



**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE GOIÁS
ESCOLA DE DIREITO E RELAÇÕES INTERNACIONAIS
NÚCLEO DE PRÁTICA JURÍDICA
COORDENAÇÃO ADJUNTA DE TRABALHO DE CURSO
MONOGRAFIA JURÍDICA**

**MODERNIZAÇÃO DO INSTITUTO DA PRISÃO EM FLAGRANTE
POR MEIO DA VIDEOCONFERÊNCIA**

ORIENTANDO: THIAGO XAVIER MOREIRA LOPES

ORIENTADORA: PROF^a. FÁTIMA DE PAULA FERREIRA

**GOIÂNIA – GO
2021**

THIAGO XAVIER MOREIRA LOPES

**MODERNIZAÇÃO DO INSTITUTO DA PRISÃO EM FLAGRANTE
POR MEIO DA VIDECONFERÊNCIA**

**Monografia Jurídica apresentada à disciplina
Trabalho de Curso II, da Escola de Direito e Relações
Internacionais, Curso de Direito, da Pontifícia
Universidade Católica de Goiás (PUCGOIÁS).
Prof.^a Orientadora: Fátima de Paula Ferreira.**

GOIÂNIA – GO

2021

THIAGO XAVIER MOREIRA LOPES

**MODERNIZAÇÃO DO INSTITUTO DA PRISÃO EM FLAGRANTE
POR MEIO DA VIDEOCONFERÊNCIA**

Data da Defesa: 27 de maio de 2021

BANCA EXAMINADORA

Orientadora: Prof.^a Fátima de Paula Ferreira

Nota

Examinador Convidado: Prof. Julio Anderson Alves Bueno

Nota

**“Guia-me pelas veredas da justiça, por amor do seu nome.
Ainda que eu andasse pelo vale da sombra da morte, não
temeria mal algum, porque tu estás comigo”**

Salmo 23

RESUMO

O presente trabalho tem o propósito de estudar a possibilidade do uso da videoconferência no auto da prisão em flagrante, haja vista a carência de celeridade nos atos procedimentais da polícia judiciária, ocasionado pelo recorrente aumento da criminalidade que vem tornando cada vez mais desafiador o cumprimento de todos os atos procedimentais de forma eficiente. Tendo como enfoque o delegado de polícia, chefe da polícia judiciária, que além dos inúmeros afazeres na delegacia ainda deve comparecer sempre que possível ao local da prisão em flagrante para a lavratura do auto, como é definido por Lei.

Por meio da investigação científica pautada principalmente na Lei e em consagrados doutrinadores brasileiros, buscou-se responder os seguintes questionamentos: poderia o delegado de polícia formalizar o auto de prisão em flagrante por meio da tecnologia de videoconferência? Quais seriam os empecilhos jurídicos encontrados na prática ao modernizar tal instituto?

Palavras chave: Segurança Pública. Celeridade Procedimental. Autoridades Policiais. Delegado de Polícia.

ABSTRACT

The purpose of this paper is to study the possibility of using videoconferencing in the arrest record in the act, in view of the lack of speed in the procedural acts of the judicial police, caused by the recurrent increase in crime that has been making it more and more challenging to comply with all procedural acts efficiently. Focusing on the police chief, head of the judicial police, who, in addition to the numerous duties at the police station, should always appear whenever possible at the place of the arrest in flagrante delicto for the drawing up of the car, as defined by law.

Through scientific investigation based mainly on the Law and on consecrated Brazilian indoctrinators, we tried to answer the following questions: could the police chief formalize the arrest warrant in the act by means of videoconferencing technology? What would be the legal obstacles encountered in practice when modernizing such an institute?

Keywords: Public Security. Procedural Speed. Police authorities. Police Chief.

SUMÁRIO

RESUMO.....	05
INTRODUÇÃO.....	09
CAPÍTULO I: NOÇÕES GERAIS	
1. O ESTADO.....	10
1.2 CONTRATO SOCIAL.....	12
1.3 SOBERANIA.....	14
CAPÍTULO II: DISPOSITIVOS LEGAIS IMPORTANTES	
2.1 LEI 11.689 DE 10 DE JUNHO DE 2008.....	17
2.2 LEI 11.719 DE 2008.....	17
2.3 LEI 12.403 DE 04 DE MAIO DE 2011.....	18
CAPÍTULO III: DAS PRISÕES NO BRASIL	
3.1 CONCEITUAÇÃO.....	21
3.2 ESPÉCIES DE PRISÕES NO BRASIL.....	22
3.3 PRISÃO PENAL OU DEFINITIVA.....	23
3.4 PRISÃO PROCESSUAL OU CAUTELAR.....	23
3.5 PRINCIPIOLOGIA DA PRISÃO CAUTELAR.....	25
3.6 REQUISITOS DA PRISÃO CAUTELAR.....	26
CAPÍTULO IV: DAS PRISÕES EM FLAGRANTE	
4.1 SUJEITOS DA PRISÃO EM FLAGRANTE.....	27
4.2 MODALIDADES DA PRISÃO EM FLAGRANTE.....	28

CAPÍTULO V: A PRISAO EM FLAGRANTE POR VIDEOCONFERÊNCIA NO SISTEMA PENAL BRASILEIRO

5.1 TECNOLOGIA DE VIDEOCONFERÊNCIA NA JUSTIÇA CRIMINAL.....	32
5.2 PRISÃO EM FLAGRANTE POR VIDEOCONFERÊNCIA.....	34
5.3 VIABILIDADE DA VIDEOCONFERÊNCIA NA PRISÃO EM FLAGRANTE.....	36
5.4 ILEGALIDADE DA PRISÃO EM FLAGRANTE POR VIDEOCONFERÊNCIA.....	37
5.5 A PRESENÇA DO DELEGADO NA PRISÃO POR VIDEOCONFERÊNCIA.....	39
5.6 A VIDEOCONFERÊNCIA E A SUA CONSTITUCIONALIDADE.....	41
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	44
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	46

INTRODUÇÃO

A prisão em flagrante é um dos mais importantes instrumentos de manutenção da ordem social pelo seu poder de suspender o crime através da prisão do infrator desde o momento que ainda pratica o ato criminoso, bastando para tanto que qualquer do povo flagre tal infração.

A possibilidade de modernização do instituto da prisão em flagrante brilha aos olhos por tratar-se de uma oportunidade de tornar mais célere o trabalho da polícia judiciária. Este trabalho pautou-se no uso da tecnologia de videoconferência para dar agilidade aos atos procedimentais da polícia judiciária, tendo como enfoque na atribuição do delegado de polícia, o qual deve por Lei comparecer sempre que possível ao local da prisão em flagrante.

Estudou-se a viabilidade da adoção da videoconferência para que qualquer delegado (de preferência da circunscrição mais próxima de onde ocorreu a prisão em flagrante) possa dar providência ao interrogatório sem necessidade de locomover-se nem o delegado, nem o preso em flagrante, poupando tempo e recursos públicos.

A videoconferência já foi utilizada em Goiás por autorização de Lei estadual, porém esta veio a ser julgada como inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal. Buscou-se neste trabalho analisar se o STF equivocou-se em seu julgamento, criando barreira à implementação desta incontestável melhoria procedimental.

CAPÍTULO I

NOÇÕES GERAIS

1.1 O ESTADO

Primeiramente, a fim de entender a formação do Estado, cabe adentrarmos o âmago do Ser humano, buscando na filosofia a explicação de nossa natureza social, desmistificando a inclinação inata do homem em viver em sociedade. Conforme HARARI (2004, p. 28): O Homo Sapiens é antes de mais nada um animal social, pois a cooperação social é essencial para a sobrevivência e a reprodução”.

Desde os primórdios da humanidade o homem descobriu na cooperação a oportunidade ideal de garantir sua sobrevivência e perpetuação da espécie, vindo a basear sua vida e de seus descendentes neste sistema, o qual perdura até os dias atuais.

O agrupamento com indivíduos da mesma espécie é uma forma de satisfazer tanto necessidades individuais como coletivas, e para que a divergência destes interesses não cause o colapso da sociedade foi necessário o estabelecimento de regras de convívio social, as quais deram luz às Leis como as conhecemos hoje.

Um dos possibilitadores da vida social é a comunicação, pois viabiliza compactuar princípios e vontades por todos os integrantes da sociedade, proporcionando a identificação do interesse da coletividade.

Neste prima, entende um dos maiores filósofos gregos, Aristóteles:

A razão pela qual o homem é um animal político em grau mais elevado do que as abelhas ou qualquer outro animal, é clara: a natureza, como dissemos, não faz nada em vão, e o homem é o único animal que tem palavra (logos); —a voz (fone) expressa a dor e o prazer, e os animais

também possuem, já que sua natureza vai até aí— a possibilidade de sentir dor e o prazer e expressá-los entre si. A palavra, porém, está destinada a manifestar o útil e o nocivo e, em consequência, o justo e o injusto. E esta é a característica do homem diante dos demais animais: — possuir, só ele, o sentido do bem e do mal, do justo e do injusto, etc. É a comunidade dessas coisas que faz a família e a cidade (Aristóteles, 1982, p. 7).

