

flagrante e prisão

Thales Flores Taipina

De acordo com as Lei 13.491/2017, 13.546/2017 e Lei 13.654/2018.

Abordagens ao PL 373/2015 (Flagrante Provado); aos
PL 554/2011 e 470/2015 (Audiência de Custódia); ao PL
156/2009 (Novo Código de Processo Penal) e às PEC's
referentes à Teoria do Ciclo Completo de Polícia.



Copyright © 2018, D'Plácido Editora.
Copyright © 2018, Thales Flores Taipina.

Editor Chefe
Plácido Arraes

Produtor Editorial
Tales Leon de Marco

Capa, projeto gráfico
Leticia Robini
(Imagem de Matej Rieckciar, via Unsplash)

Diagramação
Leticia Robini
Enzo Zaqueu

Editora D'Plácido
Av. Brasil, 1843, Savassi
Belo Horizonte – MG
Tel.: 31 3261 2801
CEP 30140-007



WWW.EDITORADPLACIDO.COM.BR

Todos os direitos reservados.
Nenhuma parte desta obra pode ser reproduzida,
por quaisquer meios, sem a autorização
prévia do Grupo D'Plácido.

Catálogo na Publicação (CIP)
Ficha catalográfica

TAIPINA, Thales Flores.

Flagrante e prisão - Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2018.

Bibliografia.

ISBN: 978-85-8425-961-8

1. Direito. 2. Direito Processual Penal. I. Título. II. Autor

CDU342

CDD341.43

GRUPO
D'PLÁCIDO



*
Rodapé



1127585

Sumário

PREFÁCIO	21
APRESENTAÇÃO	23
1. CONSIDERAÇÕES INTRODUTÓRIAS SOBRE A PRISÃO EM FLAGRANTE.....	25
1.1. Conceito de flagrante e de prisão em flagrante delito	25
1.2. As fases da prisão em flagrante	26
Primeira fase: Prisão-captura	26
Segunda fase: Formalização do auto de prisão em flagrante	28
Terceira fase: Recolhimento carcerário.....	29
Quarta fase: Comunicações da prisão	30
Quinta fase: Notificação da prisão	32
Audiência de custódia	33
1.3. Finalidades da prisão em flagrante	34
1.4. Legitimidade para a execução da prisão em flagrante: intervenção facultativa e intervenção compulsória e as consequências da omissão.....	35
1.5. Natureza jurídica da prisão em flagrante	38
1.6. Princípios aplicáveis à prisão em flagrante.....	43
1.6.1. O princípio da dignidade da pessoa humana	43
1.6.2. Princípio da preservação da integridade física e psíquica do preso.....	44
1.6.3. Princípio da inviolabilidade da imagem do preso.....	45

1.6.4. Princípio da inviolabilidade domiciliar	48
1.6.5. Princípio da inviolabilidade de dados e comunicações telefônicas do investigado.....	50
1.6.6. Princípio da autodefesa	52
1.6.7. Princípio da legalidade penal	53
1.6.8. Princípio da obrigatoriedade ou princípio da deflagração compulsória.....	55
1.6.9. Princípio da incolumidade do separável	56
2. A NOTÍCIA DO FATO CRIMINOSO E O INÍCIO DA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL	61
2.1. Explanções iniciais	61
2.2. Notícia crime de cognição direta e imediata	62
2.3. Notícia crime de cognição indireta e mediata	62
2.3.1. Indeferimento pelo Delegado de Polícia	63
2.4. Notícia crime de cognição coercitiva	65
2.4.1. Condução coercitiva e condução coativa. diferença entre força e poder	65
2.4.2. Condução coercitiva e o uso de algemas. A súmula vinculante nº 11	68
2.4.3. Consequências do uso desnecessário de algemas	73
2.5. Notícia crime apócrifa, delação anônima ou notícia inqualificada do crime	75
3. PRESSUPOSTOS LEGITIMADORES DA PRISÃO EM FLAGRANTE	77
3.1. Pressupostos materiais e pressupostos processuais da prisão em flagrante	77
3.1.1. Pressupostos materiais à luz da posição bipartida do delito	78
3.1.2. Pressuposto processual: o estado flagrancial na visão do código de processo penal	82
a) Estado flagrancial próprio ou flagrante real.....	83
b) Estado flagrancial impróprio ou quase-flagrante	84
c) Estado flagrancial presumido ou flagrante ficto	86

