



**CENTRO UNIVERSITÁRIO DE LAVRAS
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

GABRIELA RODRIGUES VILAS BOAS

**ANÁLISE CRÍTICA DA PRISÃO DO DEPUTADO DANIEL SILVEIRA FACE AOS
PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS**

**LAVRAS-MG
2022**

GABRIELA RODRIGUES VILAS BOAS

**ANÁLISE CRÍTICA DA PRISÃO DO DEPUTADO DANIEL SILVEIRA FACE AOS
PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS**

Monografia apresentada ao Centro
Universitário de Lavras, como parte das
exigências do curso de Bacharelado em
Direito.

Orientadora: Prof.^a Ma. Walkiria Oliveira
Freitas

**LAVRAS-MG
2022**

Ficha Catalográfica preparada pelo Setor de Processamento Técnico
da Biblioteca Central do UNILAVRAS

B662a Boas, Gabriela Rodrigues Vilas .
Análise crítica da prisão do deputado Daniel Silveira face os
princípios constitucionais / Gabriela Rodrigues Vilas Boas. –
Lavras: Unilavras, 2022.
40 f.:il.

Monografia (Graduação em Direito) – Unilavras, Lavras,
2022.

Orientador: Profª. Walkiria Oliveira Freitas.

1. Prisão. 2. Deputado Daniel Silveira. 3. Legalidade. 4.
Aspectos constitucionais. I. Freitas, Walkiria Oliveira
(Orient.). II. Título.

GABRIELA RODRIGUES VILAS BOAS

**ANÁLISE CRÍTICA DA PRISÃO DO DEPUTADO DANIEL SILVEIRA FACE AOS
PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS**

Monografia apresentada ao Centro
Universitário de Lavras, como parte das
exigências do curso de Bacharelado em
Direito.

APROVADO EM: 17/05/2022

ORIENTADORA

Prof.^a Ma. Walkiria Oliveira Freitas/ UNILAVRAS

MEMBRO DA BANCA

Prof. Pós-Dr. Denilson Victor Machado Teixeira/ UNILAVRAS

**LAVRAS-MG
2022**

*“Tudo tem seu tempo determinado, e há tempo para todo o propósito debaixo do céu.
Há tempo de nascer, e tempo de morrer; tempo de plantar e tempo de arrancar o que
se plantou”*

Eclesiastes 3:1-2

*A Deus e as três mulheres que sempre batalharam por mim e foram peças chaves para
minha caminhada até aqui, minha mãe, minha avó e minha tia.*

DEDICO!

AGRADECIMENTO

Primeiramente, agradeço a Deus por abençoar toda minha trajetória até aqui, por ter me amparado em todos os momentos em que pensei que não daria dar conta.

Nessa caminhada muitas pessoas foram essenciais para que eu pudesse concretizar meu sonho, agradeço especialmente minha amada mãe Cristiane Patrícia e a minha avó Maria Aparecida, por terem sido meu alicerce em toda minha vida, por terem me apoiado, nunca me deixarem desistir, sem vocês nada seria possível!

Minha eterna gratidão a minha tia Aline, que foi uma peça primordial em todo meu trajeto acadêmico como também em todos os âmbitos da vida. A meu irmão Gustavo Filho, meu padrasto Gustavo, pai Giovanni, avô Marco Antônio, tio Cleber e primos João Eduardo e Cleber Junior, por também sempre acreditarem em mim.

Ao corpo docente do Unilavras por todo ensinamentos e amizades constituídas ao longo destes anos, especialmente a minha orientadora Walkiria por todo apoio, ajuda, paciência e aprendizados.

A todos os colegas e amigos de faculdade, especialmente Marcelle, Marcela e Rafaela, por estarem sempre comigo ao longe destes anos, compartilhando todos os momentos, ideias e lições e por terem tornado minha caminhada mais leve e menos árdua.

Sou eternamente grata a todos que me ajudaram de alguma forma a alcançar meu objetivo e sonho.

*“Teu dever é lutar pelo Direito, mas se um dia encontrares o Direito em conflito com a
Justiça, luta pela Justiça.”*

Eduardo Juan Couture

RESUMO

Introdução: Em fevereiro de 2021 ocorreu a prisão do deputado Daniel Silveira, em razão de um vídeo publicado na internet, no qual o parlamentar se referia ao AI-5 de forma no qual o a enaltecia, além de manifestar um discurso de ódio contra Ministros do STF. Desta forma, fora levantando discussões sobre a legalidade da prisão, bem como os limites dos direitos, no caso específico, o direito da liberdade de expressão, bem como também a garantia da imunidade parlamentar, tendo em vista que este último se divide em imunidade formal e material, nesta imunidade entende-se que os parlamentares só podem serem presos em flagrantes em crimes inafiançáveis e possuem imunidade em suas palavras, opiniões e votos se estes tiverem relação com seu mandato. Ademais, a principal discussão enseja na legalidade da prisão em flagrante do parlamentar, como sendo crime permanente ou instantâneo. **Objetivo:** O presente trabalho tem como objetivo geral analisar os aspectos legais constitucionais da prisão, especificadamente, aplicando na prisão do Deputado Daniel Silveira desde a instauração do inquérito no Supremo Tribunal Federal e todo seu processo legal. **Metodologia:** A metodologia a ser aplicada é do tipo bibliográfico, na qual caracteriza por um estudo detalhado a partir de materiais já elaborados por autores do campo, como livros, obras e artigos físicos ou eletrônicos que estejam em conformidade com o assunto do estudo. **Conclusão:** Nesta pesquisa permitiu concluir que existem diversos fatores que influênciam na legalidade das prisões, em que é necessário verificar cada tipo penal imputado ao agente. Ademais, verificou-se que direitos e imunidades possuem limites e quando ultrapassados estes é necessária aplicação de sanções. Por fim, em análise a prisão do deputado Daniel Silveira ficou evidenciada que referida prisão foi ilegal, em não se tratando de crime permanente, mas sim de crime instantâneo de efeitos permanentes, em que por sua natureza seus efeitos perduram no tempo, porém não estando mais em situação de flagrância, contudo não cabendo prisão em flagrante no caso concreto.

Palavras Chaves: Prisão; deputado Daniel Silveira; legalidade; imunidade parlamentar; aspectos constitucionais.

ABSTRACT

Introduction: In February 2021, deputy Daniel Silveira was arrested, due to a video published on the internet, in which the parliamentarian referred to AI-5 in a way in which he praised it, in addition to expressing a hate speech against Ministers of the STF. In this way, discussions were raised about the legality of imprisonment, as well as the limits of rights, in the specific case, the right to freedom of expression, as well as the guarantee of parliamentary immunity, given that the latter is divided into formal immunity and material, in this immunity it is understood that parliamentarians can only be arrested in flagrante delicto in non-bailable crimes and have immunity in their words, opinions and votes if these are related to their mandate. In addition, the main discussion involves the legality of the arrest in flagrante delicto of the parliamentarian, as a permanent or instantaneous crime. **Objective:** The present work has as general objective to analyze the constitutional legal aspects of the prison, specifically, applying to the prison of Deputy Daniel Silveira since the beginning of the investigation in the Federal Supreme Court and all its legal process. **Methodology:** The methodology to be applied is of the bibliographic type, in which it is characterized by a detailed study from materials already prepared by authors in the field, such as books, works and physical or electronic articles that are in accordance with the subject of the study. **Conclusion:** This research allowed us to conclude that there are several factors that influence the legality of prisons, in which it is necessary to verify each criminal type imputed to the agent. In addition, it was found that rights and immunities have limits and when these limits are exceeded, sanctions must be applied. Finally, in the analysis of the arrest of deputy Daniel Silveira, it became evident that said arrest was illegal, as it was not a permanent crime, but an instantaneous crime with permanent effects, in which, by its nature, its effects last over time, but not being more in flagrante delicto, however, not being arrested in flagrante delicto in the specific case.

Keywords: Prison; deputy Daniel Silveira; legality; parliamentary immunity; constitutional aspects.