Entende-se o indivíduo no seu estado mais natural como sendo um ser dotado de

“perfeita liberdade para regular suas ações e dispor de suas posses e pessoas do modo como julgarem acertado dentro dos limites da lei da natureza, sem pedir licença ou depender da vontade de qualquer outro homem. É também um estado de igualdade, em que é recíproco todo o poder e jurisdição, não tendo ninguém mais que outro qualquer” (LOCKE, 1998, p. 382).

Compactua-se pela desintegração desta “perfeita liberdade” em prol da constituição de algo coletivo bem maior que o próprio indivíduo, o Estado. Locke afirma ainda que

“a única maneira pela qual uma pessoa qualquer pode abdicar de sua liberdade natural e revestir-se dos elos da sociedade civil é concordando com outros homens em juntar-se e unir-se em uma comunidade, para viverem confortável, segura e pacificamente uns com outros, num gozo seguro de suas propriedades e com maior segurança contra aqueles que dela não fazem parte” (LOCKE, 1998, p. 468).

Os estudiosos conhecidos como contratualistas entendem que há um contrato entre os indivíduos possibilitando-o viver em sociedade, abordaremos a diante alguns destes principais autores e suas ideias.

1.2 CONTRATO SOCIAL

Vejamos a conceituação de contrato social sabiamente dada por Timm e Carvalho:

Por “contrato social” entende-se o pacto realizado entre os indivíduos, pelo qual ao renunciar parte de sua liberdade individual constituem uma entidade central, dotada de autoridade sobre todos. Esta autoridade, normalmente o Estado, terá a função de proteger e garantir a liberdade dos mesmos indivíduos que abdicarem de parcela dela ao pactuarem o contrato social.

Por mais contraditório que possa parecer, é a renúncia parcial da liberdade que possibilita a manutenção dessa mesma liberdade, pelo monopólio estatal do uso da força. “Como exemplos, a segurança contra violência interna (polícia), a segurança contra violência externa (forças armadas) e arbítrio para dirimir conflitos de interesses entre os indivíduos (TIMM; CARVALHO, p.249).

A necessidade do contrato social se pauta no objetivo mútuo em alcançar a paz, de modo a ser justo o encargo da abdicção de seu direito a liberdade não pese mais a uns do que a outros, o contrato social acontece de forma igualitária. Tal perspectiva é adotada por HOBBS:

Que um homem concorde, quando outros também o façam, e na medida em que tal se considere necessário para a paz e para a defesa de si mesmo, em renunciar a seu direito a todas as coisas, contentando-se, em relação aos outros homens, com a mesma liberdade que aos outros permite a relação a si mesmo. Porque enquanto cada homem detiver seu direito de fazer tudo quanto queira todos os homens se encontrarão numa condição de guerra. Mas se os outros não renunciarem a seu direito, assim como ele próprio, nesse caso não há razão para que alguém se prive do seu, pois isso equivaleria a oferecer-se presa (coisa a que ninguém é obrigado), e não a dispor-se da paz. (HOBBS, 1974, p.83).

Segundo Hobbes, a união de diversos interesses do povo dão luz a uma vontade única, sendo traduzida pela vontade soberana do Estado, vejamos:

“Uma multidão de homens é transformada em uma pessoa quando é representada por um só homem ou pessoa, de maneira a que tal seja feito com o consentimento de cada um dos que constituem essa multidão. Porque é a unidade do representante, e não a do representado, que faz que a pessoa seja una. E é o representante o portador da pessoa, e só de uma pessoa. Esta é a única maneira como é possível entender a unidade de uma multidão.” (HOBBS,1974, p. 102).

Posto isto, como nem tudo são flores, “o que o homem perde pelo contrato social é a liberdade natural e um direito ilimitado a tudo quanto aventura que pode

alcançar. O que ele ganha é a liberdade civil e a propriedade de tudo que possui” (ROUSSEAU, 1983b, p. 36).

Mencionado autor salienta ainda que o direito a propriedade instituído pelo Estado encontra limitação pois “o direito do primeiro ocupante, embora mais real do que o do mais forte, só se torna um verdadeiro direito depois de estabelecido o de propriedade [...]. Tomada a sua parte, deve a ela limitar-se, não gozando mais de direito” (ROUSSEAU, 1983b, p. 36).

Toda escolha trás consigo uma renúncia e com a escolha de viver em sociedade não seria diferente, neste prisma concluí o ilustre Locke:

“Deve-se entender, portanto, que todos aqueles que abandonam o estado de natureza para se unirem a uma comunidade abdicam, em favor da maioria da comunidade, a todo o poder necessário aos fins pelos quais eles se uniram à sociedade, a menos que tenham expressamente concordado em qualquer número superior à maioria. E isso ocorre simplesmente pela concordância em unir-se em uma sociedade política, em que consiste todo o pacto existente, ou que deve existir, entre os indivíduos que ingressam num corpo político ou o formam. Por conseguinte, o que inicia e de fato constitui qualquer sociedade política não passa do consentimento de qualquer número de homens livres capazes de uma maioria no sentido de se unirem e incorporarem a uma tal sociedade. E é isso, e apenas isso, que dá ou pode dar origem a qualquer governo legítimo no mundo” (LOCKE, 1998, p.472).

A aceitação do contrato social norteia a vida civil, pois institui vontades e interesses recíprocos. Se por um lado o Estado detém o encargo de zelar por esses interesses por outro lado este é dotado de poder, inclusive a soberania.

1.3 SOBERANIA

Pode-se dizer com quase nenhuma divergência doutrinária, que o Estado é constituído basicamente por três elementos: soberania, povo e território. O povo é “sujeito de direito diante do poder do Estado, uma vez que, este deverá assegurar àquele a plenitude de seus direitos perante os demais indivíduos e perante a própria ação do Estado” (RECIO; NASCIMENTO, 2012, p. 13).

Com base em seus estudos referente a teoria de Burdeau, Dallari, enxerga o Estado como sendo um poder e este poder é fruto do próprio Estado.

“Para a maior parte dos autores o poder é um elemento essencial ou uma nota característica do Estado. Sendo o Estado uma sociedade, não pode existir sem um poder, tendo este na sociedade estatal certas peculiaridades que o qualificam, das quais a mais importante é a soberania.” (DALLARI 2006, p.110-111).

O Estado tem o poder-dever de zelar pelos interesses da coletividade, para isso encontra-se em um patamar mais elevado do que o interesse individual, podendo interferir diretamente neste, tendo em vista sua soberania expressa no artigo 1º, inciso I, da Constituição Federal de 1988, a qual representa um dos fundamentos da República Federativa do Brasil.

Uma das formas mais rápidas de restaurar a paz social é o instituto da prisão em flagrante, e para nortear nossos estudos referentes a este importante instrumento, cabe apreciarmos a conceituação dada pelo Código de Processo Penal:

Art. 302. Considera-se em flagrante delito quem:
I - está cometendo a infração penal;
II - acaba de cometê-la;
III - é perseguido, logo após, pela autoridade, pelo ofendido ou por qualquer pessoa, em situação que faça presumir ser autor da infração;
IV - é encontrado, logo depois, com instrumentos, armas, objetos ou papéis que façam presumir ser ele autor da infração. (Decreto Lei nº 3.689, de 03 de outubro. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm>. Acesso em: 17/03/2020).

O vocábulo “flagrante” carrega consigo um forte significado etimológico, sabiamente traduzido por Capez: “O termo flagrante provém do latim “*flagare*”, que significa queimar, arder. É o crime que ainda queima, isto é, que está sendo cometido ou acabou de sê-lo” (CAPEZ, 2010, p. 307).

O que mais cativa na prisão em flagrante é sua essência onipresente, por ser facultada a qualquer do povo, e sua relativa desburocratização que da poder de fazer cessar um crime no momento em que está ocorrendo, neste prima, Nestor Távora e Rosmar Rodrigues Alencar entendem:

“A prisão em flagrante é que resulta no momento e no local do crime. É uma medida restritiva de liberdade, de natureza cautelar e caráter eminentemente administrativo, que não exige ordem escrita do juiz, porque o fato ocorre de inopino (Art. 5º, LXI, CF). Permite-se que se faça cessar imediatamente a infração com a prisão do transgressor, em razão da aparente convicção quanto à materialidade e autoria permitida pelo domínio visual dos fatos. É uma forma de autopreservação e defesa da sociedade, facultando-se a qualquer do povo a sua realização. Os atos de documentação a serem realizados subsequentemente ao cerceio da liberdade do agente ocorrerão normalmente na Delegacia de Polícia.” (ALENCAR; TÁVORA, 2017, p. 905).

