

# PROCESSO PENAL, 2017

## PRISÃO E LIBERDADE

[contato@theuan.com.br](mailto:contato@theuan.com.br)

# 1. ESPÉCIES DE PRISÃO

- Prisão pena: prisão satisfativa. Resposta estatal ao delito ocorrido, até então decorrente de sentença penal condenatória transitada em julgado.
- Prisão cautelar: temporária e preventiva.
- Prisão em flagrante: tem natureza **pré-cautelar**.
- Prisão decorrente de pronúncia no júri: revogada (antigo art. 408, §1º).
- Prisão decorrente de sentença condenatória recorrível: revogada.
- Prisão decorrente de condenação em segundo grau: HC 126.292 e ADC 43/44. Prisão após condenação em segunda instância automática?

# Com presunção de culpa STF pode antecipar 50 mil prisões por ano

5 de outubro de 2016, 7h28

 [Imprimir](#)

 [Enviar](#)

 [2115](#)

 [4](#)

 [14](#)



O Supremo Tribunal Federal pode mandar para a cadeia milhares de pessoas na tarde desta quarta-feira (5/10). A corte decide se quem for condenado em segunda instância começa a cumprir pena, mesmo podendo ser declarado inocente depois. A julgar pela quantidade de pedidos de Habeas Corpus recebidos pelas cortes máximas em Brasília, o número de atingidos é da ordem de 50 mil pessoas por ano, que passariam a ter de aguardar presas a análise dos seus recursos. O número de réus condenados em segundo grau que hoje aguardam em liberdade o julgamento de recursos no Supremo e no Superior Tribunal de Justiça é incerto, mas se todos os impetrantes de Habeas Corpus nessas cortes hoje estivessem nessa situação, os estados teriam de arcar com R\$ 1,1 bilhão a mais, anualmente, com o custeio de presos.

EXPRESSO

# Os sinais de que o STF pode rever a prisão após condenação em 2ª instância

Lilian Venturini 21 Ago 2017 (atualizado 22/Ago 10h06)

Supremo adotou como regra a prisão após decisão de segunda instância, mas ministros vêm defendendo que o tribunal mude o assunto

FOTO: CARLOS MOURA/STF - 16.08.2017

Ministros do Supremo Gilmar Mendes e Celso de Mello

GILMAR MENDES (À ESQ.) E CELSO DE MELLO EM SESSÃO DO SUPREMO

Ao mudar a regra sobre o momento em que o condenado deve começar a cumprir a pena, o Supremo Tribunal Federal mexeu em um assunto de intenso debate.

O julgamento ocorrido em fevereiro de 2016, e depois confirmado em outubro de 2016, autorizou a prisão a partir da confirmação da sentença na segunda instância judicial, antes de esgotadas todas as chances de

## MAIS RECENTES

**EXPRESSO** Qual a trajetória do desemprego e da subocupação no Brasil José Roberto

**EXPRESSO** A votação que pode soltar os deputados presos no Rio em 3 tópicos Paulo

**EXPRESSO** Como Cabotagem pode funcionar com energia renovável Naiara Albu

**EXPRESSO** Quem é a es



## 2. PRISÃO EM FLAGRANTE

- A prisão em flagrante foi reclassificada como uma prisão pré-cautelar, porque o flagrante não dura no tempo – como já ocorreu no passado.
- O fundamento dessa reclassificação é o art. 310 do CPP, pois diz que o juiz ao receber o flagrante deverá tomar uma das providências ali previstas;

## 2. PRISÃO EM FLAGRANTE

- O flagrante deverá se transformar, em no máximo 24h:
  - a) Relaxamento;
  - b) Liberdade Provisória;
  - c) Medidas cautelares diversas (art. 319 do CPP)
  - d) Prisão preventiva

## 2. PRISÃO EM FLAGRANTE

- Flagrante próprio ou perfeito: o agente está cometendo a infração ou acaba de cometê-la. Flagrante da perseguição. Eu posso perder a pessoa de vista, mas não posso interromper a perseguição.
- Flagrante impróprio/imperfeito/quase flagrante: é perseguido, logo após, pela autoridade ou qualquer pessoa, em situação que faça presumir ser o autor.
- Flagrante presumido (ou ficto): é encontrado, logo depois, na posse de algum instrumento ou objeto que faça presumir que é o autor. O flagrante presumido e impróprio tem menos valor probatório.

## 2. PRISÃO EM FLAGRANTE

- Flagrante preparado: o agente é induzido ou instigado a cometer o delito, sendo preso em flagrante no momento em que o faz. É ainda chamado de crime de ensaio.
- A Súmula 145 do STF veda essa prática:  
**S. 145 STF.** Não há crime, quando a preparação do flagrante pela polícia torna impossível a sua consumação.
- Ver 10 medidas MPF: teste de integridade.