d) Flagrante preventivo.....	88
e) Flagrante provado. O PL 373/2015.....	89
3.1.3. Pressuposto processual: materialidade e autoria	92
3.2. A sucumbência do princípio do <i>in dubio pro societate</i> diante do princípio da dignidade da pessoa humana no âmbito da prisão em flagrante	96
4. IMPOSSIBILIDADE DE PRISÃO EM FLAGRANTE	101
4.1. Impossibilidade de prisão em flagrante em razão da ausência do estado flagrancial	101
a) Apresentação espontânea do investigado.....	101
b) Prisão para averiguações.....	105
4.2. Impossibilidade de prisão em flagrante em razão do autor do delito	106
a) Presidente da República	107
b) Agentes diplomáticos.....	107
c) Agentes biologicamente inimputáveis	108
4.3. Impossibilidade de prisão em flagrante em razão da natureza do delito	110
a) Crimes culposos de trânsito e prestação de socorro à vítima	110
b) Crimes de menor potencial ofensivo	111
5. AUTORIDADE COMPETENTE PARA A LAVRATURA DO AUTO DE PRISÃO EM FLAGRANTE.....	113
5.1. Competência ou atribuição: qual o termo adequado para as funções persecutórias?.....	113
5.2. A competência do Delegado de Polícia para a lavratura do auto de prisão em flagrante.....	114
5.2.1. Inconstitucionalidade dos atos normativos concessivos das funções de polícia judiciária a autoridades estranhas à carreira de Delegado de Polícia	116
5.3. Competência territorial para a lavratura do auto de prisão em flagrante	119

5.3.1. Auto de prisão em flagrante lavrado em local diverso daquele onde efetuada a prisão. Impossibilidade de alegação de incompetência	122
5.4. Competência em razão do sujeito ativo do delito: prerrogativa de função do autor do crime e o princípio da incoercibilidade pessoal relativa	123
a) Crimes praticados pelos Governadores de Estados e do Distrito Federal e por Prefeitos Municipais	123
b) Crimes praticados por membros do Poder Judiciário	125
c) Crimes praticados por membros do Ministério Público	126
d) Crimes praticados por membros do Congresso Nacional	127
e) Crimes Praticados por membros das Assembleias Legislativas e da Câmara Distrital	128
f) Crimes praticados por Vereadores	129
5.5. Competência em razão do sujeito ativo do delito: crime de homicídio praticado por militares contra civis	130
5.6. Competência para a lavratura do auto de prisão em flagrante nos crimes comuns estaduais e federais	138
5.6.1. Competência em razão do sujeito passivo imediato do delito: a vítima	139
a) Crimes praticados contra o Banco do Brasil e contra a Caixa Econômica Federal	139
b) Crimes praticados contra Agência dos Correios	142
c) Crimes praticados contra as Casas Lotéricas	144
d) Crimes praticados contra os Índios e contra os Direitos Indígenas	145
e) Crimes praticados contra o sistema financeiro nacional: obtenção fraudulenta de financiamento em instituição financeira	146
5.6.2. Competência em razão da matéria	149
a) Crimes de homicídio	149
b) Crimes de tráfico de drogas	150
c) Crimes contra a fê pública: falsificação de moedas e uso de documento falso perante a Polícia Rodoviária Federal	151

5.6.3. Competência em razão do local da infração	154
a) Crimes praticados nas dependências do Congresso Nacional	154
b) Crimes cometidos a bordo de navios ou aeronaves	156
5.6.4. Auto de prisão em flagrante lavrado por Delegado de Polícia Federal em crime de competência da Justiça Estadual. Impossibilidade de alegação de incompetência	157
5.7. A teoria do ciclo completo de polícia	158
6. A ATIVIDADE POLICIAL INVESTIGATÓRIA E AS ESPÉCIES DE FLAGRANTE	169
6.1. Explicações iniciais	169
6.2. Espécies ilegítimas de flagrante	170
6.2.1. Flagrante forjado	170
6.2.2. Flagrante preparado	171
6.3. Espécies legítimas de flagrante	173
6.3.1. Flagrante esperado	173
6.3.2. Flagrante retardado	174
7. PRISÃO EM FLAGRANTE E A CLASSIFICAÇÃO DO CRIME	177
7.1. Prisão em flagrante nos crimes de persecução penal pública incondicionada, condicionada à representação e nos crimes de persecução penal privada	177
7.2. Prisão em flagrante em crimes permanentes e em crimes eventualmente permanentes	181
7.2.1. Crime permanente versus asilo domiciliar: como fica a legitimidade da ação policial em face da denúncia anônima?	183
7.3. Prisão em flagrante em crimes habituais	189
7.4. Prisão em flagrante em crimes obstáculo	192
7.5. Prisão em flagrante e infrações penais de menor potencial ofensivo	193
7.5.1. Autoridade competente para a lavratura do TCO	195

