

O direito à inviolabilidade de domicílio

João Paulo Rosa Silva ¹

Erika Tayer Lasmar ²

RESUMO: A inviolabilidade do domicílio é uma garantia fundamental e individual, prevista na Constituição Federal, e a sua violação interfere na vida íntima do indivíduo, ferindo assim a sua dignidade humana. O direito a inviolabilidade do domicílio não é absoluto e sofre limitações, permitindo a violação do domicílio sem o consentimento do morador nos casos de flagrante delito, desastre, prestação de socorro e por determinação judicial durante o dia. Neste sentido, caso essas exceções permissivas não sejam observadas na relação entre estado e cidadão ou entre particulares, estará configurado o crime de invasão de domicílio previsto no artigo 150 do Código Penal.

Palavras-chave: Inviolabilidade. Domicílio; Crime; Invasão; Artigo 150; Código Penal.

1 Introdução

A inviolabilidade do domicílio é uma garantia fundamental e individual, prevista na Constituição Federal, e a sua violação interfere na vida íntima do indivíduo. É imprescindível destacarmos a importância dessa proteção constitucional dada à inviolabilidade do domicílio para a preservação da dignidade da pessoa humana, uma vez que os direitos fundamentais se qualificam como situações jurídicas sem as quais a pessoa humana não se realiza na sociedade, não convive harmonicamente com outras pessoas e, às vezes, nem mesmo sobrevive.

O objetivo do presente artigo inclui a análise aprofundada da proteção constitucional aferida ao domicílio do cidadão tendo em vista as limitações que a legislação nos trás. Essas limitações serão esplanadas definindo de forma mais clara a relativização, trazendo as imposições estabelecidas pelo legislador, mostrando quais pessoas figurarão como sujeitos passivos e ativos incluindo o crime o qual eles se enquadrarão juntamente às sanções que lhe serão impostas.

¹ Acadêmico do Curso de Direito do Centro Universitário Presidente Tancredo de Almeida Neves – UNIPTAN. E-mail: joão.10@hotmail.com

² Mestre em Direito – Constitucionalismo e Democracia pela Faculdade de Direito do Sul de Minas (2017). Graduada em Direito pelo Centro Universitário de Lavras (2009); graduada em Jornalismo pelo Centro Universitário de Belo Horizonte (2002). Professora Universitária no Centro Universitário Presidente Tancredo de Almeida Neves. Professora voluntária do programa “DIREITO NA ESCOLA” da OAB/MG. Mediadora do Tribunal de Justiça de Minas Gerais.

A relevância do estudo a ser apresentado neste artigo, sobre à inviolabilidade do domicílio, sua proteção constitucional, suas limitações e o crime de invasão de domicílio; reside no fato de que, no dia a dia de uma sociedade, Estado e cidadão se relacionam diretamente através de seus agentes. Em certas situações, determinados direitos e liberdades fundamentais deverão ser violados e restringidos como em outras vezes ele deverá servir de proteção para o cidadão que deseja manter sua privacidade preservada a qual é fundamental pilar para o desenvolvimento da pessoa humana.

Nesse sentido, destacaremos a importância do agente de autoridade policial, civil ou militar, representantes diretos do estado na relação com o cidadão frente à segurança pública. Esses agentes lidam diariamente com diligências policiais e prisões em flagrante, o que os levam a penetrar ou permanecer em casa alheia com muita frequência. Esses agentes aplicadores das leis precisam conhecer e observar os mandamentos legais que os permitam violar o domicílio, a fim de não cometerem o crime de invasão de domicílio cominado com o crime de abuso de autoridade.

Em meio aos pontos citados, podemos visualizar o objetivo desse artigo científico, que é mostrar, analisar e trazer o entendimento doutrinário das normas jurídicas que versam sobre o direito à inviolabilidade do domicílio, visando embasar as ações dos agentes das forças policiais no exercício da árdua função pública para não incorrerem em condutas arbitrárias ofensivas a direitos e garantias individuais do ser humano.