# 2. PRISÃO EM FLAGRANTE

## 2.1. Procedimento do APF

1. Preso é levado (conduzido) até a autoridade policial.
2. Oitiva do Condutor
3. Oitiva da vítima
4. Oitiva das testemunhas
5. Interrogatório (último ato). Garantia do direito ao silêncio.
6. Nota de culpa, que deverá ser entregue ao preso. A nota de culpa o artigo do CP incurso, o nome do delegado, nome da pessoa que o prendeu, data hora e local.
7. O APF deverá ser lavrado em até 24h, devendo ser encaminhado ao juiz em seguida. Se o acusado não indicar advogado, cópia do APF será remetido para a Defensoria (art. 306, §1º).

# 2. PRISÃO EM FLAGRANTE

## 2.1. Procedimento do APF

- **OBS:** tanto a captura quanto a lavratura do auto de prisão, precisam estar dentro da legalidade. A captura se verifica dentro do art. 302. A lavratura do auto de prisão se verifica nos artigos 304 a 309. Qualquer ilegalidade no flagrante (captura e lavratura), haverá pedido de relaxamento. Relaxamento = ilegalidade.
- **OBS:** em infrações de menor potencial ofensivo, a pessoa é conduzida até a delegacia para lavratura do TCO, assina o termo de comparecimento na audiência preliminar e está liberada.

## **2. PRISÃO EM FLAGRANTE**

### **2.2. Possíveis atitudes por parte do juiz (comarca que não tem AC)**

- Em caso de prisão ilegal: relaxamento, inclusive de ofício.
- Após recebido o flagrante (formal e materialmente em ordem), o juiz abre vista para o MP se manifestar.
- É vedada a decretação prisão cautelar de ofício na fase pré-judicial (art. 282, §2º), o que torna necessário o pedido de preventiva do MP.

# 2. PRISÃO EM FLAGRANTE

## 2.2. Possíveis atitudes por parte do juiz (comarcas que não tem AC)

- Se o flagrante for legal, o juiz passa a analisar se é caso de **acautelamento** do processo, isto é, se existe o *periculum libertatis* e o *fumus comissi delicti*.
- O juiz deverá percorrer todo o rol das medidas previstas do art. 319 e fundamentar a sua não aplicação no caso concreto. Só entendendo que nenhuma das medidas do art. 319 não for suficiente é que o juiz poderá decretar a prisão preventiva (art. 310, inc. II).
- A prisão preventiva só pode ser decretada quando não cabível nenhuma outra medida cautelar.

# 3. AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA

## 3.1. Conceito

- Audiência de custódia consiste no direito que a pessoa presa em flagrante possui de ser conduzida (levada), sem demora, à presença de uma autoridade judicial (magistrado) que irá analisar se os direitos fundamentais dessa pessoa foram respeitados (ex: se não houve tortura) se a prisão em flagrante foi legal ou se deve ser relaxada (art. 310, I, do CPP); e se a prisão cautelar (antes do trânsito em julgado) deve ser decretada (art. 310, II); ou se o preso poderá receber a liberdade provisória (art. 310, III) ou medida cautelar diversa da prisão (art. 319).

# 3. AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA

## 3.2. Previsão

- A audiência de custódia é prevista na Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH ou Pacto de São José da Costa Rica), no art. 7, item 5:

*Artigo 7º - Direito à liberdade pessoal*

*5. Toda pessoa presa, detida ou retida deve ser conduzida, sem demora, à presença de um juiz ou outra autoridade autorizada por lei a exercer funções judiciais (...)*

# 3. AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA

## 3.3. Regulamentação

- Ainda não foi regulamentada através de lei federal.
- Existe o PL 554/2011 em trâmite pelo Senado.
- Dada a ausência de legislação, alguns Tribunais de Justiça, incentivados pelo CNJ, passaram a regulamentar a audiência de custódia por meio de atos internos exarados pelos próprios Tribunais (provimentos e resoluções).

# 3. AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA

## 3.3. Regulamentação

- Em 27.02.2015 o TJSP baixou o Provimento Conjunto n. 03/2015 da Presidência do TJSP e da CGJ/TJSP implementando a AC na capital.
- O art. 3º do Provimento fixou o prazo de 24h como “prazo razoável” para apresentação da pessoa presa perante o juiz.
- Leitura indispensável dos art. 6º e 7º do Provimento.

# 3. AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA

## 3.3. Regulamentação

- Depois da implementação de alguns projetos pilotos no Estado de São Paulo da AC, aportou no STF a ADPF 347 (ECI). Em 27.08.2015 o STF concedeu parcialmente MC e fixou que fosse implementado a AC em todo território nacional em 90 dias.
- Em 15.12.15 o CNJ regulamentou o disposto na MC da ADPF 347 através da Resolução n. 213/2015.