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

§ - parágrafo

ART. – Artigo

CF – Constituição Federal

CP – Código Penal

CPP – Código de Processo Penal

STF – Supremo Tribunal Federal

SUMÁRIO

| | |
|---|-----------|
| 1 INTRODUÇÃO | 12 |
| 2 REVISÃO DE LITERATURA | 14 |
| 2.1 O DIREITO DE LIBERDADE DE EXPRESSÃO..... | 13 |
| 2.2 IMUNIDADE PARLAMENTAR SOB A ÓTICA DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 | 16 |
| 2.3 PRISÕES | 18 |
| 2.3.1 Prisão em flagrante | 18 |
| 2.3.2 Prisão preventiva | 20 |
| 2.4 CRIME PERMANENTE, INSTANTÂNEO e INSTANTÂNEO DE EFEITOS PERMANENTES | 23 |
| 2.5 PRISÃO DO DEPUTADO DANIEL SILVEIRA..... | 26 |
| 2.5.1 Análise crítica a decisão que ensejou a prisão. | 25 |
| 3 CONSIDERAÇÕES GERAIS | 35 |
| 4 CONCLUSÃO. | 36 |
| REFERÊNCIAS | 38 |

1 INTRODUÇÃO

No dia 16 de fevereiro de 2021, ocorreu a prisão em flagrante do Deputado Daniel Silveira, por ordem do ministro Alexandre de Moraes, do STF, em razão de que o referido deputado postou na internet um vídeo atacando ministros da corte e fazendo apologia a AI-5, em que este se refere a decretos emitidos pela ditadura militar nos anos que se seguiram ao golpe de estado de 1964 no Brasil.

Diante de tal fato, várias discussões foram levantadas sobre a legalidade da prisão do parlamentar, tendo em vista que a natureza do crime e por ter sido publicado no mundo virtual, sendo assim gerando milhares de compartilhamentos e por consequência visualizações do mesmo por inúmeros indivíduos.

À vista disso houve diversas indagações, mas os principais questionamentos geraram em torno se prisão realmente é em flagrante, se o crime é permanente ou instantâneo e neste caso Daniel estaria resguardado pela garantia da liberdade de expressão e imunidade parlamentar?

Neste sentido, é válido discutir todos os pontos mencionados, dado a relevância do caso, pois o Deputado atentou contra a ordem democrática do país, ao questionar a separação dos poderes, vangloriar o AI-5, bem como fazer discurso de ódio e violento contra ministros.

Por conseguinte, é importante mencionar a Lei 13.964/2019, conhecida como "Pacote Anticrime", a qual fora instaurada no ano de 2019 aperfeiçoou a legislação penal e processual penal. A proposta de lei foi apresentada ao Congresso Nacional pelo ministro da Justiça, Sérgio Moro, aprovada pela mesma Casa e sancionada pelo presidente Jair Messias Bolsonaro. (BRASIL, 2019).

O "Pacote Anticrime", trouxe várias inovações no que diz respeito à legalidade das prisões, como, por exemplo, direitos e deveres do investigado no processo legal, como, por exemplo a imprescindível audiência de custódia, os requisitos para a prisão em flagrante, como também da prisão preventiva e as medidas cautelares.

Desta forma, de acordo com a legislação, no caso concreto o autor por ser um deputado federal é imprescindível à validação da prisão pela Câmara

dos Deputados (BRASIL, artigo 53, §2º, da CF, 1988). Além do mais se faz necessário o estudo da prisão em flagrante, bem como da consumação, dado que parlamentar só pode ser preso em flagrante em crime inafiançável. Logo, também necessário a análise dos crimes imputados ao parlamentar, verificar verbos, conduta e se de fato é inafiançável.

Para mais, a discussão leva considerações sobre a garantia do direito da liberdade de expressão bem como a imunidade parlamentar material, em que são estes são resguardado pelas opiniões, palavras e votos. (Brasil, 1988) Essas garantias são absolutas e o agente é respaldado mesmo quando a manifestação é proferida fora do Congresso Nacional?

Por fim, diante de todo o questionamento é importante a análise da prisão, verificando se de fato o parlamentar cometeu algum delito ao se manifestar contra os ministros bem como referenciar o AI-5 e se de fato sua prisão ocorreu em conformidade ao processo legal.

2 REVISÃO DE LITERATURA

2.1 O direito à liberdade de expressão

Inicialmente, se faz importante salientar o direito de liberdade de expressão, conhecida também como manifestação de pensamentos, assegurada pela Constituição Federal de 1998, no qual estabelece em seu inciso IV que todo indivíduo possui liberdade de pensamento: "IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;".

Contudo, essa garantia é assegurada de forma indireta em demais dispositivos, como, por exemplo, no art. 5º, inciso IX, em que aduz: "IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença;". (BRASIL, 1998). A união dos dois incisos, IV e IX, assegura a livre manifestação da pessoa, seja ela de forma oral, escrita, em forma de arte, etc.

Todavia, apesar da Carta Magna assegurar a liberdade expressão ela traz também alguns limites a essa garantia com o escopo de proteger outros direitos assegurados, como a "intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas", disposto no inciso X do art. 5º da CF/88, quando ultrapassados estes limites é assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral. (BRASIL, 1988)

Observa-se que no art. 5º da CF/88, possui diversos direitos fundamentais, como o direito à vida, liberdade e igualdade, sendo que nenhum destes direitos tutelados poderá sobressair um em relação ao outro, sendo este o princípio hermenêutico constitucional, principalmente da harmonização constitucional em que também chamado de princípio da concordância prática, como leciona Sarlet:

Em rigor, cuida-se de processo de ponderação no qual não se trata da atribuição de uma prevalência absoluta de um valor sobre outro, mas, sim, na tentativa de aplicação simultânea e compatibilizada de normas, ainda que no caso concreto se torne necessária a atenuação de uma delas. (Sarlet, 1996, p. 66)

Nesta perspectiva, fica claro no art. 5º, inciso IV, que é assegurado a todos a liberdade de pensamentos, bem como explorar suas opiniões sem que

o Estado ou terceiro interfira. Porém, esta proteção não aprova desrespeitos e ofensas a outras pessoas ou até mesmo violar leis do país, como, por exemplo, nas hipóteses de crimes abstrato. Por consequência, a livre manifestação do pensamento será assegurada ao indivíduo que, emitindo suas opiniões, concomitantemente respeite as outras normas jurídicas.

A respeito disso, é importante discutir o que de fato seria a "manifestação do pensamento" estabelecida na Constituição Federal de 1988, sendo essa uma exteriorização verbal, corpórea e emblemática do sujeito. Assim, a pessoa apenas será responsabilizada quando emitir suas opiniões, sendo que se a mesma apenas guardar na sua consciência não exteriorizando tal opinião para outra pessoa não recairá sobre ela qualquer imputação, por isso a vedação do anonimato, pois tal indivíduo caso cometer excessos deverá ser responsabilizado.

Ademais, a seguridade da liberdade de expressão é de suma importância para o indivíduo, dado que tal direito elenca vários outros nos quais garante as pessoas como disposto no inciso V em que traz o direito de resposta aos ofendidos; inciso IX, que assegura a livre manifestação de atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença; incisos XIV livre acesso à informação, etc. (BRASIL, 1998)

Desta forma, André Ramos Tavares, explica a importância a importância de tal direito:

“Em síntese, depreende-se que a liberdade de expressão é direito genérico que finda por abarcar um sem-número de formas e direitos conexos e que não pode ser restringido a um singelo externar sensações ou intuições, com a ausência da elementar atividade intelectual, na medida em que a compreende. Dentre os direitos conexos presentes no gênero liberdade de expressão podem ser mencionados, aqui, os seguintes: liberdade de manifestação de pensamento; de comunicação; de informação; de acesso à informação; de opinião; de imprensa, de mídia, de divulgação e de radiodifusão.” (TAVARES, 2020, p. 611,612)

É inquestionável que a liberdade de expressão é de suma importância para todos os indivíduos da sociedade, porém este direito não é absoluto, no qual deve possuir limites para que tal manifestação não outros direitos tutelados como observado anteriormente.

Por fim, a eventual limitação ao princípio da livre manifestação do pensamento dar-se-á em dois fatores primordiais, quais sejam a observância das demais normas jurídicas e a vedação ao anonimato.

2.2 Imunidades parlamentar sob a ótica da Constituição de 1988.

A nossa Carta Magna traz em seus dispositivos duas formas de imunidades aos parlamentares, quais sejam a imunidade formal e material, em que a primeira dispõe que o parlamentar não pode ser preso, exceto em flagrante delito de crime inafiançável, já o segundo garante a exclusão da prática de crimes por quaisquer palavras, opinião e voto, civil e penalmente, conforme o art. 53 da CF/88:

Art. 53. Os Deputados e Senadores são invioláveis, civil e penalmente, por quaisquer de suas opiniões, palavras e votos.

1º Os Deputados e Senadores, desde a expedição do diploma, serão submetidos a julgamento perante o Supremo Tribunal Federal.

§ 2º Desde a expedição do diploma, os membros do Congresso Nacional não poderão ser presos, salvo em flagrante de crime inafiançável. Nesse caso, os autos serão remetidos dentro de vinte e quatro horas à Casa respectiva, para que, pelo voto da maioria de seus membros, resolva sobre a prisão.

