



Universidade
Estadual da
Paraíba

**UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA
PRÓ-REITORIA DE PÓS-GRADUAÇÃO E PESQUISA**

ESPECIALIZAÇÃO EM PRÁTICA JUDICANTE

THIAGO LEMOS DO NASCIMENTO

**A APLICAÇÃO DAS MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO
PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA NOS CRIMES DE
HOMICÍDIO**

CAMPINA GRANDE-PB

2019

Thiago Lemos do Nascimento

**A APLICAÇÃO DAS MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO
PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA NOS CRIMES DE
HOMICÍDIO**

Trabalho de conclusão de curso como requisito
parcial para obtenção do título de especialista
em prática judicante pela Universidade
Estadual da Paraíba

Orientadora: Ma. Higyna Josita Simões de Almeida

CAMPINA GRANDE-PB

2019

É expressamente proibido a comercialização deste documento, tanto na forma impressa como eletrônica. Sua reprodução total ou parcial é permitida exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, desde que na reprodução figure a identificação do autor, título, instituição e ano do trabalho.

N244a Nascimento, Thiago Lemos do.

A aplicação das medidas cautelares diversas da prisão pelo Tribunal de Justiça da Paraíba nos crimes de homicídio [manuscrito] / Thiago Lemos do Nascimento. - 2019.

60 p.

Digitado.

Monografia (Especialização em Prática Judicante) - Universidade Estadual da Paraíba, Pró-Reitoria de Pós-Graduação e Pesquisa, 2019.

"Orientação : Profa. Ma. Higyna Josita Simões de Almeida, Coordenação do Curso de Direito - CCJ."

1. Prisão provisória. 2. Medidas cautelares. 3. Lei penal. 4. Homicídio. 5. Tribunal de Justiça da Paraíba - TJPB. I. Título

21. ed. CDD 345.077

THIAGO LEMOS DO NASCIMENTO

A APLICAÇÃO DAS MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS
DA PRISÃO PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA NOS CRIMES DE
HOMICÍDIO

Trabalho de conclusão de curso como
requisito parcial para obtenção do título de
especialista em prática judicante pela
Universidade Estadual da Paraíba .

Nota 9.6

Aprovado em: 21 / 05 / 2019

BANCA EXAMINADORA



Prof. Ma. Higyna Josita Simões de Almeida



Prof. Dr. Wagner Soares Fernandes dos Santos

Examinador



Prof. Ma. Anne Caroline Rodrigues Barros

Examinadora

Campina Grande

2019

À Santíssima Trindade por ser o sustentáculo de nossa existência e a consumação de nossa fé e viver. *Gloria Patri et Filio et Spiritui Sancto sicut erat in principio, et nunc, et semper et in saecula saeculorum, amen.*

AGRADECIMENTOS

Ficarei sempre grato a todos que de forma direta ou indireta contribuíram nessa caminhada acadêmica na Escola Superior de Magistratura da Paraíba e na especialização em prática judicante pela Universidade Estadual da Paraíba.

Aos diletos professores, indistintamente, meus votos de gratidão e estima.

Aos companheiros de sala que batalharam conjuntamente nessa árdua caminhada de estudos, medos, inquietações e, acima de tudo, vitórias.

A minha família suporte de minha vida minha gratidão perpétua.

A Dra. Higyna Josita por ter sido a orientadora desta monografia apesar de seus inúmeros compromissos jurídicos e acadêmicos.

Não sejas demasiadamente justo, nem demasiadamente sábio; por que te destruirias a ti mesmo? Eclesiastes 7:16.

O primeiro princípio do dever para consigo mesmo encontra-se na sentença: “viva conforme a natureza” (naturae convenienter vive), isto é, “conserva-se na perfeição de sua natureza”; o segundo princípio encontra-se na proposição: “torna-se mais perfeito do que a mera natureza o fez” (perfice te ut finem; perfice te ut medium). Immanuel Kant (Metafísica dos Costumes).

