

INVIOLABILIDADE DOMICILIAR NO CASO DE FLAGRANTE DE CRIMES PERMANENTES

HOME INVIOLABILITY IN THE CASE OF FLAGRANT PERMANENT CRIMES

FERNANDES, Rodolfo Cavalcante ¹
SILVA, Andreia Ramos ²

RESUMO

O presente artigo pretende analisar a entrada forçada e sem autorização judicial das forças policiais em residências nas situações de flagrante delito, em especial aos crimes permanentes, à luz do Recurso Especial n.º 603.616, que fixou os parâmetros conferem legalidade a essas diligências. Para tanto utilizou-se do método dedutivo e dividiu-se o estudo em dois capítulos principais, além da introdução e conclusão. Abordou-se os pressupostos que autorizam o ingresso forçado em residências nos casos de crimes em flagrante. Analisou-se a decisão referida e os parâmetros fixados em sede de repercussão geral autorizando a restrição à inviolabilidade domiciliar.

Palavras-chave: Inviolabilidade domiciliar. Restrição. Flagrante delito. Crime permanente.

ABSTRACT

This article intends to examine the forced entry and without judicial authorisation of police forces in residences in situations of flagrant offence, in particular to permanent crimes, in the light of special Appeal no 603,616, which fixed the parameters confer Legality to these endeavors. For both the deductive method was used and the study was divided into two main chapters, in addition to the introduction and conclusion. It was addressed the assumptions that authorize the forced entry into residences in the cases of crimes in flagrante. The abovementioned decision and the parameters set in the general repercussions allowed the restriction on home inviolability were analysed.

Keywords: Home inviolability. Restriction Flagrant offence. Permanent crime.

¹ Aluno do Curso de Pós-Graduação do Comando da Academia da Polícia Militar de Goiás – CAPM, rodolfofernandes@gmail.com; Valparaíso – GO, Maio de 2018.

² Professora orientadora: Especialista, Professora Andreia Ramos Silva. professora do Programa de Pós-Graduação e Extensão do Comando da Academia da Polícia Militar de Goiás CAPM, sgtandreia@hotmail.com; Jardim Ingá – GO, Maio de 2018.

1 INTRODUÇÃO

Explanar sobre crime permanente não se trata de tarefa simplória, antes requer um convite para a análise minuciosa - à luz dos Direitos e Garantias individuais – sobre o que diz a jurisprudência e a doutrina a respeito da entrada forçada e não autorizada expressamente pela justiça, empreendida pelas forças policiais a residências. Em especial quando se fala em flagrante de crime permanente.

Esta questão se apresenta extremamente relevante quando a violação domiciliar passa a ser discutida sob a ótica da licitude ou não, que, porventura, venha a ser empregada na ação do agente de segurança e, conseqüentemente, interferir na prova produzida.

Torna-se oportuno elencar algumas das diversas questões que cercam a legalidade quando da invasão domiciliar bem como o leque de conseqüências advindas desta diligência tanto para o indivíduo, morador da residência, quanto para o agente do Estado que a executa.

É fundamental informar que este trabalho pretende, além de provocar a discussão em torno dos direitos da pessoa humana frente às ações interventivas efetuadas pelo Estado, através de seus agentes policiais, não permitindo, portanto, que estes mesmos direitos venham a incidir em mera tábula rasa, trazer à tona o pensamento defendido por alguns autores estudiosos do tema.

Não esqueçamos ainda que, no caso do chamado crime permanente no qual foi detectada a violação domiciliar provocada pela diligência policial o assunto a ser amplamente considerado se dá em razão da discussão da licitude e não da prova desenvolvida.

Assim, o leitor tem aqui, a chance de compreender a importância do afastamento da produção temerária de práticas criminais e suas conseqüências injustas em relação às correções penais.

De resto, que fique a reflexão sobre a legalidade do crime que gera o flagrante, seguido da prisão do indivíduo, sobretudo, quando esta é realizada sob a alegação da permanência do crime e que tenha sido resultado do adentramento ao domicílio por parte dos agentes de segurança, bem como sobre o conjunto de evidências probatórias juntadas para justificar tal prisão.

O presente artigo científico trata sobre as hipóteses de flagrante delito e os casos em que ocorre a violação do domicílio. Tal questão se revela quando a violabilidade passa a

ser discutida com base na licitude da entrada forçada. É fundamental considerar as peculiaridades da temática haja vista sua inerência à atividade policial.

