

MARTINA CORREIA



PROCESSO

PENAL

em tabelas

4^a
edição

.....
revista
atualizada
ampliada

2025

 EDITORA
*Jus*PODIVM

www.editorajuspodivm.com.br

DIREITOS E GARANTIAS RELATIVOS À PRISÃO

RESPEITO À INTEGRIDADE FÍSICA E MORAL	
<p>“É assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral” (art. 5º, XLIX, da CF/88) e “ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante” (art. 5º, III, da CF/88). Os comandos podem ser desdobrados em vários aspectos.</p>	
Regras de Mandela	<p>No âmbito internacional, as Regras Mínimas das Nações Unidas para o Tratamento de Presos (Regras de Mandela) representam um guia para a reestruturação do atual modelo de sistema penal e percepção do papel do encarceramento para a sociedade.</p>
Estado de coisas inconstitucional	<p>Na ADPF 347 MC, o STF reconheceu a situação degradante das penitenciárias no Brasil: diante do quadro de violação massiva e persistente de direitos fundamentais, decorrente de falhas estruturais e falência de políticas públicas e cuja modificação depende de medidas abrangentes de natureza normativa, administrativa e orçamentária, deve o sistema penitenciário nacional ser caracterizado como “estado de coisas inconstitucional”.</p>
RE 592581/RS	<p>No RE 592581/RS, com repercussão geral, o STF entendeu que “é lícito ao Poder Judiciário impor à Administração Pública obrigação de fazer, consistente na promoção de medidas ou na execução de obras emergenciais em estabelecimentos prisionais para dar efetividade ao postulado da dignidade da pessoa humana e assegurar aos detentos o respeito à sua integridade física e moral, nos termos do que preceitua o art. 5º, XLIX, da CF, não sendo oponível à decisão o argumento da reserva do possível nem o princípio da separação dos poderes”.</p>

RESPEITO À INTEGRIDADE FÍSICA E MORAL	
RE 580.252/MS	<p>No mesmo sentido, o STF aprovou a seguinte tese (repercussão geral): “considerando que é dever do Estado, imposto pelo sistema normativo, manter em seus presídios os padrões mínimos de humanidade previstos no ordenamento jurídico, é de sua responsabilidade, nos termos do artigo 37, parágrafo 6º, da Constituição, a obrigação de ressarcir os danos, inclusive morais, comprovadamente causados aos detentos em decorrência da falta ou insuficiência das condições legais de encarceramento”¹.</p>
Exposição à mídia	<p>“São invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação” (art. 5º, X, da CF/88).</p>
	<p style="text-align: center;">► Art. 3º-F. O juiz das garantias deverá assegurar o cumprimento das regras para o tratamento dos presos, impedindo o acordo ou ajuste de qualquer autoridade com órgãos da imprensa para explorar a imagem da pessoa submetida à prisão, sob pena de responsabilidade civil, administrativa e penal.</p> <p>No julgamento das ADIs 6298, 6299, 6300 e 6305, o STF declarou a constitucionalidade do dispositivo, que se revela em consonância com as preocupações contra a exploração da imagem da pessoa submetida à prisão, emanando do princípio da dignidade da pessoa humana.</p>
	<p>É crime previsto no art. 13 da Lei 13.869/2019 (abuso de autoridade) “constranger o preso ou o detento, mediante violência, grave ameaça ou redução de sua capacidade de resistência, a: I - exibir-se ou ter seu corpo ou parte dele exibido à curiosidade pública; II - submeter-se a situação vexatória ou a constrangimento não autorizado em lei; [...] Pena - detenção, de 1 a 4 anos, e multa, sem prejuízo da pena cominada à violência”.</p>
Emprego de força e uso de algemas	<p>As disposições sobre o emprego de força e o uso de algemas foram abordadas no capítulo anterior.</p>