8. FORMALIZAÇÃO DO AUTO DE PRISÃO EM FLAGRANTE	205
8.1. Explicações iniciais	205
8.2. Flagrante eficiente	207
8.3. Depoimentos e declarações	210
8.3.1. Depoimento do condutor	211
a) Compromisso do policial de dizer a verdade	212
b) Depoimento prestado por policial diverso daquele que efetuou a prisão em flagrante	213
8.3.2. Inquirição das testemunhas	214
a) Ausência de testemunhas do crime: testemunhas de apresentação	215
b) Ausência de testemunhas do crime: testemunho exclusivo dos policiais militares condutores	216
8.3.3. Interrogatório do preso	217
a) Considerações introdutórias	217
b) Disposições do interrogatório judicial que se aplicam ao interrogatório investigativo	218
c) Disposições do interrogatório judicial que não se aplicam ao interrogatório investigativo	223
d) Realização de novo interrogatório	225
e) Confissão em fase investigatória. Valor probatório	225
f) Acompanhamento por advogado e direito a assistência técnica	227
8.3.4. Inquirição da vítima	229
8.4. Decisão de prisão em flagrante	231
8.4.1. Características da decisão	231
8.4.2. Possibilidade de “relaxamento” da prisão em flagrante pelo Delegado de Polícia. Auto de prisão em flagrante negativo	233
8.4.3. Juízo de tipicidade penal: análise da tipicidade formal da conduta	235
a) Crime tentado ou atos preparatórios?	238

b) Embriaguez ao volante e atropelamento com morte: homicídio doloso ou culposo?	240
c) Posse de drogas: consumo pessoal ou comércio ilícito, como aferir a sua finalidade?	242
d) Intolerância à raça ou à cor da pele: injúria preconceituosa ou manifestação de racismo?	246
8.4.4. Juízo de tipicidade penal: análise da tipicidade material pelo Delegado de Polícia	248
a) Natureza jurídica do princípio da insignificância	249
b) Aplicação do princípio da insignificância no âmbito da prisão em flagrante	250
c) Pressupostos para aplicação do princípio da insignificância	252
d) Princípio da insignificância e contumácia delitiva	255
d.1.) Princípio da insignificância e a teoria da reiteração não cumulativa de condutas de gêneros distintos	257
8.4.5. Análise das excludentes de ilicitude no âmbito da prisão em flagrante	259
8.5. Auto de prisão em flagrante e suas peças assessórias	265
8.5.1. Guia de recolhimento prisional	265
8.5.2. Comunicações da prisão: razões e finalidades	266
a) Juiz de direito	266
b) Família do preso	270
c) Ministério Público	271
d) Defensoria Pública	272
e) Juízo da execução penal	274
8.5.3. Expedição da nota de culpa	277
8.5.4. A folha de antecedentes criminais do preso em flagrante	278
 9. ARBITRAMENTO DA FIANÇA NO AUTO DE PRISÃO EM FLAGRANTE	 281
9.1. Crimes afiançáveis. A competência do Delegado de Polícia para o arbitramento da fiança em face da Lei 12.403/2011	281
9.1.1. Concurso de crimes	283

9.1.2. Incidência de majorantes e minorantes.....	286
9.2. Impossibilidade de arbitramento da fiança.....	287
9.3. Momento do arbitramento	289
9.4. Critérios para determinação do valor da fiança	291
9.4.1. Dispensa, redução e aumento do valor da fiança.....	294
9.5. Fiança definitiva e possibilidade de reforço	298
9.6. Fiança inidônea e fiança excessiva. Diferenças e consequências	300
9.7. Recolhimento da fiança e termo de compromisso do afiançado.....	302
9.8. Objeto da fiança	303
9.8.1. Depósito do objeto da fiança.....	305
9.8.2. Destinação do objeto da fiança	306
9.9. Controle dos termos da fiança.....	307
9.10. Apreciação ulterior pelo Ministério Público sobre os termos da fiança.....	307
10. CONTROLE JUDICIAL DA PRISÃO EM FLAGRANTE	309
10.1. Explanação inicial	309
10.2 O artigo 310 do CPP: controle da legalidade formal da prisão em flagrante	309
10.3. Audiência de custódia: controle da juridicidade da prisão em flagrante	312
10.3.1. O reconhecimento do estado de coisas inconstitucional do sistema penitenciário brasileiro. Fundamentos da ADPF 347/2015	313
10.3.2. A Resolução 213/2015 do Conselho Nacional de Justiça	317
a) Fundamentos legais da audiência de custódia	318
b) Apresentação pessoal e audiência de custódia por videoconferência	319
c) Obrigações do Delegado de Polícia	320

