

GUIA PRÁTICO

AUDIÊNCIAS DE CUSTÓDIA

- *plantão criminal* -

Orientação Técnica nº 12/2023

Inclui as recentes decisões do STF sobre precedentes do STJ quanto à busca domiciliar



Centro de Apoio Operacional

**CRIMINAL E DAS
EXECUÇÕES PENAIS**

- SUMÁRIO -

APRESENTAÇÃO	2
PONTOS GERAIS A SEREM OBSERVADOS	3 a 5
Inovações trazidas pelo STJ ao posicionamento do STF quanto à entrada forçada em domicílio e suas consequências quando da análise do flagrante	6 a 12
Casos de flagrantes de crimes praticados no contexto de violência doméstica e familiar contra as mulheres	13 a 14
CASO DE CUSTODIADO(A) EM SITUAÇÃO DE RUA	15 a 16
CASO DE CUSTODIADO(A) QUE USA ÁLCOOL E OUTRAS DROGAS	17
CASO DE CUSTODIADO(A) MIGRANTE, REFUGIADO(A) E APÁTRIDA	18
CASO DE CUSTODIADO(A) COM TRANSTORNOS MENTAIS	19 a 20
CONVERSÃO EM PREVENTIVA	21 a 22
Hipótese 1 – flagranteado cumprindo pena – em livramento condicional	23
Hipótese 2 – vários assaltos - flagranteado foragido – reconhecimento pelas vítimas	24
Hipótese 3 – flagranteado primário – teoria do <i>apprehensio</i> - detido por populares	25
Hipótese 4 – mulher – já estava em prisão domiciliar com monitoração eletrônica	26
Hipótese 5 – mulher – roubo – nega-se prisão domiciliar - em situação de rua	27
Hipótese 6 – violência doméstica	28
Hipótese 7 – tráfico de entorpecentes praticado dentro de presídio	29
Hipótese 8 – feminicídio tentado	30
Hipótese 9 – mulher - prisão domiciliar - filho de até 12 anos de idade incompletos	31 a 32
RECURSO EM SENTIDO ESTRITO	33
APRESENTAÇÃO POR CUMPRIMENTO DE MANDADO DE PRISÃO	34
RELAXAMENTO DE FLAGRANTE	
Hipótese 1 - caso de TCO e de redistribuição para o Jecrim	35
Hipótese 2 - ausência de auto de prisão em flagrante	36
Hipótese 3 - tráfico de entorpecentes – ausente liame de autoria e materialidade	37
LIBERDADE PROVISÓRIA COM FIXAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES	38
PECULIARIDADES DA FIANÇA	41
PECULIARIDADES DA MONITORAÇÃO ELETRÔNICA	42
FORMULÁRIO	43
FLUXOGRAMA	44

ORIENTAÇÃO TÉCNICA Nº 12/2023/CAO CRIMINAL

- APRESENTAÇÃO -

A Resolução 48 de 2022 – TJPB regulamenta a realização das audiências de custódia na Paraíba, e a Resolução 53 de 2013 – TJPB trata do Plantão Judiciário. Por seu turno, a Resolução CNMP nº 221/2020 versa sobre a atuação do Ministério Público nas audiências de custódia, um ato judicial obrigatório nos termos do Código de Processo Penal e das regras convencionais internacionais e, portanto, um *locus* privilegiado, para que o membro do Ministério Público, garantidor dos direitos fundamentais, possa exercer o seu papel de proteção em relação às pessoas vulneráveis, de modo que sejam assegurados a essa população os direitos de cidadania e o acesso às políticas públicas.

Concomitantemente, em face da oralidade que se emprega nos plantões judiciários e da justificada falta de especialização dos membros que, por ventura, são destacados a enfrentarem tal mister, este Centro de Apoio tem sido constantemente demandado a prestar auxílio operacional a tal atividade, razão pela qual entendeu pela conveniência de reunir, neste **GUIA PRÁTICO “AUDIÊNCIAS DE CUSTÓDIA” (plantão criminal)**, modelos que possam subsidiar os(as) membros(as) nas hipóteses mais frequentes que se apresentam à sua consideração, *com destaque para as recentes decisões do STF sobre precedentes do STJ quanto à busca domiciliar*.

Também buscando qualificar a porta de entrada do sistema prisional, fortalecer a atuação policial dentro da legalidade, assim como consolidar a implementação da Resolução CNJ nº 213/2015, reunimos iniciativas visando à proteção social para pessoas presas que estão na porta de entrada do sistema carcerário, quais sejam casos de custodiados(as) *em situação de rua, que usem álcool e outras drogas, migrantes, refugiados(as) e apátridas e que se apresentem com transtornos mentais explícitos*, com especial enfoque *em casos de flagrantes de crimes praticados no contexto de violência doméstica e familiar contra as mulheres*, com o entendimento de que a audiência de custódia pode favorecer a identificação de vulnerabilidades, com direcionamento às políticas sociais e decisões justas e proporcionais.

Ao final deste guia, incluímos também sugestão de **formulário** a ser preenchido por cada membro(a), quando de sua participação em audiências de custódia, caso entenda por pertinente a coleta de tais dados para fins estatísticos ao implemento de políticas públicas mais adequadas ao ajuste de tão relevantes questões sociais, bem como apresentamos **fluxograma** extraído do *Manual sobre tomada de decisão na audiência de custódia: Parâmetros gerais*, produzido pelo Conselho Nacional de Justiça.

João Pessoa/PB, em 14 de novembro de 2023.

CENTRO DE APOIO OPERACIONAL CRIMINAL

Ricardo Alex Almeida Lins

Promotor de Justiça Coordenador

PONTOS GERAIS A SEREM OBSERVADOS

- Atendendo-se ao artigo 10 e parágrafos da Resolução n. 14/2016 do TJPB e n. 213/2015 do CNJ, deve-se inicialmente questionar se a pessoa segregada equivale realmente à pessoa qualificada no auto de prisão em flagrante.
- Se o(a) **custodiado(a) permanecer algemado(a) durante a audiência**, justificar a situação em face da falta de segurança decorrente de estrutura física do ambiente forense, escolta reduzida em relação à quantidade e periculosidade de presos, bem como existência de uma única cela de tamanho reduzido, justificando, assim, as circunstâncias que autorizam, à luz do Art. 2º, do Decreto Presidencial nº 8.858, de 26.09.2016, a permanência do uso de algemas.
- Se a prisão ocorreu poucas horas depois do fato, após a Polícia receber informações a respeito do fato e empreender diligências para localizar e deter os suspeitos, encontrando-os em situação que faz presumir serem eles os autores da infração, consignar que se trata de hipótese de **Flagrante Impróprio, Irreal ou Quase Flagrante**, prevista no Art. 302, III e IV do CPP, ou seja, hipótese válida à homologação do flagrante. A perseguição que é feita pela autoridade policial competente e/ou pelo ofendido ou por qualquer pessoa deve ser ininterrupta e acontecer logo após a prática da infração penal, dessa forma caracterizando a imediaticidade e continuidade, o que caracterizam-na como uma prisão em flagrante. Deve-se notar que todo o trâmite investigativo no momento em que chega a autoridade policial ao local do crime deve ser um prazo razoável, pois a prisão em flagrante remete uma imediaticidade e continuidade. Logo, necessita-se que a perseguição se inicie logo após a prática da infração penal, seja ela, tentada ou consumada, e, enquanto essa perseguição continuar, será possível a prisão em flagrante. É possível que a prisão demore horas e aconteça dias depois do cometimento do delito, contudo, desde que haja uma continuidade, ou seja, uma perseguição ininterrupta.
- Quanto à **inexistência de mandado de busca para adentrar em propriedade particular**, argumentar, por exemplo, que tráfico ilícito de drogas na modalidade guardar ou preparar (condutas típicas) tem natureza permanente e, portanto, a ordem judicial é desnecessária (STJ, habeas corpus nº 2015/0316404-0).
- Observando-se a Recomendação CNJ nº 49/2014, deve-se abster de fazer perguntas relacionadas aos fatos objeto das investigações ou com **finalidade de produzir prova nas investigações ou em eventual ação penal**. Contudo, considerando que a análise da necessidade de se requerer a conversão em custódia preventiva passa necessariamente pela **observância de indícios de autoria** (além da materialidade delitiva), ressaltar que alguma perquirição a respeito das circunstâncias que corroborem ou não tal autoria delitiva resta justificada, no afã de conferir

maior segurança jurídica à manifestação ministerial, bem como atende ao senso de justiça que deve nortear as decisões neste juízo preliminar de custódia.

→ **Em casos de a custodiada ser mulher e fazer jus à prisão domiciliar**, dar prioridade ao pleito de liberdade provisória com **cautelares de recolhimento noturno e uso de tornozeleira eletrônica** (quanto disponível), atentando-se ao fato de que eventual prisão domiciliar sem tornozeleira, na prática, passa ao largo de fiscalização adequada e será objeto de detração, quando da expedição de guia definitiva, em caso de condenação, ao final do processo, ao passo que tal benefício não incidirá à figura da liberdade provisória com cautelares, embora esta equivalha a restrição semelhante à liberdade da custodiada.

→ Em se observando a existência de **laudo de exame traumatológico** realizado no(a) acoimado(a) e tendo sido constatada ofensa física e ferimentos causados por ação contundente, tendo ele(a) relatado, quando ouvido(a) em audiência de custódia, ter sofrido **agressões físicas por parte dos policiais**, solicitar a remessa de cópia dos autos ao NÚCLEO DE CONTROLE EXTERNO DA ATIVIDADE POLICIAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO DA PARAÍBA (NCAP – Av. Almirante Barros, 159 – Centro, João Pessoa/PB – email: ncap@mppb.mp.br), para apuração de supostos abusos na conduta policial.

→ Ainda que o custodiado seja **primário de bons antecedentes**, caso se entenda que o pedido de liberdade provisória deva ser indeferido, se as especificidades do caso concreto deixam clara a necessidade de segregação, citar este precedente: TJ-DF – HC 1217-34.2008.8.07.0000, Relatora: Sandra de Santis.

→ Se o(a) custodiado(a) **não possui nenhum documento capaz de identificá-lo(a)**, argumentar que tal circunstância, por si só, é motivo para decretação da prisão preventiva, pois não há certeza quanto à veracidade de seus antecedentes criminais, na forma do art. 313, parágrafo único do CPP, que determina ser admitida a prisão preventiva, quando houver **dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer elementos suficientes para esclarecê-la**.

→ Se o custodiado **possuir personalidade voltada para o crime, tendo praticado atos infracionais quando adolescente**, indicar que **é entendimento do STJ que a prática de atos infracionais anteriores serve para justificar a decretação ou manutenção da prisão preventiva** como garantia da ordem pública, considerando que indicam que a personalidade do agente é voltada à criminalidade, havendo fundado receio de reiteração (STJ. 5ª Turma. RHC 55.996/BA, Rel. Min. Jorge Mussi, julgado em 23/02/2016).

→ Observar que a Resolução CNJ nº 213/2015 estipula, no art. 4º, parágrafo único, ser **“vedada a presença dos agentes policiais responsáveis pela prisão ou pela investigação durante a audiência de custódia”**, cabendo à autoridade judicial, enquanto responsável pela condução do ato solene, garantir o cumprimento de tal requisito e certificá-lo em ata. Adicionalmente, o Protocolo II da mencionada Resolução dispõe que os agentes de segurança do ambiente da audiência de custódia **“devem ser organizacionalmente separados e independentes dos agentes responsáveis pela prisão ou pela investigação dos crimes”** (tópico 2, item IV) e que tais agentes **“não devem portar armamento letal”** (tópico 2, item VI) nem **“participar ou emitir opinião sobre a pessoa custodiada no decorrer da audiência”** (tópico 2, item VII). Tais aspectos, portanto, também demandam atuação diligente por parte dos membros(as) do Ministério Público presentes no ato.

→ TRATANDO-SE DE **CRIME DE NATUREZA PERMANENTE**, COMO É O CASO DO **TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES**, MOSTRA-SE **PRESCINDÍVEL O MANDADO DE BUSCA E APREENSÃO** PARA QUE OS POLICIAIS ADENTREM O DOMICÍLIO DO FLAGRANTEADO.

O STF, como guardião da Constituição Federal vigente, em julgamento representativo da controvérsia, estabeleceu diretrizes a serem observadas para garantir a conciliação entre o dever da polícia de atuar nos casos de flagrante delito (em garantia da ordem e segurança públicas) e o direito do cidadão à intimidade, quando da apreciação do RE n. 603.616/RO, sob a Relatoria do Ministro Gilmar Mendes. A tese fixada em regime de repercussão geral foi a seguinte:

A entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas “a posteriori”, que indiquem que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade, e de nulidade dos atos praticados. STF. Plenário. RE 603616/RO, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 4 e 5/11/2015 (repercussão geral – Tema 280) (Info 806).