Uma dúvida frequente que nos deparamos ao tratar deste tema se refere ao tempo válido para efetuar a prisão em flagrante, este lapso temporal é sabiamente esclarecido pelos autores supracitados:

A crença popular de que é de 24 horas o prazo entre a prática do crime e a prisão em flagrante não tem o menor sentido, eis que, não existe um limite temporal para o encerramento da perseguição. Não havendo solução de continuidade, isto é, se a perseguição não for interrompida, mesmo que dure dias ou até mesmo semanas, havendo êxito na captura do perseguido, estaremos diante de flagrante delito (TÁVORA, ALENCAR. 2016, p. 874).

Pode-se concluir que a representação da vontade do povo se manifesta pela supremacia do poder estatal, sendo a soberania fundamento da Constituição Federal e instituto indispensável para manter o Estado.

CAPÍTULO II

DISPOSITIVOS LEGAIS IMPORTANTES

2.1 LEI 11.689 de 10 de junho de 2008

A Lei n.º 11.689, publicada no Diário Oficial do dia 10 de junho de 2008, manteve a tradicional divisão do rito do júri em duas fases distintas, “*judicium accusationis*” e “*judicium causae*”, correndo a primeira perante um juiz “comum” e a segunda perante o juiz presidente do júri, onde se deram as maiores inovações.

De forma a beneficiar o réu, a prisão cautelar deixou de ser obrigatória e a liberdade do acusado não depende dos requisitos de “primariedade” e “bons antecedentes” previstos no artigo 408, parágrafo 2º do Código de Processo Penal.

Para a decretação da prisão cautelar se faz necessário a análise do disposto no artigo 312 do Código de Processo Penal, sendo requisito indispensável a “garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.”

2.2 LEI 11.719 DE 20 DE JUNHO 2008

A Lei nº 11.719/2008 revogou o artigo 597 do CPP, e tendo em vista o artigo 387, §1º, do CPP, a modalidade de prisão decorrente de sentença condenatória recorrível não permaneceu, restando, como medidas cautelares pessoais autônomas, a prisão em flagrante, a prisão temporária e a prisão preventiva.

O foco primordial da Lei 11.719/2008, assim como da Lei 11.689/2008, foi a

busca por alterações que dessem mais celeridade processual: ambas as leis demarcaram de maneira mais clara os prazos processuais com o objetivo de criar balizas mais nítidas para as discussões relacionadas, por exemplo, ao excesso de prazo e aos seus efeitos especialmente sobre o indivíduo privado de liberdade.

2.3 LEI 12.403 de 04 DE MAIO DE 2011

Com a entrada em vigor da Lei nº 12.403 de 04 de maio de 2011, houve a modificação das características das prisões em flagrante, temporária e preventiva. A prisão em flagrante delito passou a não mais se sustentar sozinha, passando a ter caráter de prisão precautelada, modalidade não autônoma, devendo ela dar fruto à outras medidas ou vir a ser relaxada. Já a prisão temporária e preventiva mantiveram seu caráter autônomo.

A alteração das medidas cautelares decorridas do advento da Lei 12.403/2011, trouxe o reconhecimento das medidas cautelares como ultima ratio, estabelecendo os requisitos necessários para sua aplicabilidade, enumerados no artigo 282 do CPP:

Art. 282. As medidas cautelares previstas neste Título deverão ser aplicadas observando-se a:

I - necessidade para aplicação da lei penal, para a investigação ou a instrução criminal e, nos casos expressamente previstos, para evitar a prática de infrações penais;

II - adequação da medida à gravidade do crime, circunstâncias do fato e condições pessoais do indiciado ou acusado.

§ 1º As medidas cautelares poderão ser aplicadas isolada ou cumulativamente.

§ 2º As medidas cautelares serão decretadas pelo juiz, de ofício ou a requerimento das partes ou, quando no curso da investigação criminal, por representação da autoridade policial ou mediante requerimento do Ministério Público.

§ 3º Ressalvados os casos de urgência ou de perigo de ineficácia da medida, o juiz, ao receber o pedido de medida cautelar, determinará a intimação da parte contrária, acompanhada de cópia do requerimento e das peças necessárias, permanecendo os autos em juízo.

§ 4º No caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas, o juiz, de ofício ou mediante requerimento do Ministério Público, de seu assistente ou do querelante, poderá substituir a medida, impor outra em cumulação, ou, em último caso, decretar a prisão preventiva (art. 312, parágrafo único).

§ 5º O juiz poderá revogar a medida cautelar ou substituí-la quando verificar a falta de motivo para que subsista, bem como voltar a decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem.

§ 6º A prisão preventiva será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar (art. 319).

Outras inovações da Lei Federal nº 12.403 se da pelas medidas cautelares pessoais, as quais passaram a ter alternativas diversas à prisão e toda prisão sem pena passou a ser uma medida cautelar pessoal que perdura até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória

As medidas cautelares pessoais são aquelas diversas da prisão e a prisão cautelar, são meios de evitar o excesso de encarceramentos. São exemplos de medidas cautelares alternativas à prisão, todos enumerados no artigo 319 do Código de Processo Penal, vejamos:

Art. 319. São medidas cautelares diversas da prisão: (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

I - comparecimento periódico em juízo, no prazo e nas condições fixadas pelo juiz, para informar e justificar atividades; (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

II - proibição de acesso ou frequência a determinados lugares quando, por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o indiciado ou acusado permanecer distante desses locais para evitar o risco de novas infrações; (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

III - proibição de manter contato com pessoa determinada quando, por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o indiciado ou acusado dela permanecer distante; (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

IV - proibição de ausentar-se da Comarca quando a permanência seja conveniente ou necessária para a investigação ou instrução; (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

V - recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga quando o investigado ou acusado tenha residência e trabalho fixos; (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

VI - suspensão do exercício de função pública ou de atividade de natureza econômica ou financeira quando houver justo receio de sua utilização para a prática de infrações penais; (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

VII - internação provisória do acusado nas hipóteses de crimes praticados com violência ou grave ameaça, quando os peritos concluírem ser inimputável ou semi-imputável (art. 26 do Código Penal) e houver risco de reiteração; (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

VIII - fiança, nas infrações que a admitem, para assegurar o comparecimento a atos do processo, evitar a obstrução do seu andamento ou em caso de resistência injustificada à ordem judicial; (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

IX - monitoração eletrônica. (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

CAPÍTULO III: DAS PRISÕES

3.1 CONCEITUAÇÃO

A prisão é a forma de pena mais conhecida e temida pela grande massa da população brasileira, haja vista que esta interfere diretamente no direito de ir e vir do indivíduo, cerceando a sua liberdade.

Apreciemos o conceito de prisão é disposto por Mirabete:

“a prisão em sentido jurídico, é a privação da liberdade de locomoção, ou seja, do direito de ir e vir, por motivo ilícito ou por ordem legal. Entretanto, o termo tem significados vários no direito pátrio, pois pode significar a **pena privativa de liberdade** [...] o ato da **captura** (prisão em flagrante ou em cumprimento de mandado) e a **custódia** (recolhimento da pessoa ao cárcere). Assim, embora seja tradição no direito objetivo o uso da palavra em todos esses sentidos, nada impede se utilize os termos **captura** e **custódia**, com os significados mencionados em substituição ao termo **prisão**” (MIRABETE, 2007, p. 361 Grifo original).

Por interferirem em um direito fundamental, as Leis 11.689/2008 e 11.719/2008 foram minuciosas ao sintetizar em apenas três os tipos de prisões processuais admissíveis, sendo elas: prisão preventiva, prisão temporária e prisão em flagrante, além do advento da Lei 12.403 de 04 de maio de 2011, que modificou o Código de Processo Penal, leis a quais adentraremos mais a diante.

Inicialmente as prisões tinham caráter cruel, sendo o ser humano tratado como um animal irracional que, para pagar pelos seus crimes, poderia muito bem ser exilado de sua comunidade, acorrentado e torturado até a morte.

Tal sistema, além de ultrapassado e ser uma afronta aos Direitos Humanos não é conveniente a nossa forma de governo, conforme salientado por Montesquieu: “A severidade das penas é mais conveniente ao governo despótico, cujo princípio é o terror, do que a monarquia ou a república, que têm com motor a honra e a virtude” (MONTESQUIEU 1996, p.93).

Nos dias atuais, as prisões além de meramente punir, tem também um papel de reinserção do indivíduo na sociedade consciente do funcionamento jurídico, assim como servir de exemplo à toda sociedade.

Deste entendimento, simpatiza-se o nobre jurista Nucci: “Busca-se, através da imposição da pena, restabelecer a confiança no direito como mecanismo regulador das condutas e formador da consciência jurídica coletiva” (NUCCI, 2014, p. 73).