No estudo aqui apresentado procuramos estudar conceitos e legislações para melhor formular esse trabalho de conclusão de curso. A metodologia empregada para elaborar o artigo científico consistiu em pesquisa essencialmente bibliográfica, visando analisar e expor os conceitos previstos nas doutrinas dos autores que desenvolvem o tema no que diz respeito à inviolabilidade do domicílio e ao crime de invasão de domicílio.

Depois da explanação de idéias sobre a hipótese de alcance desse estudo, perceberemos que o transgressor desse permissivo legal sofrerá sanções disciplinares as quais terão o objetivo não só punir como também de conscientizar outras pessoas. Nos casos de funcionário público teremos especificidades a serem seguidas haja vista a peculiaridade da situação, mostrando que o a gente público possui prerrogativas, mas também carrega responsabilidades mais severas em uma eventual invasão. Perceberemos também que a prerrogativa de autorizar a entrada de pessoas pode ser concedida por outras pessoas que na casa residirem e caso aconteça divergência sobre a permissão, prevalecerá a negativa.

2 Metodologia

No estudo aqui apresentado procuramos estudar conceitos e legislações para melhor formular esse trabalho de conclusão de curso. Para isso, a metodologia empregada para elaborar o artigo científico consistiu em pesquisa essencialmente bibliográfica, visando analisar e expor os conceitos previstos nas doutrinas dos autores que desenvolvem o tema no que diz respeito à inviolabilidade do domicílio e ao crime de invasão de domicílio.

3 A proteção à invasão de domicílio

Ao definir a inviolabilidade do domicílio como direito fundamental e individual inerente ao indivíduo, a Constituição Federal buscou proteger, de igual modo, os direitos fundamentais e individuais à intimidade e à vida privada, importantes direitos garantidores da dignidade humana que se relacionam com a proteção à inviolabilidade do domicílio, diz Branco:

A Constituição protege o domicílio, dispondo, no art. 5º, 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”. Busca-se preservar não somente a privacidade do indivíduo, como, por igual, o seu direito de propriedade, a sua liberdade, a sua segurança individual, a sua personalidade (BRANCO, 2014, p.290).

Para iniciarmos esse estudo e entendermos com propriedade as delineações feitas pelo Código Penal sobre esse assunto, é crucial sabermos reconhecer a diferença entre casa e domicílio.

Nas palavras de Bitencourt a expressão domicílio ganha distintos significados em um mesmo ordenamento jurídico, podendo, eventualmente, levar a algum equívoco.

O conceito que o legislador do Código Civil concebeu ao domicílio não é o mesmo que o legislador penal lhe atribuiu, deixando claro que este tinha o significado de casa. O que caracteriza, fundamentalmente, o domicílio, na ótica do diploma privado, é o lugar de residência com ânimo definitivo, ao passo que para o Código Penal domicílio é a casa de moradia, o local reservado à intimidade do indivíduo ou à sua atividade privada, coincidindo ou não com a definição de domicílio civil (BITENCOURT, 2014).

Entretanto, a expressão domicílio é utilizada frequentemente em âmbitos penais, com o idêntico sentido à casa. Tal conceito encontra amparo legal no Código Penal nos termos do parágrafo 4º do artigo 150 que diz que:

§ 4º - A expressão "casa" compreende:
I - qualquer compartimento habitado;

- II - aposento ocupado de habitação coletiva;
- III - compartimento não aberto ao público, onde alguém exerce profissão ou atividade.

Nesse permissivo legal, o bem juridicamente protegido é a liberdade individual, a intimidade resguardada dentro do âmbito familiar de cada pessoa. O legislador deixou claro que o objetivo principal é proteger a moradia, o local mais importante da vida em família, seja ela composta em seus variados modelos, local onde a individualidade familiar nasce, se desenvolve.

O Estado por sua vez, possui a principal obrigação de proteger esse direito utilizando meios preventivos e coercitivos quando houver necessidade de ação. Podemos citar como exemplo as Polícias Militares que em suas inúmeras funções, resguardam a casa abrangida por esse crime e quando necessário e de forma adequada à situação, faz valer o direito à inviolabilidade domiciliar do cidadão (BRANCO, 2015).