Logo, nos casos de crime, o ingresso forçado em domicílio sem mandado judicial apenas se revelará legítimo, quando amparado em fundadas razões, devidamente justificadas pelas circunstâncias do caso concreto, que indiquem ocorrer, no interior da casa, situação de flagrante delito. Assim, a entrada em domicílio alheio depende, para sua validade e regularidade, segundo a doutrina consolidada na Suprema Corte, de justa causa, compreendida como o contexto fático anterior à invasão que permita a conclusão acerca de indícios da ocorrência de crime no interior da residência, e de controle judicial posterior da ação policial, consistente na apuração da justa causa, tudo com o fim de garantir a adequada mitigação do direito fundamental à intimidade.

Neste tema, contudo, mister se observar as considerações traçadas no item seguinte.

INOVAÇÕES TRAZIDAS PELO STJ AO POSICIONAMENTO DO STF QUANTO À ENTRADA FORÇADA EM DOMICÍLIO E SUAS CONSEQUÊNCIAS QUANDO DA ANÁLISE DO FLAGRANTE

Por ocasião do julgamento do HC n. 598.051/SP (Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, por unanimidade, julgado em 02/03/2021), a Sexta Turma do STJ, à unanimidade, propôs nova abordagem sobre o controle do ingresso em domicílio por agentes estatais.

Na ocasião, foram apresentadas as seguintes conclusões:

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

Na sequência, houve a adesão da Quinta Turma ao entendimento (HC nº 616584 / RS), e o Superior Tribunal de Justiça passou a invalidar, em grande parte, as prisões ocorridas no país decorrentes da

apreensão de entorpecentes pela polícia por meio de buscas domiciliares realizadas sem prévia autorização, mesmo nas hipóteses envolvendo denúncia anônima sobre tráfico e ocorrendo fuga do suspeito ao avistar agentes policiais.

DESRESPEITO, PELO STJ, DOS PARÂMETROS DEFINIDOS PELO STF NO TEMA 280 – ANÁLISE PELA SUPREMA CORTE

Contudo, em data mais recente, apreciando recursos interpostos sobretudo pelo Ministério Público, o Supremo Tribunal Federal começou a cassar as decisões do Superior Tribunal de Justiça pelo fato de aquele órgão ter acrescentado requisitos inexistentes no inciso XI, do artigo 5º da Constituição Federal, desrespeitando, dessa maneira, os parâmetros definidos no Tema 280 de Repercussão Geral. A propósito, vejamos:

PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA E APREENSÃO DOMICILIAR. FUNDADAS RAZÕES PARA O INGRESSO NO IMÓVEL DEVIDAMENTE COMPROVADAS A POSTERIORI. OBSERVÂNCIA, PELO TJRS, DAS DIRETRIZES FIXADAS POR ESTA SUPREMA CORTE NO JULGAMENTO DO TEMA 280 DA REPERCUSSÃO GERAL. ACÓRDÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA EM DESCONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A inviolabilidade domiciliar constitui uma das mais antigas e importantes garantias individuais de uma Sociedade civilizada pois engloba a tutela da intimidade, da vida privada, da honra, bem como a proteção individual e familiar do sossego e tranquilidade, que não podem ceder – salvo excepcionalmente – à persecução penal do Estado. 2. Os direitos à intimidade e à vida privada – consubstanciados em bens, pertences e documentos pessoais existentes dentro de "casa" – garantem uma salvaguarda ao espaço íntimo intransponível por intromissões ilícitas externas, e contra flagrantes arbitrariedades. 3. Excepcionalmente, porém, a Constituição Federal estabelece específica e restritamente as hipóteses possíveis de violabilidade domiciliar, para que a "casa" não se transforme em garantia de impunidade de crimes, que em seu interior se pratiquem ou se pretendam ocultar. Dessa maneira, nos termos do já citado inciso XI, do artigo 5º da Constituição Federal, a casa é o asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, ainda, durante o dia, por determinação judicial. 4. O alcance interpretativo do inciso XI, do artigo 5º da Constituição Federal foi definido pelo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, na análise do RE 603.616/RO (Rel. Min. GILMAR MENDES, DJe de 10/5/2016, Tema 280 de Repercussão Geral), a partir, exatamente, das premissas da excepcionalidade e necessidade de eficácia total da garantia fundamental; tendo sido estabelecida a seguinte TESE: "A entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori, que indiquem que dentro da casa ocorre situação

de flagrante delito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade, e de nulidade dos atos praticados.” **5. Ocorre, entretanto, que o Superior Tribunal de Justiça, no caso concreto ora sob análise, após aplicar o Tema 280 de Repercussão Geral dessa SUPREMA CORTE, foi mais longe, alegando que não obstante os agentes de segurança pública tenham recebido denúncia anônima acerca do tráfico de drogas no local e o suspeito, conhecido como chefe do tráfico na região, tenha empreendido fuga para dentro do imóvel ao perceber a presença dos policiais, tais fatos não constituem fundamentos hábeis a permitir o ingresso na casa do acusado. Assim, entendeu que o ingresso dos policiais no imóvel somente poderia ocorrer após “prévias diligências”, desconsiderando as circunstâncias do caso concreto, quais sejam: denúncia anônima, suspeito conhecido como chefe do tráfico e fuga empreendida após a chegada dos policiais. 6. Nesse ponto, não agiu com o costumeiro acerto o Tribunal de origem, pois acrescentou requisitos *inexistentes no inciso XI, do artigo 5º da Constituição Federal, desrespeitando, dessa maneira, os parâmetros definidos no Tema 280 de Repercussão Geral por essa SUPREMA CORTE.* 7. Agravo Interno a que se nega provimento. (RE 1447289 AgR, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 02-10-2023, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 06-10-2023 PUBLIC 09-10-2023). Grifamos.**

PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA E APREENSÃO DOMICILIAR. FUNDADAS RAZÕES PARA O INGRESSO NO IMÓVEL DEVIDAMENTE COMPROVADAS A POSTERIORI. OBSERVÂNCIA DAS DIRETRIZES FIXADAS POR ESTA SUPREMA CORTE NO JULGAMENTO DO TEMA 280 DA REPERCUSSÃO GERAL. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A inviolabilidade domiciliar constitui uma das mais antigas e importantes garantias individuais de uma Sociedade civilizada pois engloba a tutela da intimidade, da vida privada, da honra, bem como a proteção individual e familiar do sossego e tranquilidade, que não podem ceder. Salvo excepcionalmente. À perseguição penal do Estado. 2. Os direitos à intimidade e à vida privada. Consubstanciados em bens, pertences e documentos pessoais existentes dentro de "casa". Garantem uma salvaguarda ao espaço íntimo intransponível por intromissões ilícitas externas, e contra flagrantes arbitrariedades. 3. Excepcionalmente, porém, a Constituição Federal estabelece específica e restritamente as hipóteses possíveis de violabilidade domiciliar, para que a "casa" não se transforme em garantia de impunidade de crimes, que em seu interior se pratiquem ou se pretendam ocultar. Dessa maneira, nos termos do já citado inciso XI, do artigo 5º da Constituição Federal, a casa é o asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, ainda, durante o dia, por determinação judicial. 4. O alcance interpretativo do inciso XI, do artigo 5º da Constituição Federal foi definido pelo Supremo Tribunal Federal, na análise do RE 603.616/RO (Rel. Min. GILMAR Mendes, DJe de 10/5/2016, Tema 280 de Repercussão Geral), a partir, exatamente, das premissas da excepcionalidade e necessidade de eficácia total

da garantia fundamental; tendo sido estabelecida a seguinte TESE: "A entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori, que indiquem que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade, e de nulidade dos atos praticados. " **5. Ocorre, entretanto, que o Tribunal de origem, no caso concreto ora sob análise, após aplicar o Tema 280 de Repercussão Geral dessa SUPREMA CORTE, foi mais longe, estabelecendo requisitos constitucionalmente inexistentes, alegando que não obstante os agentes de segurança pública tenham encontrado porções de cocaína no veículo dos acusados, após abordagem policial, o ingresso no domicílio do suspeito somente poderia ocorrer após o consentimento livre e voluntário do morador, com declaração assinada pela pessoa que autorizou o ingresso domiciliar, indicando-se, sempre que possível, testemunhas do ato, bem como mediante o registro em áudio e vídeo.** 6. Nesse ponto, não agiu com o costumeiro acerto o Tribunal de origem, pois acrescentou requisitos inexistentes no inciso XI, do artigo 5º da Constituição Federal, desrespeitando, dessa maneira, os parâmetros definidos no Tema 280 de Repercussão Geral por essa SUPREMA CORTE. 7. Agravo Interno a que se nega provimento. (STF; RE-AgR 1.447.045; SP; Primeira Turma; Rel. Min. Alexandre de Moraes; Julg. 02/10/2023; DJE 09/10/2023). Grifamos.

PENAL. PROCESSO PENAL. **AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA E APREENSÃO DOMICILIAR. FUNDADAS RAZÕES PARA O INGRESSO NO IMÓVEL DEVIDAMENTE COMPROVADAS A POSTERIORI.** OBSERVÂNCIA DAS DIRETRIZES FIXADAS POR ESTA SUPREMA CORTE NO JULGAMENTO DO TEMA 280 DA REPERCUSSÃO GERAL. **ACÓRDÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA EM DESCONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.** AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE DÁ PROVIMENTO. 1. A inviolabilidade domiciliar constitui uma das mais antigas e importantes garantias individuais de uma Sociedade civilizada pois engloba a tutela da intimidade, da vida privada, da honra, bem como a proteção individual e familiar do sossego e tranquilidade, que não podem ceder. Salvo excepcionalmente. À persecução penal do Estado. 2. Os direitos à intimidade e à vida privada. Consubstanciados em bens, pertences e documentos pessoais existentes dentro de "casa". Garantem uma salvaguarda ao espaço íntimo intransponível por intromissões ilícitas externas, e contra flagrantes arbitrariedades. 3. Excepcionalmente, porém, a Constituição Federal estabelece específica e restritamente as hipóteses possíveis de violabilidade domiciliar, para que a "casa" não se transforme em garantia de impunidade de crimes, que em seu interior se pratiquem ou se pretendam ocultar. Dessa maneira, nos termos do já citado inciso XI, do artigo 5º da Constituição Federal, a casa é o asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, ainda, durante o dia, por determinação judicial. 4. O alcance interpretativo do inciso XI, do artigo 5º da Constituição Federal foi definido pelo Supremo Tribunal Federal, na

análise do RE 603.616/RO (Rel. Min. GILMAR Mendes, DJe de 10/5/2016, Tema 280 de Repercussão Geral), a partir, exatamente, das premissas da excepcionalidade e necessidade de eficácia total da garantia fundamental; tendo sido estabelecida a seguinte TESE: "A entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori, que indiquem que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade, e de nulidade dos atos praticados. " 5. **Ocorre, entretanto, que o Superior Tribunal de Justiça, no caso concreto ora sob análise, após aplicar o Tema 280 de Repercussão Geral dessa SUPREMA CORTE, foi mais longe, alegando que não obstante os agentes de segurança pública tenham recebido denúncia anônima acerca do tráfico de drogas no local e a suspeita tenha empreendido fuga para dentro do imóvel ao perceber a presença dos policiais, tais fatos não constituem fundamentos hábeis a *permitir o ingresso na casa do acusado. Assim, entendeu que o ingresso dos policiais no imóvel somente poderia ocorrer após "prévias diligências", desconsiderando as circunstâncias do caso concreto, quais sejam: Denúncia anônima e fuga empreendida após a chegada dos policiais.* 6. Nesse ponto, não agiu com o costumeiro acerto o Tribunal de origem, pois acrescentou requisitos inexistentes no inciso XI, do artigo 5º da Constituição Federal, desrespeitando, dessa maneira, os parâmetros definidos no Tema 280 de Repercussão Geral por essa SUPREMA CORTE. 7. Agravo Interno e Recurso Extraordinário a que se DÁ PROVIMENTO para (I) Restabelecer o acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, reconhecendo-se a licitude das provas colhidas e (II) Restaurar a prisão a que estava submetida a ora recorrida. (STF; RE-AgR 1.448.933; SC; Primeira Turma; Rel. Min. Luiz Fux; Julg. 12/09/2023; DJE 11/10/2023). Grifamos.**

Acerca do tema, vejamos ainda as seguintes decisões monocráticas:

▪ **Decisão monocrática – RE 1.447.939 – SP – proferida em 16/08/2023 pela Ministra Relatora Carmén Lúcia.**

Consta do teor da mencionada decisão o seguinte:

(...) Pelas conclusões das instâncias ordinárias, sem necessidade de reexame de fatos e provas a atrair a incidência da Súmula n. 279 deste Supremo Tribunal, parece incontroverso que, na espécie vertente, os policiais teriam ingressado na residência somente após fundadas razões para suspeitar de flagrante de tráfico de drogas (...). Ao julgar a apelação criminal interposta pela defesa, o Tribunal estadual ressaltou que os policiais entraram na residência por terem visualizado um dos recorridos fugir ao perceber os policiais, que passaram a persegui-lo, e por suspeitarem da presença de drogas em duas residências da vila, nas quais ingressaram com a autorização dos respectivos moradores.