# 3. AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA

## 3.3. Regulamentação

**OBS:** Alguns tribunais têm concedido HCs para pessoas presas que não tiveram direito à audiência de custódia antes das regulamentações: TJPR HC 1.358.323-2, Rel. Des. José Laurindo de Souza Neto; TJRJ HC 0064910-46.2014.8.19.0000, j. 23.04.2015; Rel. Des. Luiz Noronha Dantas, j. 25.01.2015.

No entanto, o STJ já entendeu em sentido diverso no julgamento do HC 344.989/RJ.

# 3. AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA

## 3.4. ADI 5240/SP

A ADEPOL ajuizou ADI perante o STF contra o provimento do TJSP, sob o seguinte argumentos:

- a audiência de custódia somente poderia ter sido criada por lei federal (competência exclusiva art. 22, I, da CF/88), e jamais por meio de provimentos.

# 3. AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA

## 3.4. ADI 5240/SP

O STF julgou improcedente a ação, sob os seguintes argumentos:

- a CADH tem caráter supra legal (REx. 466.343) e integra o ordenamento jurídico brasileiro e previu a AC (art. 7, item 5)
- Assim, o STF entendeu que o TJSP não inovou na ordem jurídica, mas apenas explicitou o conteúdo normativo já existem em diversas normas.

POPULAÇÃO CARCERÁRIA

# R\$ 4,3 bi serão poupados com Audiência de Custódia, diz Lewandowski

18 de julho de 2015, 17h45

 [Imprimir](#)

 [Enviar](#)

 [810](#)

 [3](#)

 [5](#)



A adesão de todos os estados ao projeto Audiência de Custódia, idealizado pelo Conselho Nacional de Justiça para permitir a apresentação do preso em flagrante a um juiz em 24 horas, pode resultar na economia de R\$ 4,3 bilhões aos cofres públicos, segundo estimativa do presidente do CNJ e do Supremo Tribunal Federal, ministro Ricardo Lewandowski.

“O preso custa, em média, R\$ 3 mil reais por mês ao Estado, e se logarmos implantar as audiências de custódia em todo o país até 2016, isso poderá resultar em economia de R\$ 4,3 bilhões que poderão ser aplicados em educação, saúde, transporte público, e outros serviços”, disse o ministro nessa sexta-feira (17/7), durante o lançamento do projeto em Minas Gerais.

A economia ocorre porque, com a audiência de custódia, o juiz tem mais elementos para decidir pela liberdade provisória condicional, reduzindo a população carcerária e desonerando os cofres públicos.

# 4. PRISÃO PREVENTIVA

- É uma medida que visa garantir o resultado útil do processo. Só deve ser utilizado quando for necessária.
- A prisão preventiva decorre da **união** do art. 313 e 312 do CPP.
- No art. 313 estão os pressupostos e no art. 312 os requisitos da prisão preventiva.
- Os pressupostos são condições indispensáveis, mas insuficientes. Em seguida, é preciso analisar os requisitos. O art. 313 é um sinal verde para o juiz pensar na prisão preventiva.

# 4. PRISÃO PREVENTIVA

- Medida cautelar é uma medida que visa assegurar o resultado útil do processo, que visa resguardar a utilidade desse processo, já que a demora do processo pode gerar o “ganhou, mas não levou”.
- A medida cautelar serve para resguardar o eventual direito de punir do Estado.
- A medida cautelar é precária e necessariamente vinculada a fundamentação fática que lhe embasou.

# 4. PRISÃO PREVENTIVA

## 4.1. Pressupostos ou hipóteses de incidência da preventiva (art. 313)

- *Fumus comissi delicti*: prova da materialidade do crime e indícios suficientes de autoria.
- Crime doloso com pena máxima superior a 4 anos (requisito básico, porque até 4 anos eu tenho direito a regime aberto e PRD). É desproporcional o uso da preventiva se a pena será menos gravosa que a medida cautelar.
- Crime doloso com réu reincidente em outro crime doloso. Se o cara for reincidente cabe decretar a preventiva, ainda que a pena máxima em abstrato seja de 4 anos.

# 4. PRISÃO PREVENTIVA

## 4.1. Pressupostos ou hipóteses de incidência da preventiva (art. 313)

- Crime praticado em contexto de violência doméstica e familiar contra a mulher, criança, adolescente, idoso, enfermo ou pessoa com deficiência, para garantir o cumprimento de medida protetiva de urgência (ou seja, havendo descumprimento de medida cautelar diversa, nesse caso protetiva, haverá pressuposto para preventiva).