Para que se configure o que se chama de justa causa na entrada forçada em domicílio, sem ordem judicial, deverá esta, ser amparada em fundadas razões afim de que possíveis arbitrariedades praticadas por agentes de segurança pública sejam evitadas.

Este trabalho tem como método a revisão bibliográfica da doutrina e os apontamentos da jurisprudência que vêm auxiliar na definição dos objetivos. Visa contribuir nas construções teóricas sobre o assunto abordado. Na elaboração do artigo foram utilizadas teorias defendidas por Renato Brasileiro de Lima, Aury Lopes Junior, dentre outros.

Ao analisar as informações adquiridas durante a pesquisa bibliográfica foi possível compreender a amplitude do aspecto da legalidade nos casos de flagrante sob a ótica da violação de domicílio.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

2.1 PRISÃO

Até 2011 o sistema vigente no Brasil era o sistema cautelar bipolar. O agente delitivo respondia em liberdade ou respondia preso. Após o advento da lei 12.403/11 esse sistema passou a ser multicautelar. Surgindo, então, nove medidas cautelares diversas da prisão, elencadas no artigo 319 do Código de Processo Penal Brasileiro (CPP). Devendo o Juiz antes de decretar a prisão preventiva (espécie de prisão cautelar) analisar a possibilidade de aplicar tais medidas, pois a regra é que o acusado ou investigado responda o processo ou inquérito em liberdade.

A prisão é o cerceamento da liberdade de locomoção. Para que a prisão ocorra o motivo deve estar pré-determinado em lei, conforme dispõe o art. 5, LXI, da Constituição Federal: “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”.

Ademais, devemos diferenciar a prisão definitiva (pena/penal) e a prisão cautelar (provisória/processual). A prisão definitiva ocorre após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória, tem prazo máximo definido em lei nos preceitos secundários e é estudada no âmbito do Direito Penal. Já a prisão cautelar ocorre antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória, não tem prazo máximo definido em lei, salvo o caso da prisão temporária, e é estudada no âmbito do Direito Processual Penal.

Recentemente, o Superior Tribunal Federal (STF) entendeu pela possibilidade de execução da sentença antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória, após decisão em segundo grau. “A execução de decisão penal condenatória proferida em segundo grau de jurisdição, ainda que sujeita a recurso especial ou extraordinário, não viola o princípio constitucional da presunção de inocência ou não culpabilidade.” (SÃO PAULO, 2016)

Então, infere-se que ao Estado é conferida a legitimidade para efetuar a prisão penal e cautelar. No tocante à prisão cautelar entende-se a ação prudente a um suposto direito de punir e, por meio desta, há o desejo de extinguir quaisquer riscos ao preparo do processo e, até mesmo, ao cumprimento da lei penal.

2.1.1 PRISÃO CAUTELAR

Segundo Lima “Prisão Cautelar (*carcer ad custodiam*) é aquela decretada antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória com o objetivo de assegurar a eficácia das investigações ou do processo criminal.” (LIMA, 2017, p. 850).

A doutrina dominante assevera que, da prisão cautelar, pode-se depreender três modalidades, a saber: a prisão em flagrante, a temporária e a preventiva, sendo que, a respeito da primeira não existe consenso em relação à sua natureza jurídica.

Há doutrinadores que entendem que a prisão em flagrante é uma medida pré-cautelar, pois ela não se justifica por si só, devendo esta subsistir apenas até o momento em que o juiz receber o Auto de Prisão em Flagrante (APF) e adotar alguma das medidas do art. 310, CPP.

De acordo com Avena:

[...] é inequívoco que a prisão em flagrante não possui, no regramento em vigor, o atributo da cautelaridade. Não se pode mais, enfim, considerar o flagrante como uma forma de prisão cautelar, pois, embora capaz de prender o indivíduo em razão do cometimento da infração penal, nos termos autorizados pelos arts. 5.º, LXI, da CF e 283 do CPP, não possui legitimidade para, de per si, manter o indivíduo sob segregação. (AVENA, 2017, p. 630).