Portanto, sendo permanente o crime de tráfico, a busca domiciliar no imóvel, na espécie, não é comprovada como contrária ao disposto no inc. XI do art. 5º da Constituição da República. (...)

*Como ressaltado pelo Ministro Alexandre de Moraes no julgamento do Recurso Extraordinário com Agravo n. 1.430.436, “o entendimento adotado pelo STF impõe que os agentes estatais devem nortear suas ações, em tais casos, motivadamente e com base em elementos probatórios mínimos que indiquem a ocorrência de situação flagrante. A justa causa, portanto, não exige a certeza da ocorrência de delito, mas, sim, fundadas razões a respeito” (DJe 6.6.2023). **Assim, pelo que se tem nos autos, não há comprovação de ilegalidade na ação dos policiais militares, pois as razões para o ingresso no domicílio foram devidamente justificadas, o ingresso autorizado e resultaram em apreensão de drogas ilícitas.** Pelo exposto, dou provimento ao presente recurso extraordinário, para cassar o acórdão proferido pela Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça no Agravo Regimental no Habeas Corpus n. 596.705/SP, considerando válidas as provas obtidas na prisão em flagrante dos recorridos, e que deram origem à Ação Penal n. 1512543-92.2019.8.26.0228/SP, da Vigésima Sétima Vara Criminal da comarca de São Paulo/SP (§ 2º do art. 21 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (...)*

▪ Decisão monocrática – RE 1.447.374 – MS – proferida em 30/08/2023 pelo Ministro Relator Alexandre de Moraes.

Consta do teor da mencionada decisão o seguinte:

(...) O alcance interpretativo do inciso XI, do artigo 5º da Constituição Federal foi definido pelo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, na análise do RE 603.616/RO (Rel. Min. GILMAR MENDES, DJe de 10/5/2016, Tema 280 de Repercussão Geral), a partir, exatamente, das premissas da excepcionalidade e necessidade de eficácia total da garantia fundamental; tendo sido estabelecida a seguinte TESE: “A entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori, que indiquem que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade, e de nulidade dos atos praticados.” (...)

O paradigma, consagrando a excepcionalidade das hipóteses e a necessidade de eficácia total da garantia fundamental, consignou ser lícita a entrada forçada em domicílio, sem mandado judicial, mesmo em período noturno, desde que existam fundadas razões, justificadas a posteriori, que indiquem a ocorrência de flagrante delito. O entendimento adotado por essa SUPREMA CORTE impõe que os agentes estatais baseiem suas ações, em tais casos, motivadamente e na presença de elementos probatórios mínimos que indiquem a ocorrência de situação flagrante. Ocorre, entretanto, que o Superior Tribunal de Justiça, no caso concreto ora sob análise, após aplicar o Tema 280 de Repercussão Geral dessa SUPREMA CORTE, foi mais longe, alegando que não obstante os agentes de segurança pública tenham recebido denúncia anônima acerca do tráfico de

drogas no local e o suspeito tenha empreendido fuga para dentro do imóvel ao perceber a presença dos policiais, tais fatos não constituiriam fundamentos hábeis a permitir o ingresso no domicílio do acusado, haja vista que não houve nenhuma diligência investigatória prévia apta a evidenciar elementos mais robustos da ocorrência do tráfico naquele endereço. (...) Nesse ponto, não agiu com o costumeiro acerto o Superior Tribunal de Justiça, pois acrescentou requisitos inexistentes no inciso XI, do artigo 5º da Constituição Federal, desrespeitando, dessa maneira, os parâmetros definidos no Tema 280 de Repercussão Geral por essa SUPREMA CORTE. A decisão, portanto, não merece prosperar. Na presente hipótese, o Tribunal da Cidadania extrapolou sua competência jurisdicional, pois sua decisão, não só desrespeitou os requisitos constitucionais previstos no inciso XI, do artigo 5º da Constituição Federal, restringindo as exceções à inviolabilidade domiciliar, como também, inovando em matéria constitucional, criou uma nova exigência - diligência investigatória prévia - para a plena efetividade dessa garantia individual, desrespeitando o decidido por essa SUPREMA CORTE no Tema 280 de Repercussão Geral. (...)

O entendimento adotado pelo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL impõe que os agentes estatais devem nortear suas ações, em tais casos, motivadamente e com base em elementos probatórios mínimos que indiquem a ocorrência de situação flagrante. A justa causa, portanto, não exige a certeza da ocorrência de delito, mas, sim, fundadas razões a respeito. (...) No caso concreto, conforme narrado, a existência de justa causa para o ingresso no domicílio ocorreu após os policiais recebem denúncia anônima de que um indivíduo estaria traficando drogas e, ao dirigem-se ao local apontado, abordaram um suspeito que, após avistar a viatura policial, evadiu-se do local empreendendo fuga para o interior do imóvel. Na ocasião, após o ingresso no imóvel, foi encontrada grande quantidade de drogas (mais de 89 Kg de maconha). (...) Desse modo, não há qualquer ilegalidade na ação dos policiais militares, pois as fundadas razões para a entrada dos policiais no domicílio foram devidamente justificadas no curso do processo, em correspondência com o entendimento da CORTE no RE 603.616/RO, Rel. Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, DJe de 10/5/2016. Diante do exposto, com base no art. 21, § 1º, do Regimento Interno do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, DOU PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO para (I) restabelecer o acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul, que denegou a ordem de Habeas Corpus, e (II) restaurar a prisão preventiva a que estava submetido o ora recorrido.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, conclui-se que os requisitos e exigências impostos pelo Superior Tribunal de Justiça para o ingresso em domicílio a partir do julgamento do HC n. 598.051/SP não encontram amparo na Constituição Federal e extrapolam os parâmetros do Tema 280 de Repercussão Geral, definidos pelo Supremo Tribunal Federal, razão pela qual não requer observância absoluta.

CASOS DE FLAGRANTES DE CRIMES PRATICADOS NO CONTEXTO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA AS MULHERES

Dada a gravidade do fenômeno da violência doméstica e familiar contra a mulher na Paraíba e o risco da ocorrência de feminicídio contra as vítimas de violência doméstica e familiar, é mister que o Estado ofereça, de maneira continuada, os serviços públicos de enfrentamento a esta violência. Ademais, vale citar que a própria Constituição Federal atribui ao Ministério Público o dever constitucional de defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (artigo 127, caput da CF/88), o que está traduzido no art. 1º da LC 75-1993.

Almeja-se, portanto, a defesa de direitos fundamentais erigidos no artigo 5º da Constituição Federal, quais sejam, a **igualdade entre homens e mulheres** e o **direito à vida**. A Constituição da República, em seu artigo 226, § 8º, reforça essa função ministerial, ao deixar expresso que é dever do Estado criar mecanismos para coibir a violência doméstica.

Tratados internacionais, ratificados pelo Brasil e, portanto, em vigência no nosso arcabouço normativo, reconhecem a violência doméstica contra a mulher como um problema social e uma violação de direitos humanos, exigindo a intervenção dos poderes públicos de forma coordenada para seu enfrentamento. O Brasil é signatário da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher, de 1979, ratificada e promulgada pelo Decreto n. 4.377, de 13 de setembro de 2002, e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher de 1984 (Convenção de Belém do Pará), ratificada e promulgada pelo Decreto n. 1.973, de 1º de agosto de 1996.

No plano infraconstitucional, a Lei Maria da Penha, em seu artigo 26, dispõe que **cabe ao Ministério Público adotar medidas administrativas para proteção das mulheres em situação de violência doméstica e familiar**.

Considerando os fundamentos apresentados, reputa-se relevante, para fins de proteção de mulheres e meninas, que, em audiências de custódia realizadas para análise dos flagrantes decorrentes de crimes praticados em contexto de violência doméstica e familiar contra as mulheres, sejam considerados os seguintes pontos:

→ que a **concessão de liberdade provisória a presos/as com idade igual ou superior a sessenta anos**, nos termos do artigo 1º da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, esteja associada ao **monitoramento eletrônico e à aplicação de medidas protetivas de urgência da Lei Maria da Penha**, *notadamente o afastamento do lar do/a preso/a e a proibição de contato e de aproximação do/a agressor com a vítima, a fim de que se evite reiteração de violências domésticas, em especial a violência letal (feminicídio)*;

→ em situações em que se evidencia que o/a preso/a tenha **histórico de violência doméstica contra a mulher** (boletins de ocorrência, processos criminais com condenação ou não, relato da vítima no flagrante), *priorize-se a manutenção da custódia cautelar, mediante a conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva.*

Na hipótese de se optar pela concessão da liberdade provisória, que seja associada ao monitoramento eletrônico e medidas protetivas de urgência da Lei Maria da Penha, notadamente o afastamento do lar do/a preso/a e a proibição de contato e de aproximação do/a agressor com a vítima, a fim de que se evite reiteração de violências domésticas, em especial a violência letal (feminicídio);

→ nas situações em que se constate informação de **descumprimento de medida protetiva de urgência**, *priorize-se a manutenção da custódia cautelar mediante a conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva.*

Na hipótese de se optar pela concessão da liberdade provisória, que seja associada ao monitoramento eletrônico e medidas protetivas de urgência da Lei Maria da Penha, notadamente o afastamento do lar do/a preso/a, e a proibição de contato e de aproximação do/a agressor com a vítima, a fim de que se evite reiteração de violências domésticas, em especial a violência letal (feminicídio);

→ nas situações em que se colha informação de **uso abusivo de álcool/ drogas, comorbidades relacionadas à saúde mental, relatos de ideação suicida e outras situações de risco grave**, *priorize-se a manutenção da custódia cautelar mediante a conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva.*

Na hipótese de se optar pela concessão da liberdade provisória, que seja associada ao monitoramento eletrônico e medidas protetivas de urgência da Lei Maria da Penha, notadamente o afastamento do lar do/a preso/a, e a proibição de contato e de aproximação do/a agressor com a vítima, a fim de que se evite reiteração de violências domésticas, em especial a violência letal (feminicídio).

CASO DE CUSTODIADO(A) EM SITUAÇÃO DE RUA

A Política Nacional para População em Situação de Rua define essas pessoas como “*grupo populacional heterogêneo constituído por pessoas que possuem em comum a garantia da sobrevivência por meio de atividades produtivas desenvolvidas nas ruas, vínculos familiares interrompidos ou fragilizados e a não referência a uma moradia regular*”.

Ademais, o Ministério de Desenvolvimento Social e Combate à Fome também define como população de rua aquele como esse grupo heterogêneo caracterizado por sua condição de pobreza extrema, pela interrupção ou fragilidade dos vínculos familiares e pela falta de moradia convencional regular. São pessoas compelidas a habitar logradouros públicos (ruas, praças, cemitérios, etc.), áreas degradadas (galpões e prédios abandonados, ruínas, etc.) e, ocasionalmente, utilizar abrigos e albergues para pernoitar (MDS/2005).

As pessoas em situação de rua no Brasil não se resumem, portanto, às pessoas “sem casa”.

Na Paraíba, os serviços para pessoas em situação de rua são os seguintes:

- UBS – UNIDADES BÁSICAS DE SAÚDE;
- CAPS – CENTROS DE ATENÇÃO PSICOSSOCIAL (Dos 110 CAPS existentes no Estado da Paraíba, apenas 01 é de gestão estadual e os outros são de responsabilidade dos próprios municípios);
- CAPS AD III ÁLCOOL E DROGAS;
- UNIDADE DE ACOLHIMENTO ADULTO (UAA) – João Pessoa-PB;
- EQUIPE DE CONSULTÓRIO NA RUA (eCnR) – Paraíba;
- Centro de Referência Especializado para População em Situação de Rua (Centro Pop);
- RUARTES (João Pessoa-PB);
- Casa de Passagem (João Pessoa-PB);
- Unidades de Acolhimento do Estado da Paraíba (Acolhimento adulto e acolhimento infantil, vida Item de Política de Proteção Social Especial Estado da Paraíba);
- Equipe de Consultório na Rua (Consultório na Rua é formado por equipes multiprofissionais que realizam diversas formas de acolhimento de pessoas em situação de rua, em especial pelo uso de álcool e outras drogas, desenvolvendo ações integradas com outros serviços de saúde e assistência social);

- Serviço de Acolhimento Institucional para o Público Migrante [Paraíba, a Secretaria de Estado do Desenvolvimento Humano, através de convênio articulado junto ao Fundo Estadual de Combate e Erradicação da Pobreza (FUNCEP/PB)];
- Hospital de Urgência e Emergência da Paraíba [Hospital de Emergência e Trauma Senador Humberto Lucena, denJoão Pessoa (PB)];
- SAMU, que compõe um dos pontos da Rede de Urgência e Emergência;
- UPAS – Unidades de Pronto Atendimento;
- Centros de Referência da Assistência Social (CRAS);
- Restaurantes populares que integram a estrutura operacional do Sistema Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional (SISAN);
- Centro dia de Referência para Pessoa Com Deficiência – João Pessoa (PB); e
- Centro de Referência Municipal De inclusão a pessoa com deficiência – CRMIPD – João Pessoa (PB).