A ordem social é pleiteada a partir de vários meios de coerção individual, ao passo que a prisão reafirma a eficiência do poder dever punitivo do Estado, prezando pela proporcionalidade em relação à gravidade do crime e a sua punição, instaurando-se a sensação de ordem e justiça.

3.2 ESPÉCIES DE PRISÕES NO BRASIL

O ordenamento jurídico brasileiro reconhece diversas espécies de prisões, sendo classificadas de diversos modos pelas doutrinas, não havendo um consenso a respeito do tema.

A respeito da prisão

Esse conceito abrange as duas espécies de prisão: a prisão como pena, ou prisão sanção, isto é, a decorrente de sentença penal condenatória, utilizada como meio de repressão aos crimes e contravenções, e a prisão sem o caráter de pena, também conhecida sob a denominação genérica de prisão sem pena. (TOURINHO FILHO, 2003, p. 543).

Como foi simplificado, em tese o sistema processual penal brasileiro reconhece dois tipos de prisões: a prisão penal e a prisão sem pena (processual).

3.3 PRISÃO PENAL OU DEFINITIVA

É a prisão decorrente de sentença penal condenatória transitada em julgado, ou seja, que não cabe mais recurso, pela qual executa-se a decisão judicial privando a liberdade do condenado após decorrido o devido processo legal.

Trata-se de medida penal destinada à satisfazer a pretensão executória do Estado, de acordo com Jesus:

“o Estado é, então, titular da pretensão punitiva, adquirindo o direito de invocar o Poder Judiciário no sentido de aplicar o Direito Penal objetivo ao fato cometido pelo delinquente. E faz isto por meio da ação penal, em que a acusação é a dedução em juízo da pretensão punitiva” (JESUS, 1992, p. 630).

Assim entende-se o caráter repressor, punitivo e sancionador do Estado tendo em vista “o sofrimento imposto pelo Estado ao infrator, em execução de uma sentença penal, como retribuição ao mal praticado, a fim de reintegrar a ordem jurídica injuriada” (TOURINHO FILHO, 2003. p. 543).

De acordo com Julio Fabbrini Mirabete, encontra-se exemplos desta prisão em diversos diplomas legais como no Código Penal: a pena de reclusão e pena de detenção, no Código de Processo Penal militar: em seu art. 240 e como forma de prisão especialíssima na Lei n. 5.255 de 9.2.1967, art. 66, parágrafo único (MIRABETE, 2001, p. 329)

3.4 PRISÃO PROCESSUAL OU CAUTELAR

A prisão processual, cautelar ou sem pena fundamenta-se pelo art. 5º, inciso LXI, da Constituição Federal e no Código de Processo Penal e Lei 7.960 de 21 de dezembro de 1989. Nas palavras do ilustre José Frederico Marques:

“Prisão processual é a que o juiz impõe, como providência compulsória, ao síndico, ao inadimplente em obrigação alimentar, ao depositário infiel, à testemunha faltosa, ao falido relapso; e prisão processual é ainda a prisão

que o juiz impõe, em sentença condenatória, ao criminoso” (MARQUES, 1997, p. 40).

Cabe ressaltar que as medidas de prisões cautelares adentram um tema bastante delicado pois estão a um passo de infringirem a linha tênue entre a necessidade de assegurar o bom andamento processual e o princípio da presunção de inocência. Sobre este princípio vejamos o que leciona Moraes:

“A Constituição federal estabelece que ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória, consagrando a presunção de inocência, um dos princípios basilares do Estado de Direito como garantia processual penal, visando à tutela da liberdade pessoal” (MORAES, 1998, p.132).

Nas palavras de José Frederico Marques: “As providências cautelares possuem caráter instrumental: constituem meio e modo de garantir-se o resultado da tutela jurisdicional a ser obtida através do processo” (MARQUES, 2003, p. 11).

Este prisma, sabiamente é complementado por Afrânio Silva Jardim:

“(…) a prisão provisória em nosso direito tem a natureza acauteladora, destinada a assegurar a eficácia da decisão a ser prolatada ao final, bem como a possibilidade regular instrução probatória. Trata-se de tutelar os meios e os fins do processo de conhecimento e, por isso mesmo, de tutela da tutela” (JARDIM, 2007, p. 245).

Assim sendo, o instituto da prisão cautelar é apropriado para resguardar que será útil a prestação de conhecimento ou de execução, assegurando que haja possibilidade jurídica.

3.5 Princiologia das Prisões Cautelares

Segundo Lopes: “a base principiológica é estruturante e fundamental no estudo de qualquer instituto jurídico” (LOPES, 2014, p. 809). Desta forma, a observância aos princípios constitucionais em matéria cautelar abre espaço ao cumprimento da verdadeira vontade do ordenamento jurídico.

É praticamente unanime aos doutrinadores os seguintes elementos característicos das medidas cautelares: jurisdicionalidade, instrumentalidade, provisoriedade e homogeneidade.

A jurisdicionalidade refere-se a imediata incidência e de regra deverá ser determinada pela autoridade jurisdicional competente, em exceção tem-se a prisão em flagrante delito que após ocorrer deverá ser comunicada desde logo ao juiz, o qual verificará a necessidade ou não de sua manutenção, averiguando sua legalidade.

A instrumentalidade diz respeito as medidas cautelares estarem subordinadas a um processo penal em curso, de forma que finalizando o processo estas automaticamente chegarão ao seu término, extinguindo seus efeitos ou transformando-se em medidas executivas.

Pela provisoriedade as prisões cautelares durarão pelo tempo que permanecer pendente o processo principal, ou enquanto subsistam os pressupostos que a justificaram no transcurso do processo.

Por fim, pelo elemento da homogeneidade, a prisão cautelar justifica-se por resguardar os futuros efeitos da sentença, se constituindo num antecedente lógico da execução.

Para ser decretada a prisão cautelar fundamenta-se em dois pressupostos: o do *fumus commissi delicti*, que consiste na prova da existência de um crime e indícios suficientes de sua autoria, e o *periculum libertatis*, por sua vez, é a ameaça ao âmbito processual, evidenciado pelo risco a ordem pública, econômica, a aplicação da lei penal ou para a conveniência da instrução criminal.

3.6 REQUISITOS DA PRISÃO CAUTELAR

Ninguém mais competente para sintetizar os requisitos da prisão cautelar do que a Corte do Supremo Tribunal Federal, a qual invocou mais de 50 acórdãos ao proferir o Habeas Corpus 127.186-PR, apreciemos parte do teor deste:

“A prisão preventiva supõe prova da existência do crime (materialidade) e indício suficiente de autoria; todavia, por mais grave que seja o ilícito apurado e por mais robusta que seja a prova de autoria, esses pressupostos, por si sós, são insuficientes para justificar o encarceramento preventivo (...). A tais requisitos deverá vir agregado, necessariamente, pelo menos mais um dos seguintes fundamentos, indicativos da razão determinante da medida cautelar: a) a garantia da ordem pública; b) a garantia da ordem econômica; c) a conveniência da instrução criminal ou; d) a segurança da aplicação da lei penal.” (GOMES, Luiz Flávio. **Prisão preventiva do Lula: Posição do STF sobre a preventiva**. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/47248/prisao-preventiva-do-lula-posicao-do-stf-sobre-a-preventiva>. Acessado em 10/04/2021).

CAPÍTULO IV: DAS PRISÕES EM FLAGRANTE

4.1 SUJEITOS DA PRISÃO EM FLAGRANTE

Qualquer pessoa que esteja cometendo um crime ou acaba de cometê-lo está apta a ocupar o polo passivo da prisão em flagrante, sendo quem a efetuou intitulado como sujeito ativo, esta qualidade também pode ser revestida por qualquer do povo, conforme legitima nosso Código de Processo Civil em seu artigo 301, vejamos:

Art. 301. Qualquer do povo poderá e as autoridades policiais e seus agentes deverão prender quem quer que seja encontrado em flagrante delito.

Outro aspecto importante desta Lei é o fato de ser facultado ao povo efetuar a prisão em flagrante, ao contrário das autoridades policiais e seus agentes que é obrigatório, e caso não cumpram com o seu dever de agir poderão ser responsabilizados com sanções administrativas e até penais, caso comprovado crime de prevaricação. Tal tema é explanado por Rangel:

“Cria-se, assim, dois tipos de flagrante: o flagrante facultativo, quando se tratar de qualquer do povo; e o flagrante coercitivo, quando se referir às autoridades policiais e seus agentes. Ou seja, no facultativo, o flagrante recebe a natureza jurídica de um exercício regular do direito, pois a qualquer indivíduo é lícito prender quem quer que seja encontrado nas situações previstas no art. 302 do CPP. Porém, no flagrante coercitivo, a natureza jurídica muda, passando a ser um estrito cumprimento do dever legal. Entretanto, devemos observar que a criação da ação controlada, prevista no art. 2º, II, da Lei nº 9.034/95, é uma exceção à regra do art. 301 do CPP quando se refere às autoridades policiais e seus agentes” (RANGEL, 2009, p. 683).