# 4. PRISÃO PREVENTIVA

## 4.1. Pressupostos ou hipóteses de incidência da preventiva (art. 313)

**OBS:** Esses pressupostos não são cumulativos. A existência de alguns desses pressupostos **autoriza** o juiz avaliar, agora, se a prisão preventiva é necessária a partir dos requisitos de cautelaridade do art. 312.

# 4. PRISÃO PREVENTIVA

## 4.2. Requisitos de cautelaridade (art. 312)

- Garantia da ordem pública: risco de reiteração criminosa. Antecedentes, reincidência, ser membro de facção criminosa.

**OBS:** depois do caso Isabela Nardoni, o STF entendeu que a gravidade concreta do crime pode fundamentar a preventiva (fere o princípio da inocência ao fazer um juízo negativo hipotético do delito).

**OBS:** não podem entrar no conceito de ordem pública a credibilidade da justiça, o clamor social, a gravidade abstrata do delito, etc.

# 4. PRISÃO PREVENTIVA

## 4.2. Requisitos de cautelaridade (art. 312)

### Crítica a ordem pública:

“por ser um conceito vago, indeterminado, presta-se a qualquer senhor, diante de uma maleabilidade conceitual apavorante, como mostraremos no próximo item, destinado à crítica. Não sem razão, por sua vagueza e abertura, é o fundamento preferido, até porque ninguém sabe ao certo o que quer dizer... Nessa linha, é recorrente a definição de risco para ordem pública como sinônimo de “clamor público”, de crime que gera um abalo social, uma comoção na comunidade, que perturba a sua “tranquilidade”. Alguns, fazendo uma confusão de conceitos ainda mais grosseira, invocam a “gravidade” ou “brutalidade” do delito como fundamento da prisão preventiva. Também há quem recorra à “credibilidade das instituições” como fundamento legitimante da segregação, no sentido de que se não houver a prisão, o sistema de administração de justiça perderá credibilidade. A prisão seria um antídoto para a omissão do Poder Judiciário, Polícia e Ministério Público. É prender para reafirmar a “crença” no aparelho estatal repressor.” (LOPES, 2016)

# 4. PRISÃO PREVENTIVA

## 4.2. Requisitos de cautelaridade (art. 312)

- Garantia da ordem econômica: o seu objetivo é evitar a prática de novos delitos contra a ordem econômica (ex: prejudicar a livre concorrência). Ora, o fundamento se revela completamente inútil, já que a expressão ordem econômica está nitidamente englobada pela garantia da ordem pública, que é uma expressão bem mais ampla.

# 4. PRISÃO PREVENTIVA

## 4.2. Requisitos de cautelaridade (art. 312)

- Conveniência da instrução criminal (tutela da prova): preciso ter um cenário em que o réu deve estar ameaçando testemunhas, destruindo provas, etc. É preciso ter elementos concretos e não meras ilações sobre isso.
- Garantia da aplicação da lei penal: é entendido como risco de fuga, também lastreado em dados concretos.

# 4. PRISÃO PREVENTIVA

## 4.2. Requisitos de cautelaridade (art. 312)

- Descumprimento de outras medidas cautelares anteriores: nesse caso, há uma demonstração que o réu está descumprindo o regular andamento do processo.

**OBS:** um caso de furto simples, pena de 1 a 4 anos, réu primário, que tenha contra si uma medida cautelar aplicada, em eventual descumprimento não é permitida aplicação da prisão preventiva.

# 4. PRISÃO PREVENTIVA

## 4.2. Requisitos de cautelaridade (art. 312)

**OBS:** O importante é que o juiz não pode usar, retoricamente, jargões legais. Aliás, quando tem simples repetição da lei o STJ tem concedido habeas corpus (isso também agora é reforçado pelo art. 461 do NCPC).

**OBS:** pessoa presa em flagrante por furto simples. Juiz aplica medidas cautelares diversas da prisão. A pessoa descumpra a medida. Nos termos §ú do art. 312, haveria sido preenchido o requisito da prisão preventiva (descumprimento de outra medida cautelar). No entanto, a doutrina entende que nesse caso não é possível, já que futura condenação certamente não seria em regime fechado, sendo desproporcional a prisão cautelar.

# 4. PRISÃO PREVENTIVA

## 4.2. Requisitos de cautelaridade (art. 312)

**OBS:** pessoa presa em flagrante por furto simples. Juiz aplica medidas cautelares diversas da prisão. A pessoa descumpre a medida. Nos termos §ú do art. 312, haveria sido preenchido o requisito da prisão preventiva (descumprimento de outra medida cautelar). No entanto, a doutrina entende que nesse caso não é possível, já que futura condenação certamente não seria em regime fechado, sendo desproporcional a prisão cautelar.

**OBS:** O importante é que o juiz não pode usar, retoricamente, jargões legais. Aliás, quando tem simples repetição da lei o STJ tem concedido habeas corpus (isso também agora é reforçado pelo art. 461 do NCPC).