Providência sugerida:

Em se identificando que o(a) custodiado(a) se trata de pessoa em situação de rua, convém que o(a) representante do Ministério Público oficiante na audiência de custódia, em sendo o caso de requerimento de liberdade provisória com cautelares, pleiteie pelo encaminhamento de tal pessoa a um dos serviços acima indicados.

CASO DE CUSTODIADO(A) QUE USA ÁLCOOL E OUTRAS DROGAS

No Brasil, a legislação que rege a política de drogas (Lei nº 11.343/06 – Lei de drogas) direciona ações de tratamento e reinserção social para usuários e dependentes de drogas ilícitas e impõe a pena de reclusão para o traficante, organizando um sistema que busca a redução da oferta e da demanda de drogas no país.

A perspectiva da integralidade deve compor o olhar profissional para a pessoa custodiada que relata problemas associados ao uso de drogas e não apenas histórico de uso.

Deve-se extrapolar o foco específico no sofrimento decorrente do uso de substâncias e incluir encaminhamentos para ações que promovam a saúde em geral e a reabilitação psicossocial do sujeito, caso ele assim deseje ou concorde.

- ➔ **Centro Dia de Referência para Pessoa Com Deficiência – João Pessoa (PB); e**
- ➔ **Centro de Referência Municipal De inclusão a pessoa com deficiência – CRMIPD – João Pessoa (PB).**

Providência sugerida:

Em se identificando que o(a) custodiado(a) se trata de pessoa que usa álcool ou outras drogas, convém que o(a) representante do Ministério Público oficiante na audiência de custódia, em sendo o caso de requerimento de liberdade provisória com cautelares, pleiteie pelo encaminhamento de tal pessoa a um dos serviços acima indicados.

CASO DE CUSTODIADO(A) MIGRANTE, REFUGIADO(A) E APÁTRIDA

Na Paraíba, a política de proteção social para migrantes, refugiados e apátridas está em construção por meio do Comitê Estadual de Apoio aos Migrantes, Apátridas e Refugiados.

Porém, alguns pontos de apoio podem ser buscados nas iniciativas públicas:

→ **Centro de Referência Especializado para População em Situação de Rua (Centro Pop)**

O Centro Pop dispõe de serviço especializado para a população que vive em situação de rua, voltado ao convívio comunitário, social e o desenvolvimento de relações de solidariedade, afetividade e respeito. Realiza, ainda, o serviço de atendimento inicial aos migrantes, refugiados e apátridas. Este Serviço Especializado para Pessoas em Situação de Rua visa proporcionar vivências para o alcance da autonomia e estimular, a organização, a mobilização e a participação social.

De acordo com a demanda social do migrante e/ou refugiado e sua família, a equipe do Centro Pop realiza os encaminhamentos necessários junto à rede de proteção social municipal ou estadual e, se for o caso, aos órgãos da sociedade civil (Cáritas, Pastoral do Migrante).

→ **Serviço de Acolhimento institucional para o público migrante**

Serviço de acolhimento provisório a indivíduos e famílias em situação de vulnerabilidade decorrente de migração e refúgio. Oferta acolhida para até 50 (cinquenta) pessoas em contínua articulação com os órgãos de defesa e proteção de direitos de migrantes e refugiados, agências e organismos da sociedade civil e sistema de justiça.

Providência sugerida:

Em se identificando que o(a) custodiado(a) se trata de pessoa migrante, refugiada ou apátrida, convém que o(a) representante do Ministério Público oficiante na audiência de custódia, em sendo o caso de requerimento de liberdade provisória com cautelares, pleiteie pelo encaminhamento de tal pessoa a um dos serviços acima indicados.

CASO DE CUSTODIADO(A) COM TRANSTORNOS MENTAIS

Atenção às urgências e emergências em saúde mental

Uma demanda que pode aparecer, no atendimento das audiências de custódias, diz respeito a pessoas que estejam em contexto de crises (urgência e emergência) decorrentes ou não do uso prejudicial de álcool e outras drogas ou, ainda, em crises de abstinência pelo interrompimento do uso em virtude da privação temporária de liberdade.

Nestes casos, quando, por vezes, o quadro de saúde da pessoa pode ensejar em risco iminente para si e/ou para terceiros, faz-se necessário o acionamento do Serviço de Atenção Móvel de Urgência (SAMU), porta de entrada para atendimento emergencial de urgências e emergências.

A equipe do SAMU, que compõe um dos pontos da Rede de Urgência e Emergência, fará o encaminhamento do paciente, de acordo com o caso e a gravidade, para as UPAS, Leitos de Saúde Mental. É importante ressaltar que existe um fluxo de atuação em emergências em saúde mental, que, inclusive, é acionado no contexto das internações involuntárias, quando a necessidade clínica do paciente as justifique.

Dada a complexidade do fenômeno dos portadores de transtornos mentais em conflito com a lei, a dinâmica e o momento processual das audiências de custódia, não caberá ao Serviço de Atendimento à Pessoa Custodiada a elaboração de diagnósticos e laudos de periculosidade ou mesmo o encaminhamento a hospitais psiquiátricos.

Sinais e sintomas de transtornos mentais (alucinações, desorientação tempo espacial, delírios e outros), ao serem identificados em atendimento social prévio, devem ser percebidos como uma crise em saúde mental, o que se configura como uma urgência em saúde e, conforme diretrizes expressas na Resolução CNJ nº 213/2015, o juiz responsável pela custódia poderá, de imediato, encaminhar o(a) flagranteado(a) para a rede de atenção à urgência e emergência em saúde em hospitais gerais ou CAPS III, cabendo também ao juiz decidir sobre a suspensão da audiência de custódia até momento posterior à alta médica.

Importante esclarecer que os CAPS, de acordo com a Portaria GM/MS, nº 3.088, de 23/12/2011, que institui a Rede de Atenção Psicossocial (RAPS), dividem-se nas seguintes modalidades:

I – CAPS I: atende pessoas com transtornos mentais graves e persistentes e também com necessidades decorrentes do uso de crack, álcool e outras drogas de todas as faixas etárias; indicado para Municípios com população acima de quinze mil habitantes;

II – CAPS II: atende pessoas com transtornos mentais graves e persistentes, podendo também atender pessoas com necessidades decorrentes do uso de crack, álcool e outras drogas, conforme a organização da rede de saúde local, indicado para Municípios com população acima de setenta mil habitantes; e

III – CAPS III: atende pessoas com transtornos mentais graves e persistentes. Proporciona serviços de atenção contínua, com funcionamento 24h, incluindo feriados e finais de semana, ofertando retaguarda clínica e acolhimento noturno a outros serviços de saúde mental, inclusive CAPS Ad, indicado para Municípios ou regiões com população acima de duzentos mil habitantes.

Ademais, é possível também sugerir os cuidados em saúde mental, mesmo não sendo um quadro de crise, nos serviços ambulatoriais que compõem a Rede de Atenção Psicossocial (RAPS) disponíveis no território, tais como Centro de Atenção Psicossocial – CAPS, Estratégia Saúde da Família (ESF) e Unidade Básica de Saúde (UBS), priorizando nas sugestões o cuidado em espaços adequados para questões de saúde mental relatadas ou identificadas no atendimento social.

Na Paraíba, o atendimento pode ser direcionado para:

CAPS III

Atendimento destinado a todas as faixas etárias, para pessoas com transtornos mentais graves e persistentes. Oferta atendimento individual (medicamentoso, psicoterápico, de orientação, entre outros), atendimento em grupos (psicoterapia, grupo operativo, atividades de suporte social, entre outras), atendimento em oficinas terapêuticas executadas por profissional de nível superior ou nível médio, visitas domiciliares, atendimento à família e atividades comunitárias, enfocando a integração da pessoa com transtorno mental na comunidade e sua inserção familiar e social.

No caso de João Pessoa, o serviço de urgência em saúde mental é o Pronto Atendimento em Saúde Mental – PASM, que funciona no Trauminha de João Pessoa. Nas situações em que as pessoas estão em estado de crise, são encaminhadas para o PASM, e, após 72 horas, caso não haja melhora, opera-se a regulação aos leitos 24 horas dos CAPS ou, em último caso, ao Complexo Psiquiátrico Juliano Moreira.

CONVERSÃO EM PREVENTIVA

ARGUMENTAÇÃO AMPLA:

Pois bem. **Não há mácula no flagrante.**

Diante deste contexto fático, em princípio, e sem adentrar no mérito, infere-se que a prisão em flagrante foi legítima e legal, inexistindo motivo algum que justifique o seu relaxamento.

Em cognição sumária, da análise dos elementos informativos reunidos no auto de prisão em flagrante, verifica-se que há prova da materialidade delitiva e indícios suficientes de autoria.

A prisão comunicada neste feito preenche os requisitos formais (art. 304 do CPP), visto que o(a) segregado(a) foi apresentado(a) à autoridade competente, a qual ouviu condutor e testemunhas e interrogou-o, lavrando, em seguida, o auto. A autoridade policial comunicou a prisão no prazo legal (art. 306 do CPP). Bem assim, em uma primeira análise, verifica-se que houve a observância das garantias constitucionais e legais do preso provisório (art. 5º, incisos XLIX, LXIII, LXIV, da Constituição Federal), **concluindo-se que não é o caso de relaxamento** (art. 310, I, CPP), razão pela qual punge o Ministério Público pela homologação do flagrante.

Na sequência, passemos a analisar o cabimento ou não da prisão cautelar.

Quanto à segregação preventiva, urge frisar que esta poderá ser decretada, quando presentes seus pressupostos – prova de existência do crime e indícios suficientes de autoria e de perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado – e ao menos um dos fundamentos – garantia da ordem pública ou econômica, conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal (artigos 311 e 312 do CPP).

Neste feito, se preenchem os pressupostos da prisão preventiva, pois, consoante se depreende dos depoimentos das testemunhas, *o(a) custodiado por preso por...*

Em relação ao fundamento, a prisão se justifica para a garantia da **ordem pública**, pois o delito praticado é bastante grave, sendo depositado em tal crime, inclusive, grande parte da origem da mazela social da violência que assola o país; e também para assegurar a **aplicação da lei penal**, *por se tratar de pessoa que já demonstrou não ter compromisso com as medidas que lhe são impostas pela Justiça, uma vez que se trata de criminoso habitual e reincidente (se for o caso)*, de modo que o cotejo de suas condições pessoais leva à conclusão patente e inafastável de que sua liberdade se configura risco concreto à ordem pública, não reunindo, assim, os requisitos que indiquem que medidas cautelares diversas da segregação preventiva restariam suficientes e adequadas à garantia da ordem pública, à futura aplicação da lei penal e à conveniência da instrução criminal, a teor do plasmado no inciso II do art. 310 do CPP.

Ademais, o inciso II do art. 313 do CPP expressamente admite a prisão preventiva em casos como o presente, se o flagranteado tiver sido condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado (*observar se é o caso*).

A conclusão é que deve ser evitado que o preso continue perpetrando atos ilícitos, pois, em liberdade, demonstrou que encontrou estímulos para reproduzir condutas ilícitas. Importante frisar que a consagração da presunção de inocência prevista no art. 5º, LVII, da Constituição Federal vigente, não importou em revogação das modalidades de prisão de natureza processual.

A própria Constituição ressalva expressamente no inciso LXI, do mesmo artigo, a possibilidade de prisão em flagrante ou por ordem escrita de autoridade judiciária competente (nesse sentido: RT 649/275, TJSP-RT 701/316). Assim, a prisão cautelar não fere o princípio constitucional da presunção de inocência.

Dessa forma, constata-se presentes motivos concretos a justificar a prisão preventiva do acoimado e, com isso, por lógico, **a aplicação de medidas cautelares mostra-se insuficiente ao caso**. Assim, apresentados os motivos que justificam a segregação cautelar, é totalmente dispensável manifestação expressa sobre o porquê da não aplicação de medidas cautelares, porquanto uma medida é contraposta a outra.

Sendo assim, o órgão do Ministério Público, com fulcro nos artigos 310, 311, 312 e 313, todos do CPP, REQUER A HOMOLOGAÇÃO DA PRISÃO EM FLAGRANTE DE... e sua subsequente CONVERSÃO EM PRISÃO PREVENTIVA, com suporte no art. 310, II, do Código de Processo Penal.