1. STF, RE 580252/MS, Rel. Min. Teori Zavascki, Pleno, j. 16/02/2017.

DIREITOS E GARANTIAS LIGADOS AO PROCESSO	
Audiência de custódia	Cuida-se de garantia importantíssima para a verificação da integridade física e psicológica do preso. Ver capítulo próprio.
Presidiárias	“Às presidiárias serão asseguradas condições para que possam permanecer com seus filhos durante o período de amamentação” (art. 5º, L, da CF/88).
Comunicação imediata da prisão (juiz, MP, família do preso)	“A prisão de qualquer pessoa e o local onde se encontre serão comunicados imediatamente ao juiz competente e à família do preso ou à pessoa por ele indicada” (art. 5º, LXII, da CF/88).
	<p style="text-align: center;">► Art. 306. A prisão de qualquer pessoa e o local onde se encontre serão comunicados imediatamente ao juiz competente, ao Ministério Público e à família do preso ou à pessoa por ele indicada.</p> <p>O dispositivo é quase idêntico ao inciso LXII do art. 5º da CF/88. A diferença consiste no acréscimo da comunicação ao MP, o que representa uma garantia extra em favor do preso.</p>
	Aquele que “deixar injustificadamente de comunicar prisão em flagrante à autoridade judiciária no prazo legal” pratica crime de abuso de autoridade punido com detenção, de 6 meses a 2 anos, e multa (art. 12 da Lei 13.869/2019). Incorre na mesma pena quem “deixa de comunicar, imediatamente, a prisão de qualquer pessoa e o local onde se encontra à sua família ou à pessoa por ela indicada” (art. 12, parágrafo único, II, da Lei 13.869/2019).
Nemo tenetur se detegere	“O preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado , sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado” (art. 5º, LXIII, da CF/88). Sobre o tema, ver capítulo 2. Princípios do processo penal.
Assistência da família	Qualquer que seja a modalidade de prisão, o preso tem direito à assistência familiar para a manutenção e o aperfeiçoamento das relações.
Assistência de advogado	A nulidade apenas se configura se o direito de ser assistido por advogado não tiver sido oportunizado ao detido ² . Ver tabela ‘Presença de advogado ou defensor no interrogatório policial’ (capítulo 4. Investigação preliminar).

2. STJ, EDcl no RHC 134466/RS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, j. 04/05/2021.

DIREITOS E GARANTIAS LIGADOS AO PROCESSO	
Assistência de advogado	► Art. 306, §1º - <i>Em até 24 horas após a realização da prisão, será encaminhado ao juiz competente o auto de prisão em flagrante e, caso o autuado não informe o nome de seu advogado, cópia integral para a Defensoria Pública.</i>
	► Art. 289-A, §4º - <i>O preso será informado de seus direitos, nos termos do inciso LXIII do art. 5º da Constituição Federal e, caso o autuado não informe o nome de seu advogado, será comunicado à Defensoria Pública.</i>
	No mesmo sentido, o art. 4º, XIV, da LC 80/94 prevê que a prisão em flagrante deve ser imediatamente comunicada à Defensoria Pública quando o preso não constituir advogado.
Identificação dos responsáveis	“O preso tem direito à identificação dos responsáveis por sua prisão ou por seu interrogatório policial” (art. 5º, LXIV, da CF/88).
	Na prisão em flagrante, essa identificação concretiza-se com a entrega da nota de culpa , a qual deve conter o nome o motivo da prisão, o nome do condutor e das testemunhas (art. 306, §2º).
	Em se tratando de prisão cautelar ou prisão-pena, é responsável pela prisão a autoridade judiciária que a decretou, a qual deverá constar do mandado .
Intérprete	► Art. 193. <i>Quando o interrogando não falar a língua nacional, o interrogatório será feito por meio de intérprete.</i>
Assistência consular	De acordo com o art. 36 da Convenção de Viena sobre Relações Consulares (Decreto 61.078/1967), “ se o interessado lhes solicitar , as autoridades competentes do Estado receptor deverão, sem tardar, informar à repartição consular competente quando, em sua jurisdição, um nacional do Estado que envia for preso, encarcerado, posto em prisão preventiva ou detido de qualquer outra maneira”.
Relaxamento e liberdade provisória	“A prisão ilegal será imediatamente relaxada pela autoridade judiciária” (art. 5º, LXV, da CF/88). Geralmente, é relaxada a prisão em flagrante ilegal, mas nada impede o relaxamento da prisão cautelar ilegal.
Relaxamento e liberdade provisória	“Ninguém será levado à prisão ou nela mantido, quando a lei admitir a liberdade provisória, com ou sem fiança” (art. 5º, LXVI, da CF/88).
	Ver tabela ‘Liberação do sujeito preso’ no capítulo 26. Liberdade provisória.
Juiz das garantias	► Art. 3º-B. <i>O juiz das garantias é responsável pelo controle da legalidade da investigação criminal e pela salvaguarda dos direitos individuais cuja franquia tenha sido reservada à autorização prévia do Poder Judiciário, competindo-lhe especialmente: [...]</i> III - zelar pela observância dos direitos do preso, podendo determinar que este seja conduzido à sua presença, a qualquer tempo”.

PRISÃO EM FLAGRANTE

PRISÃO EM FLAGRANTE

Segundo o inciso LXI do art. 5º da **CF/88**, “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”. “Flagrante vem do latim *flagrans, flagrantis*, do verbo *flagrare*, que significa queimar, ardente, que está em chamas, brilhando, incandescente. No sentido jurídico, é o delito no momento de seu cometimento, no instante em que o sujeito percorre os elementos objetivos (descritivos e normativos) e subjetivos do tipo penal. É o **delito patente, visível, irrecusável do ponto de vista de sua ocorrência**”¹.
É, ainda, uma forma de **autopreservação e defesa da sociedade**².