**Aury Lopes**

34 min · Porto Alegre, Rio Grande do Sul · 🌐

Eu não gosto do Eduardo Cunha, me perdoem seus admiradores.

Não gosto do que ele representa e a política que faz.

Li as mais de 20 páginas do decreto de prisão preventiva atentamente e sigo dizendo, eu não gosto do Cunha.

Mas essa prisão é, desde uma perspectiva processual cautelar, absolutamente infundada. O que vi na decisão foi que Cunha já está condenado. Existe uma clara antecipação do juízo condenatório que extrapola o *fumus commissi delicti*. Só por isso, já é ilegal. Evidente prejuízo decorrente do pré-juízo. Futuro julgamento, pelo mesmo juiz (infelizmente no Brasil a prevenção fixa a competência) é puro golpe de cena processual, pois ele já está condenado.

Mas - principalmente - também não tem *periculum libertatis*. Além de recorrer ao curinga hermenêutico da 'ordem pública' (que tal qual o 'homem médio' ninguém sabe o que(m) é), o restante é pura futurologia e ilações acerca do *periculum*. E, em vários pontos, invocando situações passadas, perigos (em tese) passados. A prisão viola a excepcionalidade das cautelares e, principalmente, aquilo que o STF convencionou chamar de 'Princípio da Atualidade' do *periculum libertatis*. Ou seja, a prisão não pode se basear em 'perigos' (de fuga, para prova, etc.) passados, senão atuais, presentes. O perigo de fuga ou para a prova deve ser efetivo e PRESENTE. Volto a dizer: eu não gosto do Cunha, mas não existe atualidade do *periculum libertatis*. Como também não existia, no passado, quando fizeram aquele desastrado pedido de prisão do Lula (que também não nutro nenhuma admiração, me perdoem). Com isso sublinho que as regras do devido processo penal não se aplicam só para quem gostamos ou a la carte, conforme a conveniência do freguês...Elas servem e devem ser respeitadas em relação a todos, gostemos ou não! Enfim, tanto Cunha como Lula e cia., devem responder pelo que fizeram e, se ao final condenados, deverão cumprir suas respectivas penas. Mas prisão cautelar sem necessidade real e concreta é ilegal, seja para o Cunha, o João da Silva, vocês ou eu.

# 4. PRISÃO PREVENTIVA

## 4.3. Momento de Decretação da Prisão

- Em qualquer fase do inquérito ou ação.
- No entanto, a possibilidade de decretação de ofício pelo juiz apenas no curso da ação penal, sendo que no curso do inquérito é necessário requerimento do MP ou da autoridade policial (art. 282, §2º).

# 4. PRISÃO PREVENTIVA

## 4.3. Momento de Decretação da Prisão

- Se houve decretação da prisão preventiva em fase de IP, o Ministério Público terá 5 dias para denunciar. Isso porque o requisito da preventiva é o *fumus comissi delicti* (prova da materialidade e indícios suficientes de autoria) – o que é menos do que se exige para denúncia (indícios de autoria e materialidade). Portanto, se o MP devolver os autos requerendo diligência com réu preso preventivamente em IP, o juiz deverá revogar a preventiva.
- Deve haver contraditório prévio, exceto nos casos de urgência ou risco de ineficácia da medida (art. 282, §3º).

# 4. PRISÃO PREVENTIVA

## 4.3. Momento de Decretação da Prisão

- Sempre que não houver urgência da medida, ou risco de ineficácia da medida, o juiz deverá propiciar o contraditório prévio. Exemplo: quando o réu não é localizado para citação.
- Decisão deve ser concretamente fundamentada.



FALTA DE CELERIDADE

## Preso provisório há 4 anos por emprestar arma usada em crime consegue HC

13 de maio de 2015, 21h33



[Imprimir](#)



[Enviar](#)



871



0



3



Depois de 4 anos, 9 meses e 12 dias, um preso provisório acusado de emprestar a arma usada em homicídio conseguiu Habeas Corpus no Supremo Tribunal Federal. A autorização para responder ao processo em liberdade foi dada, nesta terça-feira (12/5), após a 1ª Turma do STF desconsiderar, em caráter excepcional, a Súmula 691.

# 4. PRISÃO PREVENTIVA

## 4.4. Nova hipótese de prisão

- Quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não oferecer elementos de identificação.
- O CPP diz que é possível a prisão para identificar essa pessoa. A ideia é, por exemplo, saber se aquela pessoa não tem contra si mandado de prisão expedido e que está se escondendo, etc.

# 4. PRISÃO PREVENTIVA

## 4.4. Nova hipótese de prisão

- Para que não se transforme em uma prisão para averiguação, essa possibilidade de prisão só é aceitável quando houver mandado de prisão prévio.