Lopes Júnior (2009), no mesmo sentido, conclui que, o flagrante, em seu primeiro instante apresenta-se como medida pré-cautelar:

de natureza pessoal, cuja precariedade vem marcada pela possibilidade de ser adotada por particulares ou autoridade policial, e que somente está justificada pela brevidade de sua duração e o imperioso dever de análise judicial em até 24 horas, onde caberá ao juiz analisar sua legalidade e decidir sobre a manutenção da prisão [...]. (JÚNIOR, 2009. v. II. p. 64).

Portanto, por ser o flagrante uma medida pré-cautelar, o art. 310 do CPP em seu

inciso I, estabelece que, quando do recebimento do auto de prisão em flagrante, por parte do Juiz, este deve estar certo a respeito da licitude da ação prisional. Caso seja observada, na referida ação, ausência de legalidade, a privação da liberdade do indiciado terá que ser relaxada.

A função cautelar é inerente à prisão em flagrante, ou seja, trata-se de medida excepcional. Esta não pode ser aplicada para satisfazer o clamor social e sim como instrumento de

benefício da atividade estatal desenvolvida no processo criminal para proteção dos meios e dos resultados que poderão ser obtidos.

2.2 INVIOABILIDADE DOMICILIAR NO CASO DE FLAGRANTE DE CRIMES PERMANENTES

A norma que dispõe acerca da inviolabilidade domiciliar não se reveste de caráter absoluto, isto é, em algumas circunstâncias é permitido adentramento forçoso ao domicílio. A própria redação da Constituição Federal estabelece em seu art. 5º, inciso XI que: "a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial."

Lima (2017) conceitua a prisão em flagrante da seguinte forma:

a expressão “flagrante” deriva do latim “flagrare” (queimar), e “flagrans”, “flagrantis” (ardente, brilhante, resplandecente), que, no léxico, significa acalorado, evidente, notório, visível, manifesto. Em linguagem jurídica, flagrante seria uma característica do delito, é a infração que está queimando, ou seja, que está sendo cometida ou acabou de sê-lo, autorizando-se a prisão do agente mesmo sem autorização judicial em virtude da certeza visual do crime. Funciona, pois, como mecanismo de autodefesa da sociedade. (LIMA, 2017, p. 895)

Depreende-se, portanto, que a Constituição Federal, nos casos de flagrante delito, autoriza a violação ao domicílio. Logo, o art. 150, § 3º e seus incisos, trazem que, no caso de diligência processual destinada a interferir no crime ou em sua iminência ameaça e, se verificado for o flagrante, não se entenderá por crime o adentramento ou permanência em casa de outrem, bem como em suas dependências, ainda que durante a noite. Mas, para tanto, o disposto no protocolo legal deverá ser observado a fim de que as ações dos agentes da lei não incorram em ilicitude. Sendo assim, no caso de o agente encontrar-se em situação de flagrância no interior de sua residência, será possível a violação a este domicílio ainda que não haja ordem judicial.

Novelino (2016) confere à expressão “casa” com o sentido mais amplo possível.

Compreendendo, inclusive, áreas não abertas ao público, ou seja, espaços privados, locais estes onde são exercidas atividades profissionais. Este conceito abrange veículos utilizados como habitação. No entanto, carros de passeio não serão considerados domicílio.

O conceito de domicílio, para fins penais, é mais amplo do que aquele apresentado no Código Civil (CC). De acordo com este, domicílio vem a ser o lugar no qual o indivíduo assenta, definitivamente, sua residência. Compreende-se, então, que para fins penais casa é qualquer edifício

destinado à habitação sendo esta individual ou coletiva, comercial ou industrial, ou onde alguém exerça atividade profissional.

O CPP trata em seu art. 303 sobre a prisão em flagrante nos casos de infrações permanentes, as quais merecem a devida atenção por seu caráter de natureza relevante. O Código de Processo Penal dispõe que “nas infrações permanentes, entende-se o agente em flagrante delito enquanto não cessar a permanência.”

De acordo com Lima “Crime permanente é aquele cuja consumação, pela natureza do bem jurídico ofendido, pode protrair-se no tempo, detendo o agente o poder de fazer cessar o estado antijurídico por ele realizado, ou seja, é o delito cuja consumação se prolonga no tempo.” (LIMA, 2017, p. 907).