RESUMO

As medidas cautelares introduzidas pela Lei n.º 12.403/2011 foram um instituto inovador para permitir o desencarceramento dos presos provisórios no Brasil. Tais medidas são instrumentos à disposição do julgador para garantir a instrução criminal e a futura aplicação da lei penal. O estudo presente traz uma breve reflexão sobre como o Tribunal de Justiça da Paraíba tem aplicado as medidas cautelares ou tem deixado de as implementar nos casos de crimes de homicídio. O trabalho se debruçou sobre as decisões emitidas pelo corte entre 2015 e 2018 e verificou as fundamentações utilizadas pelos magistrados para concessão e negativa de tais medidas acauteladoras. Foi constatado que as medidas cautelares ainda não são a regra na prática do Tribunal e que diversos fatores são considerados quando da aplicação dos referidos institutos: condições pessoais do réu, condições da prática do crime, temor público, reiteração delitiva e demora injustificada da instrução criminal. A pesquisa foi bibliográfica, exploratória, empírica e se concentrou nas decisões publicadas no sítio do Tribunal na rede mundial de computadores.

Palavras-chave: PENA- PRISÃO- PROVISÓRIA- CAUTELARES- TRIBUNAL- PARAÍBA

ABSTRACT

The precautionary measures introduced by Law No. 12.403/2011 were an innovative institute to allow the detention of temporary prisoners in Brazil. Such measures are instruments available to the judge to ensure criminal investigation and the future application of criminal law. The present study provides a brief reflection on how the Paraíba Court of Justice has applied precautionary measures or not applied in cases of homicide crimes. The work focused on the decisions issued by the court between 2015 and 2018 and verified the grounds used by magistrates to grant and refuse such precautionary measures. It was found that the precautionary measures are not yet the rule in the Court's practice and that several factors are considered when applying the institutes: personal conditions of the murderous, conditions of the practice of crime, public fear, repeated delinquency and unjustified delay in criminal investigation . The research was bibliographical, exploratory, empirical and focused on the decisions published on the Tribunal's website on the World Wide Web.

Keywords: PRISION- PRECAUTIONARY- COURT- PARAÍBA

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	9
2 O PANORAMA HISTÓRICO DO SISTEMA CARCERÁRIO E A NECESSIDADE DA ADOÇÃO DAS MEDIDAS CAUTELARES	11
3 ENUMERAÇÃO E DEFINIÇÃO DAS MEDIDAS CAUTELARES NO PROCESSO PENAL	18
4 AS MEDIDAS CAUTELARES NA APLICAÇÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA.....	28
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS	56
REFERÊNCIAS	59

1 INTRODUÇÃO

Toda matéria da seara criminal sempre angariou diversos admiradores nos bancos das diversas academias jurídicas do nosso país. Em igual senda o estudo do fenômeno da prisão e dos seus reflexos sociais trazem o foco de admiração dos mais diferentes estudantes, seja no nível de graduação ou nos demais níveis de pós-graduação.

Neste trabalho de conclusão de pós-graduação se buscará um maior enfoque nas recentes mudanças introduzidas no diploma processual penal brasileiro pela Lei n.º 12.403/2011. O projeto de Lei n.º 4.208/2001 que deu origem a Lei há pouco citada teve origem no Poder Executivo Federal e foi a conclusão de uma Comissão de juristas de relevante nome presidida pela saudosa professora Ada Pellegrini Grinover. Ao nos debruçarmos sobre a mensagem presidencial n.º 214/2001 vemos o espírito justificador da adoção de tais medidas cautelares distintas da prisão em nosso sistema processual penal:

"O projeto sistematiza e atualiza o tratamento da prisão, das medidas cautelares e da liberdade provisória, com ou sem fiança. Busca, assim, superar as distorções produzidas no Código de Processo Penal com as reformas que, rompendo com a estrutura originária, desfiguraram o sistema. Exemplo significativo é o da fiança que passa, com as alterações do Código, de instituto central no regime de liberdade provisória, a só servir para poucas situações concretas, ficando superada pela liberdade provisória sem fiança do parágrafo único do artigo 310. As novas disposições pretendem ainda proceder ao ajuste do sistema às exigências constitucionais atinentes à prisão e à liberdade provisória e colocá-lo em consonância com modernas legislações estrangeiras, como as da Itália e de Portugal"¹.