**OBS:** isso não faz renascer no sistema brasileiro da prisão para averiguação.

# 4. PRISÃO PREVENTIVA

## 4.5. Prisão Domiciliar # de PAD

- Pressupõe a prisão preventiva (art. 313 e art. 312). É preciso que se decrete a prisão preventiva fundamentadamente. Mas, por fins humanitários, essa prisão preventiva será cumprida na forma de Prisão Domiciliar.
- É medida substitutiva do encarceramento preventivo em estabelecimento penal para fins humanitários. Toda a saída, inclusive para o médico, necessita de autorização judicial, inclusive com escolta.
- Hipóteses de cabimento:

# 4. PRISÃO PREVENTIVA

## 4.5. Prisão Domiciliar # de PAD

Hipóteses de cabimento:

- Pessoa maior de 80 anos,
- Pessoa extremamente debilitado por doença grave,
- Gestante de alto risco ou a partir do sétimo mês de gravidez
- Pessoa imprescindível aos cuidados de criança de até 12 anos de idade ou com deficiência (art. 318, inc. V e VI). Caberia o ônus para a defesa demonstrar que ninguém mais pode cuidar daquela criança.

# 5. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO

## 5.1. Critérios de aplicação

- Deverá haver adequação e necessidade para aplicar as medidas cautelares pessoais (art. 282, inc. I, II).
- Será necessário aplicar uma medida cautelar pessoa quando houver:
- Necessidade de garantia da aplicação da lei penal
- Conveniência da investigação ou instrução criminal
- Casos expressamente previstos, para evitar a prática de infração penal (se assemelha muito com a ideia de ordem pública)

# 5. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO

## 5.1. Critérios de aplicação

- Deverá haver **proporcionalidade** entre a gravidade do fato e as circunstâncias pessoais do agente.
- É possível aplicar isolada ou cumulativamente, dentro do critério de proporcionalidade e da suficiência, desde que haja fundamentação para tanto.

# 5. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO

## 5.1. Critérios de aplicação

- As medidas cautelares devem seguir o estágio atual do processo. Uma determinada medida pode ser necessário na fase de investigação, mas outra medida pode ser necessário após recebimento de denúncia, etc. O juiz deve estar sempre reanalisar a necessidade e adequação das medidas cautelares, em decorrência de sua inerente **provisoriedade**.

**OBS:** o juiz está adstrito à configuração típica das cautelares previstas no art. 319. O juiz não pode aplicar medidas diversas não previstas em lei em razão do princípio da estrita legalidade da lei processual penal restritiva de direitos.

# 5. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO

## 5.2. Espécies de Medidas Alternativas (art. 319)

- I. Comparecimento periódico em juízo: o comparecimento pode ser mensal, bimestral, trimestral, etc. A imposição de comparecimento semanal se mostra desproporcional, pois impõe um dia a menos de serviço.
- II. Proibição de acesso ou frequência a determinados lugares, para evitar o risco de novas infrações: lugares que estejam em alguma medida relacionados com o crime.

# 5. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO

## 5.2. Espécies de Medidas Alternativas (art. 319)

III. Proibição de manter contato com determinadas pessoas: impedir que o acusado mantenha contato com a vítima, testemunha ou outros corréus.

IV. Proibição de ausentar-se da comarca, quando necessário à instrução: impedir que a pessoa se ausente do “distrito da culpa”. Em casos pontuais em que o réu precisa se ausentar, é necessário fazer pedido prévio ao juiz.

V. Recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga: essa medida é uma das condições do regime aberto. Portanto, se depois o acusado for apenado em com regime inicial aberto é possível fazer detração com essa medida cautelar.

# 5. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO

## 5.2. Espécies de Medidas Alternativas (art. 319)

VI. Suspensão do exercício de atividade ou função pública: o crime praticado deve estar ligado com a função pública exercida pelo acusado. Ou ainda os crimes praticados por banqueiros, podendo ser impedidos de ser exercer aquela atividade durante o processo. O objetivo é retirar a pessoa do acesso à atividade criminosa

VII. Internação provisória: essa medida se equivale a uma prisão preventiva, porém cumprida em hospital de custódia e tratamento (manicômio), se houver risco de “reiteração”.

# Corte Europeia de Direitos Humanos considera a internação involuntária de pessoa mentalmente incapaz como violação do direito humano à liberdade.

Atualidades

Hot Empório



Por Redação- 20/10/2016

A Corte Europeia de Direitos Humanos tornou público o seu julgamento no caso *Červenka v. República Tcheca*, em que considera a internação involuntária de pessoa mentalmente incapaz, sem o devido controle pelo poder judiciário e apenas baseada no consentimento do guardião, como violação do direito humano à liberdade.