CONVERSÃO EM PREVENTIVA

HIPÓTESE 1 – FLAGRANTEADO CUMPRINDO PENA – EM LIVRAMENTO CONDICIONAL

SUGESTÃO DE ARGUMENTAÇÃO ORAL:

O flagranteado possui condenações criminais anteriores, com uma pena total de.... anos de prisão, da qual ainda lhe resta cumprir... de pena. Ele estava em pleno cumprimento de pena, em LIVRAMENTO CONDICIONAL. O apenado descumpriu as condições impostas para o cumprimento de sua pena em livramento condicional e praticou novo delito doloso, sendo causa de revogação facultativa do livramento, conforme o art. 87 do CP, de modo que o cotejo de suas condições pessoais leva à conclusão patente e inafastável de que sua liberdade se configura risco concreto à ordem pública, não reunindo, assim, os requisitos que indiquem que medidas cautelares diversas da segregação preventiva restariam suficientes e adequadas à garantia da ordem pública, à futura aplicação da lei penal e à conveniência da instrução criminal, a teor do plasmado no inciso II do art. 310 do CPP.

Ademais, o inciso II do art. 313 do CPP expressamente admite a prisão preventiva em casos como o presente, se o flagranteado tiver sido condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado.

Ressalte-se, ainda, que não há informações concretas sobre eventual exercício de atividade laborativa lícita e atual do indigitado, circunstância que reforça a convicção da necessidade da permanência dela no cárcere, como medida necessária para garantir a ordem pública.

Pelo exposto, deve ser evitado que o preso continue perpetrando atos ilícitos, pois em liberdade demonstrou que encontrou estímulos para reproduzir a conduta ilícita em tese praticada.

Dessa forma, constata-se presentes motivos concretos a justificar a manutenção da prisão preventiva do acoimado e, com isso, por lógico, a aplicação de medidas cautelares mostra-se insuficiente ao caso. Assim, apresentados os motivos que justificam a segregação cautelar, é totalmente dispensável manifestação expressa sobre o porquê da não aplicação de medidas cautelares, porquanto uma medida é contraposta à outra.

CONVERSÃO EM PREVENTIVA

HIPÓTESE 2 – VÁRIOS ASSALTOS - FLAGRANTEADO FORAGIDO – REINCIDENTE – RECONHECIMENTO PELAS VÍTIMAS

SUGESTÃO DE ARGUMENTAÇÃO ORAL:

Quanto à segregação preventiva, urge frisar que esta poderá ser decretada quando presentes seus pressupostos – prova de existência do crime e indícios suficientes de autoria e de perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado – e ao menos um dos fundamentos – garantia da ordem pública ou econômica, conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal (artigos 311 e 312 do CPP). Neste feito, preenchem-se os pressupostos da prisão preventiva, pois, consoante se depreende dos depoimentos das testemunhas, o flagranteado foi preso em flagrante delito **após praticar diversos assaltos pela cidade**, sendo detido pela polícia **em posse dos objetos roubados e reconhecido pelas vítimas** como sendo o autor dos crimes.

Em relação ao fundamento, a prisão se justifica para a garantia da ordem pública, pois **o delito de roubo é bastante grave**, sendo depositado em tal crime, inclusive, grande parte da origem da mazela social da violência que assola o país; e também para assegurar a aplicação da lei penal, por se tratar de pessoa que já demonstrou não ter compromisso com as medidas que lhe são impostas pela Justiça, uma vez que se trata de criminoso habitual e reincidente. O flagranteado estava FORAGIDO do regime semiaberto, com regressão cautelar determinada e mandado de prisão expedido. O apenado descumpriu as condições impostas para o cumprimento de sua pena em regime semiaberto, foragiu e praticou vários novos delitos dolosos, de modo que o cotejo de suas condições pessoais leva à conclusão patente e inafastável de que sua liberdade se configura risco concreto à ordem pública, não reunindo, assim, os requisitos que indiquem que medidas cautelares diversas da segregação preventiva restariam suficientes e adequadas à garantia da ordem pública, à futura aplicação da lei penal e à conveniência da instrução criminal, a teor do plasmado no inciso II do art. 310 do CPP. Ademais, o inciso II do art. 313 do CPP expressamente admite a prisão preventiva em casos como o presente, se o flagranteado tiver sido condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado. As circunstâncias da prisão e o fato do custodiado já possuir condenação anterior, demonstram a periculosidade e a ousadia do mesmo.

Pelo exposto, deve ser evitado que o preso continue perpetrando atos ilícitos, pois em liberdade demonstrou que encontrou estímulos para reproduzir a conduta ilícita em tese praticada. Dessa forma, constata-se presentes motivos concretos a justificar a manutenção da prisão preventiva do acoimado e, com isso, por lógico, a aplicação de medidas cautelares mostra-se insuficiente ao caso.

CONVERSÃO EM PREVENTIVA

HIPÓTESE 3 – ROUBO – FLAGRANTEADO PRIMÁRIO – TEORIA DO *APPREHENSIO* (*AMOTIO*) - DETIDO POR POPULARES

SUGESTÃO DE ARGUMENTAÇÃO ORAL:

Consta dos autos que a vítima foi abordada por um homem, que lhe tomou o **celular** mediante grave ameaça, em um *modus operandi* que vem assolando a população ordeira deste Estado. Trata-se, em tese, do crime do art. 157, *caput*, do Código Penal Brasileiro, ou seja, roubo. Após ter o celular roubado, a vítima gritou por socorro, e populares que testemunharam a ação criminosa conseguiram, heroicamente, deter o suspeito após breve perseguição. A vítima recuperou o bem e reconheceu o detido como sendo aquele que lhe roubou. A polícia foi acionada e levou o custodiado para a Delegacia.

A **teoria da Apprehensio (amotio)**, adotada pelo STF, diz que a **consumação** ocorre no momento em que a coisa subtraída passa para o poder do agente, ainda que por breve espaço de tempo, mesmo que o sujeito seja logo perseguido pela polícia ou pela vítima. Quando se diz que a coisa passou para o poder do agente, isso significa que houve a inversão da posse. Por isso, ela é também conhecida como teoria da inversão da posse. Vale ressaltar que, para esta corrente, o crime se consuma mesmo que o agente não fique com a posse mansa e pacífica. A coisa é retirada da esfera de disponibilidade da vítima (inversão da posse), mas não é necessário que saia da esfera de vigilância da vítima (não se exige que o agente tenha posse desviada do bem).

Nesse sentido: “Consuma-se o crime de furto com a posse de fato da res furtiva, ainda que por breve espaço de tempo e seguida de perseguição do agente, sendo prescindível a posse mansa e pacífica ou desviada. STJ. 3ª Seção. REsp 1.524.450-RJ, Rel. Min. Nefi Cordeiro, julgado em 14/10/2015 (recurso repetitivo) (Info 572)”.

CONVERSÃO EM PREVENTIVA

HIPÓTESE 4 – MULHER – REITERAÇÃO CRIMINOSA – JÁ ESTAVA EM PRISÃO DOMICILIAR COM MONITORAÇÃO ELETRÔNICA

SUGESTÃO DE ARGUMENTAÇÃO ORAL:

Quanto à necessidade de manutenção da segregação preventiva, apesar de a custodiada estar civilmente identificada e possuir domicílio certo, o que se verifica neste caso é uma **reiteração em delitos patrimoniais**, praticados pela custodiada, revelando uma personalidade voltada para o crime. Ademais, a autuada já possui condenações anteriores, estando atualmente em cumprimento de pena no regime semiaberto, com benefício da **prisão domiciliar mediante monitoração por tornozeleira eletrônica**, o que não a impediu de voltar a delinquir. Portanto, diante da evidente reiteração criminosa, entendo cabível a decretação de sua prisão preventiva na forma do art. 312 do CPP, para garantia da ordem pública. A conclusão é que deve ser evitado que a presa continue perpetrando atos ilícitos, pois, em liberdade, demonstrou que encontrou estímulos para reproduzir a conduta ilícita em tese praticada.

No mesmo sentido, há recente julgado da 5ª Turma do STJ, na análise do HC 412452 SP de 28/11/2017, de relatoria do Ministro Ribeiro Dantas, em que se diz: “PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO. TENTATIVA DE FURTO. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. (...) o argumento de desproporcionalidade da custódia cautelar à provável futura pena do paciente não comporta acolhimento, pois apenas a conclusão do processo será capaz de revelar se o acusado será beneficiado com a fixação de regime prisional diverso do fechado, sendo inviável tal discussão neste momento preliminar”. Importante frisar que a consagração da presunção de inocência prevista no art. 5º, LVII, da Constituição Federal vigente, não importou em revogação das modalidades de prisão de natureza processual. A própria Constituição ressalva expressamente no inciso LXI, do mesmo artigo, a possibilidade de prisão em flagrante ou por ordem escrita de autoridade judiciária competente (nesse sentido: RT 649/275, TJSP-RT 701/316).

Assim, a prisão cautelar não fere o princípio constitucional da presunção de inocência. Entendo que medidas cautelares alternativas à prisão seriam inadequadas e inócuas ante o histórico de reiteração delituosa da custodiada.

CONVERSÃO EM PREVENTIVA

HIPÓTESE 5 – MULHER – ROUBO – NEGA-SE PRISÃO DOMICILIAR - FLAGRANTEADA EM SITUAÇÃO DE RUA –

SUGESTÃO DE ARGUMENTAÇÃO ORAL:

Quanto à possibilidade de **segregação domiciliar**, o Código de Processo Penal dispõe a prisão cautelar como *ultima ratio*, consagrando a intervenção mínima do Estado na liberdade individual (artigo 282, § 6º). Todavia, se por um lado a prisão cautelar tem caráter residual, por outro há de se ressaltar seu caráter eficiente, visando não desnortear o sistema punitivo e deixar o Poder Judiciário desguarnecido de instrumentos úteis para a proteção do processo e da sociedade. Consoante atual entendimento do Supremo Tribunal Federal (HC 143.641), urge frisar que não se pode generalizar uma situação jurídica com condições meramente objetivas. **O caso em estudo é grave.** A concessão da prisão domiciliar deve ser analisada de acordo com as peculiaridades de cada caso, e isso normalmente envolve aspectos como as circunstâncias individuais da presa, a eventual impossibilidade de assistência aos filhos por outras pessoas e a situação econômica da família.

O entendimento do STF visa guarnecer os interesses dos menores, e não dos custodiados. No caso em análise, **a própria segregada asseverou que vive sozinha na rua**, em local conhecido como Cracolândia. Ademais, filhos incapazes pela idade, jamais, devem ser utilizados por suas genitoras como salvo-conduto para a prática de crimes. É notório o aumento no número de mulheres presas, mães, grávidas ou lactantes, por crimes previstos na Lei n. 11343/2006 que praticam o crime confiando em liberdade prematura, buscando amparo em sua condição de mãe.

A figura materna, primordialmente, busca cuidar, proteger e garantir o bem-estar de sua prole e não o usar como mero instrumento de sua prática delitiva. A conclusão é que não está demonstrada, de plano e pronto, a imprescindibilidade dos cuidados especiais dos alegados filhos menores de idade. Do mesmo modo, o Art. 318-A, I do CPP, assevera que o juiz poderá deixar de conceder a prisão domiciliar quando o crime for cometido com violência ou grave ameaça a pessoa.

Na linha desse entendimento são os seguintes julgados do TJPB: n. 0802992-77.2018.8.15.0000; 0801274-45.2018.8.15.0000; 0805308-63.2018.8.15.0000; 0804793-28.2018.8.15.0000.

CONVERSÃO EM PREVENTIVA

HIPÓTESE 6 – VIOLÊNCIA DOMÉSTICA

SUGESTÃO DE ARGUMENTAÇÃO ORAL:

No que tange ao fundamento da decretação, a prisão preventiva se justifica para garantir a ordem pública e assegurar a aplicação da lei penal, pois se verifica que o flagranteado já agrediu anteriormente a vítima e sua presença causa fundado temor na ofendida, conforme relatado no APF.

Apesar de ser tecnicamente primário, o custodiado já respondeu vários processos por violência doméstica, o que demonstram que os problemas do custodiado com crimes relacionados à violência doméstica datam de muito tempo atrás.

Dando especial valoração ao depoimento das vítimas nesse primeiro momento de análise em sede de audiência de custódia, entendo que a ordem pública se encontraria comprometida com a colocação em liberdade do custodiado, pois colocaria em risco a integridade física da vítima, considerando especialmente que o custodiado declarou nesta audiência que não tem outro local para residir, impossibilitando seu afastamento do lar como forma de medida cautelar.

O artigo 313, III, do Código de Processo Penal expressamente admite a decretação da prisão preventiva 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. Considerando a palavra da vítima e as declarações do próprio custodiado nesta audiência, entendo que, nesse primeiro momento, medidas protetivas de urgência não seriam suficientes para proteger e garantir a vida e a saúde das vítimas.

