

PRISÃO EM FLAGRANTE E VIOLABILIDADE DOMICILIAR

PRISON IN FLAGRANT AND DOMICILE VIOLABILITY

ROSA, Larissa Arianny¹
MOURA, Eduardo Nascimento de²

RESUMO

A complexidade da legalidade de prisões quando realizadas com invasão do domicílio nos leva a certos questionamentos quanto a segurança jurídica deste direito fundamental, por isso, o presente trabalho objetiva expor os pensamentos diversos sobre o tema, além de demonstrar em quais casos cabe a violação desta garantia. Tal pesquisa se faz por meio de doutrinas, artigos científicos e decisões de tribunais superiores. Nota-se por meio deste estudo que a doutrina entende que o direito a não violabilidade domiciliar é uma garantia fundamental amparado pela Carta Magna de 1988, não podendo ser ferido, exceto nas hipóteses elencadas no artigo 5º, XI, da referida constituição. Sabe-se, no entanto, que ao fazer um estudo aprofundado, analisando o caso concreto separadamente, pode-se deparar com possibilidades de flexibilização de tal garantia. Portanto, findo entendimento do Superior Tribunal Federal quando se posiciona acerca da legalidade da violabilidade domiciliar em casos de prisão em flagrante ou de crime permanente. Embora o STJ tenha proferido um julgado contrário a decisão retro citada, mantém-se o posicionamento que em casos de flagrante delito o direito a inviolabilidade domiciliar será mitigado. Vale ressaltar que recentemente o STJ, apesar do julgado inusitado, decidiu pela legalidade da violação do domicílio no caso de flagrância, ou fundadas razões para que o faça, como foi a situação do caso concreto do forte cheiro de maconha saindo de uma residência, percebido pelos policiais, adentram à casa e efetuaram a prisão.

Palavras-chave: Inviolabilidade. Flagrante. Limitação. Domicílio. **ABSTRACT**

The complexity of the legality of prisons when carried out with invasion of the home leads us to certain questions regarding the legal certainty of this fundamental right, so the present work aims to expose the diverse thoughts on the subject, besides showing in which cases it is the violation of this Warranty. Such research is done through doctrines, scientific articles, and higher court decisions. It is noted through this study that the doctrine understands that the right to non-violating domicile is a fundamental guarantee protected by the Constitution of 1988, and can not be injured, except in the cases listed in article 5, XI, of said constitution. It is known, however, that in carrying out an in-depth study, analyzing the specific case separately, there may be possibilities of making this guarantee more flexible. Therefore, with the understanding of the Federal Supreme Court when it stands on the legality of domestic violence in cases of

¹ Aluna do Curso de Formação de Praças do Comando da Academia da Polícia Militar de Goiás - CAPM, larissarosaa1@hotmail.com; Goiânia – Go, junho de 2018.

² Professor orientador: Pós Graduado Especializado professor do Programa de Pós-Graduação e Extensão do Comando da Academia da Polícia Militar de Goiás CAPM, email@email.com, Goiânia – Go, junho de 2018.

arrest in flagrante or permanent crime. Although the STJ has rendered a decision contrary to the aforementioned decision, it remains the position that in cases of flagrante delicto the right to inviolability at home will be mitigated. It is noteworthy that recently the STJ, despite the unusual case, decided on the legality of the violation of the domicile in the case of flagrante, or justified reasons for doing so, as was the situation in the concrete case of the strong smell of marijuana coming from a residence, perceived by the police, entered the house and carried out the arrest.

Keywords: Inviolability. Flagrant. Limitation. Residence

INTRODUÇÃO

O presente artigo visou trabalhar a prisão em flagrante na perspectiva dos superiores tribunais, Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, quando da violação domiciliar. Sabe-se que tal inviolabilidade é assegurada pela Constituição Federal brasileira no rol dos direitos e garantias fundamentais, artigo 5º, XI.

Ademais, a exceção a esta garantia somente é permitida em casos de flagrante delito, desastre ou para prestar socorro, ou, durante o dia por determinação judicial. Nota-se que o constituinte buscou proteger um direito íntimo do cidadão, logo, o Estado tem o dever de abster-se, ou seja, é a não intervenção na liberdade individual de cada pessoa, invoca-se um agir negativo estatal. Também conhecido como direito fundamental de primeira dimensão.