Para Rogério Greco a tranquilidade doméstica é o bem juridicamente protegido pelo tipo de violação de domicílio. Como diz a primeira parte do inciso XI do artigo 5º da Constituição Federal, a casa é o asilo inviolável do indivíduo, é o seu lugar de descanso, de prazer, de tranquilidade, e deve ser preservada de intromissões, de comportamentos que atinjam sua paz (GRECO, 2015).

4 As limitações do direito à inviolabilidade de domicílio:

Com a evolução das mídias sociais e a facilitação do acesso ao conhecimento, torna-se cada vez mais perceptível que, o direito fundamental e individual à inviolabilidade de domicílio não é absoluto e sofre limitações pontuais as quais determinarão fatores de suma importância para a vida do indivíduo.

Analisando o referido inciso, tem-se, na primeira parte, a proteção absoluta do direito, dizendo que “a casa é asilo inviolável do indivíduo”, ou seja, uma pessoa estranha somente poderá penetrar ou permanecer na casa alheia se obtiver o consentimento do morador (BRANCO, 2014).

A segunda parte do inciso traz uma limitação expressa do direito à inviolabilidade do domicílio, dizendo em quais casos excepcionais será permitido a pessoa estranha penetrar ou permanecer na casa alheia sem o consentimento do morador (BRANCO, 2014).

Dessa forma, a Constituição Federal não assegura a inviolabilidade do domicílio “em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial”. Entendermos a importância conceitual desses pontos é de extrema

relevância para melhor absorvermos o assunto aqui apresentado buscando sempre a íntegra dos pontos retratados, começando pelas exceções que permitem a violação domiciliar (BRANCO, 2014).

O “flagrante delito” toma posição de destaque quando visto no artigo 302 do Código de Processo Penal quando o indivíduo está cometendo a infração penal; ou acaba de cometê-la; ou é perseguido, logo após, pela autoridade, pelo ofendido ou por qualquer pessoa, em situação que faça presumir ser autor da infração; ou é encontrado, logo depois, com instrumentos, armas, objetos ou papéis que façam presumir ser ele o autor da infração (BRANCO, 2014).

O “desastre” tem o sentido de acontecimento calamitoso, de que fazem exemplos a inundação, o deslizamento de terras e o incêndio. Trata-se do episódio que ameaça e põe em risco a saúde ou a vida de quem se encontra no recinto protegido constitucionalmente. Nesses casos, o domicílio pode ser invadido para salvar quem sofre o perigo. Permite-se, também, o ingresso na casa alheia para que quem está de fora possa salvar-se de um desastre, como no evento em que o indivíduo rompe a parede de prédio contíguo para escapar de incêndio no seu próprio edifício (BRANCO, 2014).

A “prestação de socorro” não está obrigatoriamente vinculado à um acontecimento calamitoso, que a qualquer pretexto de auxílio que legitimará a entrada de pessoa que não esteja autorizada em domicílio alheio. A real necessidade para adentrar em casa de terceiro usando essa limitação, é que naquela residência alguém esteja correndo sério risco e por este risco iminente, não se consiga a permissão da entrada (BRANCO, 2014).

A “determinação judicial” é uma ferramenta muito usada e importante em buscas policiais a procura de ilícitos ou cidadãos procurados por cometimento de crime o que nos reporta a um detalhe fundamental, onde essa entrada específica seja diligenciada durante o dia. O termo “durante o dia” mostra-se subjetivo e inicialmente dotado de inúmeras percepções, contudo é pacífico o entendimento de que essa entrada corretamente será feita entre o nascer e o pôr do sol (BRANCO, 2014).

Sendo assim, é fundamental conseguirmos distinguir e definir quais pessoas figurarão como sujeito ativo e passivo no crime de violação de domicílio a fim de qualificar autor e vítima de tal crime delineando de forma mais precisa o fato típico. Bitencourt (2014) define que, qualquer pessoa pode ser sujeito ativo, inclusive o proprietário, pois não são a posse e a propriedade os objetos da proteção legal, mas a intimidade e a privacidade domésticas, e o

sujeito passivo é o morador, que pode impedir ou anuir à entrada ou permanência na casa. É, nos termos da lei, quem de direito.