Presentes os indícios de autoria e materialidade do crime, bem como a necessidade de garantia da ordem pública, a prisão deve ser mantida. Ainda que o custodiado seja primário de bons antecedentes, o pedido de liberdade provisória deve ser indeferido se as especificidades do caso concreto deixam clara a necessidade de segregação. Nesse sentido: TJ-DF – HC 1217-34.2008.8.07.0000, Relatora: Sandra de Santis.

Ressalte-se, ainda, que não há informações concretas sobre eventual exercício de atividade laborativa lícita e atual do indigitado, circunstância que reforça a convicção da necessidade da permanência dela no cárcere, como medida necessária para garantir a ordem pública.

CONVERSÃO EM PREVENTIVA

HIPÓTESE 7 –

TRÁFICO DE ENTORPECENTES PRATICADO DENTRO DE PRESÍDIO

SUGESTÃO DE ARGUMENTAÇÃO ORAL:

Neste feito, preenchem-se os pressupostos da prisão preventiva, pois, consoante se depreende dos depoimentos das testemunhas e do laudo do exame de constatação acostado, o flagranteado foi preso em flagrante delito, após ter sido encontrado em circunstâncias típicas do tráfico de entorpecentes, guardando relevante quantidade de entorpecentes no interior de um estabelecimento prisional onde cumpre pena privativa de liberdade.

As substâncias entorpecentes apreendidas são capazes de causar dependência física e psíquica e têm uso proscrito no Brasil, de acordo com a Portaria SVS/MS n. 344/1998. A conclusão é que há indícios suficientes de que o segregado perpetrou em tese o crime de tráfico de drogas, razão por que os pressupostos da prisão preventiva estão preenchidos.

Em relação ao fundamento, a prisão se justifica, pois o crime de tráfico em presídio é de extrema gravidade e tem causado o descrédito do sistema prisional, além de contribuir com a desordem interna nos ergástulos, motivo pela qual a manutenção de sua custódia cautelar é de rigor, para a garantia da ordem pública e para que a sociedade não venha se sentir privada de garantias para sua tranquilidade. A prisão provisória se impõe, pois há sérios indícios do envolvimento do averiguado em crime grave que coloca em constante desassossego a sociedade, contribuindo para desestabilizar as relações de convivência social, estando, pois, presente o motivo da garantia da ordem pública, autorizador da decretação da prisão preventiva; e também para assegurar a aplicação da lei penal, por se tratar de pessoa que já demonstrou não ter compromisso com as medidas que lhe são impostas pela Justiça, uma vez que foi preso em flagrante pela prática de novo crime hediondo, mesmo detido em estabelecimento de alta segurança, o que demonstra a periculosidade e a ousadia do mesmo.

Pelo exposto, deve ser decretada sua prisão preventiva e aumentada a vigilância sobre ele, para que se evite que continue perpetrando atos ilícitos, pois, mesmo preso, encontrou estímulos para reproduzir a conduta ilícita em tese praticada.

CONVERSÃO EM PREVENTIVA

HIPÓTESE 8 – FEMINICÍDIO TENTADO

SUGESTÃO DE ARGUMENTAÇÃO ORAL:

Nesta senda, em análise perfunctória, típica das tutelas de urgência, existem indícios de que o segregado praticou, em tese, o crime previsto no Art. 121, VI, c/c Art. 14, II, do Código Penal, ou seja, **Tentativa de Femicídio**. Consta dos autos que o mesmo, em estado de embriaguez voluntária, teria, com aparente *animus necandi*, **tentado matar sua companheira**, com quem reside. O laudo traumatológico, presente nos autos, revela claramente a existência de lesões tipicamente defensivas na vítima, o que representa um forte indício da veracidade das acusações.

Após o crime, a polícia rapidamente chegou ao local, efetuando a prisão em flagrante e encaminhando à vítima até uma unidade de saúde. Apesar de o custodiado ser uma pessoa tecnicamente primária, o crime praticado contra a vida, com uso de arma branca, e contra a própria companheira, demonstra periculosidade e instabilidade emocional do autor, com grande potencial lesivo para a prática de delitos futuros, de modo a ameaçar seriamente a ordem pública, não sendo indicada a concessão da liberdade provisória nesta análise inicial e perfunctória do juízo de Custódia.

Há vasta jurisprudência autorizadora da decretação da prisão preventiva do custodiado, mesmo que ele apresente bons antecedentes. Ementa: “HABEAS CORPUS PREVENTIVO. TENTATIVA DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. FEMINICÍDIO. DECISÃO FUNDAMENTADA. MATERIALIDADE E INDÍCIOS DE AUTORIA. COMPROVADOS. PERICULUM LIBERTATIS. VERIFICADO. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVANTES. (...) Eventuais condições subjetivas favoráveis do paciente, como a primariedade, por si só, não obstam a segregação cautelar, quando presentes os requisitos legais para a decretação da prisão preventiva e demonstrada a sua necessidade. As circunstâncias concretas do delito justificam a necessidade de prisão preventiva, porquanto demonstra a conduta de violência e desrespeito com a vida humana, a evidenciar a periculosidade do paciente, o que não se abala diante de sua primariedade.” (Habeas Corpus Nº 70079941043, Terceira Câmara Criminal, TJRS, Relator: Rinez Trindade, julgado em 20/02/2019).

O *periculum libertatis* se encontra presente, sendo a prisão preventiva necessária, para assegurar a integridade física e moral da vítima, devido à gravidade do delito e ao *modus operandi* utilizado. Importante frisar que a consagração da presunção de inocência prevista no art. 5º, LVII, da Constituição Federal vigente, não importou em revogação das modalidades de prisão de natureza processual. A própria Constituição ressalva expressamente no inciso LXI, do mesmo artigo, a possibilidade de prisão em flagrante ou por ordem escrita de autoridade judiciária competente (nesse sentido: RT 649/275, TJSP-RT 701/316).

CONVERSÃO EM PREVENTIVA

HIPÓTESE 9 – MANIFESTAÇÃO PELA MODALIDADE DE PRISÃO DOMICILIAR PARA CUSTODIADA COM FILHO DE ATÉ 12 ANOS DE IDADE INCOMPLETOS

SUGESTÃO DE ARGUMENTAÇÃO ORAL:

Quanto à possibilidade de concessão de PRISÃO DOMICILIAR para a custodiada, verifica-se que a Defesa comprovou documentalmente a maternidade da pessoa presa, que possui filho com menos de 12(doze) anos de idade e que precisa da atenção e cuidados da mãe. Com efeito, o art. 318, inciso V, do CPP determina que *“poderá o juiz substituir a prisão preventiva pela domiciliar quando o agente for mulher com filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos”*.

Nessa toada, o STF reconheceu a existência de inúmeras mulheres grávidas e mães de crianças que estavam cumprindo prisão preventiva em situação degradante. Além disso, não havia berçários e creches para seus filhos. Também se reconheceu a existência, no Poder Judiciário, de uma “cultura do encarceramento”, que significa a imposição exagerada e irrazoável de prisões provisórias a mulheres pobres e vulneráveis, em decorrência de excessos na interpretação e aplicação da lei penal e processual penal, mesmo diante da existência de outras soluções, de caráter humanitário, abrigadas no ordenamento jurídico vigente. A Corte admitiu que o Estado brasileiro não tem condições de garantir cuidados mínimos relativos à maternidade, até mesmo às mulheres que não estão em situação prisional.

Diversos documentos internacionais preveem que devem ser adotadas alternativas penais ao encarceramento, principalmente para as hipóteses em que ainda não haja decisão condenatória transitada em julgado. É o caso, por exemplo, das Regras de Bangkok. Os cuidados com a mulher presa não se direcionam apenas a ela, mas igualmente aos seus filhos, os quais sofrem injustamente as consequências da prisão, em flagrante contrariedade ao art. 227 da Constituição, cujo teor determina que se dê prioridade absoluta à concretização dos direitos das crianças e adolescentes (STF. 2ª Turma. HC 143641/SP. Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgado em 20/2/2018).

Diante da existência desse quadro, deve-se dar estrito cumprimento do Estatuto da Primeira Infância (Lei 13.257/2016).

Sob esse aspecto, entendo que a situação da criança deve ser priorizada, especialmente no período de idade mais tenra, que é a infância, fase em que a saúde é mais frágil e inspira maiores cuidados. Além do mais, a proteção integral da criança deve prevalecer em relação à atual situação de sua genitora, conforme prevê o art. 4º, parágrafo único, do ECA: “A *garantia de prioridade compreende:* a) *primazia de receber proteção e socorro em qualquer circunstâncias*” e o próprio direito à vida estabelecido no art. 227 da CF.

Desse modo, entendo que a melhor solução é manter a flagranteada sob custódia, mas em PRISÃO DOMICILIAR COM MONITORAÇÃO ELETRÔNICA, consistente no uso de TORNOZELEIRA ELETRÔNICA, mediante o cumprimento de condições, sob pena de revogação imediata do benefício:

1. Não se ausentar de sua residência, sem prévia autorização do juiz competente;
2. Não mudar de endereço sem autorização deste juízo;
3. Não receber visitas, salvo de familiares;
4. Comparecer a todos os atos do inquérito e da instrução criminal, sempre que for intimada;
5. Recolhimento domiciliar noturno, das 21h até às 05h da manhã do dia seguinte, nos dias em que a Autoridade Judicial conceder autorização para o(a) preso(a) se ausentar da residência;
6. Monitoração eletrônica, consistente no uso de TORNOZELEIRA ELETRÔNICA, enquanto durar o processo.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO

SUGESTÃO DE APRESENTAÇÃO ORAL DE RESE EM SEDE SE AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA:

Considerando que a decisão do douto magistrado foi contrária ao pleito formulado pelo Ministério Público, apresentamos, neste ato, RECURSO EM SENTIDO ESTRITO, a teor do plasmado no do art. 581, V, do CPP, **com vistas a reformar a decisão que indeferiu pedido de prisão preventiva, para que não se esvaia o prazo recursal.**

Ato contínuo, cumpre que seja intimado o representante ministerial atuante perante a vara a que restará distribuído o presente flagrante, de modo que se viabilize a ulterior apresentação das respectivas razões recursais, as quais, em síntese, cingem-se ao fato de que a ordem pública se encontra seriamente ferida pela conduta do acusado, ao passo que se configura patente que também *(a integridade pessoal da menor ofendida e de sua genitora necessitam ser salvaguardadas)* diante de fato de tão negativa repercussão social, estando presentes, portanto, todos os requisitos autorizadores da custódia cautelar dispostos nos arts. 312 e 313 do CPP.

Observa-se que, no presente momento, os indícios de autoria estão presentes e são relevantes, já que crimes deste jaez contam quase que exclusivamente com a credibilidade da narrativa da vítima.

Qualquer dúvida, portanto, neste momento preambular, pesa a favor da sociedade, não se podendo cogitar, neste momento, da falta de credibilidade das vítimas, o que, se aceito pelo sistema judiciária, configurar-se-ia em patente e grave desestímulo à busca do amparo estatal.

De outra banda, as condições pessoais do acusado, por si só, não são suficientes para garantir a ordem pública. É o que requer.”

APRESENTAÇÃO DE CUSTODIADO (A) POR CUMPRIMENTO DE MANDADO DE PRISÃO

CONSIDERAÇÕES SOBRE O REGRAMENTO PREVISTO NA RESOLUÇÃO Nº 213 DO CNJ, de 15 de dezembro de 2015:

Consoante preleciona a Resolução CNJ nº 213, de 15 de dezembro de 2015, notadamente em seu artigo 13, acerca da aplicação da audiência de custódia às pessoas presas em virtude de cumprimento de mandado judicial, deve ser realizada **entrevista**, pela autoridade judicial, com a pessoa presa em virtude de mandado de prisão preventiva, sendo-lhe esclarecido **o que constitui audiência de custódia**, ressaltando as questões a serem analisadas pela autoridade judicial na hipótese específica de custódia por cumprimento de mandado e informando-lhe sobre o seu direito de permanecer em silêncio.

Ato contínuo, o(a) magistrado(a) deve indagar se o(a) preso(a) deseja consultar-se com seu advogado, ser atendido por médico e comunicar-se com os seus familiares, além de perquirir-lhe sobre as circunstâncias de sua prisão, notadamente acerca do tratamento que recebera em todos os locais por onde passou até a apresentação à audiência judicial, principalmente quanto a eventuais torturas ou maus tratos. Em seguida, deve-se questionar à pessoa presa se esta foi submetida a exame de corpo de delito, observando-se a **Recomendação CNJ nº 49/2014**. O juízo deve se abster de fazer perguntas relacionadas aos fatos objeto das investigações ou com finalidade de produzir prova nas investigações ou em eventual ação penal.