4.2 MODALIDADES DA PRISÃO EM FLAGRANTE

De acordo com o ilustre doutrinador Lenza: a prisão em flagrante é dividida em especificidades, das quais constituem em flagrante facultativo e coercitivo; flagrante próprio, impróprio, presumido e flagrante forjado, esperado, preparado (provocado), retardado (diferido), que abordaremos a seguir (LENZA, 2018, p. 324).

4.2.1 Flagrante Facultativo e Coercitivo

Por se tratar de modalidade extraída do art. 301 do CPP, cabe apreciarmos o referido artigo.

Art. 301. Qualquer do povo poderá e as autoridades policiais e seus agentes deverão prender quem quer que seja encontrado em flagrante delito.

Deste modo a distinção entre facultativo e coercitivo dependerá do agente que exerce o flagrante, caso este seja qualquer pessoa do povo trata-se de flagrante facultativo, já quando tiver a qualidade de autoridade policial ou de qualquer de seus agentes, será o flagrante definido como coercitivo.

Faz-se importante mencionar que o sujeito ativo, sendo ele o policial ou qualquer do povo, estão respectivamente no estrito cumprimento do dever legal e no exercício regular de um direito, dito isso, “se a pessoa está em estado de flagrância, aquele que o prende está amparado por um excludente de ilicitude” (MENDONÇA; DUPRET, 2018 p. 338).

4.2.2 Flagrante Próprio

Citada espécie tem sua descrição no art. 302 do CPP, apreciemos o inteiro teor do artigo, o qual também servirá de referencia para as modalidades subsequentes:

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

I - está cometendo a infração penal;

II - acaba de cometê-la;

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

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

Tal modalidade é abrangida pelos incisos I e II, se configura quando o agente está cometendo a infração penal ou acaba de cometê-la, Lenza complementa que “acaba de cometê-la é de forma restritiva, no sentido de uma absoluta imediatidade, ou seja, o agente deve ser encontrado imediatamente após o cometimento da infração penal (sem qualquer intervalo de tempo)” (LENZA, 2018, p. 324).

4.2.3 Flagrante Impróprio

Este é representado pelo inciso III, do art. 302 do CPP, configura-se quando, logo após de cometer a infração, o infrator é perseguido pela autoridade, pelo ofendido ou por qualquer pessoa, em situação que faça presumir ser autor da infração.

A expressão “logo após compreende todo o espaço de tempo necessário para a polícia chegar ao local, colher as provas elucidadoras da ocorrência do delito e dar início à perseguição do autor” (LENZA, 2018, p.324).

4.2.4 Flagrante Presumido

Recebe amparo no inciso IV, do art. 302 do CPP, e refere-se ao agente quando este é encontrado, logo depois de cometer a infração com instrumentos, armas, objetos, ou papéis que façam presumir ser ele o autor.

A diferença primordial entre o flagrante presumido e o impróprio “está no elemento volitivo, que se caracteriza na vontade de perseguir ou seja, a perseguição deve ser ininterrupta” (MENDONÇA; DUPRET, 2018, p.339).

4.2.5 Flagrante Forjado

O flagrante forjado é um fato atípico, em que, a pessoa que efetuou o flagrante forja provas para incriminar o preso. Constitui a teoria dos frutos da árvore envenenada (teoria da prova ilícita por derivação).

4.2.6 Flagrante Esperado

Este flagrante se constitui quando a polícia toma ciência que determinado local será utilizado para cometer determinada infração, onde a polícia vai para o local esperar o momento da ação para realizar a prisão.

4.2.7 Flagrante Preparado

Acontece quando uma pessoa incita o sujeito a cometer determinado crime porém este que incitou toma medidas para evitar sua consumação. É determinado pela súmula 145 do Supremo Tribunal Federal que “Não há crime, quando a preparação do flagrante pela polícia torna impossível a sua consumação” esta concepção foi adotada pelo STF vindo a ser conhecida como teoria do crime impossível descrita no art. 17 do Código Penal.

Não há do que se falar em punição quando a tentativa pauta-se em ineficácia absoluta do meio ou por absoluta impropriedade do objeto, assim sendo impossível de se consumir a prática do crime.

A Súmula 145 do Supremo Tribunal Federal orienta que para haver flagrante deve primeiramente ser possível o cometimento da infração, quando o flagrante é preparado ou provocado, nem deveria ser denominado como flagrante, pois não há crime haja vista a impossibilidade de executá-lo.

Sobre o tema, conclui Nelson Hungria:

“Somente na aparência é que ocorre um crime exteriormente perfeito. Na realidade, o seu autor é apenas protagonista inconsciente de uma comédia. O elemento subjetivo do crime existe, é certo, em toda a sua plenitude; mas sob o aspecto objetivo, não há violação da lei penal, sendo uma insciente cooperação para a ardilosa averiguação da autoria de crimes anteriores, ou

uma simulação, embora ignorada do agente, da exterioridade de um crime. O desprevenido sujeito ativo opera dentro de uma pura ilusão, pois, a vigilância da autoridade policial ou do suposto paciente torna impraticável a real consumação do crime” (HUNGRIA, 1958, p.107).

4.2.8 Flagrante Retardado

Tal modalidade está previsto no art. 8º da Lei n. 12.850/2013, “conhecida como Lei do Crime Organizado, e se da pela retardação da interdição policial . desde que mantida sob observação e acompanhamento para que a medida legal se concretize no momento mais eficaz do ponto de vista da formação de provas e fornecimento de informações” (LENZA, 2018, p. 326).

CAPÍTULO V:

A PRISÃO EM FLAGRANTE POR VIDEOCONFERÊNCIA NO SISTEMA PENAL BRASILEIRO

5.1 TECNOLOGIA DE VIDEOCONFERÊNCIA NA JUSTIÇA CRIMINAL

A fim de nortear nossos estudos sobre a possibilidade do uso de videoconferência na prisão em flagrante faremos uma breve análise da relação já existente entre esta tecnologia e a a Justiça.

Em suma a videoconferência consiste em uma forma tecnológica de comunicação, a qual possibilita pessoas geograficamente presentes em locais distintos se comuniquem, simultaneamente, tendo acesso ao vídeo e áudio um do outro.

Mencionada tecnologia, segundo Laguna (2015), foi utilizada pela primeira vez em 20 de abril de 1964, na feira mundial, sediada no “*Queens*” em Nova York, pela AT&T (companhia americana de telecomunicações), sendo utilizado um pequeno televisor de seis polegadas acompanhado de um aparelho telefônico para realizar chamadas”.

A modalidade tecnológica em questão tem capacidade de viabilizar a conclusão de atos processuais a distancia, provendo a interação das pessoas necessárias possibilitando-os de interagirem em tempo real.

“Assim, em uma reunião de videoconferência, poderiam existir diversas janelas empregadas para o propósito de se visualizar a pessoa que no momento está com a palavra, ter acesso ao documento ou imagem compartilhado, controlar a transferência de arquivos e, por fim, gerenciar a conferência. Ao se observar na tela os documentos compartilhados e simultaneamente ouvir um participante da sessão salientar pontos, outros participantes podem, por exemplo,

fazer sugestões. Ao comentário de um dos participantes, é possível avaliar suas expressões faciais e julgar as opiniões sobre uma questão. Se solicitado um gráfico ou imagem em especial, esse é transferido para as pessoas que o desejarem” (TAROUCO et al., 2003, p.7).

A evolução tecnológica é algo constante em nossa sociedade, e o aprimoramento das normas jurídicas procedimentais utilizando todos os recursos disponíveis é algo imprescindível à ordem pública.

Neste prisma, assevera Nazareno:

A Justiça brasileira está buscando na informática e na automação a âncora para aproximar-se dos seus objetivos: servir ao cidadão e garantir a observância às leis. Assim como o Legislativo e o Executivo, o Poder Judiciário, tanto em nível nacional, quanto estadual, também procura modernizar procedimentos e reduzir a distância entre a Justiça e a sociedade, combatendo a lentidão e aumentando a eficiência. (NAZARENO, 2006, p.128).

A lavratura do auto da prisão em flagrante por Videoconferência é uma saída para a celeridade no interrogatório do acusado, testemunhas e possíveis vítimas pela autoridade policial, devido este meio ser viável ao uso a partir de qualquer circunscrição que situar-se o delegado de polícia.