Por crime permanente, no âmbito jurídico, define-se aquele em que a consumação se prolonga no tempo por vontade do sujeito ativo, a partir de uma única ação. Durante pois, todo o tempo em que se estende a consumação, o bem jurídico é reiteradamente violado. Nesse sentido é que o art. 303 do CPP permite a prisão em flagrante a qualquer momento enquanto perdurar a consumação.

Na hipótese de crimes permanentes independe da prévia autorização judicial nos termos do art. 303 do CPP. Nesses casos a prisão em flagrante é cabível em qualquer momento enquanto não houver cessado a permanência, pois o Código de Processo Penal a autoriza expressamente, além disso a Constituição Federal dá amparo direto para tal ação.

Sobre o tema, deliberou o Superior Tribunal de Justiça – STF, que não equivale a violação de domicílio a incursão à casa do suspeito sem mandado de busca e apreensão nos casos de crimes de natureza permanente.

Tal decisão deu-se em razão do julgamento do pedido de liminar em Habeas Corpus de nº 404.980/PR, no qual foi alegado pela defesa que a “entrada dos policiais no domicílio e a consequente apreensão das drogas ocorreram de forma ilegal, já que os agentes não possuíam mandado judicial, tampouco receberam o consentimento dos moradores para realizar a ação”. (HC 404.980/PR).

Podemos concluir que, em casos de crimes permanentes dentro de locais

constitucionalmente protegidos pela inviolabilidade de domicílio, será possível que agentes de segurança e até mesmo particulares, facultativamente, ingressem forçadamente nas respectivas residências independentemente da modalidade de flagrante, seja próprio, impróprio ou presumido.

Resumindo, quando se fala em crime permanente em que haja fundadas razões de sua ocorrência na parte interna de determinada imóvel, sendo ele residencial ou comercial, e que seja possível verificar situação de flagrante delito, não será considerada violação ao domicílio por parte das forças policiais que não estejam munidas de mandado judicial.

Nesses casos a diligência empreendida no local ganhará caráter de licitude, bem como as provas ali produzidas serão consideradas legais.

Segundo Lima “[...] deve ser considerada arbitrária a entrada forçada em domicílio sem uma justificativa conforme o direito, ainda que, posteriormente, seja constatada a existência de situação de flagrante no interior daquela casa.” (LIMA, 2017, p. 853).

Nucci (2013), dispõe que os direitos fundamentais seriam violados, abrindo espaço para arbitrariedades e abusos de poder devendo a busca ser realizada da forma menos invasiva possível, obedecendo aos preceitos fundamentais.

O STF se posicionou por meio do RE 603616/RO, tendo como relator o ministro Gilmar Mendes e proferiu a seguinte tese em sede de repercussão geral:

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 (BRASIL, 2016).

De acordo com o entendimento do STF supracitado, nem sempre que uma guarnição adentrar, sem autorização judicial e de maneira forçosa, em dada residência e, ali estiver ocorrendo um crime permanente, haverá constitucionalidade. Para que essa entrada seja considerada constitucional é necessária que esteja devidamente respaldada em fundadas razões da ocorrência de crime permanente.

A Suprema Corte definiu que, a entrada forçada em domicílios, desprovidas de ordem judicial, será legítima somente se executada, em qualquer que seja o período do dia ou da noite, se estiver amparada em devidas e justificadas razões.

Para tanto, essas ditas razões devem ser aquelas que indiquem circunstâncias, no caso concreto, que no interior da residência esteja configurado a flagrante iminência do delito. Caso contrário, pesará sobre o agente do Estado ou da autoridade executora da ação

as devidas responsabilidades penais, civis e disciplinares. Além disso, todos os atos praticados durante, e em razão da diligência, tornar-se-ão nulos.

Segundo Lima (2017) a entrada forçada em domicílio, sem ordem judicial, só será lícita quando amparada em *fundadas razões* que indique elementos para caracterização da situação de flagrância no interior da residência, ou seja, que havia *justa causa*, não sendo possível a entrada por uma mera suposição de fatos. Desta feita, deve-se observar que o flagrante será posteriormente justificado, ou seja, há um controle *a posteriori*, para que não haja um abuso por parte do poder estatal.

Destarte, arbitrariedades das mais diversas poderiam, pretensiosamente, sob a ótica de tal permissivo legal, empreender justificativa para a ação, de modo que, os agentes de segurança,

fazendo uso de má-fé, provoquem, forçadamente, a entrada em determinada residência baseados em suposta intuição de crime permanente, sem que, para tanto aferissem a eventual situação de flagrância.