Este trabalho objetiva expor a decisão majoritária a qual é adotada pelo Supremo Tribunal Federal, sobrepõe-se a permissão em violar tal garantia, desde que para tal o agente tenha fundadas razões. Ainda, o referido tribunal citou como exemplo o adentramento domiciliar sem a autorização do proprietário em casos de flagrante delito de crime permanente.

Por outro lado, o Superior Tribunal de Justiça, em decisão inusitada, proferiu decisão contrária ao STF. Confrontando por completo a corrente dominante a qual o Brasil adota, ainda que o direito seja assegurado pelo ente estatal, tal garantia, em casos excepcionais, pode ser violada desde que se tenha fundadas razões e que sejam externadas a posteriori.

O presente artigo será assente em pesquisas bibliográficas estruturadas, e terá fundamentos trazidos por artigos científicos e livros atuais, consultando acervos virtuais e físicos de decisões judiciais do Supremo Tribunal Federal. Realizar-se-á revisão bibliográfica do respectivo artigo, coletando jurisprudência e análises de

argumentos jurisprudenciais, o que possibilitará discursar reais informações sobre o assunto abordado, decorrendo maior relevância dos pontos citados, por consequência construir um melhor entendimento sobre o tema.

Ademais, tem como objetivo demonstrar quais são as exceções para que o policial possa adentrar em domicílio alheio sem que se fira o direito fundamental à inviolabilidade do domicílio. Já como objetivo específico visa apresentar os requisitos que asseguram tal inviolabilidade, bem como as exceções à regra e elencar quais são as situações e crimes em que se cabe à restrição de tal direito. Ainda, investigar os entendimentos dos tribunais brasileiros acerca da inviolabilidade do domicílio frente à prisão em flagrante em casos concretos de julgamento.

2 REVISÃO DE LITERATURA

2.1 PRISÃO EM FLAGRANTE E VIOLABILIDADE DOMICILIAR

O Para melhor compreensão do assunto a ser abordado é necessário que se tenha uma definição da terminologia titular. Assim, a fim de nortear o conhecimento, buscou-se a compilação das palavras de uma língua, dicionário, encontrando-se como prisão o ato de prender ou capturar ou vínculo imaterial que restringe a liberdade de uma pessoa. Ainda, flagrante como aquilo que é visto ou registrado no momento da realização, evidente. Ademais, a violabilidade é tratada como característica ou propriedade daquilo que é violável, por exemplo, violar uma norma. Findo o termo, domicílio é entendido como habitação, casa onde o cidadão tem a sua residência permanente.

No que tange o significado de casa no universo do direito, tal palavra é vista como o domicílio, o espaço físico delimitado a qual a pessoa desfruta da sua privacidade, em suas diferentes expressões. Logo, não há que se falar em intromissão por terceiros ou mesmo intromissão estatal, pois neste local o indivíduo deverá gozar de tranquilidade da sua vida íntima (MENDES; BRANCO, 2012).

A Constituição Federal em seu art. 5º, XI, apresenta ser “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”. Em que pese a CF não estabelecer o conceito de casa, o entendimento dominante é que casa é todo lugar do qual se tem

a proteção da vida privada e da garantia do livre desenvolvimento da personalidade. Ademais, trouxe o Código Penal em seu artigo 150, § 4º, a amplitude da palavra casa, compreendendo tal expressão numa perspectiva tripartite: a) como qualquer compartimento habitado, b) aposento ocupado de habitação coletiva, c) bem como compartimento não aberto ao público, onde alguém exerce profissão ou atividade.

A regra é a inviolabilidade do domicílio, já a exceção se baseia em fundadas razões que são apresentadas no artigo 5ª da Carta Magna. Não basta ter suspeitas, mas sim fundamentos sólidos de que o flagrante delito esteja acontecendo, caso contrário ferir-se-á o direito a intimidade que também é direito fundamental assegurado pela Constituição Federal. Tal assunto ainda é controverso no meio jurídico, porém a jurisprudência chama atenção para que se tenha prudência ao analisar cada caso concreto. Deste modo, se assim surgir alguma dúvida será esta pendente a uma interpretação restritiva aos moldes da autorização trazida pela CF nas hipóteses de ingresso forçado em domicílios.