As medidas cautelares distintas da prisão sugeriram de uma necessidade de munir o magistrado de maiores elementos processuais que atendessem ao comando da Carta da República de 1988: ninguém será considerado culpado antes do trânsito em julgado da sentença condenatória (art. 5º, LVII). Porém, essa presunção de não culpabilidade não pode apagar os sinais que demonstram a existência de justa causa penal e sobretudo da necessidade do resguardo da sociedade da delinquência e do descrédito do sistema judicial-punitivo brasileiro.

Essa monografia não tem a pretensão de exaurir um tema de grande vulto como as medidas cautelares distintas da prisão. Buscar-se-á observar, com a comparação e estudo de algumas decisões, como tem procedido o Egrégio Tribunal de Justiça da Paraíba na implementação dessas medidas legislativas introduzidas pela Lei Federal alhures mensurada.

¹Diário da Câmara dos Deputados de 30 de março de 2001. P. 9542.

Por óbvia consequência, esse estudo, tampouco, poderá exaurir ou examinar todo o pensamento jurisprudencial do Tribunal de Justiça paraibano, afinal temos uma crescente demanda de julgamentos penais que já ultrapassam os milhares de acórdãos ou decisões monocráticas.

A pretensão deste Termo de Conclusão de Curso é visualizar o matiz predominante nas decisões judiciais paraibanas; observando como essas medidas cautelares penais têm prevalecido nas práticas do citado sodalício e quais os fundamentos jurídicos adotados pela Corte Paraibana para concessão ou negativa das medidas cautelares.

Para maior eficiência do trabalho haverá um estudo das decisões do Tribunal predominantemente nos crimes de homicídios em todas as suas formas (tentado, consumado, qualificado).

No primeiro capítulo se fará um panorama geral do sistema prisional brasileiro e o surgimento normativo das medidas cautelares distintas da prisão. No segundo capítulo se enumerará as medidas cautelares previstas no Código de Processo Penal e a definição de cada uma conforme a doutrina majoritária. Por fim, no último capítulo se examinará as medidas cautelares como vem sendo aplicadas pelo referido sodalício, buscando-se uma reflexão sobre as formas como o referido Tribunal tem materializado o instituto das medidas cautelares do processo penal.

O tipo de pesquisa utilizada neste trabalho mescla o cotejamento de referências bibliográficas (primeiros dois capítulos) da doutrina especializada e dados empíricos (decisões) da Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Paraíba. Vale dizer que em alguns casos poderá ser mencionada decisão de 1º grau que fora abordada no respectivo acórdão examinado ou quando tal decisão do juízo singular possa ser referência para verificar o ponto de vista distinto adotado pelo Tribunal em relação à decisão de primeiro grau.

A pesquisa foi desenvolvida no sentido de selecionar as decisões do Tribunal no lapso temporal de 2015 até 2018. Os dados empíricos foram coletados no Sistema PJE (Processo Judicial Eletrônico) e no banco de dados de acórdãos e decisões consultáveis pelo sítio do Tribunal na rede mundial de computadores.

2 O PANORAMA HISTÓRICO DO SISTEMA CARCERÁRIO E A NECESSIDADE DA ADOÇÃO DAS MEDIDAS CAUTELARES

O ser humano é necessariamente gregário, isto é, necessita da convivência com os seus pares para prolongamento de sua sobrevivência e manutenção de sua espécie. Essa necessidade de conviver não traz somente benefícios, pois muitos integrantes dessa vivência social não agem com o devido respeito às normas de manutenção da ordem e estabilidade das sociedades.