HISTÓRICO

CPP original (1941)	Lei 6.416/1977	Lei 12.403/2011
Preso em flagrante, o sujeito ou se livrava solto, ou pagava fiança (se o crime era afiançável), ou, não estando presente uma excludente de ilicitude, permanecia preso por todo o processo.	Segundo o parágrafo único do art. 310 (revogado pela Lei 12.403/2011), ao receber o auto de prisão em flagrante, o juiz, quando não constataste a ocorrência das hipóteses que autorizam a prisão preventiva , deveria conceder liberdade provisória ao preso.	Nova redação do art. 310: o juiz, ao receber o auto de prisão em flagrante, deverá relaxar a prisão ilegal, converter a prisão em flagrante em preventiva, quando presentes os requisitos, ou conceder liberdade provisória, com ou sem fiança.

1. RANGEL, Paulo (op. cit. p. 681).

2. TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues (op. cit. p. 943).

NATUREZA DA PRISÃO EM FLAGRANTE	
Medida pré-cautelar (concepção moderna)	Medida cautelar (concepção tradicional)
Com as mudanças promovidas pelas Leis 6.416/1977 e 12.403/2011, o agente apenas permanecerá preso se a prisão em flagrante for convertida, no prazo legal, em prisão preventiva ou temporária, estas sim de natureza cautelar. Logo, é uma medida de pré-cautela ³ , pois não pode mais, por si só, manter o sujeito preso por todo o processo.	Mesmo após as alterações promovidas pelas Leis 6.416/1977 e 12.403/2011, há doutrina expressiva ⁴ que defende que a cautelaridade da prisão em flagrante pode ser extraída de seus fundamentos: impedir a consumação do crime ou o seu exaurimento, diminuindo as ações da ação criminosa; permitir uma colheita probatória de qualidade; e evitar possível fuga do agente, assegurando-se a aplicação da lei penal.

FASE ADMINISTRATIVA DA PRISÃO EM FLAGRANTE			
1. Captura.	2. Condução coercitiva.	3. Lavratura do auto de prisão em flagrante.	4. Recolhimento à prisão.
Nessa fase, eventual <i>habeas corpus</i> deve ser impetrado perante o juiz de primeiro grau (a autoridade coatora é o delegado de polícia).			

SITUAÇÕES EM QUE NÃO SE IMPORÁ A PRISÃO EM FLAGRANTE	
As leis abaixo indicam situações em que não se imporá prisão em flagrante. Porém, nos 3 casos, isso significa que o agente será capturado e conduzido à autoridade policial, mas não será lavrado o auto de prisão em flagrante e não será recolhido à prisão.	
Infrações de menor potencial ofensivo (Lei 9.099/1995)	Ao autor do fato que, após a lavratura do termo (circunstanciado), for imediatamente encaminhado ao Juizado ou assumir o compromisso de a ele comparecer , não se imporá prisão em flagrante, nem se exigirá fiança (art. 69, parágrafo único).

3. LIMA, Renato Brasileiro de (op. cit. p. 871); AVENA, Norberto (op. cit. p. 988); TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues (op. cit. p. 943-944); BADARÓ, Gustavo Henrique (op. cit. p. 1154).

4. Nesse sentido: NUCCI, Guilherme de Souza (op. cit. p. 665); RANGEL, Paulo (op. cit. p. 682); PACHELLI, Eugênio (op. cit. p. 410); QUEIROZ, Paulo (op. cit. p. 275).

SITUAÇÕES EM QUE NÃO SE IMPORÁ A PRISÃO EM FLAGRANTE	
Posse de droga (Lei 11.343/2006)	Tratando-se da conduta prevista no art. 28 da Lei de Drogas, não se imporá prisão em flagrante, devendo o autor do fato ser imediatamente encaminhado ao juízo competente ou, na falta deste, assumir o compromisso de a ele comparecer , lavrando-se termo circunstanciado e providenciando-se as requisições dos exames e perícias necessários (art. 48, §2º, da Lei 11.343/2006).
Acidente de trânsito (CTB)	Ao condutor de veículo, nos casos de acidentes de trânsito de que resulte vítima , não se imporá a prisão em flagrante, nem se exigirá fiança, se prestar pronto e integral socorro àquela (art. 301).