d) Vedação de presença dos executores da prisão durante a audiência de custódia.....	321
e) Prisão em flagrante e crimes de competência originária dos tribunais	322
10.4. A Resolução 213/2015 do CNJ e os Projetos de Lei 554/2011 e 470/2015	322
10.5. Análise da audiência de custódia em face do ordenamento jurídico vigente.....	326
a) Desconsideração da elevação da criminalidade que justifica a prisão cautelar	326
b) A adoção de diversos mecanismos legislativos determinados ao escoamento de presos do sistema penitenciário nacional.....	328
c) Competência do Delegado de Polícia para conhecer e deliberar sobre a prisão em flagrante	330
d) Ausência de políticas públicas voltadas à consecução dos direitos fundamentais das pessoas presas	335
11. NULIDADES E IRREGULARIDADES DA PRISÃO EM FLAGRANTE	339
11.1. Explicação inicial	339
11.2. Hipóteses, diferenças e consequências.....	340
11.2.1. Prisão por fato atípico	340
11.2.2. Inexistência da situação de flagrância.....	341
11.2.3. Prisão em flagrante decorrente da apresentação espontânea à autoridade policial	341
11.2.4. Inobservância das formalidades legais e constitucionais no momento da lavratura do auto de prisão em flagrante	342
11.2.5. Falta de laudo de constatação da natureza da substância entorpecente	342
11.2.6. Ausência de requerimento da vítima em se tratando de prisão em flagrante por crime de ação penal privada	343
11.2.7. Ausência de representação do ofendido, no caso de crime de ação penal pública condicionada a representação	344

11.2.8. Não entrega de nota de culpa ao preso em flagrante	345
11.2.9. Não comunicação imediata da prisão a autoridade judiciária competente	346
11.2.10. Não encaminhamento de cópia do auto de prisão em flagrante à Defensoria Pública, quando o autuado não informa o nome do seu advogado.	346
11.2.11. Falta de comunicação da prisão à família do preso.	347
11.2.12. Não arbitramento de fiança nos crimes em que a pena máxima cominada não seja superior a 04 anos de privação de liberdade	348
11.2.13. Desproporcionalidade do valor arbitrado da fiança.	348
11.2.14. Falta de atribuição do Delegado de Polícia para a lavratura do Auto de Prisão.	349
11.2.15. Inversão da ordem de inquirição no Auto de Prisão em Flagrante.	350
11.2.16. Falta de assinaturas no Auto de Prisão em Flagrante	352
11.2.17. Ausência de defensor durante o interrogatório do conduzido	353
11.3. O acesso ao conteúdo das conversas via Whatsapp registradas em aparelho de telefone celular apreendido em razão da prisão em flagrante.	353
11.4. Convalescimento da prisão em flagrante ilegal em razão da sua conversão em prisão preventiva.	357
11.5. Pretensão indenizatória em razão da ilegalidade da prisão em flagrante.	359
12. ATO INFRAACIONAL E APREENSÃO EM FLAGRANTE	363
12.1. Explicações iniciais	363
12.2. Principais considerações da Lei 8.069/90 quanto ao flagrante de ato infracional	363
12.2.1. Condução do adolescente apreendido	363
12.2.2. Autoridade competente para a apreciação da apreensão	364
12.2.3. Princípio da absoluta prioridade no atendimento do adolescente autor de ato infracional	364

12.2.4. Repartição policial especializada	365
12.2.5. Auto de Apreensão em Flagrante de Ato Infracional (AAFAI)	365
12.2.6. Boletim de Ocorrência Circunstanciado (BOC)	366
12.2.7. Relatório de Investigações (RI)	366
12.3. Crimes praticados pelo Delegado de Polícia em razão do não atendimento das normas previstas no Estatuto da Criança e do Adolescente.	367
REFERÊNCIAS	369