A inviolabilidade domiciliar é um direito fundamental de primeira dimensão, a qual determina uma obrigação negativa por parte do Estado, ou seja, a não intervenção estatal na liberdade individual. Inserido na Carta Magna, a limitação estatal não é absoluta, há exceções para que se possa violar tal garantia sem ferir a legalidade. Para tanto, há situações em que requer um maior cuidado, sendo necessário uma análise minuciosa sobre o caso concreto, se preciso, podendo recorrer à interpretação teleológica, bem como à hermenêutica.

Sabe-se que nos crimes permanentes, aqueles cujo momento da consumação se prolonga no tempo por vontade do agente por um único comportamento, o estado de flagrância está presente a todo instante. Tem-se neste crime certas peculiaridades em razão de sua natureza, razão pela qual o agente permanece em flagrante enquanto não cessar a permanência. Logo, não há crime, nota-se que não há qualquer irregularidade na invasão de domicílio feita por policiais, sem mandado judicial, a qualquer hora do dia ou da noite, pois frente ao estado de flagrância tem-se a excludente de ilicitude, visto que o flagrante nestes casos também é permanente.

O crime permanente de tráfico, tendo como núcleo do tipo “guardar, ter em depósito drogas para fins de comércio”, permanece a todo o momento o estado de flagrância, vez que a prisão em flagrante nos crimes permanentes apresenta certas peculiaridades devido à natureza do crime e seu momento consumativo (GECAP – USP). Ademais, o Código de Processo Penal em seu art. 303 diz que nas infrações

permanentes, entende-se o agente em flagrante delito enquanto não cessar a permanência, portanto, o crime está se consumando, existindo a possibilidade da prisão em flagrante na sua modalidade flagrante próprio.

A entrada ou permanência pode se dar em três modalidades: clandestina quando realizada às ocultas, astuciosa quando emprega algum artifício ou mesmo fraude, e ostensiva quando o poder estatal adentra a residência do morador sem a sua permissão, seja esta dada de forma expressa ou mesmo tácita (CAPEZ, FERNANDO, 2012). O Código Penal de 1940 mostra a violação do domicílio entre os crimes contra a liberdade individual, tutelando-se a inviolabilidade da pessoa, bem como a tranquilidade do indivíduo em determinado espaço privado, e não sua posse ou propriedade, protegendo também a segurança à vida privada (ESTEFAM, ANDRÉ, 2011).

O STF entende ser legítima a entrada forçada em domicílios desde que se tenham razões veementes a apontar que no interior da casa haja situação de crime em flagrante, analisando-se a particularidade de cada caso concreto. Esta corte afasta ainda a ilicitude do ingresso forçado nas residências quando decorrido de fato definido como tráfico de drogas, ou mesmo posse/porte ilegal de armas, pois estes são configurados como crimes permanentes. Tais crimes são considerados crimes permanentes, pois o momento da consumação se prolonga no tempo por vontade do agente, enquanto ele estiver o animus necandi, o poder de domínio. Pode, assim, a prisão em flagrante ocorrer a qualquer hora do dia ou mesmo da noite, destarte, sem determinação judicial.

Por seu turno, o posicionamento prevalecente do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás é representado no seguinte aresto:

HABEAS CORPUS. POSSE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. NULIDADE PRISÃO EM FLAGRANTE. NULIDADE DAS PROVAS COLHIDAS EM ESTADO DE FLAGRÂNCIA. INVIOLABILIDADE DO DOMICÍLIO E AUSÊNCIA DE ORDEM JUDICIAL. EXCESSO DE PRAZO. CONCLUSÃO INQUÉRITO POLICIAL. PRISÃO PREVENTIVA. MOTIVOS IDÔNEOS. 1 - Não merece acolhimento o pedido de nulidade das provas colhidas, bem como da prisão em flagrante, eis que, possuindo o delito de posse irregular de arma de fogo natureza permanente, cuja consumação se prolonga no tempo, a busca domiciliar que culmina com a prisão em flagrante do acusado não constitui ilegalidade, pois nesta circunstância, a teor do disposto no art. 5º, XI, da CF, está autorizado o ingresso em domicílio alheio, ainda que sem mandado judicial. Precedentes STF e STJ. 2 - Oferecida e recebida a denúncia, aguardando-se a citação do acusado para apresentar resposta escrita à acusação, resta superado o alegado constrangimento ilegal de excesso de prazo para conclusão do inquérito policial. 3 - Em se tratando de crime cometido sem violência ou grave ameaça à pessoa é suficiente a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão

preventiva, a fim de evitar a reiteração criminosa. 4 - Ordem conhecida e concedida com imposição de medidas cautelares (PAGANUCCI JR, 2016).