§ 3º Recebida a denúncia contra o Senador ou Deputado, por crime ocorrido após a diplomação, o Supremo Tribunal Federal dará ciência à Casa respectiva, que, por iniciativa de partido político nela representado e pelo voto da maioria de seus membros, poderá, até a decisão final, sustar o andamento da ação.

§ 4º O pedido de sustação será apreciado pela Casa respectiva no prazo improrrogável de quarenta e cinco dias do seu recebimento pela Mesa Diretora.

§ 5º A sustação do processo suspende a prescrição, enquanto durar o mandato.

§ 6º Os Deputados e Senadores não serão obrigados a testemunhar sobre informações recebidas ou prestadas em razão do exercício do mandato, nem sobre as pessoas que lhes confiaram ou deles receberam informações.

§ 7º A incorporação às Forças Armadas de Deputados e Senadores, embora militares e ainda que em tempo de guerra, dependerá de prévia licença da Casa respectiva.

§ 8º As imunidades de Deputados ou Senadores subsistirão durante o estado de sítio, só podendo ser suspensas mediante o voto de dois terços dos membros da Casa respectiva, nos casos de atos praticados fora do recinto do Congresso Nacional, que sejam incompatíveis com a execução da medida. (BRASIL, 1998)

Perceba-se que a imunidade material, se encontra no “caput” do art. 53, em que o parlamentar será resguardado por suas opiniões, palavras e votos.

Contudo, ressalta-se que a imunidade material não é absoluta e é temporal, ou seja, somente se verifica nos casos em que a conduta possui relação com o exercício do mandato parlamentar e enquanto durar seu mandato.

Neste sentido, o Supremo Tribunal Federal entende que deve haver um nexos de implicação entre as declarações e o exercício de mandato, já que “a verbalização da representação parlamentar não contempla ofensas pessoais, via achincalhamentos ou licenciosidade da fala.” (STF, 2017)

Nessa perspectiva, é pacífico o entendimento jurisprudencial que:

“o fato de o parlamentar estar na Casa legislativa no momento em que proferiu as declarações não afasta a possibilidade de cometimento de crimes contra a honra, nos casos em que as ofensas são divulgadas pelo próprio parlamentar na Internet, (...) a inviolabilidade material somente abarca declarações que apresentem nexos direto e evidente com o exercício das funções parlamentares.” [PET 7.174, rel. p/ o ac. Min. Marco Aurélio, j. 10-3-2020, 1º T Informativo 969.](STF, 2020)

Desta forma, como discutido anteriormente a liberdade de expressão é um direito fundamental de todos os indivíduos, contudo possuem algumas limitações nas quais podem ser responsabilizados.

Neste diapasão, o direito a manifestação de pensamento se estende de forma a imunidade material aos parlamentares, isto é, deputados e senadores, estendendo também aos vereadores, porém destes limitada a circunscrição do município.

Entretanto, esta imunidade protege o membro do Congresso Nacional, qualquer que seja o âmbito espacial em que este exerça a liberdade de opinião, isto é, o parlamentar está amparado por tal imunidade mesmo que fora do recinto da própria Casa legislativa, como, por exemplo, em emissora de televisão em que está sendo entrevistado, mas suas manifestações devem guardem conexão com o desempenho da função legislativa ou tenha sido proferida em razão dela.

Tal privilégio é imprescindível para a manutenção da democracia no País, visto que diante de debates, discussões, votos, é necessário para a garantia de direitos de toda a nação.

É inegável a importância da imunidade para que os parlamentares se sintam livres para expressarem suas opiniões e votarem os rumos do país, sem

ter que se preocupar se serão punidos por estarem ferindo os interesses de particulares. Além de que, em um Estado democrático de Direito é fundamental essa garantia, posto que ela assegura a independência dos poderes, estes que são mecanismos capazes de proteger a democracia .

Já no que diz respeito à imunidade formal, sua limitação está estabelecida no art. 53, §2º da CF/88 "Desde a expedição do diploma, os membros do Congresso Nacional não poderão ser presos, salvo em flagrante de crime inafiançável. Nesse caso, os autos serão remetidos dentro de vinte e quatro horas à Casa respectiva, para que, pelo voto da maioria de seus membros, resolva sobre a prisão." (BRASIL, 1998)

Assim, imunidade formal assegura que os parlamentares não podem ser presos enquanto durar seu mandato, percebe-se que desta forma, como a primeira imunidade apresentada, a imunidade formal também não é absoluta e é temporária.

Não obstante, os parlamentares podem ser presos em casos de crimes inafiançáveis, neste caso a devida Casa poderá decidir sobre a prisão e se recebida à denúncia contra o parlamentar e o crime ter ocorrido após a diplomação, com o conhecimento dado pelo STF, poderá assim decidir pela sustação do andamento processual.

2.3 Prisões

2.3.1 Prisão em Flagrante

Com o advento da nova lei 13.964/2019, conhecida como "Pacote Anticrime", vários institutos do CPP passaram por mudanças e um deles foi a prisão em flagrante.

A prisão em flagrante é uma medida cautelar, na qual não depende de ordem escrita da autoridade judicial, conforme o art. 283 do CPP "ninguém poderá ser preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita fundamentada da autoridade judiciária competente, em decorrência de prisão ou em virtude de condenação criminal transitada em julgado". (BRASIL, 1941)

Isto posto, nota-se que outras medidas cautelares necessitam ser requerida pela autoridade judiciária competente, escrita e fundamentada, para não ocorrer prisões forma arbitrária, sem a devida motivação para sua

legalidade. Porém, diferentes destas a prisão em flagrante independe de ordem da autoridade judiciária, visto a flagrância é um ato no qual seu cometimento está ocorrendo ou acabou de acontecer, ou seja, é uma situação de emergência em que o suspeito deve ser detido imediatamente.

Devido à urgência de tal situação, qualquer cidadão ou autoridade poderá prender o indivíduo que comete o crime, como aduz o art. 301 do CPP “Qualquer do povo poderá e as autoridades policiais e seus agentes deverão prender quem quer que seja encontrado em flagrante delito.” (BRASIL, 1941).

No dizer de Mirabette:

“Em sentido jurídico, o flagrante é uma qualidade do delito, é o delito que está sendo cometido, praticado, é o ilícito patente, irrecusável, insofismável, que permite a prisão do seu autor, sem mandado, por ser considerado a ‘certeza visual do crime’. Assim, a possibilidade de se prender alguém em flagrante delito é um sistema de autodefesa da sociedade, derivada da necessidade social de fazer cessar a prática criminosa e a perturbação da ordem jurídica, tendo também o sentido de salutar providência acautelatória da prova da materialidade do fato e da respectiva autoria.” (MIRABETTE, 1995, p. 366)

A situação de flagrante dar-se-á, nas seguintes hipóteses previstas no art. 302, do CPP:

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. (BRASIL, 1941)

Observa-se, como mencionado anteriormente, o flagrante ocorre no momento da prática delituosa ou logo após ato e a norma processual divide estes momentos em três modalidades, sendo flagrante próprio, impróprio e o presumido.

O flagrante próprio está estabelecido nos incisos I e II, em que a pessoa é pega no momento em que pratica a infração ou logo após ter cometido o ato. O segundo é o flagrante impróprio, previsto no inciso III, quando o indivíduo é perseguido logo após a ocorrência do crime e por fim o flagrante presumido,

mencionado no inciso IV, em que a pessoa é encontrada logo após o crime, portando os instrumentos, armas ou ferramentas que demonstra ser possível autor da infração penal.

Diante de tais modalidades, é evidente que há diversas discussões sobre quanto tempo é considerado flagrante. Sobre a discussão, alguns doutrinadores entendem que a flagrância duraria apenas 24 horas, porém, a lei trás o flagrante impróprio em que consiste na perseguição logo após a prática delitiva.

À vista disso, é possível a flagrância durar mais que um dia, pois a norma não menciona quanto tempo poderá durar a perseguição, somente que esta deve ter início logo após o delito, conforme aduz Lopes Junior “Logo após”, como descrito na lei, “é um pequeno intervalo, um lapso exíguo entre a prática do crime e o início da perseguição” (LOPES JR, 2013, p 810).

Assim, entendo a norma, o flagrante perdura da perseguição até o momento da prisão, desde que esta perseguição tenha início logo ao acontecimento do crime, portanto, não constitui flagrância quando a perseguição começa depois de uma hora após o ato criminoso, por exemplo.