SUJEITO ATIVO	
► Art. 301. Qualquer do povo poderá e as autoridades policiais e seus agentes deverão prender quem quer que seja encontrado em flagrante delito.	
Qualquer do povo	Autoridades policiais
O particular pode prender quem quer que seja encontrado em flagrante delito. O flagrante é facultativo .	As autoridades policiais e seus agentes deverão prender quem quer que seja encontrado em flagrante delito. O flagrante é obrigatório (ressalvados os casos de ação controlada).
Exercício regular de direito.	Estrito cumprimento do dever legal.
É pacífico que a guarda municipal pode, e deve, prender quem se encontre em situação de flagrante delito. Contudo, a 3ª Seção do STJ, no HC 830530/SP , fez importantes ressalvas à atuação da guarda municipal. Ver tabela 'Busca pessoal realizada por guarda municipal' no capítulo 32. Provas em espécie.	

SUJEITO PASSIVO
Qualquer pessoa , ressalvando-se as imunidades prisionais (ver tabela 'Imunidades prisionais' no capítulo 18. Prisão).

PRÁTICA DE FATO TÍPICO
<p>Para que uma pessoa seja presa em flagrante, basta a prática de um fato típico (tipicidade formal) praticado em situação de flagrância (art. 302). Nesse momento, não se exige que o sujeito ativo analise a ilicitude ou culpabilidade manifestada. Essa análise ficará a cargo da autoridade judicial quando do recebimento do auto de prisão em flagrante.</p>
<p>Quanto à presença de <u>excludente de ilicitude</u>, dispõe o §1º do art. 310:</p> <p>► Art. 310, §1º - Se o juiz verificar, pelo auto de prisão em flagrante, que o agente praticou o fato em qualquer das condições constantes dos incisos I, II ou III do caput do art. 23 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), poderá, fundamentadamente, conceder ao acusado liberdade provisória, mediante termo de comparecimento obrigatório a todos os atos processuais, sob pena de revogação.</p> <p>Note que a providência deve ser adotada pelo juiz quando receber o auto de prisão em flagrante, e não pelo sujeito que realiza a captura. Registra-se que há doutrina que tem admitido que a prisão em flagrante não seja efetuada em “situações em que a presença de excludentes de ilicitude se mostrar evidente, notória, sem margem para dúvidas”⁵.</p>
<p>Da mesma forma, presente uma <u>excludente de culpabilidade</u>, a prisão em flagrante deve ser efetuada, salvo se o sujeito passivo for menor de idade. Caberá ao juiz, quando receber o auto, analisar as circunstâncias e deliberar pela liberdade provisória, se entender cabível. Há doutrina que defende a aplicação do §1º do art. 310 em analogia <i>in bonam partem</i>⁶.</p>

SITUAÇÕES DE FLAGRÂNCIA (ART. 302)		
<p>Flagrante próprio, perfeito, real ou verdadeiro (art. 302, I e II).</p>	<p>Flagrante impróprio, imperfeito, irreal ou quase flagrante (art. 302, III).</p>	<p>Flagrante presumido, ficto ou assimilado (art. 302, IV).</p>

FLAGRANTE PRÓPRIO, PERFEITO, REAL OU VERDADEIRO (ART. 302, I E II)
<p>► Art. 302. Considera-se em flagrante delito quem: I - está cometendo a infração penal; II - acaba de cometê-la; [...].</p> <p>É o flagrante por excelência: o crime é atual, presente e visível.</p>

5. AVENA, Norberto (op. cit. p. 990).

6. CUNHA, Rogério Sanches. Pacote Anticrime. Salvador: Editora Juspodivm, 2020. p. 248.

FLAGRANTE IMPRÓPRIO, IMPERFEITO, IRREAL OU QUASE FLAGRANTE (ART. 302, III)

► **Art. 302. Considera-se em flagrante delito quem:**

III - é perseguido, logo após, pela autoridade, pelo ofendido ou por qualquer pessoa, em situação que faça presumir ser autor da infração; [...].

Aqui, o “**logo após**” refere-se à perseguição, que pode durar horas e até mesmo dias: “desde que a perseguição seja **ininterrupta** e tenha início logo após a prática do delito, é permitida a prisão em flagrante mesmo após o decurso do prazo definido popularmente de 24 horas”⁷.

► **Art. 290, §1º - Entender-se-á que o executor vai em perseguição do réu, quando:**

a) tendo-o avistado, for perseguindo-o sem interrupção, embora depois o tenha perdido de vista;

b) sabendo, por indícios ou informações fidedignas, que o réu tenha passado, há pouco tempo, em tal ou qual direção, pelo lugar em que o procure, for no seu enalço.

FLAGRANTE PRESUMIDO, FICTO OU ASSIMILADO

► **Art. 302. Considera-se em flagrante delito quem:**

IV - é encontrado, logo depois, com instrumentos, armas, objetos ou papéis que façam presumir ser ele autor da infração.