Em singular decisão na data de 30/05/2017, a sexta turma do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial de nº 1.574.681, teve posicionamento diverso do que atualmente mantém o Supremo Tribunal Federal. Tal processo descreve que o denunciado, ao ver os policiais militares em patrulhamento de rotina em local conhecido como ponto de vendas de drogas, correu para dentro de sua casa, onde foi abordado. Após a busca no interior da residência, os agentes encontraram um total de 18 pedras de crack, o que, em tese, ainda que a entrada fosse ilícita segundo essa decisão, ficou constatado o flagrante comprovado. Em síntese:

Portanto, pelo contexto fático delineado nos autos, em que pese eventual boa-fé dos policiais militares, entendo que não havia elementos objetivos e racionais que justificassem a invasão de domicílio. Eis a razão pela qual, dado que a casa é asilo inviolável do indivíduo, desautorizado estava o ingresso na residência do recorrido, de maneira que as provas obtidas por meio da medida invasiva são ilícitas, bem como todas as que delas decorreram, tal como decidiu o acórdão recorrido, ao concluir pela absolvição do recorrido “por ausência de prova da materialidade do crime imputado (fl. 234), (REsp 1574681, STJ).

Entretanto, no Recurso Extraordinário 603.616, de 26/08/2016, o acórdão da Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia manteve a condenação criminal do recorrente Paulo Roberto de Lima pelo crime de tráfico de drogas. A ausência do mandado judicial para adentrar forçadamente domicílio só é lícita, mesmo em período noturno, quando de fato tiver fundadas razões devidamente justificadas a posteriori, há que indicar que dentro da casa ocorra situação de flagrante delito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou autoridade e de nulidade dos atos praticados.

O Supremo Tribunal Federal entendeu, bem como mantém o posicionamento de que as autoridades podem ingressar em domicílio, sem a autorização de seu dono, em hipótese de flagrante delito de crime permanente, observados sempre o controle a posteriori.

Segundo o relator Gilmar Mendes, Recurso Extraordinário 603.616:

Assim, voltando ao exemplo da droga mantida em depósito em residência, se o policial obtém, mediante denúncia anônima, a informação de que a droga está naquela casa, não poderá pedir mandado judicial, porque ninguém se responsabilizou validamente pela declaração – art. 5º, IV, CF. No entanto, poderá forçar a entrada na casa e fazer a prisão em flagrante. Se, eventualmente, vier a ser indagado, poderá pretextar que soube da localização da droga por informações de inteligência policial. De qualquer

forma, a solidez das informações que levaram ao ingresso forçado não é analisada. Já afirmamos que essa solução é menos insatisfatória. Em consequência, resta fortalecer o controle a posteriori, exigindo dos policiais a demonstração de que a medida foi adotada mediante justa causa. Ou seja, que havia elementos para caracterizar a suspeita de que uma situação que autoriza o ingresso forçado em domicílio estava presente. O modelo probatório é o mesmo da busca e apreensão domiciliar – fundadas. [...]

Ainda:

O policial pode invocar o próprio testemunho para justificar a medida. Claro que o ingresso forçado baseado em fatos presenciados pelo próprio policial que realiza a busca coloca o agente público em uma posição de grande poder e, por isso mesmo, deve merecer especial escrutínio. No entanto, ao ouvir gritos de socorro e ruídos característicos de uma briga vindos de dentro de uma residência, o policial tem fundadas razões para crer que algum crime está em andamento no ambiente doméstico. Não se deve exigir que busque confirmação adicional para agir (RE 603616 STF).

A delação apócrifa (denúncia anônima) por si só não fugira fundadas razões para que se faça a violação domiciliar. É preciso checar as informações para que se tenha o mínimo de indícios de autoria e materialidade, ainda que não comprovado, mas que sustente as fundadas razões, para assim, não caracterizar a ilegalidade da prisão. Uma das medidas a serem utilizadas, pode se dar por meio de informações obtidas pelo grupo de inteligência policial.

Vale observar que a palavra chave aqui é fundadas razões, isso para garantir a pessoa que seu direito não seja ferido. Assim, além das informações outrora relatadas acerca das investigações levantadas pelos agentes públicos, a palavra do policial também terá seu peso, visto que sua fala tem fé pública. Como por exemplo, ouvir chamado de socorro, que pode subentender estar acontecendo uma briga dentro da residência, seria esta uma fundada razão, pois o crime está acontecendo.