As violações das regras sociais podem atingir uma monta tão grande que demandam a utilização de fortes meios de repressão², sendo o direito penal uma área do direito que se ocupa das violações às regras que a sociedade considera mais proeminentes: vida, patrimônio, incolumidade sexual etc. O crime é a antítese do projeto gregário da humanidade; nesta senda, seu estudo importa a qualquer sociedade minimamente civilizada.

O combate à criminalidade é um dos problemas mais citados e refletidos por todas as nações latino americanas. As formas de enfrentamento do crime e os estudos de sua origem motivaram a criação de diversos institutos que permitem o resguardo da paz social.

As formas de manutenção da ordem pública e do equilíbrio das relações sociais exigem uma graduação de medidas que vão desde as leis de cunho eminentemente civil até a proteção dos bens jurídicos considerados mais sensíveis e que, diante do princípio da intervenção mínima, são tutelados pela seara do direito penal. Sobre essa intervenção mínima do direito penal bem leciona GRECO (2002, p.40):

O Direito Penal só deve se preocupar-se com os bens mais importantes e necessários à vida em sociedade.

O legislador, por meio de um critério político que varia de acordo com o momento em que vive a sociedade, sempre que entender que os outros ramos do direito se revelem incapazes de proteger devidamente aqueles bens mais

²Necessário ressaltar que a vivência social normatiza não somente os comportamentos dos indivíduos, mas institui a sanção como elemento de manutenção da própria estabilidade social que não se sustentaria com a mera sanção interna de cunho moral como anotou BOBBIO (2014, p. 159) em sua teoria: “Com o objetivo de evitar os inconvenientes da sanção interna, isto é, sua escassa eficácia, e os da sanção externa não institucionalizada, sobretudo a falta de proporção entre violação e resposta, o grupo social institucionaliza a sanção, ou seja, além de regular os comportamentos dos cidadãos, regula também a reação aos comportamentos contrários”. Teoria da Norma Jurídica.

importantes para a sociedade, seleciona, escolhe as condutas, positivas ou negativas, que deverão merecer a atenção do Direito Penal

Os instrumentos de punição estatal são os mais variados: pena capital, prisão civil, prisão, pena restritiva de direitos, penas pecuniárias dentre outras. Entretanto, a prisão ou pena privativa de liberdade (como denomina nossa legislação penal) ainda é a medida mais utilizada e aceita como meio de segregação, ressocialização e punibilidade do infrator das normas penais de maior relevância em nosso país.

Os questionamentos sobre a necessidade da prisão já estavam presentes, há muito tempo, nas reflexões dos estudiosos sobre o tema e os famosos escritos do marquês de BECCARIA (2005, p. 102-103) já pontuaram no século XVIII:

Um erro tão comum quanto contrário ao fim social, que é o sentimento da própria segurança, consiste em deixar ao magistrado executor das leis o arbítrio de prender um cidadão, de tirar a liberdade a um inimigo sob pretextos frívolos e de deixar um amigo impune apesar dos mais fortes indícios de culpabilidade. A prisão é uma pena que, por necessidade e diversamente de qualquer outra, deve proceder a declaração do delito; contudo, esse caráter distintivo não lhe tira o outro essencial, a saber, que somente a lei pode determinar os casos em que um homem merece uma pena.

Refletindo sobre a necessidade da pena e repressão dos ilícitos num Estado Social e Democrático de Direito asseverou GRECO (2002, p. 512-513):

Se a pena é um mal necessário, devemos, num Estado Social e Democrático de Direito, buscar aquela que seja suficientemente forte para a proteção dos bens jurídicos essenciais, mas que, por outro lado, não atinja de forma brutal a dignidade da pessoa humana. As raízes iluministas do princípio da proporcionalidade fazem que hoje, passados já três séculos, colhamos os frutos de um direito penal que visa ser menos cruel e procura observar os direitos fundamentais do homem.

A prisão, seja ela provisória ou definitiva, ainda é o instrumento mor de efetividade penal, mas o Código de Processo Penal (CPP) pátrio prevê medidas acauteladoras distintas

para, durante o desenrolar do processo judicial, manter a segurança jurídica da sociedade e a aplicabilidade futura da legislação penal.