Desta forma, para que o agente policial empreenda o ingresso em residência teoricamente protegida pela inviolabilidade, o responsável pela guarnição deverá, antes, fazer um juízo de valor e certificar-se de que os requisitos que autorizariam tal expedição estejam, judicialmente, amparados por um mandado de busca domiciliar. Resta entendido, portanto, a necessidade de fundadas razões para a atuação da diligência, ainda que esta se revele fracassada, ou seja, que no local não esteja se configurando quaisquer flagrantes.

É notório que a inviolabilidade domiciliar não sustenta um caráter absoluto. Infere-se que a própria Carta Magna traz em seu art. 5º inciso XI possibilidades de adentramento, quais sejam: os casos de flagrante delito, desastre, para prestar socorro ou durante o dia por determinação judicial.

A invasão domiciliar durante o dia está sujeita à cláusula de reserva de jurisdição a qual diz respeito à competência exclusiva do Poder Judiciário para restringir determinados direitos e garantias individuais, excluindo tal competência da esfera de qualquer outro poder.

Quando houver necessidade de entrada em uma dada residência pelas forças policiais a fim de que seja cumprida determinação da justiça, esta poderá, ainda que não haja permissão do morador, ocorrer forçosamente e tão somente durante o dia.

Por dia, compreende-se, levando em consideração critérios físico-astronômicos, o período marcado entre a aurora e crepúsculo. No entanto, em razão de o território brasileiro apresentar proporção continental e, por este motivo, o nascer e o pôr do sol se dar em horários diversos nas regiões que formam o país, adota-se o critério do surgimento e desaparecimento desse fenômeno astral como sendo o mais apropriado para a realização da

diligência e o devido cumprimento da determinação legal.

Em casos de necessidade de entrada forçada em que, excepcionalmente, o cumprimento do mandado judicial tiver seu início marcado no período diurno e não chegar a ser finalizado antes que aponte a termo o crepúsculo, como nos casos das circunstâncias em que haja necessidade de o agente estatal incorrer em ações não previstas e que, conseqüentemente, tomem proporções consideradas de alta complexidade, e se, ainda, a aurora distante estiver, tornando impossível seu aguardo para o desfecho da ação, a diligência em pauta será considerada legítima enquanto durar sua extensão.

Em todos os casos o mandado Judicial deverá apresentar clareza e especificidade quanto a ação que estiver para ser executada na diligência, bem como nele restar nítida a intenção e direção daquilo que se pretende ser buscado, afastando dessa forma, toda e qualquer ideia que leve o agente público a incorrer em suposições genéricas, evitando, portanto, a incursão no erro.

Nessa busca ao domicílio, a apreensão de cartas (CPP, art. 240, § 1º, f), como por exemplo, será admitida apenas no caso de existir clareza no mandado e do qual seja possível depreender de seus termos tal determinação ou, quando a necessidade dessa apreensão esteja diretamente relacionada ao crime objeto da investigação.

3 RESULTADOS E DISCUSSÕES

A realização do adentramento pela polícia, sem autorização judicial, apresenta-se com uma demanda deveras problemática em relação às hipóteses nas quais a Constituição Federal autoriza a violação do domicílio. Porém, a incursão em dado domicílio, torna-se possível a partir da existência de “flagrante delito”, especialmente nas situações de crimes permanentes como, por exemplo, tráfico de drogas ou porte ilegal de arma.

Portanto, quando não houver mandado judicial para a violação do domicílio, durante o dia, esta, só poderá ocorrer nas hipóteses trazidas pelo texto constitucional.

Desta feita, nota-se que, tanto a Magna Carta quanto o Código Processual Penal autorizam, de forma explícita, o ingresso forçado em residências a qualquer hora do dia e da noite, ainda que não haja autorização do morador mas, para tanto, faz-se necessário tratar-se de casos em que ocorram delitos em estado de flagrância.

É sabido que no ordenamento jurídico brasileiro a maioria das infrações penais previstas são classificadas como crimes instantâneos, os quais a consumação ocorre em determinado momento, sem continuidade no tempo.