Ex.: o sujeito foi “abordado por policiais no dia seguinte ao fato delituoso, ocasião em que ele e um de seus comparsas - um adolescente - trafegavam em via pública portando diversos dos itens objetos do roubo cometido”⁸.

INDICADORES TEMPORAIS

“Acaba de cometê-la” (II)	“Logo após” (III)	“Logo depois” (IV)
Grau de imediatidade absoluto: não há espaço de tempo entre a prática do crime e a captura . O sujeito ainda se encontra vinculado à cena do crime.	Há imediatidade entre a prática do crime e o início da perseguição . Esta, quando iniciada e desde que ininterrupta, poderá durar horas, dias ou semanas.	Imediatidade mais elástica entre a prática do crime e a captura (admite-se um lapso de tempo maior). Não há perseguição , mas o sujeito é vinculado à prática do crime pela situação suspeita em que é encontrado.

7. STJ, AgRg no HC 608468/MG, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª Turma, j. 09/03/2021.

8. STJ, HC 433488/SP, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, 6ª Turma, j. 19/04/2018.

INDICADORES TEMPORAIS

A tabela anterior, ao traçar uma escala decrescente, baseia-se na premissa de que na lei não há palavras inúteis: se o legislador escolheu utilizar termos distintos (“logo após” e “logo depois”) é porque eles têm significados diferentes e exprimem diferentes graus de imediatidade⁹. Por outro lado, parte expressiva da doutrina defende que as expressões “logo após” e “logo depois” são sinônimas¹⁰.

APRESENTAÇÃO ESPONTÂNEA DO AGENTE

A apresentação espontânea do infrator à autoridade policial **não autoriza a prisão em flagrante porque não está presente nenhuma situação de flagrância delineada no art. 302**. Contudo, nada impede a decretação da prisão preventiva ou temporária pela autoridade judicial, desde que presentes os requisitos legais.

FLAGRANTE PREPARADO, PROVOCADO, CRIME DE ENSAIO, DELITO DE EXPERIÊNCIA OU DELITO PUTATIVO POR OBRA DO AGENTE PROVOCADOR

Ocorre quando um **agente provocador** (que pode ser um policial ou um particular) induz o agente a praticar um crime para prendê-lo em flagrante, mas **impede a sua consumação**. Trata-se de uma espécie de **crime impossível**, em virtude da ineficácia absoluta do meio. A conduta é **atípica** e a prisão em flagrante, por ser ilegal, deve ser relaxada. Ex.: o empregador suspeita que um funcionário furta dinheiro do caixa do estabelecimento comercial. Um dia, instala uma câmera escondida, adota medidas para facilitar a subtração do dinheiro e chama a polícia para presenciar o momento em que o funcionário se apropria do dinheiro do caixa.

- Súmula 145 do STF: Não há crime, quando a preparação do flagrante pela polícia torna impossível a sua consumação.

FLAGRANTE ESPERADO

Ocorre quando um sujeito (normalmente da polícia) tem notícias de que uma infração penal será cometida e aguarda o momento de sua consumação para executar a prisão. Não há agente provocador. O crime é cometido espontaneamente. Há apenas atividade de fiscalização. É um flagrante **legal** sem previsão legal específica porque, **em essência, é um flagrante próprio**.

9. Nesse sentido: TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues (op. cit. p. 645); AVENA, Norberto (op. cit. p. 994); RANGEL, Paulo (op. cit. p. 689).

10. Nesse sentido: BADARÓ, Gustavo Henrique (op. cit. p. 1155), LIMA, Renato Brasileiro de (op. cit. p. 875); PACELLI, Eugênio (op. cit. p. 404).

CASO FREQUENTE: TRÁFICO DE DROGAS (LEI 11.343/2006)

Situação hipotética: um policial simula uma compra fictícia de uma quantidade de droga, comparece ao local e, antes da “venda” se efetivar, prende em flagrante o sujeito.

Situação 1: flagrante válido

Se o sujeito **já possuía a droga para a venda, o crime já estava consumado no momento da abordagem em relação aos verbos “guardar”, “transportar” e “trazer consigo**”, condutas preexistentes que não foram induzidas pelo agente provocador. É o entendimento consolidado no STF¹¹ e no STJ¹².

Situação 2: crime impossível

Se o sujeito **não possuía droga consigo** e teve que se esforçar para providenciá-la e efetivar a venda, há crime impossível. Nesse caso, **não há prévia posse de droga que justifique o flagrante**, aplicando-se a súmula 145 do STF.