O objetivo dessas medidas cautelares se demonstra, de modo claro, no § 6º do art. 282: evitar a decretação da prisão preventiva. Por muitas décadas a prisão preventiva parecia ser o melhor caminho para garantir a ordem pública, a ordem econômica, a aplicação futura da lei penal ou a instrução do processo penalista, mas com o desenrolar do tempo se constatou que as prisões preventivas geraram um enorme contingente prisional que, além de ser extremamente dispendioso ao erário público, passou por longos períodos no cárcere, isso sem haver os julgamentos dos crimes aos quais os custodiados foram acusados.

A ideia contida nessa reforma processual desenvolvida e materializada pela Lei n.º 12.403/2011 é de que as medidas cautelares são de natureza desencarceradora, isto é, servem de instrumento que deve ser utilizado pelo Poder Judiciário para desafogar o sistema prisional brasileiro que se encontra em total colapso.

O STF já declarou que o sistema prisional brasileiro vive um estado de flagrante violação de direitos no julgamento da ADPF 347MC/DF:

no sistema prisional brasileiro ocorreria violação generalizada de direitos fundamentais dos presos no tocante à dignidade, higidez física e integridade psíquica. As penas privativas de liberdade aplicadas nos presídios converter-se-iam em penas cruéis e desumanas. Nesse contexto, diversos dispositivos constitucionais (artigos 1º, III, 5º, III, XLVII, e, XLVIII, XLIX, LXXIV, e 6º), normas internacionais reconhecedoras dos direitos dos presos (o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, a Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos e Penas Cruéis, Desumanos e Degradantes e a Convenção Americana de Direitos Humanos) e normas infraconstitucionais como a LEP e a LC 79/1994, que criara o Funpen, teriam sido transgredidas. Em relação ao Funpen, os recursos estariam sendo contingenciados pela União, o que impediria a formulação de novas políticas públicas ou a melhoria das existentes e contribuiria para o agravamento do quadro. Destacou que a forte violação dos direitos fundamentais dos presos repercutiria além das respectivas situações subjetivas e produziria mais violência contra a própria sociedade. Os cárceres brasileiros, além de não servirem à ressocialização dos presos, fomentariam o aumento da criminalidade, pois transformariam pequenos delinquentes em “monstros do crime”. A prova da ineficiência do sistema como política de segurança pública estaria nas altas taxas de reincidência. E o reincidente passaria a cometer crimes ainda mais graves. Consignou que a situação seria assustadora: dentro dos presídios, violações sistemáticas de direitos humanos; fora deles, aumento da criminalidade e da insegurança social. Registrou que a responsabilidade por essa situação não poderia ser atribuída a um único e exclusivo poder, mas aos três — Legislativo, Executivo e