“É inequívoco demonstrar que a evolução tecnológica é o meio mais rápido utilizado nos dias atuais para exercer a comunicação, não obstante a prisão em flagrante por videoconferência, traduz na utilização destes meios pelo Estado para tomar providências necessárias a contenção de atos que violam as leis e a ordem social de forma ágil” (PES, 2015).

No mesma perspectiva assevera o ilustre Brasileiro:

“A nosso juízo, a realização do interrogatório por videoconferência não atende somente aos objetivos de agilização, economia e desburocratização da justiça. Atende também à segurança da sociedade, do magistrado, do membro do Ministério Público, dos defensores, dos presos, das testemunhas e das vítimas, razão pela qual não pode ser tachada de inconstitucional” (BRASILEIRO 2016, p.676).

Os constantes avanços tecnológicos é uma realidade sem precedentes na nossa sociedade, que busca incessantemente por cada vez mais celeridade e comodidade, sendo assim, torna-se imprescindível a utilização dos meios tecnológicos para garantir que as prestações jurisdicionais sejam mais céleres, com menores custos e até garantir que a justiça seja feita.

5.2 PRISÃO EM FLAGRANTE POR VIDEOCONFERÊNCIA

O instituto da prisão em flagrante é imprescindível para imediata proteção da sociedade, a qual tem o poder de evitar a consumação de uma conduta criminosa, bastando que alguém a flagre. Após alteração do artigo 185, parágrafo 2º do Código de Processo Penal, pela lei 11.900/09 a Polícia Judiciária estava diante de um novo recurso de agilidade processual o qual, por meio de portaria os estados de Goiás, São Paulo e Paraná autorizavam procedimentos policiais por meio do sistema videoconferência e/ou outro meio eletrônico.

O que foi um avanço enorme tendo em vista a agilidade dos procedimentos, a diminuição de gastos despendidos com o deslocamento e a maior comodidades dos Funcionários Públicos.

Entretanto, a videoconferência no sistema criminal apesar de ter sido aceita em sede de interrogatório do acusado, ainda possui divergências doutrinárias e jurisprudenciais, no que tange sua constitucionalidade.

De acordo com Bonfim (2016) boa parte da doutrina defende ser inconstitucional o interrogatório online, em razão de violação dos princípios da ampla defesa limitando a autodefesa do acusado e a publicidade dos atos processuais impossibilitando que o magistrado verifique prováveis pressões, que podem viciar o depoimento do acusado no entanto, mesmo diante do magistrado o réu poderá sofrer coação, advinda de ameaça anterior a audiência, defende Bonfin que a videoconferência é um meio de contribuição ao processo tornando efetiva e célere a prestação jurisdicional.

“É a aplicação do princípio da proporcionalidade que assegura a constitucionalidade do interrogatório online. De um lado há o direito de presença do réu, decorrente do princípio da ampla defesa, que é garantido

na videoconferência por meio da tecnologia. De outro, a efetiva e célere prestação jurisdicional, a preservação da segurança da sociedade (com a redução das fugas durante o trajeto ao fórum e com a diminuição da necessidade de escoltas, possibilitando maior efetivo policial nas ruas, ainda no caso de conveniência para a instrução criminal, como nas hipóteses dos incisos I, III e IV do 2º do art. 185) e a redução dos custos do Estado com o transporte dos acusados” (BONFIM, 2016, p.464).

O emprego de novas ferramentas, sempre causou divergências doutrinárias e jurisprudenciais no sistema processual, no entanto os avanços tecnológicos devem ser empregados visando o bem estar social e a celeridade da prestação jurisdicional.

Diante o exposto, a prisão em flagrante por videoconferência visa que a lavratura do auto de prisão do investigado em situação flagrancial, seja realizada pela videoconferência permitindo que o Delegado de polícia realize os atos administrativos, atendendo com maior agilidade suas respectivas circunscrições o qual, prevê o artigo 4º, caput, do CPP que “a polícia judiciária será exercida pelas autoridades policiais no território de suas respectivas circunscrições e terá por fim a apuração das infrações penais e da sua autoria”.

O emprego da videoconferência no âmbito processual penal, estava sendo aplicado de forma extralegal, sem qualquer norma regulamentadora, no entanto, vendo a necessidade de sua utilização o Estado de São Paulo promulga a Lei Estadual 11.819/2005, que autoriza o uso desta ferramenta nos procedimentos de cunho processual penal. Após discussões a respeito da validade desta norma o Supremo Tribunal Federal declara a inconstitucionalidade, em razão de se tratar de competência privativa da União legislar sobre material processual, conforme prevê o art. 22, inciso I, da Constituição Federal de 1988:

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

I - direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho.

Diante das controvérsias decorrentes da aplicação de lei estadual de São Paulo e seus benéficos para o processo foi sancionada a lei 11.900/2009, que alterou do § 2º do artigo 185 do CPP. Com a alteração do § 2º do artigo 185 do CPP, prevendo a possibilidade de efetivação de atos de persecução penal por meio da

utilização de videoconferência ou de outro recurso tecnológico a Secretária de Segurança Pública e Administração Penitenciária, mediante portaria de nº 420/2017 por intermédio do Delegado Geral do Estado de Goiás autoriza o emprego da videoconferência e/ou outro meio eletrônico hábil para a presidência de procedimentos da Polícia Civil do Estado de Goiás (GOIÁS, 2017).

De acordo com o entendido por Leitão:

“Um delegado de Polícia exerce imensuráveis atos e responsabilidades nas delegacias e subdelegacias sob sua incumbência, devendo ser concretizados quase de imediato se tornando impossível a materialização de todos estes procedimentos conseqüentemente, resta demonstrada a importância de que algumas funções sejam delegadas a outros cargos como o escrivão, investigador, agente ou inspetor de polícia” (LEITÃO, 2017).

O aumento de procedimentos nas Delegacias não é o único gravame que a autoridade policial enfrenta, nos dizeres de Cerqueira (2017, p.76) “[...] contabilizase a hipertrofiada execução orçamentária pública direcionada ao sistema de justiça criminal, incluindo aí as Polícias, Ministério Público, Defensorias e Justiça, além do sistema de execução penal e do sistema socioeducativo para adolescentes infratores”, acarretando a falta de efetivo e recursos destinados ao sustento de uma delegacia e um alto gasto com locomoção.

5.3 VIABILIDADE DA VIDEOCONFERÊNCIA NA PRISÃO EM FLAGRANTE

Apesar da autorização da videoconferência nos procedimentos policiais pela portaria já mencionada, há grande divergência a respeito de sua validade no âmbito jurídico, de modo que estaria violando de princípios e normas processuais.

Diante de tal dissonância faremos análise concernente as críticas produzidas em relação a temática.

5.4 ILEGALIDADE DA PRISÃO EM FLAGRANTE POR VIDEOCONFERÊNCIA

A prisão em flagrante por videoconferência foi autorizada no estado de Goiás por intermédio da portaria do Delegado Geral nº 420/2017, com fulcro no art. 19, inciso X e XI, da Lei Orgânica da Polícia Civil do Estado de Goiás nº 16.901/10, prevendo que:

Art. 19. São atribuições do Delegado-Geral da Polícia Civil:

X – editar atos normativos para consecução das funções de competência da Polícia Civil;

XI – praticar os demais atos necessários à administração da Polícia Civil, nos termos da legislação.

A portaria é ato administrativo ordinatório que regulamenta o exercício da administração, a atuação de seus agentes, transferência de determinações superiores, bem como a investidura de servidores, assim nas lições de Alexandre (2018, p. 466), a portaria é o “ato administrativo interno por meio do qual os chefes de órgãos ou repartições expedem determinações gerais ou especiais a seus subordinados, [...]. Por isso, em regra, criam direitos e obrigações apenas para os agentes públicos”.

Diante da base legal exposta o Delegado Geral em suas atribuições autorizou o emprego da videoconferência ou outro meio eletrônico hábil no âmbito da Polícia Judiciária, entretanto, o art. 5º, inciso II da Constituição Federal esclarece que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei” de maneira que, a portaria como já explanado é um ato administrativo pelo qual os chefes de órgão expedem determinações, não tendo força de lei.

Para que um ato administrativo seja válido e produza eficácia jurídica é imprescindível que sejam observadas algumas prerrogativas do poder público que o coloca em posição de superioridade ao particular, cumprindo salientar alguns atributos que distingue dos atos do direito privado, bem como a presunção de legitimidade ou de veracidade, e imperatividade, autoexecutoriedade. A presunção de legitimidade e veracidade são expostas muitas vezes como sinônimos, entretanto abrange situações diferentes.

A presunção de legitimidade “diz respeito à conformidade do ato com a lei, em decorrência desse tributo, presume-se, até prova em contrário, que os atos administrativos foram emitidos com observância da lei” (PIETRO, 2018).

Ao que concerne a presunção de veracidade faz referência aos fatos aduzidos pela administração pública, sendo os documentos fornecidos dotados de fé pública.