FLAGRANTE FORJADO, FABRICADO, MAQUINADO OU URDIDO

A polícia (ou um particular) cria a conduta criminosa para incriminar falsamente pessoa inocente. Para esta, o fato é atípico. Para aquela, cabe responsabilização por abuso de autoridade ou denúncia caluniosa (se particular). Ex.: o policial coloca drogas no veículo de seu desafeto e efetua a prisão em flagrante por tráfico de drogas.

FLAGRANTE PREPARADO E ESPERADO

Flagrante preparado	Flagrante esperado	Flagrante forjado
Há um agente provocador que instiga o sujeito a praticar o delito e, ao mesmo tempo, impede a sua consumação.	Há mera atividade de fiscalização: a polícia (ou um particular) tem notícias de que uma infração penal será cometida e aguarda o momento de sua consumação para executar a prisão.	A polícia (ou um particular) cria a conduta criminosa para incriminar o sujeito inocente.
Flagrante ilegal (conduta atípica: crime impossível).	Flagrante legal (trata-se, na verdade, de um flagrante próprio).	Flagrante ilegal (conduta atípica).

11. STF, RHC 187958 AgR/SP, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 01/09/2020.

12. STJ, AgRg no HC 614387/SP, Rel. Min. Nefi Cordeiro, 6ª Turma, j. 09/02/2021; STJ, AgRg no AREsp 1579303/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, j. 06/02/2020.

FLAGRANTE PRORROGADO, PROTELADO, RETARDADO OU DIFERIDO

É uma **ação controlada**: faculdade de retardamento da intervenção policial para que a prisão se concretize no momento mais eficaz à formação de provas e obtenção de informações. É prevista em 3 leis:

Lei de Drogas (art. 53, II).	Lei de Lavagem (arts. 1º, §6º, e 4º-B).	Lei de Organizações Criminosas (art. 8º).
---------------------------------	--	--

INVIOLABILIDADE DOMICILIAR E CRIMES PERMANENTES

► **Art. 283, §2º - A prisão poderá ser efetuada em qualquer dia e a qualquer hora, respeitadas as restrições relativas à inviolabilidade do domicílio.**

As restrições estão no art. 5º, XI, da CF/88: “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”. Diferentemente do que ocorre com a prisão por mandado (prisão cautelar ou prisão-pena), que apenas pode ser efetuada durante o dia, **a prisão em flagrante pode ser efetuada a qualquer hora (dia ou noite).**

Apesar de se referir à prisão por mandado, o art. 293 também se aplica à prisão em flagrante no que for cabível:

► **Art. 293. Se o executor do mandado verificar, com segurança, que o réu entrou ou se encontra em alguma casa, o morador será intimado a entregá-lo, à vista da ordem de prisão. Se não for obedecido imediatamente, o executor convocará duas testemunhas e, sendo dia, entrará à força na casa, arrombando as portas, se preciso; sendo noite, o executor, depois da intimação ao morador, se não for atendido, fará guardar todas as saídas, tornando a casa incomunicável, e, logo que amanheça, arrombará as portas e efetuará a prisão.**

Parágrafo único. O morador que se recusar a entregar o réu oculto em sua casa será levado à presença da autoridade, para que se proceda contra ele como for de direito.

► **Art. 294. No caso de prisão em flagrante, observar-se-á o disposto no artigo anterior, no que for aplicável.**

► **Art. 303. Nas infrações permanentes, entende-se o agente em flagrante delito enquanto não cessar a permanência.**

O crime é permanente quando, por vontade do agente, a consumação prolonga-se no tempo. Enquanto durar a permanência, os crimes permanentes admitem a prisão em flagrante, a qual, por sua vez, poderá ser realizada em qualquer momento.

TRÁFICO DE DROGAS

É frequente a situação em que policiais, por suspeitarem do armazenamento de drogas em determinada residência, nela ingressam e efetuam a prisão em flagrante dos presentes. Considerada a natureza permanente do crime de tráfico de drogas, é **prescindível que exista um mandado de busca e apreensão** para que os policiais adentrem a residência¹³.

O STF, por tese fixada em repercussão geral, acrescentou um requisito de validade para a prisão: **“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”¹⁴.**