Desse modo, resta claro que o flagrante não dura apenas vinte e quatro horas, sendo este estado variar diante das situações como no flagrante impróprio, ultrapassar dias, dessarte não sendo possível fixar lapso temporal de máxima duração, sendo o único requisito a perseguição logo após o cometimento do delito.

2.3.2 Prisão Preventiva

A prisão preventiva é uma das mais conhecidas medidas cautelares do CPP e com o surgimento do “Pacote Anticrime” esta cautelar passou por diversas mudanças, como dispõe o art. 312 do CPP:

Art. 312. A prisão preventiva poderá ser decretada como 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 e de perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado.

§ 1º A prisão preventiva também poderá ser decretada em caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas por força de outras medidas cautelares

§ 2º A decisão que decretar a prisão preventiva deve ser motivada e fundamentada em receio de perigo e existência concreta de fatos novos ou contemporâneos que justifiquem a aplicação da medida adotada. (BRASIL, 2019).

Desta maneira, observa-se que a prisão preventiva pode ser imposta ao suspeito a fim de evitar que ele interfira na investigação de forma prejudicial, sendo, por exemplo, destruindo provas, intimidando testemunhas e vítimas e até mesmo quando venha a fugir para locais incertos quando a sua presença fosse necessária.

Neste sentido, de acordo com o CPP (1941) a prisão preventiva, é aquela “decretada antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória” e se justifica como forma de preservação da ordem pública e econômica, por necessidade da instrução criminal e como garantia da futura aplicação da lei penal, como explica Magalhães Filho:

Na técnica processual, as providências cautelares constituem os instrumentos através dos quais se obtém a antecipação dos efeitos de um futuro provimento definitivo, exatamente com o objetivo de assegurar os meios para que esse mesmo provimento definido possa ser conseguido e, principalmente, por ser eficaz. (MAGALHÃES FILHO, 1991, p.53)

Isto posto, é necessário pontuar em quais situações cabe a prisão preventiva, como explana o art. 313 do CPP:

Art. 313. Nos termos do art. 312 deste Código, será admitida a decretação da prisão preventiva

I - nos crimes dolosos punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos;

II - se tiver sido condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no inciso I do caput do art. 64 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal;

III - se o crime envolver violência doméstica e familiar contra a mulher, criança, adolescente, idoso, enfermo ou pessoa com deficiência, para garantir a execução das medidas protetivas de urgência;

§ 1º Também será admitida a prisão preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não

fornecer elementos suficientes para esclarecê-la, devendo o preso ser colocado imediatamente em liberdade após a identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida.

§ 2º Não será admitida a decretação da prisão preventiva com a finalidade de antecipação de cumprimento de pena ou como decorrência imediata de investigação criminal ou da apresentação ou recebimento de denúncia. (BRASIL, 1941)

Perceba-se que a esta cautelar é taxativa ao estabelecer em quais situações poderá ser requirida, pois é uma medida rigorosa no qual priva o indivíduo de sua liberdade, sendo este um dos principais direitos fundamentais estabelecidos na CF/88.

Neste interim, uma das modificações que a Lei 13.964/2019 estatuiu foi que o juiz não poderá decretar a prisão preventiva de ofício, ou seja, o juiz poderá decretá-la apenas mediante pedido das partes, do delegado ou do Ministério Público.

Entretanto, poderá substituir ou revogá-la se não houver mais o motivo que ensejou a prisão, como também poderá voltar a decretar se outras razões surgirem, como, por exemplo, novas provas, como prevê o art. 316 do CPP “O juiz poderá, de ofício ou a pedido das partes, revogar a prisão preventiva se, no correr da investigação ou do processo, verificar a falta de motivo para que ela subsista, bem como novamente decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem” (BRASIL, 1941).

Ademais, a prisão preventiva não poderá ser decretada com o objetivo de antecipar o cumprimento da pena ou como consequência imediata da investigação criminal ou da apresentação ou recebimento da denúncia, conforme §2º do art. 312 do CPP. (BRASIL, 1941).

À vista disso, a decisão do juiz deve ser motivada e fundamentada, porém o projeto lista situações em que não será considerada como fundamento, seja no decurso do processo ou no momento da sentença. Assim, a prisão preventiva não poderá ser decretada com os seguintes argumentos:

Art. 315 - § 2º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que

I - limitar-se à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;
IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;
V - limitar-se a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;
VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento. (BRASIL,1941).

Contudo, a fundamentação do juiz deverá ser clara, com todos os pressupostos de legalidade, não se limitando em fundamentação genérica, como simples indicações de leis, não fundamentar requisitos da prisão como também não demonstrar a motivação da prisão no caso concreto.

Além disso, em caso de urgência e de perigo estes deverão ser justificados e fundamenta na decisão, ou seja, em casos em que a prisão deve ser imediata. Nos demais casos, o juiz deverá dar prazo de cinco dias para aquele que pode ser atingido pela medida se manifestar. E quando decretada, deverá o órgão emissor revisar a manutenção da prisão a cada 90 (noventa) dias.

Art. 316. O juiz poderá, de ofício ou a pedido das partes, revogar a prisão preventiva se, no correr da investigação ou do processo, verificar a falta de motivo para que ela subsista, bem como novamente decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem.
Parágrafo único. Decretada a prisão preventiva, deverá o órgão emissor da decisão revisar a necessidade de sua manutenção a cada 90 (noventa) dias, mediante decisão fundamentada, de ofício, sob pena de tornar a prisão ilegal. (BRASIL 1941)

Por fim, conclui-se que a prisão preventiva, por sua natureza, é uma medida cautelar de urgência, sendo uma das exceções das prisões em que o investigado é preso antes do trânsito, posto que sua finalidade é assegurar a ordem pública, garantindo a aplicação da lei penal. Sendo, portanto, uma medida de grande valia para a manutenção da justiça.

2.4 Crime Permanente, instantâneo e instantâneo de efeito permanente.

O crime permanente e o crime “instantâneo” precisam ser diferenciados, especificadamente, no que diz respeito o momento da consumação bem como o flagrante.

Entende-se como crime permanente aquele em que a sua consumação se protraí no tempo, um exemplo clássico é o sequestro ou cárcere privado, previsto no art. 148 do Código Penal, em que a vítima perde sua liberdade enquanto permanecer em cativo (BRASIL, 1940).

Assim o crime será permanente, dado que não se consuma no momento em que a vítima é restringida de sua liberdade, mas sim no momento em que cárcere será cessado, o qual perdurou no tempo, sendo que esta duração poderia ser de horas, dias ou até mesmo anos e assim estaria no momento de flagrância, dado sua permanência, como elucida Dotti:

[...] nas infrações de caráter permanente, entende-se o agente flagrante delicto enquanto não cessar a permanência (CPP, art. 303) e a prescrição da ação penal (prescrição da pretensão punitiva) somente começa a correr do dia em que cessou a permanência (CP, art. 111, III). (DOTTI, 2010, p. 464)

Já o crime instantâneo é aquele que possui efeito imediato, como leciona Nucci (2014) “o delito instantâneo se dá com uma única conduta e não produzem um resultado prolongado no tempo”.

Neste sentido, o crime instantâneo se consuma no momento da ação, como, por exemplo, o furto, previsto no art. 155 do Código Penal, em que consiste em “subtrair, para si ou para outrem, coisa alheia móvel” (BRASIL, 1940), percebe-se que a conduta se consuma na subtração da coisa alheia móvel, quer dizer, no ato de pegar o bem móvel o furto será consumado, apenas com uma ação, não se prolongando no tempo a ação do agente.

Nessa perspectiva há de se falar em crime instantâneo com efeitos permanentes, em que Gonçalves (2007, p. 10) explica que o crime instantâneo de efeitos permanentes é aquele que “a consumação se dá em determinado instante, mas seus efeitos são irreversíveis”, exemplo deste é o homicídio, art. 121, “caput” do CP “matar alguém” (BRASIL, 1940), assim a ação do agente é atentar contra a vida da vítima e sua consumação se dá com a morte da mesma. É evidente que o crime é instantâneo, porém seus efeitos são de

natureza permanente diante da morte da vítima, melhor dizendo, não tem como “reverter” a situação de morte da vítima.

Diante da análise dos crimes permanentes, instantâneos e instantâneo com efeitos permanentes, é cristalino que o momento da consumação se dá diante do exaurimento de todos os elementos do tipo penal para alcançar a conduta delitiva, como expresso no art. 14, inciso I do CP “diz o crime consumado, quando nele se reúnem todos os elementos de sua definição legal” (BRASIL, 1940).