Logo, não se exige a confirmação, pois se assim exigisse, poderia esta vítima estar correndo risco de morte, e sofrer as consequências por ineficiência do trabalho policial. Entretanto, não significa dizer que qualquer situação abre o leque de possibilidades para que este direito seja violado. Em que pese a constituição garantir a inviolabilidade domiciliar, este direito não é de todo garantido, pode ser ele mitigado.

3 RESULTADOS E DISCUSSÃO

É de suma importância que policiais se especializem, no que tange ao direito penal e processual penal, visto que a legalidade da prisão, seja ela flagrante ou não, começa com os respectivos agentes.

Vale ressaltar, a priori, que a prisão possui cinco fases, iniciando-se com a

voz de prisão, prosseguindo com a condução, apresentação a delegacia, lavratura do auto (momento do qual se dá a restrição da liberdade), por fim o recolhimento. Assim, sendo o policial quem dá a voz de prisão, há se falar que a legalidade da prisão tem seu início com este representante do poder de polícia estatal.

Se um policial militar não obedece aos requisitos mínimos para a apreensão do suposto infrator, a prisão deste indivíduo conterá vícios, aos quais ficarão vinculados ao poder judiciário reparar todo e qualquer prejuízo que essa pessoa poderá ter. Como resultado de uma má prestação do serviço, e a inobservância das normas jurídicas, por parte destes agentes ao efetuar a prisão, poderá o juiz determinar o relaxamento desta por assim estar contaminada, eivada por ilegalidade penal ou processual, conforme expressamente aduz o Código de Processo Penal em seu artigo 310, I, *ipsis litteris*:

Art. 310. Ao receber o auto de prisão em flagrante, o juiz deverá fundamentadamente:
I - Relaxar a prisão ilegal (BRASIL, 2017).

Tais precauções visa assegurar o trabalho do agente, a eficiência do procedimento, bem como o próprio agente, para que ele não incorra em suposto abuso de autoridade. Busca-se evitar prisões arbitrárias ou práticas abusivas à honra e privacidade desta pessoa e de sua família, ainda, manutenção deste delinquente na prisão.

Em que pese o Superior Tribunal de Justiça, no recurso especial de nº 1.574.681 ter proferido uma decisão contrária ao posicionamento do STF, e a sentença ter sido incomum às decisões seguidas no âmbito do ordenamento jurídico, prevalece o firmado no STF.

Nesta decisão atípica do STJ, que teve, dentre outros questionamentos, a análise de mérito acerca da inobservância do direito fundamental à inviolabilidade domiciliar ferida pelos policiais, o referido tribunal optou pela manutenção da liberdade do acusado, portanto, absolvição pela ausência de provas.

Ora, foi relatado que nessa situação, o autor fora encontrado na porta da sua casa, a qual era conhecida pela vizinhança como ponto de tráfico de drogas, em situação suspeita, e ao ver os policiais em patrulhamento se portou de maneira duvidosa, excesso de nervosismo e inquietação, correu para o interior da sua residência, local em que foi abordado. No interior da casa foi encontrado, posteriormente provado por perícia, substância conhecida como crack, um total de 18

pedras, como também materiais relacionados a essa prática criminosa.

Não há que se falar em ausência de provas, uma vez que o crime estava ocorrendo, por se tratar de tráfico de drogas, sendo este considerado crime permanente, se protraí no tempo, o flagrante comprovado estava presente, pois deu subsistência ao fato levando ao auto de prisão em flagrante. Ainda, estaria amparado pelo que aduz o Código de Processo Penal, em seu artigo 240, §1º, a qual menciona que apenas se deve ter fundadas razões.

O STF, por meio do relator ministro Gilmar Mendes no Recurso Extraordinário 603.616, ressalta poder adentrar domicílio alheio desde que presentes os requisitos do artigo 240, §1º, do CPP, bem como seja feito o controle a posteriori que indique situação de flagrância no interior da residência.