Sendo assim, quando nos propomos a identificar quem seria o titular passivo para dar o consentimento buscando a penetração na casa, uma vez que a proteção constitucional não se refere somente ao proprietário do imóvel, percebemos uma flexibilização desse direito alcançado também outros moradores (BRANCO, 2014).

Podem ocorrer hipóteses de titularidade múltipla, criando conflitos e divergências no que diz respeito à permissão para ingressar na casa. Nesse contexto, e na tentativa de resolver essa problemática que ocorre diariamente nas diligências policiais e prisões em flagrante, por exemplo, Branco assim define que o sujeito responsável pelo imóvel, possui a faculdade de, durante o dia ou à noite permitir que outra pessoa entre ou que entre e permaneça (BRANCO, 2014).

Em alguns casos existem mais responsáveis em iguais condições de autonomia de autorização, citando, como exemplo, marido e mulher no art. 226, § 5º, da Constituição Federal da República Federativa do Brasil, permanece vigorando a proibição à entrada na residência.

Podemos também citar como exemplo o caso de internatos, conventos e repúblicas os quais a entrada somente será autorizada pelo responsável legal. Interessante ressaltarmos também que dependentes e subordinados do chefe da casa que ali residirem, possuem autonomia subsidiária quanto aos cômodos ou ambientes que lhes forem de sua principal frequência, como o quarto por exemplo. Contudo, nada impede que o chefe da casa, sendo este o pai, a mãe, o diretor do internato, o superior de convento, possa ali adentrar sem antes solicitar permissão (BRANCO, 2014).

Nos casos em que há mais de um titular de direito à inviolabilidade de domicílio, em caso de conflito, cabe ao chefe da casa (marido e mulher têm iguais direitos e prerrogativas, por força do art. 226, § 5º, da CF) ou da comunidade a palavra definitiva. Se os titulares da liberdade estiverem em igualdade de condições, como no caso do marido e mulher ou da república de estudantes, a divergência deve ser resolvida em favor da proibição de ingresso ou de permanência na casa (BRANCO, 2014, p.292).

É importante mencionarmos que, até mesmo o proprietário do imóvel em questão pode ser tanto sujeito passivo, como anteriormente vimos, como também pode ser sujeito ativo. A proteção legal deste permissivo legal faz alusão à intimidade e a tranquilidade de quem habita a casa e não de quem ela pertence. Portanto, não importa que o imóvel seja alvo de comodato, arrendamento, ou até mesmo objeto de locação o proprietário nunca poderá adentrar em uma

residência encaixando-se nesses moldes e exigir proteção jurídica contra o indivíduo que efetivamente está frequentando a casa (CAPEZ 2018).

Esclarecendo e embasando a limitação aqui estabelecida, alguns artigos do Código de Processo Penal preconizam como deve ser procedida a respectiva diligência. O artigo 241 do respectivo Código diz que: “Quando a própria autoridade policial ou judiciária não a realizar pessoalmente, a busca domiciliar deverá ser precedida da expedição de mandado” (BRASIL, 1941, s.p).

O Artigo 245 do mesmo Código trata que: “As buscas domiciliares serão executadas de dia, salvo se o morador consentir que se realizem à noite, e, antes de penetrarem na casa, os executores mostrarão e lerão o mandado ao morador, ou a quem o represente, intimando-o, em seguida, a abrir a porta.” (BRASIL, 1941, s.p).

O artigo 240 do Código de Processo Penal mostra quais são as fundadas razões para se autorizar a busca domiciliar, autorizando o procedimento necessário quando fundada as seguintes razões: prender criminosos; apreender coisas achadas ou obtidas por meios criminosos; apreender instrumentos de falsificação ou de contrafação e objetos falsificados ou contrafeitos; apreender armas e munições, instrumentos utilizados na pratica de crime ou destinados a fim delituoso; descobrir objetos necessários à prova de infração ou a defesa do réu; apreender cartas, abertas ou não destinadas ao acusado ou em seu poder, quando haja suspeitas de que o conhecimento de seu conteúdo possa ser útil a elucidação do fato; apreender pessoas vítimas de crimes; colher qualquer elemento de convicção (BRASIL, 1941, s.p).