No HC 598051/SP¹⁵, a **6ª Turma do STJ** (acompanhada pela **5ª Turma**¹⁶) chegou a importantes conclusões: a) Na hipótese de suspeita de crime em flagrante, exige-se, em termos de standard probatório para ingresso no domicílio do suspeito sem mandado judicial, a existência de fundadas razões (justa causa), aferidas de modo objetivo e devidamente justificadas, de maneira a indicar que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito; b) **O tráfico ilícito de entorpecentes, em que pese ser classificado como crime de natureza permanente, nem sempre autoriza a entrada sem mandado no domicílio onde supostamente se encontra a droga.** Apenas será permitido o ingresso em situações de **urgência**, quando se concluir que do atraso decorrente da obtenção de mandado judicial se possa objetiva e concretamente inferir que a prova do crime (ou a própria droga) será destruída ou ocultada; c) O consentimento do morador, para validar o ingresso de agentes estatais em sua casa e a busca e apreensão de objetos relacionados ao crime, precisa ser voluntário e livre de qualquer tipo de constrangimento ou coação; d) A prova da legalidade e da voluntariedade do consentimento para o ingresso na residência do suspeito incumbe, em caso de dúvida, ao Estado, e deve ser feita com declaração assinada pela pessoa que autorizou o ingresso domiciliar, indicando-se, sempre que possível, testemunhas do ato. Em todo caso, **a operação deve ser registrada em áudio-vídeo** e preservada tal prova enquanto durar o processo; e) A violação a essas regras e condições legais e constitucionais para o ingresso no domicílio alheio resulta na **ilicitude das provas obtidas** em decorrência da medida, bem como das demais provas que dela decorrerem em relação de causalidade, sem prejuízo de eventual responsabilização penal do(s) agente(s) público(s) que tenha(m) realizado a diligência.

13. STJ, AgRg no RHC 144098/RS, Rel. Min. Jesuíno Rissato (Desembargador convocado do TJDF), 5ª Turma, j. 17/08/2021.

14. STF, RE 603616/RO, Rel. Min. Gilmar Mendes, Pleno, j. 05/11/2015.

15. STJ, HC 598051/SP, Rel. Min. Rogerio Schiatti Cruz, 6ª Turma, j. 02/03/2021.

16. STJ, AgRg no HC 680538/ES, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª Turma, j. 19/10/2021.

PRISÃO EM FLAGRANTE NAS VÁRIAS ESPÉCIES DE CRIMES	
Continuidade delitiva	“Na medida em que os delitos que compõem o crime continuado guardam autonomia entre si, cada um deles autoriza, de forma independente no tocante aos demais, a efetivação da prisão , desde que presente uma das hipóteses do artigo 302 do CPP ¹⁷ . É o flagrante fracionado ou parcelado .”
Crime habitual	A consumação do crime habitual depende da reiteração uniforme de vários atos criminosos. Um ato isoladamente considerado é um indiferente penal. Assim, em se tratando de crime habitual, prevalece que não há que se falar em prisão em flagrante . Contudo, parece mais correto analisar o caso concreto. Ex.: o exercício ilegal da medicina (art. 282 do CP ¹⁸) é um crime habitual. Se o sujeito é flagrado praticando um único ato de médico, não há crime configurado e o flagrante é ilegal. Todavia, a depender das circunstâncias, é possível que seja constatada desde já a habitualidade por outros elementos. Ex.: consultório equipado e em funcionamento, com diversas fichas de pacientes e consultas marcadas.
Crime formal	É aquele em que a consumação independe da ocorrência do resultado naturalístico. Ex.: “trata-se a concussão de delito formal, que se consuma com a realização da exigência, independentemente da obtenção da vantagem indevida. A entrega do dinheiro se consubstancia como exaurimento do crime previamente consumado ¹⁹ . A prisão em flagrante deve acontecer no momento da consumação do crime (exigência), e não no momento de eventual exaurimento (recebimento do dinheiro) .”
Crime de ação penal privada ou pública condicionada	Nos termos do art. 5º, §§4º e 5º, a instauração do inquérito policial depende de manifestação do ofendido. Isso significa que são possíveis a captura e a condução coercitiva, mas a lavratura do auto de prisão em flagrante depende da manifestação de vontade . Se a vítima não puder comparecer de imediato na delegacia, poderá fazê-lo, no máximo, no prazo da entrega da nota de culpa (24 horas). Sem essa manifestação de vontade, o detido deve ser liberado.

17. COELHO, Pedro (op. cit. p. 518).

18. Art. 282. Exercer, ainda que a título gratuito, a profissão de médico, dentista ou farmacêutico, sem autorização legal ou excedendo-lhe os limites: Pena - detenção, de 6 meses a 2 anos.