Em consequência, resta fortalecer o controle a posteriori, exigindo dos policiais a demonstração de que a medida foi adotada mediante justa causa. Ou seja, que havia elementos para caracterizar a suspeita de que uma situação que autoriza o ingresso forçado em domicílio estava presente. O modelo probatório é o mesmo da busca e apreensão domiciliar – fundadas. [...] O policial pode invocar o próprio testemunho para justificar a medida. Claro que o ingresso forçado baseado em fatos presenciados pelo próprio policial que realiza a busca coloca o agente público em uma posição de grande poder e, por isso mesmo, deve merecer especial escrutínio. No entanto, ao ouvir gritos de socorro e ruídos característicos de uma briga vindos de dentro de uma residência, o policial tem fundadas razões para crer que algum crime está em andamento no ambiente doméstico. Não se deve exigir que busque confirmação adicional para agir (RE 603616 STF).

No mesmo recurso, Gilmar Mendes aduz no que tange à segurança jurídica para tais policiais, quando apresentarem as fundadas razões que se baseiam a decisão por eles tomada, estes agentes não mais assumem riscos de incorrer em crime de invasão domiciliar, ainda que na ocorrência não alcance o resultado desejado.

Vale ressaltar que o magistrado irá analisar o caso concreto, assim, poderá ter situações em que ele entenderá por insuficiente os argumentos apresentados pelos agentes públicos. Porém, mesmo que o juiz assim decida, não haverá responsabilização do policial, apenas se comprovado situações de abuso de autoridade. Sendo comprovado o abuso, o agente poderá responder na esfera civil, administrativa e penal, e, em alguns casos, pode, inclusive, perder o cargo, pode ainda, ser declarado a nulidade dos atos praticados. Logo, reforça Gilmar Mendes que ambos o direito fundamental à inviolabilidade do domicílio e a segurança jurídica dos policiais ficarão otimizados.

Pelo exposto, nota-se que o pensamento majoritário a ser adotado referente a legalidade da prisão em flagrante delito, quando violado o domicílio, é o posicionamento do STF. Poderá o agente público ferir a violabilidade domiciliar, desde que tenha fundadas razões, justa causa, para tal e que faça a justificativa para que assim seja feito o controle de possível mitigação deste direito fundamental realizado a posteriori pelo judiciário.

Em recente julgado, a sexta turma do STJ, em decisão unânime, voltou ao posicionamento concordando com o STF. O caso se deu na situação em que policiais, ao realizar patrulhamento, abordou Derek Araújo dos Santos Furtado e ao pedirem seus documentos ele informou que não os portava, acompanhando o abordado até a casa em que morava, sentiram forte odor de maconha e assim adentrou o domicílio, fundamentaram haver fundadas razões e flagrância de crime. Na casa foi localizado mais de 600 porções de crack, milhares de invólucros de maconha, cocaína e lança perfume, ainda, aparatos que corroboram para a caracterização do tráfico de drogas.

O relator do julgado, ministro Sebastião Reis Júnior, declarou ser dispensável o mandado judicial de busca e apreensão quando se tratar de flagrante de crime de tráfico de drogas, autorizando a entrada dos policiais quando se tratar de crime em flagrante. O forte odor por si só caracteriza a justa causa, visto que o indício é notório, nos casos de droga a flagrância permanece por se tratar de delito permanente.

Conforme Agravo Regimental no HC nº 423.838 – SP (2017/0288916-6):

EMENTA. PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ALEGAÇÃO DA DEFESA DE ILEGALIDADE POR INVASÃO DE DOMICÍLIO. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. CRIME PERMANENTE. FORTE ODOR DE MACONHA. NERVOSISMO DO PACIENTE. RAZÃO PARA REALIZAR A BUSCA NO IMÓVEL. SITUAÇÃO DE FLAGRÂNCIA. MANUTENÇÃO EM DEPÓSITO DE 667 PORÇÕES DE CRACK (286,14 G), 1.605 INVÓLUCROS DE MACONHA (6.731,81 G), 1.244 INVÓLUCROS DE COCAÍNA (1.533,23 G) E 35 FRASCOS DE LANÇA-PERFUME. 1. Consta nos autos que os policiais perceberam o nervosismo do paciente e que ao chegarem à residência, já sentiram um forte odor de maconha, razão pela qual fizeram a busca dentro da residência. 2. Agravo regimental improvido (2017).