Extrai-se do julgamento que no dia 25 de janeiro de 2005, o Tribunal do Quarto Distrito de Praga, por sentença, decidiu pela perda da capacidade jurídica de Jaroslav Červenka, o autor do caso analisado pela Corte.

# 5. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO

## 5.2. Espécies de Medidas Alternativas (art. 319)

VIII. Fiança.

IX. Monitoração eletrônica.

# 5. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO

## 5.3. Fiança

- Dúplice natureza jurídica: **Medida cautelar** diversa da prisão preventiva (art. 319). **Contracautela** para concessão da Liberdade Provisória (art. 310, inc. III)
- Quem pode fixar a fiança? Delegado ou juiz, nos crimes com penas máximas não superiores a 4 anos. Exclusivamente o juiz nos demais casos. No caso de pena até 4 anos, a pessoa não irá passar nem uma noite na cadeia.

# 5. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO

## 5.3. Fiança

Serve para, em caso de condenação:

- Pagamento da pena de multa
- Indenização da vítima
- Vinculação ao processo (inibir a fuga)
- Garantir a aplicação da lei penal.

OBS: se houver extinção da punibilidade pela prescrição, a fiança continuará se prestando para sua finalidade

# 5. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO

## 5.3. Fiança

**OBS:** tese 1 do 6º Encontro da DPESP

Súmula: “A fixação de fiança pelo juízo ou a manutenção da fiança arbitrada pela autoridade policial deve implicar a imediata expedição de alvará de soltura e seu efetivo cumprimento”.

Fundamentos:

- Prisão sem título, já que foi concedida a LP c/ fiança.
- Constitui crime de abuso de autoridade
- Viola o princípio da intranscendência, já que alguém vai ter que pagar a fiança para aquela pessoa.
- Lógica da criminalização da pobreza, já que os cidadãos pobres permaneceriam presos.

# **5. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO**

## **5.3.1. Fixação do Valor da Fiança (art. 325)**

Critérios para determinar o valor da fiança (art. 326):

- (i) gravidade concreta do delito,
- (ii) condições pessoais do acusado e, sobretudo,
- (iii) as condições econômicas do réu.

# 5. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO

## 5.3.1. Fixação do Valor da Fiança (art. 325)

- 1 a 100 salário mínimos, nos crimes com pena máxima não superior a 4 anos.
- 10 a 200 salários mínimos, nos crimes com pena máxima superior a 4 anos.
- Conforme a situação econômica da pessoa: a fiança poderá ser dispensada (somente pelo juiz), diminuída em  $2/3$ , ou multiplicada em até mil vezes.
- Poderá ser feita em: depósito em dinheiro, pedras, objetos ou metais preciosos, títulos da dívida pública federal, estadual ou municipal, ou em hipoteca inscrita em primeiro lugar (art. 330).

# Motorista do Porsche envolvido em acidente paga fiança de R\$ 300 mil

Ele está internado desde o dia da batida que deixou uma mulher morta

Do R7, com Agência Record



0



0



Publicidade

O motorista do Porsche que bateu em um carro e deixou uma mulher morta no Itaim Bibi, zona sul de São Paulo, pagou a fiança de R\$ 300 mil que a Justiça estipulou por sua liberdade provisória. Ele está internado desde o dia do acidente no Hospital São Luiz e, com o pagamento, poderá seguir diretamente para a casa quando tiver alta. A informação foi confirmada pelo novo advogado do motorista, Celso Villardi.

A juíza Ana Carolina Della Latta Camargo Belmudes informou que o indiciado não possui outras acusações, possui ocupação lícita e residência fixa na capital. Mesmo com o pagamento da fiança, o engenheiro terá restrição de frequentar bares e casas noturnas, obrigação de recolher-se à sua casa no período noturno, proibição de deixar a cidade sem avisar a Justiça e impedimento de se ausentar do país.

# MP pede aumento de fiança de motorista de Porsche para R\$ 600 mil

13 JUL 2011 19h59 atualizado em 14/7/2011 às 00h40



COMENTÁRIOS

O promotor de Justiça Rogério Leão Zagallo pediu à juíza Suzana Jorge Mattia Hihara que duplique o valor da fiança, fixada em R\$ 300 mil, para conceder liberdade provisória ao empresário Marcelo Malvio Alves de Lima, 36 anos, envolvido em acidente de trânsito na madrugada de sábado, no Itaim Bibi, em São Paulo. Trafegando a 150 km/h em um Porsche, ele provocou a morte da advogada Carolina Menezes Cintra Santos. O carro da vítima foi prensado contra um poste.

# **5. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO**

## **5.3.2. Crimes inafiançáveis (art. 323 e 324)**

- Racismo
- Tortura, tráfico de drogas, terrorismo
- Crimes hediondos
- Infrações militares
- Crimes cometidos por grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático.