Uma das primeiras legislações a se importar com a “proteção à casa” foi o Código Criminal do Império de 1830. Nela, a conduta de entrar em casa de outra pessoa sem o devido consentimento era infringir regras básicas de convivência. Esse pensamento contribuiu de forma expressiva para que conceitos posteriores surgissem para proteger a vida íntima do indivíduo em sua casa (BITENCOURT, 2014).

Em 1890, o Código Penal adotou a conduta de invadir a casa de outra pessoa como um crime contra a liberdade individual, seguindo, assim, exemplos como o Código de Zanardelli, criado em 1889 (BITENCOURT, 2014).

O legislador atual optou por ser mais específico, diferentemente do anterior que, em linhas gerais, enfatizou o crime de violação de domicílio como um crime de menor importância a ponto de ser tratado em conjunto com os demais.

No Código Penal de 1940, o crime de invasão de domicílio é destacado em seção da seguinte forma “Dos crimes contra a inviolabilidade de domicílio”, sendo seguido por especificações e detalhes que majoram, qualificam e excluem a tipicidade penal quando a conduta assim determinar (BITENCOURT, 2014).

5 Estudo doutrinário do crime de violação de domicílio

A classificação doutrinária do crime de violação de domicílio mostra-se como um crime comum o qual pode ser praticado por qualquer pessoa, não sendo exigida nenhuma condição ou qualidade especial do sujeito que pratica o crime. Quando o crime se mostrar simplesmente de “mera conduta” a qual não vislumbra qualquer tipo de resultado inexistindo uma consequência real da entrada ou permanência daquele indivíduo na casa (GRECO, 2015).

Sendo assim, quando se mostrar de forma “instantânea”, será consumado no momento em que o agente praticante da ação, consumir o ato apenas entrando na residência alheia. Em alguns momentos o crime é classificado de forma “permanente”, que se consuma quando o indivíduo adentra na residência alheia e por ali permanecer de forma clandestina. Interessante mencionarmos que não existe a possibilidade de o agente, no crime aqui estudado, cometer dois tipos de modalidade as quais são “adentrar” e “permanecer”, sendo que, ou ele incide em uma ou em outra. Rogério Greco também destaca que o crime em estudo não faz possibilidade na modalidade culposa, necessitando o dolo para sua real configuração (GRECO, 2015).

Para podermos identificar de forma mais precisa e colocar em prática as definições dos parágrafos do presente artigo em questão, precisamos decifrar os detalhes e assim perceber que no crime de violação de domicílio, mais precisamente em seu parágrafo primeiro, está definida qualificadora direcionada ao cometimento do crime frente a situações adversas as quais sejam: cometido durante a noite, ou em lugar ermo, ou com o emprego de violência ou de arma, ou por duas ou mais pessoas (BITENCOURT, 2014).

Tais qualificadoras fazem com que a pena do crime de violação de domicílio seja aumentada significativamente. Enquanto a pena prevista para a conduta descrita no caput do artigo 150 é de detenção, de um a três meses, ou multa, a pena prevista para o parágrafo primeiro será de detenção, de seis meses a dois anos, além da pena correspondente à violência (BITENCOURT, 2014).

Nesse permissivo jurídico também encontramos casos de aumento de pena prescritos no parágrafo segundo, que por sua vez, prevê majoração especial para quando o fato for:

cometido por funcionário público, fora dos casos legais, ou com inobservância das formalidades estabelecidas em lei, ou com abuso de poder. Essa majorante, ou caso de aumento de pena, destina-se exclusivamente a funcionário público e é, obrigatoriamente, aplicável tanto no tipo básico (caput) quanto no qualificado ou derivado (BITENCOURT, 2014).

Por funcionário público devemos entender aquele que goza de conceito previsto pelo artigo 327 do Código Penal. Tal artigo diz: “considera-se funcionário público, para os efeitos penais, quem, embora de forma temporária ou sem remuneração, exerce cargo, emprego ou função pública”.