Desta forma, diferencia a consumação dos mesmos quando o agente pode ou não controlar os efeitos, como ostentado por Cabette:

“Por isso, sendo a consumação necessariamente obra do agente, o crime será permanente quando este (agente) puder controlar a situação concreta, alongando, por vontade própria, a consumação no tempo. Tanto é fato que existe também o chamado crime “instantâneo de efeitos permanentes”, que se caracteriza por uma consumação instantânea e um efeito permanente que não depende (o efeito) da vontade do agente [6] (v.g. crime de homicídio – após consumada a morte, esta permanece por natureza própria e não por desígnio ou ação do sujeito ativo).” (CABETTE, 2021)

Neste interim, há recentes discussões de casos de crime de apologia, crimes contra a honra, crimes que atentam contra a segurança nacional e etc., quando são feitos nos meios virtuais, tal como, vídeos e mensagens postadas em redes sociais que podem alcançar inúmeras pessoas.

A indagação se dá na permanência dos conteúdos no mundo virtual, sendo que estes podem ser compartilhados simultaneamente e desta forma permanecer definitivamente nas redes, pois passa ser uma situação incontrolável pelo número de compartilhamentos.

Entretanto, como já demonstrado, para verificar se tais crimes são permanentes ou não é necessário verificar os elementos da definição legal para alcançar a consumação.

Estabelece o art. 17 da Lei de Segurança Nacional "Tentar mudar, com emprego de violência ou grave ameaça, a ordem, o regime vigente ou o Estado de Direito". (BRASIL, 1983)

Explica Bem e Martinelli:

"os verbos **tentar mudar e tentar impedir**, que presumem condutas determinados capazes de alterar a ordem, o regime vigente ou o Estado de Direito ou obstaculizar o livre exercício de qualquer dos Poderes da União ou dos Estados. Mesmo interpretado que um vídeo seja capaz de mobilizar multidões para atacar de maneira relevante as instituições democráticas, o fato não passaria de mero ato preparatório. Sendo assim, não caberia o flagrante." (DE BEM e MARTINELLI, 2021)

Na análise do tipo penal, conclui-se que a consumação transcorre no ato do agente "tentar mudar", sendo, portanto, uma consumação instantânea, mediante apenas o ato e a vontade de tentar mudar a ordem vigente do Estado de Direito. E quando esse ato de manifestação de vontade é postado no mundo virtual, podem ter efeitos prolongados no tempo devido a sua natureza irreversível devido os compartilhamentos simultâneos, tornando-se assim crime instantâneo de efeitos permanentes.

Por isso, resta claro que é importante ter cuidado ao analisar cada tipo penal, dado que estes podem ter diversos efeitos em decorrência de sua natureza, assim influenciando diretamente no momento de sua consumação e flagrância, conseqüentemente, interferindo se a prisão será em flagrante ou acarretará em outras medidas cautelares quando já passada a situação de flagrância.

2.5 Prisão do Deputado Daniel Silveira

2.5.1 Análise crítica a decisão que ensejou a prisão.

No STF, foram instaurados Inquéritos denominados como "Fake News" e dos "Atos Antidemocráticos" em que se trata de Inquérito com escopo de apurar existências de notícias falsas, denúncias caluniosas, ameaças, que atingem a honorabilidade e a segurança do STF e de seus membros.

Em razão do Inquérito instaurado, no 16 de fevereiro de 2021, aproximadamente, as 23h, ocorreu a prisão em flagrante do Deputado Daniel Silveira, por ordem do Ministro Alexandre de Moraes, visto que o referido deputado postou na internet um vídeo atacando ministros da Corte e fazendo apologia a AI-5, sendo este último decretos emitidos pela ditadura militar nos anos que se seguiram ao golpe de estado de 1964 no Brasil.

Os crimes imputados ao Deputado são todos previstos na Lei de Segurança Nacional, sendo os artigos 17, 18, 22, incisos I e IV, 23, incisos I, II e IV e 26:

Art. 17 - Tentar mudar, com emprego de violência ou grave ameaça, a ordem, o regime vigente ou o Estado de Direito.

Pena: reclusão, de 3 a 15 anos.

Parágrafo único - Se do fato resulta lesão corporal grave, a pena aumenta-se até a metade; se resulta morte, aumenta-se até o dobro.

Art. 18 - Tentar impedir, com emprego de violência ou grave ameaça, o livre exercício de qualquer dos Poderes da União ou dos Estados.

Pena: reclusão, de 2 a 6 anos

Art. 22 - Fazer, em público, propaganda:

I - de processos violentos ou ilegais para alteração da ordem política ou social; (...)

IV - de qualquer dos crimes previstos nesta Lei.

Pena: detenção, de 1 a 4 anos.

§ 1º - A pena é aumentada de um terço quando a propaganda for feita em local de trabalho ou por meio de rádio ou televisão.

Art. 23 - Incitar:

I - à subversão da ordem política ou social;

II - à animosidade entre as Forças Armadas ou entre estas e as classes sociais ou as instituições civis;

(...)

IV - à prática de qualquer dos crimes previstos nesta Lei.

Pena: reclusão, de 1 a 4 anos.

Art. 26 - Caluniar ou difamar o Presidente da República, o do Senado Federal, o da Câmara dos Deputados ou o do Supremo Tribunal Federal, imputando-lhes fato definido como crime ou fato ofensivo à reputação.

Pena: reclusão, de 1 a 4 anos.

Parágrafo único - Na mesma pena incorre quem, conhecendo o caráter ilícito da imputação, a propala ou divulga. (BRASIL, 1973)

Com a prisão do deputado várias discussões foram levantadas sobre a legalidade, se de fato o crime estava em flagrante, se o crime é permanente ou instantâneo e se ele é resguardado pela imunidade parlamentar.

Primeiramente, há de se falar do direito da livre manifestação de pensamento, em que qualquer pessoa da sociedade é livre para manifestar sua opinião de acordo com o art. 5, inciso IX da CF/88. (BRASIL, 1998)

Contudo, como mencionado anteriormente tal direito possui seus limites, nos quais sejam, por exemplo, não ferir a honra, dignidade, a vida privada da pessoa, sendo estes direitos fundamentais estabelecidos na CF/88. Para tanto, tal limite também vale para preservar outra garantia constitucional atingida, como preservar as instituições democrática.

Em análise as falas do deputado, são inquestionáveis que o mesmo ultrapassou os limites, sendo que o mesmo atentou contra a democracia ao

mencionar o AI-5, como sendo um ato estonteante, vejamos algumas fala do deputado:

“(…) Eu também vou perseguir vocês. Eu não tenho medo de vagabundo, não tenho medo de traficante, não tenho medo de assassino, vou ter medo de onze? que não servem para porra nenhuma para esse país? Não.. não vou ter. Só que eu sei muito bem com quem vocês andam, o que vocês fazem.

(…)

“você desrespeita a tripartição dos poderes, a tripartição do Estado, você vai lá e interfere, comete uma ingerência na decisão do presidente, por exemplo, e pensa que pode ficar por isso mesmo. Aí quando um general das Forças Armadas, do Exército para ser preciso, faz um tuite, faz alguma coisa, e você fica nervosinho, é porque ele tem as razões dele. Lá em 64, na verdade em 35, quando eles perceberam a manobra comunista, de vagabundos da sua estirpe, 64 foi dado então um contragolpe militar, é que teve lá os 17 atos institucionais, o AI5 que é o mais duro de todos como vocês insistem em dizer, aquele que cassou 3 ministros da Suprema Corte, você lembra ? Cassou senadores, deputados federais, estaduais, foi uma depuração, um recadinho muito claro, se fizerem a gente volta, mas o povo, naquela época ignorante, acreditando na rede globo diz “queremos democracia” “presidencialismo”, “Estados Unidos”, e os ditadores que vocês chamam entregaram o poder ao povo.” (STF, 2021)

Percebe-se que no discurso de Silveira, além de um discurso de ódio contra os ministros da Suprema Corte, dilacerou a democracia ao atentar contra a separação dos poderes e vangloriar o AI-5, mencionando falas da população como ignorantes ao lutar pela democracia.