A hiperatividade é a prerrogativa que a administração pública tem de impor obrigações a terceiros, interferindo no âmbito jurídico deste de forma unilateral. A autoexecutividade é faculdade do ato administrativo ser executado pela administração pública sem que haja a intervenção do poder judiciário. Apesar deste atributo não exigir que a administração vá anteriormente ao judiciário, nos dizeres de Pietro:

“não afasta o controle judicial a posteriori, que pode ser provocado pela pessoa que se sentir lesada pelo ato administrativo, hipótese em que poderá incidir a regra da responsabilidade objetiva do Estado por ato de seus agentes (art. 37, § 6º, da Constituição). Também é possível ao interessado pleitear, pela via administrativa ou judicial, a suspensão do ato ainda não executado” (PIETRO, 2018, p. 248).

Diante a matéria esplanada se o individuo tiver seu direito lesado pela administração mediante algum ato discricionário poderá suscitar a responsabilidade objetiva do Estado e caso o ato que o lesou não tenha sido executado poderá em via judicial requerer a suspensão.

Nos ditames da nossa Carta Magna, conforme supracitado as portarias podem versar sobre matéria de cunho “individual concreta e especiais relativos à gestão de pessoas e ao funcionamento de comissões e grupos de trabalho” (BRASIL, 2012, p.81).

Desta forma a portaria que concede normas de ordem processual viola diretamente o texto constitucional, o qual é competência privativa da união legislar sobre matéria que verse a respeito de normas processuais.

Assim, mesmo com a autorização do Delegado Geral a videoconferência no âmbito dos órgãos de segurança em especial a polícia civil, não terá validade jurídica, vez que, uma portaria não pode criar ou alterar normas processuais.

5.5 A PRESENÇA DO DELEGADO NA PRISÃO EM FLAGRANTE POR VIDEOCONFERÊNCIA

Os atos da polícia Judiciária não são realizados em único e exclusivamente pelo delegado de Polícia, de modo que o art. 4º do CPP, prevê que “a polícia judiciária será exercida pelas autoridades policiais no território de suas respectivas circunscrições e terá por fim a apuração das infrações penais e de sua autoria”. Outra circunstância de (in)validade da prisão em flagrante por videoconferência é a prerrogativa da presença da autoridade policial no local da prática da infração penal, o qual prevê o art. 6º do CPP que a autoridade deverá:

“Art. 6º Logo que tiver conhecimento da prática da infração penal, a autoridade policial deverá:

- I – dirigir-se ao local, providenciando para que não se alterem o estado e conservação das coisas, até a chegada dos peritos criminais;
- II – apreender os objetos que tiverem relação com o fato, após liberados pelos peritos criminais;
- III – colher todas as provas que servirem para o esclarecimento do fato e suas circunstâncias;
- IV – ouvir o ofendido;
- V – ouvir o indiciado, com observância, no que for aplicável, do disposto no Capítulo III do Título VII, deste Livro, devendo o respectivo termo ser assinado por duas testemunhas que lhe tenham ouvido a leitura;
- VI – proceder a reconhecimento de pessoas e coisas e a acareações;
- VII – determinar, se for caso, que se proceda a exame de corpo de delito e a quaisquer outras perícias;
- VIII – ordenar a identificação do indiciado pelo processo datiloscópico, se possível, e fazer juntar aos autos sua folha de antecedentes;
- IX – averiguar a vida pregressa do indiciado, sob o ponto de vista individual, familiar e social, sua condição econômica, sua atitude e estado de ânimo antes e depois do crime e durante ele, e quaisquer outros elementos que contribuam para a apreciação do seu temperamento e caráter;
- X – colher informações sobre a existência de filhos, respectivas idades e se possuem alguma deficiência e o nome e o contato de eventual responsável pelos cuidados dos filhos, indicado pela pessoa presa.”

Como expresso na lei Processual Penal supracitada, o delegado ciente da infração penal deverá dirigir-se até o local para que não se alterem o estado de

conservação das coisas (I), apreender os objetos(II), colher provas(III), ouvir o ofendido(IV), ouvir o indiciado (V), proceder reconhecimento de coisas e pessoas (VI), determinar se for o caso exame de corpo de delito (VII), ordenar a identificação do acusado (VIII), averiguar a vida pregressa do indiciado (IX) e colher informação sobre a existência de filhos (X).

Com a notória situação atual do país com altos índices de criminalidade, escassez de recursos econômicos e de pessoal, o Estado de Goiás decreta a lei orgânica de nº 16.901/10, em seu art. 49, incisos XIII, XIV, XV e art. 51 que:

Art. 49. São atribuições dos titulares dos cargos de Delegado de Polícia:

XIII – dirigir-se, quando possível, aos locais de crime, ou determinar quem o faça, providenciando para que não se alterem, enquanto necessário, o estado e a conservação das coisas, supervisionando todos os atos;

XIV – cumprir e fazer cumprir as ordens, normas e instruções emanadas de superior hierárquico;

XV – fornecer a seus subordinados ordem de serviço, por escrito, das ações que a eles determinar.

Art. 51. São atribuições dos titulares dos cargos de Agente de Polícia a participação e colaboração no planejamento e execução de investigações criminais, a produção de conhecimentos e informações relevantes à investigação criminal, bem como a execução das operações policiais, além de outras definidas em regulamento.

Deste modo poderá o Delegado de Policia determinar que algum agente da circunscrição de onde se deu o fato, se dirija ao local da infração para que providencie a preservação do local, de modo que designará

“as providências compatíveis com a natureza do fato, permanecendo sob a sua orientação os agentes responsáveis pela preservação do local, até final liberação deste, por parte da referida Autoridade [...]” (CHOUKR, 2014, p. 92).

O código de Processo Penal em seu art. 304, nos moldes da prisão em flagrante, determina que o preso deverá ser encaminhando à autoridade competente, sendo “uma autoridade legalmente investida de poder e a quem cabe e compete o dever ou o direito de executar determinada ação” (MICHAELIS, online)

não deixando expresso que essa autoridade imprescindivelmente deverá ser o delegado de polícia. Cabe dizer que o escrivão de polícia é a autoridade competente no local para a oitiva e demais procedimentos a serem realizados sob a supervisão da autoridade policial, podendo este delegar as atividades a serem executadas.

Prevendo o art. 52 da lei orgânica nº 16.901/10 da Polícia Civil que “são atribuições dos titulares dos cargos de Escrivão de Polícia o exercício de atividades de formalização dos procedimentos relacionados com as investigações criminais e operações policiais, bem como a execução de serviços cartorários, além de outras definidas em regulamento”.

Do mesmo modo que no judiciário possui delegação de atividades aos auxiliares da justiça, na esfera da polícia judiciária existe a mesma necessidade designar auxiliares para dar cumprimento à diligências, “podemos afirmar que a adoção do modelo de prisão em flagrante online, sob a responsabilidade do delegado de polícia e com a garantia da participação da defesa, constitui um avanço dentro da atual realidade da polícia judiciária em todo o Brasil” (SANNINE, 2016).

Assim, a presença do Delegado não se concebe com a presença física no local, também podendo se concretizar de forma remota, virtual ou presumida por agentes sob sua orientação ou por meios tecnológicos, como um sistema único do judiciário para este fim e até mesmos programas já existentes como a comunicação via Skype, chamadas de vídeo, pelo aparelho celular entre outros meios.

5.6 A VIDEOCONFERÊNCIA E SUA CONSTITUCIONALIDADE

Há demasia divergência doutrinária em que o ato de se utilizar a videoconferência em procedimentos judiciais fere diretamente princípios constitucionais, do qual

“parcela da doutrina sustenta a inconstitucionalidade do interrogatório online, com fulcro na violação ao direito de presença e na limitação da autodefesa, ambos corolários do princípio constitucional da ampla defesa. O princípio da publicidade dos atos processuais também seria restringido pela videoconferência” (BONFIM, 2016, p. 463).

O princípio constitucional da ampla defesa diz que “aos litigantes em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”, no entanto mesmo que o interrogatório seja executado por meio de videoconferência será assegurado o direito a defesa técnica com todas as prerrogativas a ela inerente. Quanto o direito de presença suscitado parte da doutrina, a lei não aborda taxativamente que ao ser levado a autoridade policial deverá ser assegurado que essa esteja presente de forma física no ambiente, não perfazendo violação ao princípio da ampla defesa (BONFIM, 2016).

A publicidade dos atos processuais princípio este descrito no texto constitucional, onde diz “a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem”, neste caso os atos processuais continuariam sendo públicos e de pleno acesso, a não ser que a autoridade policial a fim de preservar o regular andamento da investigação poderá assegurar o sigilo que fizer necessário a elucidação dos fatos, conforme art. 20 do CPP e art.93, inciso IX da CRFB, *in verbis*:

Art. 20. A autoridade assegurará no inquérito o sigilo necessário à elucidação do fato ou exigido pelo interesse da sociedade.