Nota-se que os tribunais têm entendido a peculiaridade do trabalho policial, visto que as decisões proferidas têm garantido o êxito e manutenção das prisões em flagrante realizadas por estes agentes. A doutrina majoritária, bem como o CPP aduz que a prisão com a violação do domicílio será lícita, desde que o policial tenha fundadas razões para tal ato, lembrando que o controle a posteriori será sempre

mantido por assim assegurar os direitos e garantias individuais de cada pessoa, sem ferir este direito constitucional.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Pelo exposto neste artigo, ao analisar a garantia fundamental de primeira dimensão referente a inviolabilidade domiciliar trazida pela Constituição Federal, objetivou-se conhecer as hipóteses de mitigação de tal direito, afim de amparar o agente público quando no exercício de sua função, bem como dar ciência a pessoa que possa vir sentir-se lesada no seu direito.

Assim, o trabalho demonstrou o posicionamento predominante no ordenamento jurídico, ou seja, a entrada forçada é autorizada quando existir situação de flagrância, desastre ou para prestar socorro, ou quando tiver o consentimento do morador. Inexistindo essas hipóteses, apenas será legal a entrada quando amparada por mandado judicial.

Em que pese o Superior Tribunal de Justiça ter proferido uma decisão única contrária ao da suprema corte, nota-se que com base nas decisões jurisprudenciais do Supremo Tribunal Federal, concluiu-se pela admissibilidade da legalidade de violação domiciliar quando se tenha fundadas razões, realizado o controle *a posteriori*, e em casos decorrentes de crimes em flagrante ou crimes permanentes.

REFERÊNCIAS

AMARAL, C. P. **Gecap-USP**. Inviolabilidade do domicílio e flagrante de crime permanente, 2012. Disponível em: <<http://www.gecap.direitorp.usp.br/index.php/20130204135003/20130204134855/artigospublicados/162inviolabilidadedodomicilioeflagrantedecrimepermanenteporclaudioamaral>> Acesso em: 30 jan. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 603616-RO**. Defensoria Pública do Estado de São Paulo. Pesquisa de Jurisprudência, Manifestação de Amicus Curiae, 4 nov. 2015. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=9728795&ad=s#20%20%20Peti%E7%E3o%20de%20apresenta%E7%E3o%20de%20manifesta%E7%E3o%20%20Peti%E7%E3o%20de%20apresenta%E7%E3o%20de%20manifesta%E7%E3o%201>> p. 8. Acesso em: 20 jan. 18.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1574681/RS**

(2015/0307602-3). Notícias. Decisão. Disponível em: <
http://www.stj.jus.br/sites/STJ/default/pt_BR/Comunica%C3%A7%C3%A3o/noticias/Not%C3%ADcias/Sexta-Turma-reconhece-como-ilegal-invas%C3%A3o-domiciliar-em-crime-de-tr%C3%A1fico-de-drogas > Acesso em: 20 jan. 18.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Decisões Monocráticas** - Agravo Regimental no HC nº 423.838 – SP (2017/0288916-6). Decisão. Disponível em: <
https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=MON&sequencial=79299370&num_registro=201702889166&data=20171218 > Acesso em: 27 abril. 18.

_____. **Tribunal de Justiça do Estado de Goiás**. Oferecida e Recebida denúncia. HABEAS-CORPUS 154709-11.2016.8.09.0000, Rel. DES. J. Paganucci Jr., 1ª CAMARA CRIMINAL, julgado em 02/06/2016, DJe 2051 de 21/06/16, <<http://www.tjgo.jus.br/index.php/consulta-atosjudiciais>>. Acesso em 21 set. 16.

CAPEZ, F., **Curso de Direito Penal: Parte Especial 2, arts. 121 a 212**. 12ª Ed. Saraiva. 2012.

ESTEFAM, A.; BECHARA, R. F.; THEODORO, M. M. L.; CAMPOS, F. P. **Direito Penal Aplicado Parte Especial do Código Penal, arts. 121 a 361**. 4ª Ed. Saraiva. 2011.

MENDES, G. F.; BRANCO, P. G. G.; **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2012. p.329.

PAULO, R. A.; ANDRADE, P. A.; GAMA, A. A.; SILVEIRA, P. H. L.; CASTADELLI, V.; **Revista UNIFAMA**. Vol. 14. n 1. jul. 2015. Disponível em
 <<http://revista.famma.br/unifamma/index.php/RevUNIFAMMA/article/view/150/95> > Acesso em 25 jan. 18.

SIQUEIRA, F. M.; **Revista Consultor Jurídico**. Disponível em 13 nov. 15.
 <<http://bdm.unb.br/handle/10483/6842>>. Acesso em 25 jan. 18.