À pessoa custodiada deve ser também perguntado acerca da existência de filhos menores ou dependentes sob seus cuidados, histórico de doença grave, transtornos mentais ou dependência química. Em seguida, deve ser franqueada a palavra ao representante do Ministério Público e à defesa técnica, exclusivamente quanto a eventuais questionamentos, procedimentos e circunstâncias previstas nos incisos I a X do artigo 8º da Resolução CNJ nº 213/2015, uma vez que não se trata de prisão em flagrante a justificar pedido de liberdade provisória ou conversão por medida cautelar diversa da prisão, máxime porque tais pretensões devem ser deduzidas nos autos do processo onde se encontra a fundamentação da decisão de decretação da prisão definitiva.

Sendo assim, não havendo nenhum motivo novo, deve-se manter a decisão anteriormente decretada pelo juízo de onde emanou a ordem original de prisão preventiva.

RELAXAMENTO DE FLAGRANTE

HIPÓTESE 1

CASO DE TCO E DE REDISTRIBUIÇÃO PARA O JECRIM

SUGESTÃO DE ARGUMENTAÇÃO ORAL:

No âmbito da ciência do flagrante, nos termos do disposto no art. 310 do CPP (com a nova redação da Lei 12.403/11), passo a argumentar, para, ao final, requerer.

Não está presente hipótese de flagrante delito, posto que a situação fática não se encontra subsumida às regras previstas pelo art. 302 do CPP. O auto de prisão em flagrante encontra-se comprometido, de modo que vislumbro a presença de nulidades, ilegalidades ou irregularidades aptas a justificar o relaxamento da prisão.

Em cognição sumária, da análise dos elementos informativos reunidos no auto de prisão em flagrante, verifica-se que não seria o caso de lavratura de auto de prisão em flagrante, mas, no máximo, de um Termo Circunstancia do Ocorrência – TCO, nos termos do art. 69, da Lei 9.099/95, que determina que a autoridade policial que tomar conhecimento da ocorrência lavrará termo circunstanciado e o encaminhará imediatamente ao Juizado, com o autor do fato e a vítima, providenciando-se as requisições dos exames periciais necessários. Tal lei determina que ao autor do fato que, após a lavratura do termo, for imediatamente encaminhado ao juizado ou assumir o compromisso de a ele comparecer, **NÃO SE IMPORÁ PRISÃO EM FLAGRANTE**, nem se exigirá fiança, estando portanto, tal prisão eivada de nulidade.

Diante deste contexto fático, em princípio, e sem adentrar no mérito, infere-se que **as circunstâncias da prisão não permite entender a situação de flagrante delito, não havendo conduta apta a sustentar a prisão em flagrante em comento.**

Ante o exposto, com fundamento no art. 5º, LXV, da CF, e no art. 310, I, do Código de Processo Penal, o Ministério Público pugna pelo RELAXAMENTO, por ilegal, a prisão e flagrante de...

No presente caso, considerando o teor do ENUNCIADO 120 do FONAJE, que determina que o concurso de infrações de menor potencial ofensivo não afasta a competência do Juizado Especial Criminal, ainda que o somatório das penas, em abstrato, ultrapasse dois anos (XXIX Encontro – Bonito/MS), **DEVE O PROCESSO SER REDISTRIBUÍDO PARA O JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL (JECRIM).**

RELAXAMENTO DE FLAGRANTE

HIPÓTESE 2 - AUSÊNCIA DE AUTO DE PRISÃO EM FLAGRANTE

SUGESTÃO DE ARGUMENTAÇÃO ORAL:

No âmbito da ciência do flagrante, nos termos do disposto no art. 310 do CPP (com a nova redação da Lei 12.403/11), observa-se a ausência de hipótese de flagrante delito, posto que a situação fática não se encontra subsumida às regras previstas pelo art. 302 do CPP.

O auto de prisão em flagrante encontra-se comprometido, de modo que vislumbro a presença de nulidades, ilegalidades ou irregularidades aptas a justificar o relaxamento da prisão.

Em cognição sumária, da análise dos elementos informativos reunidos no auto de prisão em flagrante, verifica-se que NÃO há prova da materialidade delitiva e indícios suficientes de autoria para se decretar a prisão preventiva.

Trata-se de delito previsto no art..., supostamente praticado pelo(a) custodiado(a). Porém, conforme relatado nesta audiência, no momento de sua realização, não havia aportado da Central de Flagrantes nenhum documento relativo à prisão ora em análise, de modo a não haver, no entendimento deste(a) representante ministerial, legalidade no flagrante nem indícios suficientes de autoria que justifiquem a prisão do custodiado, sendo necessário o seu o seu relaxamento.

Diante deste contexto fático, em princípio, e sem adentrar no mérito, infere-se que a materialidade dos delitos narrados no flagrante se encontra comprometida, não havendo informações suficientes que sustentem a prisão em flagrante em comento.

Ante o exposto, com fundamento no art. 5º, LXV, da CF, e Art. 310, I, do CPP, pugna o Ministério Público pelo relaxamento, por ilegal, da prisão em flagrante de...

RELAXAMENTO DE FLAGRANTE

HIPÓTESE 3 - TRÁFICO DE ENTORPECENTES – AUSENTE LIAME DE AUTORIA E PROVA DA MATERIALIDADE DELITIVA

SUGESTÃO DE ARGUMENTAÇÃO ORAL:

No âmbito da ciência do flagrante, nos termos do disposto no art. 310 do CPP (com a nova redação da Lei 12.403/11), requer o Ministério Público. Com efeito, observando detidamente os autos, concluo que não está presente hipótese de flagrante delito, posto que a situação fática não se encontra subsumida às regras previstas pelo art. 302 do CPP.

O auto de prisão em flagrante encontra-se comprometido, de modo que vislumbro a presença de nulidades, ilegalidades ou irregularidades aptas a justificar o relaxamento da prisão.

Em cognição sumária da análise dos elementos informativos reunidos no auto de prisão em flagrante, verifica-se que NÃO há prova da materialidade delitiva e nem indícios suficientes de autoria para se decretar a prisão preventiva.

Trata-se de delito previsto no Art. 33 da Lei 11.343/06, ou seja, tráfico de drogas, supostamente praticado pelo custodiado. Porém, conforme relatado nesta audiência (mídia anexa), não há liame entre a pequena quantidade de droga apreendida e a pessoa do custodiado que justifique a decretação da sua prisão, sendo imperativo o seu relaxamento.

Com efeito, segundo informações recebidas, o custodiado não estava presente no local da apreensão da diminuta quantidade de entorpecentes, não tendo conhecimento ou aparente relação com a droga apreendida. Além disso, não há laudo de constatação presente nos autos, sendo esta uma irregularidade no APF.

Diante deste contexto fático, em princípio, e sem adentrar no mérito, infere-se que a materialidade do delito narrado no flagrante se encontra comprometida, não havendo conduta ilícita que sustente a prisão em flagrante em comento.

Ante o exposto, com fundamento no art. 5º, LXV, da CF, e Art. 310, I, do CPP, requer o Ministério Público o relaxamento, por ilegal, da prisão em flagrante de...

LIBERDADE PROVISÓRIA

COM FIXAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES

SUGESTÃO DE ARGUMENTAÇÃO AMPLA

- HIPÓTESES -

Trata-se de prisão em flagrante de... em virtude da prática do crime previsto no art..., fato ocorridos no dia..., nas circunstâncias de tempo e lugar indicadas no boletim de ocorrência e notas de culpa. No âmbito da ciência do flagrante, nos termos do disposto no art. 310 do CPP (com a nova redação da Lei 12.403/11), passa o Ministério Público a requerer.

Está presente hipótese de flagrante delito, posto que a situação fática encontra-se subsumida às regras previstas pelo art. 302 do CPP. O auto de prisão em flagrante encontra-se formalmente em ordem, inexistindo qualquer ilegalidade evidente na constrição ordenada, sendo cumpridas as formalidades legais e respeitados os direitos constitucionais, não se vislumbrando, pois, a presença de nulidades, ilegalidades ou irregularidades aptas a justificar o relaxamento da prisão. As demais providências que se seguem à prisão em flagrante foram regularmente tomadas, conforme se verifica dos presentes autos.

Em cognição sumária, da análise dos elementos informativos reunidos no auto de prisão em flagrante, verifica-se que há prova da materialidade delitiva e indícios suficientes de autoria.

HIPÓTESE 1

A acusação é gravíssima, contudo, **trata-se de pessoa tecnicamente primário, com domicílio certo no distrito da culpa e que trabalha**. Os fatos em si serão melhor analisados durante a instrução processual, mas tudo indica que tenha sido um fato isolado na vida o custodiado, **não havendo prejuízo de uma reanálise pelo juízo a que tocará a instrução do feito**.

HIPÓTESE 2

Contudo, trata-se de **pessoa sem antecedentes criminais, com domicílio certo**, que **nega a participação no delito** e que **não foi reconhecida pela vítima** como sendo um dos autores do delito.

HIPÓTESE 3

O delito praticado é de **médio potencial ofensivo** e o delito foi **cometido sem violência à pessoa ou grave ameaça**. Importante ressaltar que o custodiado **tem domicílio certo** no distrito da culpa e trabalha, demonstrando ter condições de cumprir medidas cautelares diversas da prisão, **apesar de não ser primário**.

HIPÓTESE 4

Observa-se que **a custodiada** é pessoa tecnicamente primária, **possui** domicílio certo no distrito da culpa e **filho menor de 12 anos de idade**. O STF reconheceu a existência de inúmeras mulheres grávidas e mães de crianças que estavam cumprindo prisão preventiva em situação degradante, privadas de cuidados médicos pré-natais e pós-parto. Além disso, não havia berçários e creches para seus filhos. Também se reconheceu a existência, no Poder Judiciário, de uma “cultura do encarceramento”, que significa a imposição exagerada e irrazoável de prisões provisórias a mulheres pobres e vulneráveis, em decorrência de excessos na interpretação e aplicação da lei penal e processual penal, mesmo diante da existência de outras soluções, de caráter humanitário, abrigadas no ordenamento jurídico vigente. A Corte admitiu que o Estado brasileiro não tem condições de garantir cuidados mínimos relativos à maternidade, até mesmo às mulheres que não estão em situação prisional. Os cuidados com a mulher presa não se direcionam apenas a ela, mas igualmente aos seus filhos, os quais sofrem injustamente as consequências da prisão, em flagrante contrariedade ao art. 227 da Constituição, cujo teor determina que se dê prioridade absoluta à concretização dos direitos das crianças e adolescentes. Diante da existência desse quadro, deve-se dar estrito cumprimento do Estatuto da Primeira Infância (Lei 13.257/2016). STF. 2ª Turma. HC 143641/SP. Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgado em 20/2/2018.

HIPÓTESE 5

O delito é **grave**, contudo, trata-se de pessoa sem antecedentes criminais, com residência fixa, que praticou o delito **sem profissionalismo e sem arma de fogo**, o que facilitou sua detenção. O custodiado apresentou **carteira de trabalho**, comprovando sua identidade e sua primariedade. Não há elementos que indiquem que o flagranteado se dedica a atividades criminosas ou que integre organização criminosa, sendo tecnicamente primário.

HIPÓTESE 6

O delito é grave, contudo, trata-se de pessoa em **situação de rua**, socialmente vulnerável, pois, e sem antecedentes criminais. Apesar de ele **não portar documentos de identificação pessoal**, soube informar todos os dados solicitados, que foram verificados pelo sistema PANDORA do MPPB e estavam corretos. Na situação em análise, **o delito também não chegou a ser consumado**, pois **a vítima provavelmente não acreditou que ele estava armado**, já que saiu correndo e gritou por socorro, momento em que populares que estavam próximos a ajudaram e conseguiram imobilizar o custodiado até a chegada da polícia.

REQUERIMENTO DE CAUTELARES

A Lei 12.403/11, que alterou dispositivos do Código de Processo Penal, estipulou que as medidas cautelares penais serão aplicadas com a observância da necessidade de aplicação da lei penal, necessidade para a investigação ou instrução penal e para evitar a prática de infrações, devendo a medida em questão, ainda, ser adequada à gravidade do crime, às circunstâncias do fato e às condições pessoais do averiguado (art. 282 do CPP).

Na condição de uma dessas medidas cautelares, a prisão preventiva só é cabível, quando as outras cautelares se mostrarem insuficientes ou inadequadas para o caso concreto (art. 282, § 6º, do CPP).

Por isso, provavelmente (o)a flagranteado(a), se processado(a) e condenado(a), poderá se beneficiar da fixação de regime prisional mais brando, com regime de cumprimento de pena diverso do fechado.