Todavia, algumas das infrações penais investigadas diariamente pela polícia possuem natureza permanente como, por exemplo, o tráfico de drogas, a receptação, a posse irregular de arma de fogo e a associação criminosa. Nos casos apontados a legislação brasileira permite que a força policial empreenda a entrada forçada na residência, mesmo que os agentes da lei não possuam autorização judicial, pelo mesmo período em que perdurar a permanência do crime a fim de efetivar a prisão em flagrante bem como proceder ao recolhimento de todos e quaisquer elementos informativos.

Sendo assim, não fosse constatada a natureza permanente da infração examinada, os agentes do Estado envolvidos na ação poderiam incorrer em inúmeras arbitrariedades no momento em que adentrassem forçosamente e sem autorização judicial em dada residência com base apenas, em mera intuição, para, somente depois de concluída a entrada, esta fosse avaliada com vistas a se verificar a flagrância, em razão da ocorrência ou não do crime.

Conforme art. 303 do CPP, a hipótese de crimes permanentes independe da prévia autorização judicial. Nesses casos a prisão em flagrante é cabível em qualquer momento enquanto não houver cessado a permanência.

Logo, o uso da prerrogativa prevista na legislação que versa sobre a natureza permanente do crime, afasta do agente da lei a indução ao erro quando este, respaldado por fundadas razões, procede à entrada forçada ao domicílio.

Considerando o exposto, necessário é desestimular o exercício da adivinhação por parte do agente da lei, levando em conta que tal prática poderia resultar em xeque a questão da inviolabilidade do domicílio e suas garantias constitucionais. Entretanto, considerar-se-á temerária a exigência de confirmação da existência do crime permanente que, muitas vezes, por sua impossibilidade de obtenção, enfraqueceria sobremaneira o combate ao crime.

Como já citado, Lima (2017) dispõe que as fundadas razões não necessariamente precisam ser confirmadas de forma imediata, podendo ser apresentadas tão logo se conclua a diligência, sob o risco de inviabilizar a agilidade necessária à medida.

No mesmo sentido a Suprema Corte se posicionou por meio do RE 603616/RO e definiu que, a entrada forçada em domicílio, desprovida de ordem judicial, será legítima somente se executada, em qualquer que seja o período do dia ou da noite, se estiver amparada em devidas e justificadas razões.

Logo, os elementos objetivos e racionais devem restar evidentes antes da situação flagrancial, muito embora possam ser justificados posteriormente.

Entende-se, então, que a situação flagrancial deve ser detectada com certa convicção pelo agente de segurança pública, antes que este proceda à entrada no imóvel.

Agindo assim, não incidirá sobre a diligência indagações quanto a licitude do ato.

A descoberta da ilicitude ao acaso, após o ingresso à residência, não serve de amparo retroativo à violação de domicílio já que, nesse caso, deveria ter sido precedida de mandado judicial, ou seja, se a entrada na casa for injustificada, o possível encontro de objetos ilícitos no interior da residência não configura licitude à ação.

Nucci (2013), dispõe que os direitos fundamentais seriam violados, abrindo espaço para arbitrariedades e abusos de poder.

No tocante à denúncia anônima, esta, por si só, não constitui embasadas razões para autorizar o acesso forçoso à residência. Antes, a autoridade da lei deverá realizar diligências preliminares a fim de que se averigue a verossimilhança das denúncias recebidas.

A denúncia apócrifa só será válida uma vez seguida de diligências preliminares para confirmar os fatos nela apontados. Só poderá ser considerada, então, se nela for encontrada, após as devidas averiguações, fundadas razões, repelindo, assim, a violação do domicílio pela polícia apenas com base em denúncia anônima.

Destarte, se o policial agir baseado em fundadas razões, das quais tenha conhecimento prévio, ainda que o flagrante não se confirme, este não será responsabilizado penalmente, em razão do estrito cumprimento do dever legal; trata-se de uma excludente de ilicitude.

Por outro lado, se a diligência derivar de suspeitas, o policial será responsabilizado. Além de a entrada forçada injustificada em domicílio ser considerada arbitrária, poderá configurar crime de abuso de autoridade.

Ante o exposto, ainda que o flagrante se confirme, o encontro posterior de prova da materialidade não terá o potencial de afastar a ilicitude das provas, em razão da Teoria dos Frutos da Árvore Envenenada, comprometendo, desse modo, a ação policial.