Ressaltemos então que, se o sujeito ativo for funcionário público no exercício da função, este responderá pelo crime de invasão de domicílio, sem a pena majorada em um terço (evitando assim o “bis in idem”), em concurso com o crime de abuso de autoridade (Lei nº. 4898/65) (BITENCOURT, 2014).

Em sua obra, Guilherme Souza Nucci (2017), afirma que o parágrafo segundo do artigo aqui estudado não possui mais aplicabilidade. Ele explica que toda e qualquer invasão de domicílio praticada por funcionário público longe de sua função ou sem nenhuma formalidade legal, deve ser punida com a aplicação da Lei 4.898/65 (Lei de Abuso de Autoridade), pois não só observando o princípio da especialidade como também a Lei 4.898/65 como sendo mais nova, a aplicabilidade à situação em lide ficaria evidente (NUCCI, 2017).

Dessa forma, fica evidente que destaquemos o aumento excessivo da pena, caso o autor seja funcionário público no exercício de sua função e se enquadre na situação prevista do parágrafo anterior. A lei nº4898/65 regula o direito de representação e o processo de Responsabilidade Administrativa Civil e Penal (figurado quando em um erro do agente público, for comprovado dolo ou culpa, o Estado possui o “direito de regresso” contra esse funcionário) nos casos de abuso de autoridade, e o artigo 3º, alínea “b” diz:

Art. 3º. Constitui abuso de autoridade qualquer atentado:
(...) b) à inviolabilidade do domicílio;

Podemos também perceber o aumento de pena nos termos do artigo 6º, parágrafo 3º, alíneas “b” e “c” da Lei 4.898/65.

Art. 6º O abuso de autoridade sujeitará o seu autor à sanção administrativa civil e penal.
§ 3º A sanção penal será aplicada de acordo com as regras dos artigos 42 a 56 do Código Penal e consistirá em:
b) detenção por dez dias a seis meses;
c) perda do cargo e a inabilitação para o exercício de qualquer outra função pública por prazo até três anos.

E nos parágrafos quarto e quinto deste mesmo artigo, concluímos o aumento diferenciado e desproporcional da pena para a situação específica, tornando evidente a intenção do legislador em punir com maior rigor o agente público, sendo ele militar ou civil.

§ 4º As penas previstas no parágrafo anterior poderão ser aplicadas autônoma ou cumulativamente.

§ 5º Quando o abuso for cometido por agente de autoridade policial, civil ou militar, de qualquer categoria, poderá ser cominada a pena autônoma ou acessória, de não poder o acusado exercer funções de natureza policial ou militar no município da culpa, por prazo de um a cinco anos.

Sendo assim, continuando a análise dos poderes que o artigo faculta ao sujeito passivo, não poderíamos deixar de destacar que este direito não se consagra de forma absoluta, pois encontra algumas ressalvas tanto no parágrafo terceiro do artigo 150 do Código Penal Brasileiro, quanto em seu dispositivo maior, o inciso XI do artigo 5º da CF/88.

Esses dispositivos legais trazem a relativização dessa proteção os quais autorizam a entrada na casa mediante alguns requisitos, situações específicas as quais espelham atenção e cuidado ao serem aplicadas como destaca o autor André Estefam.

O domicílio de alguém, embora declarado asilo inviolável, não pode servir de escudo para o cometimento de ilícitos penais. Tanto assim que a Carta Maior excepciona o manto intransponível da casa de alguém quando, em seu interior, der-se hipótese de flagrante delito (a mesma ressalva se encontra no § 3º do art. 150). Outras ressalvas existem, embora fundadas em razões humanitárias: prestação de socorro (como em casos de doença, ferimentos graves, agressões ou maus-tratos) ou quando ocorrer desastre (2017, p.375).

O parágrafo terceiro do artigo 150 do Código Penal, prescreve duas hipóteses em que a ação de entrar ou permanecer em “casa alheia ou em suas dependências” não constitui crime quando: durante o dia, com observância das formalidades legais, para efetuar prisão ou outra diligência; a qualquer hora do dia ou da noite, quando algum crime está sendo praticado ou na iminência de o ser (BITENCOURT, 2014).