Neste sentido, é válido mencionar, ADI 4451:

LIBERDADE DE EXPRESSÃO E PLURALISMO DE IDEIAS. VALORES ESTRUTURANTES DO SISTEMA DEMOCRÁTICO. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS NORMATIVOS QUE ESTABELECEM PREVIA INGERÊNCIA ESTATAL NO DIREITO DE CRITICAR DURANTE O PROCESSO ELEITORAL. PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL AS MANIFESTAÇÕES DE OPINIÕES DOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO E A LIBERDADE DE CRIAÇÃO HUMORÍSTICA. 1. A Democracia não existirá e a livre participação

política não florescerá onde a liberdade de expressão for ceifada, pois esta constitui condição essencial ao pluralismo de ideias, que por sua vez é um valor estruturante para o salutar funcionamento do sistema democrático. 2. A livre discussão, a ampla participação política e o princípio democrático estão interligados com a liberdade de expressão, tendo por objeto não somente a proteção de pensamentos e ideias, mas também opiniões, crenças, realização de juízo de valor e críticas a agentes públicos, no sentido de garantir a real participação dos cidadãos na vida coletiva. 3. São inconstitucionais os dispositivos legais que tenham a nítida finalidade de controlar ou mesmo aniquilar a força do pensamento crítico, indispensável ao regime democrático. Impossibilidade de restrição, subordinação ou forçosa adequação programática da liberdade de expressão a mandamentos normativos cerceadores durante o período eleitoral. 4. Tanto a liberdade de expressão quanto a participação política em uma Democracia representativa somente se fortalecem em um ambiente de total visibilidade e possibilidade de exposição crítica das mais variadas opiniões sobre os governantes. 5. O direito fundamental à liberdade de expressão não se direciona somente a proteger as opiniões supostamente verdadeiras, admiráveis ou convencionais, mas também aquelas que são duvidosas, exageradas, condenáveis, satíricas, humorísticas, bem como as não compartilhadas pelas majorias. Ressalte-se que, mesmo as declarações errôneas, estão sob a guarda dessa garantia constitucional.

(ADI 4451, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 21/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-044 DIVULG 01-03-2019 PUBLIC 06-03-2019).

Desta forma, como o relatório do Ministro Alexandre de Moraes aponta a liberdade de expressão não é direcionada em apenas proteger as opiniões de cunho verdadeiro, mas pode proteger também falas falsas, com determinado limite de exagero, também podem ser aceitas críticas, sátiras, humor e ideias que não são compartilhadas da minoria. Porém, para tais manifestações há a proteção constitucionais e cabe a suprema corte a declaração de constitucionalidade na liberdade de expressão apontando os exageros, principalmente quando as manifestações se trata de discurso de ódio, violência contra minorias, etc., sendo este o caso do deputado que disseminou ódio e violência contra a democracia do país ao caluniar e difamar os Ministros do STF, e mencionar decretos do AI-5 e de forma violenta criticar a separação de poderes.

Já no que diz respeito à imunidade parlamentar material, assim como a liberdade de expressão, também possui seus limites em que este consiste na limitação de que suas opiniões, palavras e votos estejam relacionados ao exercício do mandato parlamentar e enquanto durar seu mandato. Conforme disciplina o art. 53 da CF/88, o parlamentar não será responsabilizado civil e

penalmente se tais manifestações estiverem dentro dos limites mencionados.
(BRASIL, 1988)

Sobre o tema, o Ministro Gilmar Mendes elucida que:

A imunidade tem alcance limitado pela própria finalidade que a enseja. Cobra-se que o ato, para ser tido como imune à censura penal e cível, tenha sido praticado pelo congressista em conexão com o exercício do seu mandato. Apurado que o acontecimento se inclui no âmbito da imunidade material, não cabe sequer indagar se o fato, objetivamente, poderia ser tido como crime. Se a manifestação oral ocorre no recinto parlamentar, a jurisprudência atual dá como assentada a existência da imunidade. Se as palavras são proferidas fora do Congresso, haverá a necessidade de se perquirir o seu vínculo com a atividade de representação política. Assim, já se decidiu estar coberta pela imunidade material cogitada ofensa com palco em Comissão Parlamentar de Inquérito. (MENDES, 2017).

Nesta perspectiva, como mencionado pelo Ministro a imunidade é limitada a conexão com o exercício do mandato e cabe analisar minuciosamente, os casos em que os pronunciamentos são feitos fora do Congresso para a verificação se tais palavras possuem relação com a atividade parlamentar.

Um exemplo deste, é ação 7.174/2018 DF, onde um parlamentar dentro do Congresso discursou ofensa à artistas, no que diz respeito a Lei "Rouanet". Este caso foi bastante emblemático, pois apesar das ofensas serem feitas no recinto parlamentar, o próprio congressista publicou na internet as ofensas, sendo que tal manifestação não tinha nenhum caráter político relacionado mesmo mencionando a referida lei, dado que o congressista chamou os artistas de "verdadeiros vagabundos da Lei Rouanet".

Nesse entendimento, por maioria dos votos a Primeira Turma do STF, recebeu a queixa-crime ajuizada pelos artistas, na petição 71742018, desta forma o parlamentar foi responsabilizado pelos crimes de difamação e injúria.

Isto posto, em análise ao caso do Deputado Daniel Silveira, verifica-se que o caso se assemelha, pois discurso do parlamenta foi feito fora da Casa legislativa e publicado nas redes sociais. Assim, como analisado pelo Ministro Alexandre de Moares, tal discurso não possui relação com seu mandato, porque Silveira ultrapassou limites da liberdade de expressão e a imunidade parlamentar, visto ser um discurso de ódio e violento.

“A Constituição Federal não permite a propagação de ideias contrárias a ordem constitucional e ao Estado Democrático (CF, artigos 5º, XLIV; 34, III e IV), nem tampouco a realização de manifestações nas redes sociais visando o rompimento do Estado de Direito, com a extinção das cláusulas pétreas constitucionais – Separação de Poderes (CF, artigo 60, §4º), com a consequente, instalação do arbítrio. A liberdade de expressão e o pluralismo de ideias são valores estruturantes do sistema democrático. A livre discussão, a ampla participação política e o princípio democrático estão interligados com a liberdade de expressão tendo por objeto não somente a proteção de pensamentos e ideias, mas também opiniões, crenças, realização de juízo de valor e críticas a agentes públicos, no sentido de garantir a real participação dos cidadãos na vida coletiva. Dessa maneira, tanto são inconstitucionais as condutas e manifestações que tenham a nítida finalidade de controlar ou mesmo aniquilar a força do pensamento crítico, indispensável ao regime democrático; quanto aquelas que pretendam destruí-lo, juntamente com suas instituições republicanas; pregando a violência, o arbítrio (...)” [INQ 4.781 Ref, rel. min. Alexandre de Moraes, j. 17-2-2021, P, Informativo 1.006.]

Por consequência, é inequívoco que os dizeres do Deputado Daniel Silveira ultrapassou os limites da imunidade parlamentar, porque ameaçou pessoas ao mal, sendo um discurso de ódio, sendo uma incitação de violência clara, extrapolando seu amparo parlamentar.

Ademais, a outra discussão emblemática do caso é a prisão em flagrante, em que os parlamentares só podem ser presos em flagrantes de crime inafiançável, conforme art.53, §2º da CF/88. (BRASIL, 1998)

Como exposto anteriormente, o deputado gravou um vídeo fazendo apologia ao AI-5, bem como atacando ministros da Corte e postou o mesmo na internet, no qual gerou milhares de compartilhamentos.

A discussão da flagrância está em torno do vídeo postado pelo parlamentar, pois tal conteúdo ainda estava ativo nas redes sociais e assim gerando compartilhamentos e visualizações de inúmeras pessoas, desta forma, entendendo o STF como sendo crime permanente. Porém, como elucidado outrora, é necessário analisar cada caso, bem como quais crimes foram imputados ao agente.

Por este ângulo, os crimes imputados ao deputado são os seguintes, todos previstos na Lei de Segurança Nacional (lei 7.173/83):

Art. 17- **Tentar mudar**, com emprego de violência ou grave ameaça, a ordem, o regime vigente ou o Estado de Direito;

art. 18 - **Tentar impedir**, com emprego de violência ou grave ameaça, o livre exercício de qualquer dos Poderes da União ou dos Estados);

art. 22 - **Fazer**, em público, propaganda:

I - de processos violentos ou ilegais para alteração da ordem política ou social;

(...) IV - de qualquer dos crimes previstos nesta Lei;

Art. 23 - **Incitar**:

I - à subversão da ordem política ou social; II - à animosidade entre as Forças Armadas ou entre estas e as classes sociais ou as instituições civis; (...)

IV - à prática de qualquer dos crimes previstos nesta Lei;

Art. 26 - **Caluniar ou difamar** o presidente da república, o do Senado Federal, o da Câmara dos Deputados ou o do STF, imputando-lhes fato definido como crime ou fato ofensivo à reputação. (BRASIL, 1973) grifo nosso.