A constatação de situação de flagrancial, verificada posterior ao ingresso ao domicílio, não justificará a medida. Logo, a diligência deverá ser avaliada com base no que se sabia no momento anterior à sua realização.

Deste modo, antes que se execute a ação, o agente de segurança pública deverá proceder a uma análise minuciosa a fim de garantir a legalidade da incursão e, dessa maneira, afastar o perigo de incidir em arbitrariedades.

Não resta dúvida que poderá haver a irrupção do domicílio quando em caso de flagrante de crimes de natureza permanente, como alguns já mencionados em linhas anteriores. A polícia poderá, portanto, entrar no domicílio sem expedição de mandado de busca e apreensão, independentemente do consentimento do morador.

Ante a explanação feita, quando se fala em crime permanente no qual sejam

verificadas fundadas razões de sua ocorrência na parte interna de determinado imóvel, sendo ele residencial ou comercial, e que nele seja possível examinar situação de flagrante delito, não será considerada violação ao domicílio por parte das forças policiais que não estejam munidas de mandado judicial.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ante ao explanado e, considerando o status de direito fundamental da garantia individual da inviolabilidade domiciliar, tem-se que a Constituição Federal de 1988 prenuncia que, em dada hipótese de necessidade de violação de domicílio, exceções poderão ser ponderadas, a saber, como por exemplo, a ocorrência de flagrante delito, conforme preconiza a Magna Carta.

Sendo assim, a situação de flagrância verificada nos crimes permanentes perdura enquanto perdurar o cometimento da ação criminosa e, nesse contexto, a violação do domicílio tornar-se-á anuída.

Alicerçado no exposto, o STF estabelece a matéria em que há a imprescindibilidade de fundadas razões a fim de que a violação do domicílio que ocorrer de maneira forçada e desprovida

da devida autorização judicial, seja legitimada. Agindo dessa forma, a diligência se encontrará fundamentada e dela será afastada o perigo da alcunhada prática abusiva e criminosa.

No entanto, o que se denomina de fundadas razões, concerne à real possibilidade do acontecimento do crime permanente no interior do asilo prima facie inviolável, arredando da ação policial a violação domiciliar esteada tão somente na suspeição.

Diferentemente disso, quando a força policial age considerando a mera intuição, a diligência considerar-se-á abusiva, ainda que se constate situação de flagrância.

Logo, quando no exercício de suas atribuições, as forças estatais de segurança pública terão o compromisso de imprimir cautela em suas diligências, em especial no que tange ao ingresso em residência, sem autorização do morador ou mesmo da justiça, apoiando-se, para tanto, em fundadas razões. Todavia, deverá restar clara a indicação da real possibilidade da existência de crime permanente no contexto do que pressupõe o CPP ao discorrer sobre a autoria de crime em flagrante.

Ademais, uma vez realizada a incursão em dada residência, na forma como esgotadamente exposta, a força policial deverá justificar as devidas razões ao Poder

Judiciário, dirimindo da ação quaisquer possibilidades de responsabilização civil, administrativa e penal, por conseguinte, excluindo o dolo de abuso.

Portando, o policial militar deve adotar o Procedimento Operacional Padrão – POP 307 para que haja legalidade no processo de adentramento para realização de busca e apreensão domiciliar a fim de que pessoas, objetos ou coisas sejam legalmente presas e/ou apreendidas.

REFERÊNCIAS

AVENA, Norberto. **Processo penal: esquematizado**. 7ª ed. Rio de Janeiro. Forense: São Paulo: MÉTODO, 2017.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.
Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 15 mar. 2018

BRASIL. Decreto-Lei n.º 3.689 de 03 de outubro de 1941 – Código de Processo Penal. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decretolei/Del3689Compilado.htm>. Acesso em: 18 mar. 2018

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 603616. Poder Judiciário do Estado De Rondônia. Recurso Extraordinário nº 603616. Acesso em 22 de Maio de 2017, disponível em Poder Judiciário do Estado De Rondônia.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal**. Volume único. 4. ed. rev., ampl. e atual.
– Salvador: Ed. JusPodivm, 2017.

LOPES JR., Aury. **Direito processual penal e sua conformidade constitucional**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. v. II.

NOVELINO, Marcelo. **Curso de Direito Constitucional**. 11. ed. ver., ampl., e atual. – Salvador: ed. JusPodivum, 2016.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. 10. ed. rev. atual e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais: 2013.