A primeira hipótese diz respeito ao cumprimento de determinação judicial, seja para efetuar a prisão de alguém ou mesmo para realizar outra diligência, como o cumprimento do mandado de busca e apreensão. Nesses casos já tratados aqui anteriormente, buscamos ressaltar a restrição que a letra da lei faz, a qual diz que, somente poderá ser cumprida a ordem judicial durante o dia (do nascer ao pôr do sol). Assim, por exemplo, tendo sido expedido o mandado de prisão, o Oficial de Justiça ou outra autoridade encarregada de cumpri-lo somente poderá fazê-lo durante o dia, entendendo-se aqui por dia o período normal no qual são realizados os atos processuais, nos termos preconizados pelo artigo 172 do Código de Processo Civil, que diz: “os atos processuais realizar-se-ão em dias úteis, das 6 (seis) às 20 (vinte) horas” (GRECO, 2015).

Devemos assim observar que a partir da Constituição Federal de 1988, é indispensável o mandado judicial que necessariamente deverá revestir-se das “formalidades legais”, caso contrário, estará configurado o crime de violação de domicílio com a majorante do parágrafo segundo (BITENCOURT, 2014).

O segundo caso autoriza a entrada ou permanência em casa alheia ou em suas dependências, a qualquer hora do dia ou da noite, quando algum crime está sendo ali praticado ou na iminência de o ser.

Inicialmente a Constituição Federal nos termos do inciso XI, parágrafo 5º, menciona a situação de flagrante delito, enquanto o Código Penal nos traz o fato de que algum crime esteja sendo praticado em casa alheia ou na iminência de o ser. Podemos então, comparando a lei penal com a lei constitucional, notar que ambas trazem situações que dizem respeito a causas de justificação, que tem por finalidade excluir a ilicitude do comportamento praticado pelo agente (GRECO, 2015).

É do conhecimento de todos que os agentes de segurança pública e outros voltados para a árdua missão de estabelecimento da ordem pública, lidam diariamente com importantes diligências que estão sempre em evidência, levando-os a entrar ou até mesmo permanecer em casa alheia frequentemente e, dessa forma diante do estresse inerente à profissão causado por lidar constantemente com as limitações legais vindas tanto da Constituição da República Federativa do Brasil quanto do Código Penal brasileiro buscando restringir ou até mesmo cercear os direitos da pessoa humana, adicionados a adrenalina gerada pelas ações policiais, esses agentes deixam, não raras vezes, de observar alguns dos preceitos legais que os permitem a referida violação do domicílio, estando assim, mais propícios a cometer o crime de invasão de domicílio cominado com o crime de abuso de autoridade. (ESTEFAM, 2017).

Sendo assim, os resultados aqui encontrados nos mostram que o direito a inviolabilidade do domicilio está cada vez mais presentes na vida em sociedade, seja por questões extremas em prestação de socorro, cometimento de delitos, seja por ordem emanada de autoridade competente. Isso ressalta a necessidade da flexibilização de direitos fundamentais quando em conflitos tênues entre um interesse coletivo e um interesse individual. A importância depositada na conduta de entrar ou permanecer em casa alheia figura em artigo específico do Código Penal, transparecendo o valor da proteção a violação da privacidade da pessoa. O valor das sanções estabelecidas ao sujeito ativo da conduta, as quais possuem não só a função de punir como também de estabelecer a ressocialização do

transgressor. As inúmeras situações as quais variam entre permissões e adentramentos mudando assim a origem do fato nos trazendo resultados diferentes para o tipo penal.

6 Conclusão

Depois do aparato aqui estudado e alcançando o esclarecimento de questões até então intrínsecas no ordenamento jurídico, podemos então lembrar que a relativização do direito à inviolabilidade do domicílio mostra-se presente, em uma de suas formas. No parágrafo terceiro, a literalidade do artigo nos faculta a entrada durante o dia, cumprindo os procedimentos legais para efetuar prisões ou outras diligências, quando um crime estiver na eminência de acontecer ou estiver efetivamente sendo praticado.