Verifica-se que todos os tipos penais impostos ao Daniel, são crimes de consumação instantânea, em que pese seu cometimento podem a vir ter efeitos prolongados no tempo, isto é, são crimes instantâneos com efeitos permanentes e não caracterizados como crimes permanentes. Vejamos, o que leciona Bem e Martinelli, sobre análise dos crimes imputados ao parlamentar:

“Nos arts. 17 e 18, os verbos são tentar mudar e tentar impedir, que presumem condutas determinadas capazes de alterar a ordem, o regime vigente ou o Estado de Direito ou obstaculizar o livre exercício de qualquer dos Poderes da União ou dos Estados. Mesmo interpretando que um vídeo seja capaz de mobilizar multidões para atacar de maneira relevante as instituições democráticas, o fato não passaria de mero ato preparatório. Sendo assim, não caberia o flagrante.

No caso do art. 22, fazer propaganda é emitir comunicação com o intuito de convencer os receptores de algo. É conduta que se assemelha à apologia que, para fins penais, é emanar publicamente um juízo de valor positivo sobre um fato ilícito. O exemplo mais comum é o art. 287 do CP (apologia de crime ou criminoso). Especificamente na Lei de Segurança Nacional, o art. 22 prevê o crime de apologia a comportamentos atentatórios ao Estado democrático de direito. A apologia consuma-se no momento em que a mensagem emitida alcança número indeterminado de pessoas, independentemente de alguém ser convencido da ideia propagada. É um crime formal ou de consumação antecipada, já que o que vier a acontecer depois é post factum impunível. A mesma interpretação vale ao art. 23 que também resta consumado com a propagação da ideia pelo agente, ainda que ninguém seja encorajado a praticar os delitos fomentados.

Por fim, a consumação da calúnia e da difamação, à semelhança dos tipos equivalentes previstos no CP, ocorre quando a mensagem é alcançada por pelo menos uma pessoa que não seja a própria vítima.” (BEM E MARTINELLI, 2021)

Observando a consideração de cada tipo penal, verifica-se que todos são crimes instantâneo, em que analisando os verbos cumpre-se em crimes de condutas determinadas, como necessita apenas de uma outra pessoa que não

a vítima para a sua consumação, além de crime de consumação imediata, no crime de apologia, sendo seu "*post factum*" impunível, ou seja, sua consumação no momento em que a mensagem é atingida a números indeterminados de pessoas, não sendo possível imputar o delito ao agente todas as vezes que o vídeo é compartilhado, melhor dizendo, impossível responsabilizar o autor pelo mesmo crime milhares de vezes diante da já consumação do crime.

Verificado que os crimes imputados ao deputado são crimes instantâneos, é primordial lembrar que a consumação do delito se dá quando todo o tipo penal é esgotado, isso significa, que conforme o art. 14, I do CP, o crime é consumado quando "nele se reúnem todos os elementos de sua definição". (BRASIL, 1940)

Neste sentido, os crimes sendo instantâneos a sua consumação se dá logo após esgotado toda seu tipo penal, assim como mencionado os momentos da flagrância sucede nos termos do art. 302, do CPP, em que considera flagrante quem está cometendo a infração penal, acaba de cometê-la ou é perseguido, logo após seu cometimento. (BRASIL, 1941)

O deputado ao postar o vídeo nas "redes sociais", consumou o crime na medida que a mensagem atingiu números de interlocutores distintos, configurando um crime instantâneo de efeitos permanentes devido sua natureza, assim dizendo, devido a postagem do vídeo mundo virtual é incontrollável o número de compartilhamentos devido os grandes números de indivíduos que utilizam as redes socais, tornando assim a permanência do vídeo definitivo na internet.

Além disso, é valido mencionar, que o crime se consumo no momento da publicação do vídeo, pois não é possível que o agente responda pelo crime toda vez que o vídeo é compartilhado.

Neste sentido, explica Cabette:

"Dessa maneira, quando alguém faz uma postagem em rede social ou qualquer veículo de internet, cujo conteúdo possa ser considerado criminoso, o mero suporte que mantém o registro da conduta ou da ação não é capaz de tornar o crime permanente. Isso porque não se trata mais da ação ou conduta do sujeito ativo da infração, mas da natureza própria do suporte de divulgação. Nem mesmo a alegação de que a qualquer momento o autor poderia retirar a postagem pode convencer. A ação ou a conduta já foi perpetrada e se completou

instantaneamente e sua “permanência” (usada aqui a palavra num sentido lato e não técnico) se dá por força da forma de funcionamento do suporte, o que também seria similar no que se refere a outras publicações, como livros, revistas, jornais, documentários etc. O autor do suposto crime não prossegue em sua conduta, apenas esta acaba ficando registrada em um suporte que permite o acesso. Esse suporte pode obviamente ser um meio de prova da conduta, mas não se confunde com ela.” (CABETTE, 2021)

Aferido que os crimes cometidos pelo Deputado são instantâneos, não há de se falar em prisão em flagrante, pois o crime se consumou no momento da postagem e sua prisão não ocorreu em nenhuma das hipóteses do art. 312, dado que sua prisão aconteceu horas depois do cometimento do delito. Isto posto, afastando, o requisito temporal das quatro hipóteses. O parlamentar já tinha esgotado todos os verbos descritos a ele atribuídos e não tinha acabado de praticá-los.

3 CONSIDERAÇÕES GERAIS

Levando em consideração todo o exposto, verifica-se que a prisão do Deputado Daniel Silveira foi um caso emblemático, no qual levanta várias discussões.

Analisando o direito de liberdade de expressão bem como as imunidades parlamentares, é evidente que Daniel, como qualquer outro indivíduo possui o direito de livre manifestação e por ser Deputado gozar da referida prerrogativa. Contudo, verifica-se que o parlamentar ultrapassou os limites de tais direitos, em que atentou contra a ordem do Estado e proferiu discurso de ódio contra os Ministros da Suprema Corte.

Neste sentido, é evidente que o parlamentar cometeu todos os crimes a ele imputado. Porém, esgotando a análise de cada artigo por ele praticado constatou-se que o agente não se encontrava em situação de flagrância, dado que já teria esgotado todos os verbos do tipo penal.

Os crimes praticados por Daniel Silveira são crimes instantâneos com efeitos permanentes, ou seja, por ter postado o vídeo no mundo virtual, sua natureza possui efeitos permanentes mesmo sendo de efeitos instantâneo, pois é incontável o número de acesso e compartilhamento do vídeo.

Portando, resta claro que a prisão do deputado se deu de forma ilegal, pois o mesmo não se encontrava em momento de flagrância, sendo que sua prisão ocorreu horas depois do cometimento, não sendo possível dizer que o agente teria acabado de praticar o delito bem não há de se falar em perseguição do fato “logo após” o cometimento do crime.

4 CONCLUSÃO

Como todo o exposto ao longo do presente trabalho, diante de dispositivos legais, doutrinas e entendimentos jurisprudenciais, são de grande valia realizar determinadas ressalvas sobre o presente caso, com o objetivo de responder a problemática da pesquisa.

Neste íterim, resta claro que a prisão do deputado Daniel Silveira foi ilegal, tendo em vista todos os requisitos da prisão em flagrante, entendimento da consumação dos crimes e a definição dos mesmos sendo instantâneo ou permanente.

Os crimes praticados pelo parlamentar são de efeitos instantâneos, dado que esgotou todo verbo descrito nos tipos penais em que foram imputados a ele. Contudo, apesar de serem instantâneos, ao publicar o vídeo na internet e gerar simultâneos compartilhamentos nas redes, sua natureza tem efeitos permanentes, deste modo, caracterizando crime instantâneo com efeitos permanentes, não sendo possível imputar o crime a Daniel todas as vezes que o vídeo é compartilhado.

Ademais, como explorado na pesquisa, a prisão do agente não pode ser considerada em flagrante, pois, segundo a interpretação da consumação e flagrância ele não estava cometendo a infração; acabado de cometê-la ou foi perseguido logo após a postagem do vídeo, conforme dispõe a art. 302 do CPP. (Brasil, 1941).

Desta forma, a prisão do parlamentar ocorreu horas depois da consumação do delito, assim não caberia prisão em flagrante, mas sim, como apontado anteriormente, prisão preventiva caso atendesse os requisitos da mesma, quais sejam para garantir a ordem pública, na qual o mesmo estava atentando contra a democracia do país ao vangloriar o AI-5, e para isso ter uma efetiva aplicação da lei penal, após todo o trâmite legal, como instauração da investigação, discussões das respectivas casas parlamentar, etc.

Ressalta-se ainda, que apesar da prisão do deputado ter sido de forma ilegal, é cristalino que o mesmo ultrapassou seus limites no que diz respeito ao direito de liberdade de expressão e a imunidade parlamentar material.