Art.93 (*omissis*);

IX - Todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação.

Se tem adotado uma postura enrijecida quanto a videoconferência em atos judiciais ansiando pelo respeito as normas estabelecidas, entretanto, Capez (2018) ao analisar a videoconferência no interrogatório online o diploma legal do art. 185 do CPP, conjuntamente com Convenção Americana de direito humanos, o qual assevera que o acusado deve ser conduzido a presença de uma autoridade, carecerá que se leve em consideração os avanços tecnológicos dos últimos tempos, registrando que os diplomas processuais foram redigidos em meados de 1941 a

1969, momento na história brasileira que nem se imaginava tamanho avanço tecnológico.

Em consonância aos dizeres de Capez é incontestável que as normas jurídicas devem ser analisadas dentro do novo contexto social que vivemos, os meios de comunicação se tornaram a ferramenta chave da geração atual e com tais avanços também acarretaram normas para regulamentar ações que destoam da forma de agir dentro destes meios de comunicação, visando resguardar normas e direitos constitucionais, desta forma é imprescindível a regulamentação no que tange a videoconferência em atos processuais.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A modernização do instituto da prisão em flagrante, tema proposto neste trabalho, encontra impasse no âmbito processual, sendo sua constitucionalidade contestada. As críticas referem-se á ofensa ao princípio da ampla defesa ocasionado pelo uso da videoconferência, sendo entendido como um possível limitador da autodefesa, ferindo o direito de presença do individuo.

O uso da videoconferência não criara um regramento novo, se tratando apenas de um instrumento de auxílio ao cumprimento das formalidades e procedimentos já utilizados, inerentes ao processo legal, possibilitando que o delegado de policia cumpra com sua prerrogativa e ainda ordene e direcione seus subordinados que estarão presencialmente no local da infração penal.

O Delegado de Policia, para uma maior prestação jurisdicional, deve delegar funções aos seus subordinados, sendo possível incumbi-los de andar com um computador ou qualquer outro aparelho que possibilite a realização da videoconferência. Nesta perspectiva, temos a lei orgânica do Estado de Goiás nº 16.901/10:

Art. 50. São atribuições dos titulares dos cargos de Escrivão de Polícia o exercício de atividades de formalização dos procedimentos relacionados com as investigações criminais e operações policiais, bem como a execução de serviços cartorários, além de outras definidas em regulamento.

Art. 51. São atribuições dos titulares dos cargos de Agente de Polícia a participação e colaboração no planejamento e execução de investigações criminais, a produção de conhecimentos e informações relevantes à investigação criminal, bem como a execução das operações policiais, além de outras definidas em regulamento.

Tendo em vista o exposto, percebe-se que não há necessidade que o Delegado de Policia se faça presente para lavratura do auto de prisão em flagrante,

podendo executar e delegar a execução de procedimentos por quaisquer meios hábeis de comunicação.

A transformação de procedimentos já consolidados e adequados a Lei causa bastante desconforto, pois qualquer mudança carrega inúmeras outras que podem indiretamente causar grandes prejuízos à aplicação da vontade da Lei. Entretanto as evoluções tecnológicas, que visam sempre a praticidade e comodidade, devem sempre ser observadas com olhar analítico buscando averiguar quais destas podem ser incluídas aos nossos procedimentos legais sem trair nossos preceitos já definidos por nosso sistema legal.

O desenvolvimento deste trabalho acarretou em grandes descobertas e evoluções no ramo profissional e pessoal, contribuindo para uma maior organização, disciplina e senso crítico nos remetendo a sensação de que somos capazes de sermos melhores a cada dia.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALENCAR, Rosmar Rodrigues; TÁVORA, Nestor. **Curso de Direito Processual Penal**, 7ª edição, 4ª tiragem, Salvador: Juspodivm, 2012.
- ALEXANDRE, Ricardo João de Deus. **Direito administrativo**. – 4. ed., rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2018.
- ARISTOTE, "**La politique**". Tradução de J. Tricot. Paris: Vrin, 1982.
- BONFIM, Edilson Mougnot. **Curso de processo penal**. - 11. ed. - São Paulo: Saraiva, 2016.
- BRASIL. Congresso. Senado. **Manual de padronização de atos administrativos normativos**. — Brasília : 2012.
- BRASILEIRO, Renato de Lima. **Manual de processo penal**: volume único - 5. ed. rev. ampl. E atual.- Salvador: Ed. JusPodivm, 2017.
- CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. São Paulo: Saraiva, 2010.
- CERQUEIRA, Daniel. Anuário Brasileiro de Segurança Pública de 2017. Fórum Brasileiro de Segurança Pública, pdf
- CHOUKR, Fauzi Hassan. **de Processo Penal: comentários consolidados e crítica jurisprudencial**. – 6. ed. – São Paulo: Saraiva, 2014.
- DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. São Paulo: Saraiva, 2006.
- GOMES, Luiz Flávio. **Prisão preventiva do Lula: Posição do STF sobre a preventiva**. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/47248/prisao-preventiva-do-lula-posicao-do-stf-sobre-a-preventiva>. Acessado em 10/04/2021
- HARARI, Yuval Noah. **Sapiens: Uma breve história da humanidade**. 4.ed. Rio Grande do Sul: Editora L&PM, 2014. 452p.

HOBBS, Thomas. **Leviatã ou matéria, forma e poder de um Estado eclesiástico e civil**. Coleção Os pensadores, vol. XIV. Tradução João Paulo Monteiro e Maria Beatriz Nizza da Silva. São Paulo: Abril cultural, 1974, p 83 (Cap. XIV, P. I).

HOBBS, Thomas. **Leviatã ou matéria, forma e poder de um Estado eclesiástico e civil**. Coleção Os pensadores, vol. XIV. Tradução João Paulo Monteiro e Maria Beatriz Nizza da Silva. São Paulo: Abril cultural, 1974, p. 102.

HUNGRIA, Nélon. **Comentários ao Código Penal**. Volume I, Tomo II. 4ª Ed. Rio de Janeiro: Forense. 1958, p. 107.

JARDIM, Afrânio Silva. **Direito Processual Penal**. 11ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 245.

JESUS, Damásio E. **Direito Penal**: vol. 1. 16.ed. São Paulo: Saraiva, 1992. 3 v.

LAGUNA, Emanuel. Primeira Videoconferência. Disponível em <<https://meiobit.com/285223/bell-labs-picturephone-1964-o-pioneiro-na-chamada-devideo/>> acesso 16/03/20.

LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. 22. ed. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

LOCKE, **Dois tratados sobre o governo**. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

LOCKE, J. **Segundo tratado Sobre o Governo**. São Paulo: Abril Cultural, 1983.

LOPES, Aury Junior. **Direito Processual Penal** – Ed. São Paulo: Saraiva 2014.

MARQUES, José Frederico. **Elementos de Direito processual Penal**. v. IV. Campinas/SP: Bookseller, 1997, p. 40.

MARQUES, José Frederico. **Elementos de Direito Processual Penal**. Vol IV. 2ª ed. São Paulo: Millennium, 2003. p.11.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Processo Penal**. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2001. p. 329

MORAES, Alexandre de. **Direitos humanos fundamentais**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1998, p. 132.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Processo penal**. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

MONTESQUIEU, Charles de Scondat Baron. **O Espirito das Leis. Apresentação de Renato Janine Ribeiro; tradução Cristina Murachco**. – São Paulo: Martins Fontes. 1996.

NAZARENO, Claudio, et al..**Tecnologias da Informação e Sociedade : o panorama brasileiro**. - Brasília : Câmara dos Deputados, Coordenação de Publicações, 2006.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Individualização da Pena.** – 6. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro : Forense, 2014.

PES, João Hélio Ferreira. **O direito fundamental implícito de acesso às novas tecnologias da informação e comunicação/** V Congresso Ibero Americano de Investidores e Docentes de Direito e Informática. 2015.

RANGEL, Paulo. **Direito processual penal.** 16. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

ROUSSEAU, J.-J. **Do contrato social.** São Paulo: Abril Cultural, 1983b.

SANNINE, Francisco Neto. Prisão em Flagrante por Videoconferência. Disponível em <<https://canalcienciascriminais.jusbrasil.com.br/artigos/385094574/prisao-emflagrante-por-videoconferencia>> acesso em 17/03/20

TIMM, Luciano Benetti. **Análise econômica da Tributação.** in. CARVALHO, Cristiano. Direito e Economia no Brasil. 2. ed. – São Paulo : Atlas, 2014, p.249.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Manual de Processo Penal.** 5. ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 543.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Manual de Processo Penal.** 5. ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 543.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Manual de Processo Penal.** 5. ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 543.