Este(a) representante do Ministério Público, portanto, considerando as circunstâncias do crime e as qualidades pessoais da pessoa presa, **requer a homologação do flagrante e a concessão da liberdade provisória**, (com observância das redações dadas ao art. 282, em seu § 2º, e ao art. 311, ambos do CPP, pela Lei nº 13.964/2019, conhecida como “Pacote Anticrime”), **com fixação das medidas cautelares cabíveis**, na forma do art. 319 do CPP, consistentes em:

- a) comparecimento mensal perante o JUIZ COMPETENTE, entre os dias 20 a 30 de cada mês, para informar e justificar suas atividades;
- b) Proibição de ausentar-se desta comarca sem prévia comunicação e autorização do Juízo, assim como não poderá mudar de endereço sem prévia autorização judicial, sob pena de revogação da liberdade provisória ora concedida;
- c) Recolhimento domiciliar noturno, das 22h até às 05h da manhã do dia seguinte, durante os dias úteis, devendo permanecer dentro da residência nos finais de semana e feriados, enquanto durar o processo;
- d) PROIBIÇÃO DE FREQUENTAR BARES e de consumir bebidas alcoólicas;
- e) Obrigação de comparecer semanalmente ao CAPS – CENTRO DE ATENÇÃO PSICOSSOCIAL, devendo comprovar a presença em juízo;
- f) MONITORAÇÃO ELETRÔNICA, consistente no uso de TORNOZELEIRA ELETRÔNICA, enquanto durar o processo, no local de sua residência, DURANTE O PERÍODO DE RECOLHIMENTO NOTURNO, ficando desde já autorizado o deslocamento no período compreendido entre as 05h01min até 21h59min, nos dias úteis.

(em havendo previsão de pagamento de fiança, especialmente em face de crimes patrimoniais praticados em continuidade delitiva, condicionar a expedição de alvará de soltura ao efetivo pagamento)

PECULIARIDADES DA FIANÇA

A fiança, além do ônus financeiro que traz, enseja a necessidade de cumprimento das obrigações dos **arts. 327 e 328 do CPP**. São elas: a *obrigação de comparecer a todos os atos do processo*, a *proibição de mudar de residência sem prévia permissão da autoridade processante e comunicação do novo endereço*, bem como de *ausentar-se por mais de 8 (oito) dias da comarca, sem comunicar o lugar onde será encontrado*. Além disso, *fica a pessoa impedida de obstruir deliberadamente o processo, descumprir medida cautelar imposta cumulativamente com a fiança, resistir injustificadamente à ordem judicial e cometer novas infrações dolosas*, nos termos do **art. 341 do CPP**. Assim, reúne em si a obrigação já prevista pela medida cautelar de proibição de ausentar-se da comarca, ainda que de modo mais flexível, e a isso acrescenta a necessidade de comparecimento a todos os atos do processo, de comunicação do novo endereço em caso de mudança, a proibição de atrapalhar a aplicação da lei e de cometer novos crimes. Pelo seu caráter múltiplo, pode ser caracterizada como mais gravosa do que as medidas já discutidas, devendo as previsões das etapas anteriores serem priorizadas.

Caso aplicada, não deve ser cumulada com as previsões de comparecimento periódico em juízo e de proibição de ausentar-se da comarca, dado que a função de proteção do processo pela responsabilização e criação de vínculos com os atos processuais já estaria sendo cumprida.

Em relação ao ônus financeiro da medida, é evidente a carga que representa diante do nítido recorte que há no perfil das pessoas custodiadas. São, em sua maioria, pessoas negras, pobres e jovens, que dificilmente terão os recursos necessários para arcar com os custos da fiança. Mesmo que tenham renda fixa mais alta do que o valor arbitrado, deve ser levado em consideração seus custos mensais - como aluguel, sustento da família, tratamentos médicos, alimentação - e o quanto, efetivamente, a pessoa tem como excedente para pagar de imediato a fiança. Em último caso, a fiança mede a capacidade da pessoa custodiada de poupar recursos, o que se sabe ser algo extremamente difícil e custoso para a população de baixa renda. Isso faz com que, em diversos casos, a individualidade da medida seja violada diante da necessidade de que familiares e amigos arquem com o valor determinado em juízo.

Caso se entenda necessária a aplicação da fiança principalmente pelas obrigações que gera, é importante lembrar que elas podem ser aplicadas sem o ônus financeiro. É o que prevê o art. 350 do CPP: *“Nos casos em que couber fiança, o juiz, verificando a situação econômica do preso, poderá conceder-lhe liberdade provisória, sujeitando-o às obrigações constantes dos arts. 327 e 328 deste Código e a outras medidas cautelares, se for o caso”*. Assim, pode ser interessante a aplicação da medida com o afastamento do valor pecuniário, considerando que, dentre as obrigações que gera tem mais flexibilidade a proibição de ausentar-se da comarca, e a comunicação de novo endereço pode ser facilmente cumprida. Para isso, imprescindível que a

pessoa seja orientada com clareza sobre como deve ser feita essa comunicação lhe fornecendo, por exemplo, o número telefônico do cartório e explicando o procedimento. Isso vale também para o fato de que entra como condição da fiança a impossibilidade de descumprimento de outras cautelares cumuladas. Apesar, entretanto, do cumprimento, em tese, menos complicado da medida, é imperativo que, em cada caso, sejam avaliadas as condições pessoais que indiquem possibilidade de seu cumprimento. É imprescindível, então, que o contexto socioeconômico de cada pessoa, em todos os estados, seja levado em consideração, e que haja transparência e qualidade na orientação sobre os meios de cumprimento da medida.

Para isso, as seguintes questões devem balizar a aplicação da fiança:

(1) Já houve arbitramento da fiança na delegacia? Se sim, esse valor pode ser arcado pela pessoa? Em caso de afastamento do valor da fiança arbitrado pelo delegado de polícia, deve haver esclarecimento sobre todas as obrigações geradas pela medida, e elas não devem ser cumuladas com as previsões do art. 319 de comparecimento periódico em juízo e proibição de ausentar-se da comarca, tendo em vista a sobreposição de funções.

Caso não tenha sido arbitrado valor na fase policial, deve ser evitada a sanção pecuniária, diante do recorte socioeconômico da população custodiada.

Então, devem ser feitas as seguintes perguntas:

(2) As obrigações geradas pela fiança fazem, no caso concreto, mais sentido do que as mencionadas previsões do art. 319?

Se sim, a fiança pode ser afastada e continuam valendo suas obrigações, tendo-se em mente que são medidas mais gravosas do que aquelas já apresentadas.

PECULIARIDADES DA MONITORAÇÃO ELETRÔNICA

De todas as medidas, a monitoração eletrônica é a **mais gravosa** e a que representa **maior ônus para a pessoa custodiada**. Tida como medida de controle, vigilância e punição, sua função não pode ser estabelecida para além do viés exclusivamente processual. A aplicação da monitoração eletrônica **materializa a expansão da malha punitiva para a intimidade e o cotidiano das pessoas**.

Por outro lado, a monitoração eletrônica tem **potencialidade** para **conter a superpopulação carcerária e reduzir o número de presos provisórios no Brasil**, caso sua aplicação seja pautada por princípios, protocolos e metodologias, para que os serviços de monitoração sirvam, de fato, para se contrapor ao uso hegemônico da privação de liberdade.

FORMULÁRIO SOBRE AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA

ANTES DA AUDIÊNCIA

Nome do Custodiado: _____

Sexo: Masculino Feminino Transgênero, nome social: _____

Prisão: Flagrante Preventiva Temporária Definitiva Civil Hospitalizado para decisão

Local do Fato: _____

Antecedentes: Sim, _____ Não

Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher: Sim Não

DURANTE A AUDIÊNCIA

Manifestação do Ministério Público

- Conversão prisão
- Liberdade provisória com cautelar ou medida protetiva
- Liberdade provisória sem cautelar ou medida protetiva
- Relaxamento
- Relaxamento com medida cautelar ou medida protetiva
- Relaxamento com decretação de prisão preventiva
- Prisão domiciliar
- Manutenção da prisão
- Revogação da prisão
- Cumprimento de alvará

Manifestações diferentes para cada custodiado?

Sim, _____ Não

Tipificação sustentada: _____

Recurso: Sim Não

Encaminhamentos: à Secretaria NCAP à Corregedoria da PM ou da PC ao Promotor Natural

Decisão judicial

- Conversão prisão
- Liberdade provisória com cautelar ou medida protetiva
- Liberdade provisória sem cautelar ou medida protetiva
- Relaxamento
- Relaxamento com medida cautelar ou medida protetiva
- Relaxamento com decretação de prisão preventiva
- Prisão domiciliar
- Manutenção da prisão
- Revogação da prisão
- Cumprimento de alvará

Decisões diferentes para cada custodiado?

Sim, _____ Não

Distribuição: _____

Violência e/ou tortura:

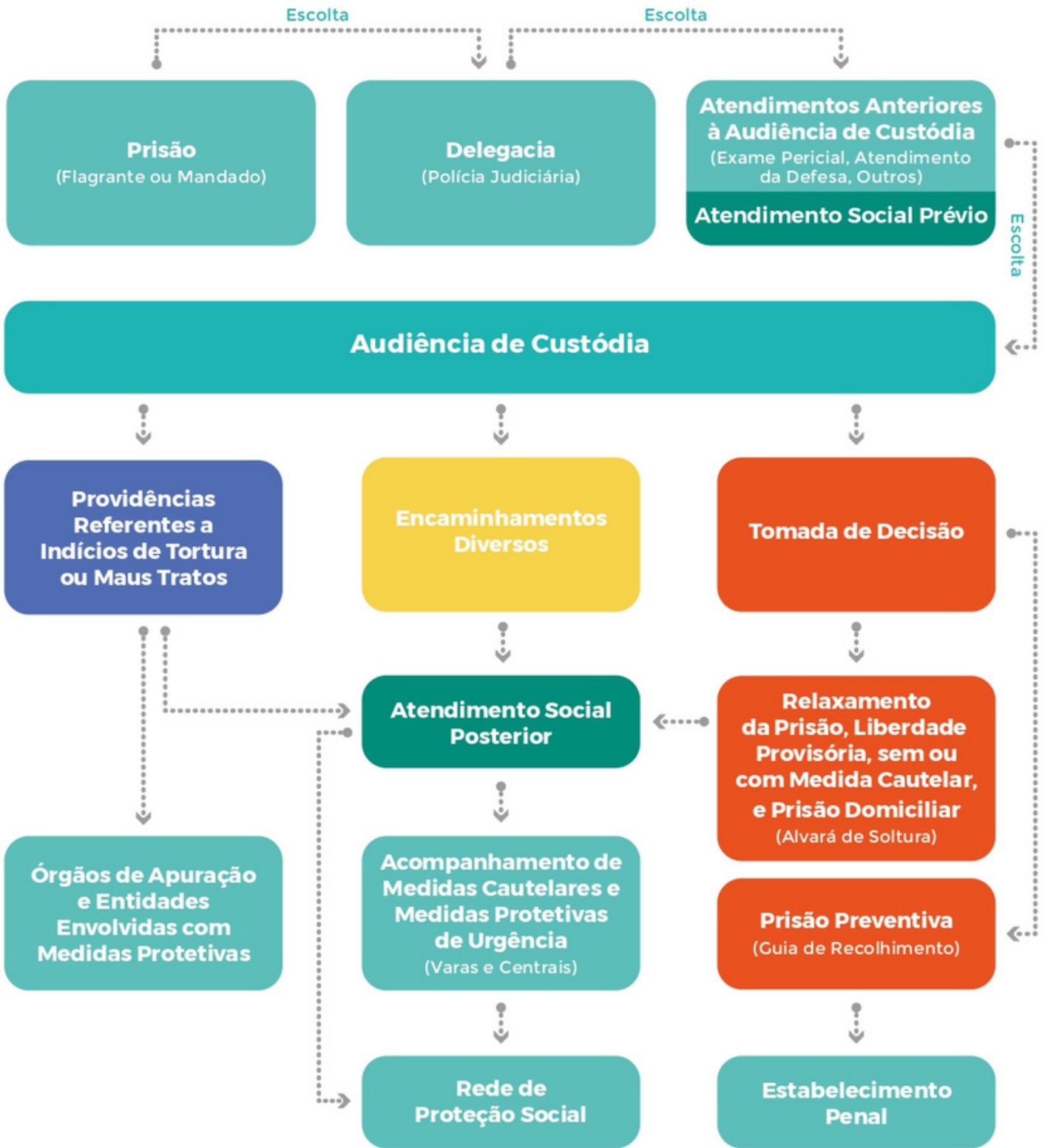
■ Houve relato de violência por parte de custodiado? Sim, _____ Não

■ Considera o(a) Promotor(a) que houve, até o início da audiência, notícias fundadas da prática de tortura ou violência no momento ou após a prisão? Sim Não

■ Há, até o início da abertura da audiência, exame de integridade física acostado no procedimento?
 Sim Não

■ Há necessidade de solicitar cópia da mídia para apuração de afronta a direitos humanos? Sim Não

FLUXOGRAMA GERAL DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA



● Medidas Judiciais e Não Judiciais

● Medidas Não Judiciais

● Decisão Judicial