# 5. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO

## 5.3.2. Crimes inafiançáveis (art. 323 e 324)

- **OBS:** cabe LP em crime inafiançável?

“Sim, elementar. Do contrário, haveria um duplo erro: dar ao flagrante um poder e alcance que ele não tem (pois não é uma medida cautelar, senão pré-cautelar e, portanto, precária); e, de outro lado, estabelecer um regime de prisão obrigatória não cautelar que o sistema não comporta.”  
(LOPES, 2014, p. 952)

# 5. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO

## 5.3.2. Crimes inafiançáveis (art. 323 e 324)

“[...] quando se veda a fiança não se proíbe, necessariamente, a concessão de liberdade provisória. Esse é o ponto nevrálgico da questão. A inafiançabilidade gera, como consequências práticas:

a impossibilidade de concessão de liberdade provisória com fiança por parte da autoridade policial;

**a liberdade provisória ficará sujeita à imposição de outras medidas cautelares diversas, art. 319, conforme a necessidade da situação.**” (LOPES, 2014, p. 953)

# 5. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO

## 5.3.3. Destinação da Fiança.

- Se condenado, e a pessoa se apresenta para cumprir pena, a fiança é devolvida, subtraindo-se o valor das custas, multa e indenização (aquela fixada na sentença penal para execução no cível).
- Se absolvido, a fiança é tornada sem efeito, devolvendo-lhe a integralidade do valor atualizado (art. 337).

# 5. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO

## 5.3.4. Quebramento da Fiança.

Ocorrerá quando:

- regularmente intimado para ato do processo, deixar de comparecer, sem motivo justo
- deliberadamente praticar ato de obstrução ao andamento do processo
- descumprir medida cautelar imposta cumulativamente com a fiança
- resistir injustificadamente a ordem judicial
- praticar nova infração penal dolosa.

# 5. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO

## 5.3.3. Quebramento da Fiança.

Consequência jurídica: perda de metade do valor e caberá ao juiz decidir sobre a imposição de outras medidas cautelares, ou, em último caso, decretar a prisão preventiva (art. 343).

**OBS**: será perdida a totalidade da fiança no caso do condenado não comparecer para o início de cumprimento da pena. A fiança serve para vincular o imputado ao processo, tendo este um resultado útil. O condenado que não se apresentar, frustra o objetivo da fiança e por isso a perderá na totalidade. (art. 344)

# 6. PRISÃO TEMPORÁRIA

## 6.1. Introdução

- É uma medida cautelar de natureza pessoal, necessária para a coleta dos elementos probatórios buscados.
- Prevista na Lei 7.960/89. Surge logo após a CF88.
- A prisão temporária decorreu da pressão do setor policial, que teria sido enfraquecido após o fim das “prisões para averiguação e identificação”.
- **Defeito genético da temporária:** criado por MP 111, de 24 de novembro de 1989. Sarney, então presidente, violando o disposto no art. 22, inc. I, da CF, legislou sobre matéria processual penal por meio de MP. Os tribunais brasileiros fizeram vista grossa.

## 6. PRISÃO TEMPORÁRIA

“A prisão temporária cria todas as condições necessárias para se transformar em uma prisão para tortura psicológica, pois o preso fica à disposição do inquisidor. É um importantíssimo instrumento na cultura inquisitória em que a confissão e a “colaboração” são incessantemente buscadas. Não se pode esquecer que a “verdade” esconde-se na alma do herege, sendo ele o principal “objeto” da investigação.” (LOPES, 2016)

# 6. PRISÃO TEMPORÁRIA

## 6.2. Principais Aspectos

- Decretada pelo juiz (garantia da jurisdicionalidade), mediante requerimento do MP ou representação da Autoridade Policial.
- Prazos:
  - Até 5 dias, prorrogáveis por igual período em caso de extrema e comprovada necessidade.
  - Até 30 dias, em caso de crime hediondo, prorrogáveis por igual período.
  - Nada impede que o imputado seja posto em liberdade antes desses prazos, pela própria autoridade policial (sem intervenção judicial).

# 6. PRISÃO TEMPORÁRIA

## 6.2. Principais Aspectos

- Cabimento taxativo: homicídio doloso, sequestro ou cárcere privado, roubo, extorsão, extorsão mediante sequestro, estupro, atentado violento ao pudor, tráfico, crimes contra o sistema financeiro, crimes previsto na lei de Terrorismo, etc.
- Em nenhuma hipótese caberá prisão temporária após a conclusão do inquérito policial.
- A prisão temporária possui uma cautelaridade voltada para a investigação preliminar e não para o processo.
- Se, no curso na prisão temporária, for oferecida a denúncia, deverá, também, ser solto o investigado.