensão de provas realizada no galpão que pertence ao paciente ocorreu de forma ilegal, uma vez que não se tinha no momento mandado judicial para autorizar a busca em domicílio e nem o consentimento do acusado.*”

Requer “*a concessão da presente ordem, para reconhecer a violação de domicílio e absolver o Paciente ante a falta de prova válida do crime e, com isso, restabelecer o acórdão do tribunal a quo.*”

A PGR opina pela denegação da ordem.

É o relatório.

Decido.

Para melhor compreensão da controvérsia, observem-se trechos do ato impugnado:

Observa-se, dos trechos acima, que o voto vencedor declarou a nulidade das provas, por considerar que a busca e apreensão realizada no galpão da chácara do réu se deu com violação de domicílio. O voto vencido, por sua vez, não identificou nenhuma ilegalidade na colheita da prova, porquanto o galpão se tratava de local não habitado, não havendo falar em violação da proteção constitucional incidente sobre o domicílio.

A controvérsia cinge-se, portanto, à abrangência da proteção constitucional conferida ao domicílio.

Com efeito, tenho que deve prevalecer o entendimento do voto vencido, porquanto de acordo com a jurisprudência desta Corte a respeito do conceito de casa para o fim da proteção prevista no art. 5º, XI, da Constituição Federal, a saber: qualquer (i) espaço físico habitado; (ii) compartimento de natureza profissional, desde que fechado o acesso ao público em geral (iii) e aposentos coletivos, ainda que de ocupação temporária, como quartos de hotel, pensão, motel e hospedaria (AgRg no HC n. 731.668/SP, Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador convocado do TJDFT), Quinta Turma, DJe 20/5/2022).

No caso, considerando que **o réu explicou no interrogatório judicial que o galpão era utilizado apenas para armazenar máquinas e móveis utilizados em sua chácara, onde cultivava algumas frutas. E que o imóvel não possuía finalidade de habitação transitória nem aos finais de semana, 'porque é longe do rio' (fl. 424)**, não há falar em violação de domicílio. (eDOC 3)

Acerca da inviolabilidade do domicílio, o Supremo reconheceu a repercussão geral do tema (280), cujo processo paradigma é o RE 603.616/RO, de minha relatoria, DJe 10.5.2016:

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 protraí 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.(RE 603.616, de minha relatoria, j. 5.11.2015)

Aponta-se a necessidade de se observar o preceito constitucional de preservação da inviolabilidade do domicílio, realizado por meio do controle *a posteriori* pelo Judiciário, de modo que se impeçam ingerências arbitrárias no domicílio.

A impetrante diz que *“o ingresso ao domicílio do ora paciente sem autorização judicial é expressamente vedado no ordenamento jurídico brasileiro, caracterizando, por sua vez, uma afronta ao disposto no art. 5º, inciso XI, da Carta Magna.”*

O paciente, ao contrário, disse que **“o galpão era utilizado apenas para armazenar máquinas e móveis utilizados em sua chácara, onde cultiva algumas frutas. E que o imóvel não possuía finalidade de habitação transitória nem aos finais de semana, 'porque é longe do rio' (fl. 424)”**.

Como se vê, não há qualquer nulidade por violação a domicílio, porquanto o local supostamente violado não era domicílio.

O local **não era nem mesmo local onde o paciente exercia atividade profissional**, a atrair a extensão reconhecida por esta Corte, nos autos do RHC 90.376, de relatoria do Ministro Celso de Mello.

HC 228426 / RS

No caso, em controle judicial *a posteriori*, verifico que o ingresso policial não ofendeu a Constituição Federal.

Ante o exposto, denego a ordem. (art. 192, *caput*, RISTF)

Publique-se. Comunique-se.

Brasília, 24 de julho de 2023.

Ministro GILMAR MENDES

Relator

Documento assinado digitalmente