Durante a pesquisa, restou demonstrado que nenhum direito é absoluto, ou seja, nenhum direito pode sobrepor a outro, principalmente, quando tal garantia fere o direito de outra pessoa. Assim acontece com a garantia da liberdade de expressão, em que não há proteção quando tais condutas são antidemocráticas, discriminatórias e que violem a dignidade da pessoa humana, situações estas praticadas pelo deputado.

Ademais, assim como os limites da garantia da liberdade de expressão, o deputado também extrapolou sua imunidade parlamentar material, no momento em que usou destas para atentar contra a ordem democrática do país, como também atacar os ministros da corte com palavras de ódio e violência.

Portando, conclui-se que, apesar de o Deputado ter praticado os crimes imputados a ele, sua prisão foi ilegal não estando em situação de flagrância e não sendo crimes permanentes.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Aperfeiçoa A Legislação Penal e Processual Penal.** Brasília, 24 dez. 2019. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm. Acesso em: 13 abr. 2021.

_____. **Código de Processo Penal.** . Rio de Janeiro, 13 out. 1941. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em: 10 abr. 2021.

_____. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 05/04/2021

_____. **Superior Tribunal de Justiça.** Após Pacote Anticrime, juiz não pode converter prisão em flagrante em preventiva sem pedido prévio. **STJ**, Brasília, p. 1-1, 26 fev. 2021. Disponível em: <<https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/26022021-Apos-Pacote-Anticrime--juiz-nao-pode-converter-prisao-em-flagrante-em-preventiva-sem-pedido-previo.aspx>> Acesso em: 09 abr. 2021.

_____. **Supremo Tribunal Federal. Agravo regimental.** Queixa-crime. Negativa de seguimento. Deputado federal. Crime contra a honra. Nexo de implicação entre as declarações e o exercício do mandato. Imunidade parlamentar material. Alcance. Art. 53, caput, da CF. Agravo Regimental na Petição nº 5.714-DF. Agte: Fábio Luis Lula da Silva; Agdo: Domingos Sávio Campos Resende. Relatora: Ministra Rosa Weber. DJ, 13 dez. 2017. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/770094569/agreg-na-peticao-agr-pet-5714-df-distrito-federal-0004439-4320151000000/inteiro-teor-770094579>>. Acesso em: 10 abr. 2022.

_____. **Supremo Tribunal Federal.** Liberdade de expressão e pluralismo de ideias.

valores estruturantes do sistema democrático. inconstitucionalidade de dispositivos normativos que estabelecem previa ingerência estatal no direito de criticar durante o processo eleitoral. proteção constitucional as manifestações de opiniões dos meios de comunicação e a liberdade de criação humorística. ADI 4451, Relator(a): Min. Alexandre de Moraes, Tribunal pleno, julgado em 21/06/2018, processo eletrônico dje-044 divulg 01-03-2019 public 06-03-2019). Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749287337> Acesso em: 03 de mar. 2022.

_____. **Supremo Tribunal Federal. Penal e processo penal.** Não incidência de inviolabilidade parlamentar (CF, art. 53, caput). Possibilidade constitucional de prisão em flagrante delito de deputado federal pela prática de crime inafiançável (cf, artigo 53, § 2º). Necessidade da câmara dos deputados deliberar sobre sua manutenção. Decisão referendada. Autor: sob sigilo. Inquérito 4.781-DF. Relator: Ministro Alexandre de Moraes. DJ, 14 mai. 2021. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1207793476/referendo-no-inquerito-inq-4781-df/inteiro-teor-1207793485>. Acesso em: 10 abr. 2022

BARBOSA, Ruchester Marreiros. Na detenção em flagrante, delegado exerce função de magistratura. **Consultor Jurídico**: ConJur, Rio de Janeiro, v. 1, p. 1-1, 06 dez. 2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-dez-06/academia-policia-detencao-flagrante-delegado-exerce-funcao-magistratura#author>. Acesso em: 10 abr. 2021.

CABETTE, Eduardo Luiz Santos. STF e a Nova "Dogmática" (sic) do Crime Permanente. **Jusbrasil**, Guaratinguetá, , abr. 2021. Diário. Disponível em:

<<https://eduardocabette.jusbrasil.com.br/artigos/1170481904/stf-e-a-nova-dogmatica-sic-do-crime-perermanente#:~:text=Crime%20permanente%20%C3%A9%20aquele%20em,dos%20delinquentes%20ou%20no%20cativoiro>>. Acesso em: 04 abr. 2022.

CUNHA, Rogério Sanches. **Pacote Anticrime**: lei 13.964 - comentários às alterações no cp, cpp e lep. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2021. 416 p.

Declaração de Direitos da Constituição dos Estados Unidos. Britannica, The Editors of Encyclopaedia. "Conselho de Educação do Estado da Virgínia Ocidental v. Barnette". Encyclopedia Britannica , 7 de junho de 2020, <<https://www.britannica.com/event/West-Virginia-State-Board-of-Education-v-Barnette>> Acessado em: 05 maio. 2022

DE BEM, Leonardo Schmitt; MARTINELLI, João Paulo. Direito penal, parte geral. Belo Horizonte: D'Plácido, 2021, p. 414.

DOTTI, René Ariel. **Curso de Direito Penal Parte Geral**. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. 6 ed. Salvador: Juspodium, 2014.

_____. Bernardo Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. 9. ed. Salvador: Juspodivm, 2017. v. 1. 1726p.

VANINI, C. Gonzaga; MARTINS L. F. (2022). LIBERDADE DE EXPRESSÃO, DISCURSO ANTIDEMOCRÁTICO E IMUNIDADE PARLAMENTAR: BREVE ANÁLISE DA PRISÃO DO DEPUTADO FEDERAL DANIEL SILVEIRA. **Anais Do Congresso Brasileiro De Processo Coletivo E Cidadania**, (9), 52–67. Recuperado de <<https://revistas.unaerp.br/cbpcc/article/view/2489>> Acessado em: 03/04/2022.

LOPES JUNIOR, Aury *et al.* A prisão do deputado Daniel Silveira e os paradoxos processuais. **Conjur**, Sao Paulo, p. 1-1, 26 fev. 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-fev-26/limite-penal-prisao-deputado-daniel-silveira-paradoxos-processuais#author>. Acesso em: 23 abr. 2021.

LOPES JR, Aury. **Direito processual penal**. 10. Ed. São Paulo: Saraiva.

MARTINELLI, João Paulo; BEM, Leonardo Schmitt de. Crime permanente e a prisão em flagrante do deputado Daniel Silveira. **Migalhas**, Belo Horizonte, v. 0, n. 0, p. 0-0, 11 mar. 2021. Diário. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/341618/crime-permanente-e-a-prisao-em-flagrante-do-deputado-daniel-silveira>>. Acesso em: 15 fev. 2022.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de direito constitucional** / Gilmar Ferreira Mendes, Paulo Gustavo Gonet Branco. – 12. ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2017. – (Série IDP) 1. Direito constitucional - Brasil 2. Direito constitucional I. Branco, Paulo Gustavo Gonet II. Título III. Série. 16- 1600 CDU 342.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Processo Penal**. 4. Ed. São Paulo: Atlas.

MOURA, Monique Morais de. Uma análise à imunidade parlamentar. **Jus Navigandi**, São Paulo, v. 1, n. 1, p. 1-1, jun. 2015. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/40050/uma-analise-a-imunidade-parlamentar>. Acesso em: 16 abr. 2021.

PIOVESAN, Eduardo. Pacote anticrime altera regras da prisão preventiva. **Câmara dos Deputados**. Brasília, p. 1-1. 05 dez. 2019. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/622330-pacote-anticrime-altera-regras-da-prisao-preventiva/>. Acesso em: 10 abr. 2021.

RAMOS, A. deC.. Liberdade de expressão e ideais antidemocráticos veiculadospor partidos políticos –tolerânciacom os intolerantes? In: RAMOS, A. deC. (coordenador);CAZARRE, C. A. S.; KANAAN, A.; FONTELLA, C. D.; PELELLA, E.; SANSEVERINO, F. A. V.; GONCALVES, L. C. S.; OLIVEIRA, M. R.; SILVA, P. T. G.; RE, M. C.; ALMEIDA, R. M.; ARAUJO, S. M.; MEDEIROS, S. M.; SILVA, S. P. M. (Org.). **Temas de Direito Eleitoral no Século XXI**. 1. ed. Brasília: Escola Superior do Ministério Público da União, 2012. v. 01. 538p.

SARLET, Ingo Wolfgang. Valor de Alçada e Limitação do Acesso ao Duplo Grau de Jurisdição. **Revista da Ajuris**, 1996.

TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. Editora Saraiva Jur, 2020, p. 611, 612.