Buscamos também delimitar as imposições estabelecidas pelo legislador constituinte, o qual priorizou a proteção da intimidade e sossego da casa, asilo inviolável do indivíduo, direito este não absoluto, mas que se perfez em forma criminal obtendo regras e sanções para aquele indivíduo que não esteja privado de prerrogativas para tal. Nessa ferramenta de conhecimento, mostramos também quais seriam os sujeitos passivos e ativos em algumas situações as quais poderiam apresentar dúvidas no decorrer do dia a dia.

Contudo, o direito é constituído de pessoas estudiosas e diversos entendimentos jurídicos e doutrinários, os quais nos remetem a uma leve instabilidade em pontos determinantes como na entrada de agentes de segurança em uma casa a qual já é conhecida no meio policial por servir de morada para pessoas que praticam a conduta de traficar substâncias ilícitas, configurando crime inafiançável previsto pela Lei 11.343/06. No caso em destaque, a 6ª turma do Tribunal de Justiça absolveu um cidadão que foi condenado em primeira instância por tráfico de drogas alegando que os policiais adentraram violando o domicílio do cidadão. Nos votos impostos pela turma de juízes, ficou evidenciado que a “mera suspeição” do cometimento do crime, momento da entrada repentina do cidadão ao visualizar a presença policial, não gera o direito de adentrar a casa do mesmo para realizar prisões ou diligenciar sobre um possível objeto de crime.

Tendo aqui o crime de tráfico comprovando através de substâncias proibidas, o qual foi feito através de localização de entorpecentes, foi determinada a absolvição do réu, sobressaindo-se a “teoria dos frutos da árvore envenenada”, a qual nenhuma prova conquistada ilicitamente tem o poder processual de fomentar acusação contra qualquer indivíduo. Tudo isso só enfatiza a proteção constitucional sobre a tranquilidade e intimidade do cidadão em sua casa.

Sendo assim, através das pesquisas bibliográficas direcionando doutrinas e conceitos sobre os pontos obscuros desse tema, o escopo do presente trabalho foi alcançado, deixando claro que, a inviolabilidade domiciliar não é um direito absoluto o qual pode sofrer flexibilizações conforme esclarecidas nesse estudo. Ao mesmo tempo, percebemos que mesmo quando houver violação do direito aqui prometido, as penalidades descritas nas tipificações penais poderão ser severas se observadas as qualificações atinentes a cada caso. Para que a inviolabilidade não seja transgredida, basta que as flexibilizações sejam respeitadas ou as pessoas responsáveis pela referida casa, autorizem que o agente entre e permaneça.

Referências

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal - Parte Especial 2**. 17ª edição. São Paulo: Ed Saraiva, 2014.

BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de direito constitucional**. 9ª edição. São Paulo: Saraiva, 2014.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 04 mai. 2019.

BRASIL. **Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm>. Acesso em: 30 mar. 2019.

BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de dezembro de 1940**. Código Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>. Acesso em: 06 mai. 2019.

BRASIL. **Lei nº 4.898, de 9 de dezembro de 1965**. Regula o Direito de Representação e o processo de Responsabilidade Administrativa Civil e Penal, nos casos de abuso de autoridade. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 10 dez 1965. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/14898.htm> Acesso em: 06 mai. 2019.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal Volume 2 – Parte Especial**. 18ª Edição. São Paulo: Saraiva Educação, 2018

CORREIO FORENSE. *STJ reconhece como ilegal invasão domiciliar em crime de tráfico de drogas*. Disponível em: http://www.nacaojuridica.com.br/2017/05/stj-reconhece-como-ilegal-invasao.html?m=1&fbclid=IwAR0dIHd2dnqjKRj_DKY3L-pdjYLif0yytMvg8lh7-DkB2NB2Yk8sOcli9RU. Acesso em: 28 abr. 2019.

ESTEFAM, André. **Direito Penal, Volume 2: Parte Especial**. 4ª edição. São Paulo: Ed Saraiva, 2017.

Greco, Rogério. **Curso de Direito Penal Volume 2** – Parte Especial. 14º Edição. Rio de Janeiro: Editora Impetus Ltda, 2017.

NUCCI, Guilherme Souza. **Manual de Direito Penal** – Parte Geral e Parte Especial. 14º Edição. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2017