19. STJ, HC 266460/ES, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª Turma, j. 11/06/2015.

LAVRATURA DO AUTO DE PRISÃO EM FLAGRANTE	
<p>Após a captura e a condução à autoridade policial, será lavrado o auto de prisão em flagrante (APF), que é um “ato de formal documentação que consubstancia, considerados os elementos que o compõem, relatório das circunstâncias de fato e de direito aptas a justificar a captura do agente do fato delituoso nas hipóteses previstas em lei (CPP, art. 302), tendo por precípua finalidade evidenciar – como providência necessária e imprescindível que é – a regularidade e a legalidade da privação cautelar da liberdade do autor do evento criminoso, o que impõe ao Estado, em sua elaboração, a observância de estrito respeito às normas previstas na legislação processual penal, sob pena de caracterização de injusto gravame ao <i>status libertatis</i> da pessoa posta sob custódia do Poder Público”²⁰.</p>	
Forma	O APF é escrito , mas é possível que os depoimentos sejam gravados (art. 405, §1º ²¹).
Notitia criminis	Na <i>notitia criminis</i> de cognição coercitiva, isto é, decorrente de prisão em flagrante, o APF é a peça inaugural do inquérito policial .
APF ilegal	As ilegalidades verificadas na prisão em flagrante ensejam o seu relaxamento (“a prisão ilegal será imediatamente relaxada pela autoridade judiciária” – art. 5º, LXV, da CF/88), mas não contaminam a ação penal futura . Acrescenta-se que “a discussão acerca da nulidade da prisão em flagrante fica superada com a conversão do flagrante em prisão preventiva ” ²² .
Lei de Drogas	“Para efeito da lavratura do auto de prisão em flagrante e estabelecimento da materialidade do delito, é suficiente o laudo de constatação da natureza e quantidade da droga , firmado por perito oficial ou, na falta deste, por pessoa idônea” (art. 50, §1º, da Lei 11.343/2006).
CPPM	“Se, por si só, for suficiente para a elucidação do fato e sua autoria, o auto de flagrante delito constituirá o inquérito, dispensando outras diligências, salvo o exame de corpo de delito no crime que deixe vestígios, a identificação da coisa e a sua avaliação, quando o seu valor influir na aplicação da pena [...]” (art. 27 do CPPM).

20. STF, HC 186490/SC, Rel. Min. Celso de Mello, 2ª Turma, j. 10/10/2020.

21. ► **Art. 405, §1º - Sempre que possível, o registro dos depoimentos do investigado, indiciado, ofendido e testemunhas será feito pelos meios ou recursos de gravação magnética, estenotípica, digital ou técnica similar, inclusive audiovisual, destinada a obter maior fidelidade das informações.**

22. STJ, AgRg no HC 608468/MG, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª Turma, j. 09/03/2021.

ORDEM DOS ATOS (ART. 304)			
<p>► Art. 304. <i>Apresentado o preso à autoridade competente, ouvirá esta o condutor e colherá, desde logo, sua assinatura, entregando a este cópia do termo e recibo de entrega do preso. Em seguida, procederá à oitiva das testemunhas que o acompanharem e ao interrogatório do acusado sobre a imputação que lhe é feita, colhendo, após cada oitiva suas respectivas assinaturas, lavrando, a autoridade, afinal, o auto.</i></p>			
<p>Apresentação do preso à autoridade.</p>	<p>Oitiva do condutor, colheita de sua assinatura e entrega de cópia do termo e recibo de entrega do preso.</p>	<p>Oitiva de pelo menos duas testemunhas e colheita de suas assinaturas.</p>	<p>Interrogatório do acusado* e colheita de sua assinatura.</p>
<p>A redação atual do art. 304 foi dada pela Lei 11.113/2005, que fracionou o APF e passou a prever que cada oitiva deve ser feita em peça distinta. Assim, tão logo prestado o depoimento, o depoente assina o termo e é liberado, sem que seja necessário aguardar a conclusão de todo o procedimento, como ocorria na sistemática original do CPP.</p>			
<p>* Embora o art. 304 refira-se à “interrogatório do acusado sobre a imputação que lhe é feita”, ainda não há tecnicamente “acusado” e tampouco imputação feita.</p>			

ATRIBUIÇÃO
<p>Embora o art. 304 determine que o preso deve ser apresentado à “autoridade competente”, a autoridade policial não exerce função jurisdicional, mas tão somente administrativa, de forma que é correto falar em “atribuição”, e não em “competência”. Em regra, tem atribuição para presidir a lavratura do APF a autoridade policial do local onde foi realizada a prisão-captura.</p> <p>► Art. 308. <i>Não havendo autoridade no lugar em que se tiver efetuado a prisão, o preso será logo apresentado à do lugar mais próximo.</i></p>
<p>■ Súmula 397 do STF: O poder de polícia da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, em caso de crime cometido nas suas dependências, compreende, consoante o regimento, a prisão em flagrante do acusado e a realização do inquérito.</p>
<p style="text-align: center;">Em regra, tem atribuição para lavrar o APF o escrivão.</p> <p>► Art. 305. <i>Na falta ou no impedimento do escrivão, qualquer pessoa designada pela autoridade lavrará o auto, depois de prestado o compromisso legal.</i></p>