Judiciário —, e não só os da União, como também os dos Estados-Membros e do Distrito Federal. Ponderou que haveria problemas tanto de formulação e implementação de políticas públicas, quanto de interpretação e aplicação da lei penal. Além disso, faltaria coordenação institucional. A ausência de medidas legislativas, administrativas e orçamentárias eficazes representaria falha estrutural a gerar tanto a ofensa reiterada dos direitos, quanto a perpetuação e o agravamento da situação. O Poder Judiciário também seria responsável, já que aproximadamente 41% dos presos estariam sob custódia provisória e pesquisas demonstrariam que, quando julgados, a maioria alcançaria a absolvição ou a condenação a penas alternativas. Ademais, a manutenção de elevado número de presos para além do tempo de pena fixado evidenciaria a inadequada assistência judiciária. A violação de direitos fundamentais alcançaria a transgressão à dignidade da pessoa humana e ao próprio mínimo existencial e justificaria a atuação mais assertiva do STF. Assim, caberia à Corte o papel de retirar os demais poderes da inércia, catalisar os debates e novas políticas públicas, coordenar as ações e monitorar os resultados. A intervenção judicial seria reclamada ante a incapacidade demonstrada pelas instituições legislativas e administrativas. Todavia, não se autorizaria o STF a substituir-se ao Legislativo e ao Executivo na consecução de tarefas próprias. O Tribunal deveria superar bloqueios políticos e institucionais sem afastar esses poderes dos processos de formulação e implementação das soluções necessárias. Deveria agir em diálogo com os outros poderes e com a sociedade. Não lhe incumbiria, no entanto, definir o conteúdo próprio dessas políticas, os detalhes dos meios a serem empregados. Em vez de desprezar as capacidades institucionais dos outros poderes, deveria coordená-las, a fim de afastar o estado de inércia e deficiência estatal permanente. Não se trataria de substituição aos demais poderes, e sim de oferecimento de incentivos, parâmetros e objetivos indispensáveis à atuação de cada qual, deixando-lhes o estabelecimento das minúcias para se alcançar o equilíbrio entre respostas efetivas às violações de direitos e as limitações institucionais reveladas. O Tribunal, no que se refere às alíneas “a”, “c” e “d”, ponderou se tratar de pedidos que traduziriam mandamentos legais já impostos aos juízes. As medidas poderiam ser positivas como reforço ou incentivo, mas, no caso da alínea “a”, por exemplo, a inserção desse capítulo nas decisões representaria medida genérica e não necessariamente capaz de permitir a análise do caso concreto. Como resultado, aumentaria o número de reclamações dirigidas ao STF. Seria mais recomendável atuar na formação do magistrado, para reduzir a cultura do encarceramento. No tocante à cautelar de ofício proposta pelo Ministro Roberto Barroso, o Colegiado frisou que o Estado de São Paulo, apesar de conter o maior número de presos atualmente, não teria fornecido informações a respeito da situação carcerária na unidade federada. De toda forma, seria imprescindível um panorama nacional sobre o assunto, para que a Corte tivesse elementos para construir uma solução para o problema.³

O forte teor do julgado do STF alhures citado, apesar de contundente e revelador das diversas mazelas que envolvem todo o sistema penal brasileiro, até a presente data não gerou reflexos palpáveis para uma mudança de paradigma das condições carcerárias pátrias. A flagrância da inconstitucionalidade generalizada dos direitos da pessoa consagrados em

³ Informativo 798 do STF.

diversos diplomas jurídicos até de esfera internacional não modificou a antiga condição dos estabelecimentos penais da nossa nação.

Um ponto de grande relevância para o presente estudo e que foi desnudado pela decisão do STF é que “aproximadamente 41% dos presos estariam sob custódia provisória e pesquisas demonstrariam que, quando julgados, a maioria alcançaria a absolvição ou a condenação a penas alternativas”; esse dado demonstra que quase metade do contingente carcerário brasileiro poderia deixar de existir se o Judiciário se utilizasse de maior celeridade em seus julgamentos ou implementasse com maior vigor os instrumentos acauteladores previstos do Código de Processo Penal.

Na mesma senda, em dezembro de 2017 o Ministério da Justiça divulgou uma edição do levantamento nacional do INFOPEN (Informações Penitenciárias), com base em dados de 2016, em que o Brasil ocupava a 3ª posição mundial de encarceramento, só perdendo para os Estados Unidos da América e para China. No entanto, o dado mais chocante foi que do contingente de mais de 726 mil presos, cerca de 40% são de presos provisórios, ou seja, pessoas em prisão preventiva e que, dependendo da situação, poderiam ser beneficiados pela substituição da prisão acauteladora por uma medida cautelar arrolada no Código de Processo Penal.

A Convenção Americana de Direitos Humanos- comumente chamado de Pacto de San José da Costa Rica- reconheceu que os direitos essenciais do homem não derivam do fato de ser ele nacional de determinado Estado⁴, mas sim do fato de ter como fundamento os atributos da

⁴ É o que assegura o preâmbulo de tal Convenção Americana: “Os Estados Americanos signatários da presente Convenção,

Reafirmando seu propósito de consolidar neste Continente, dentro do quadro das instituições democráticas, um regime de liberdade pessoal e de justiça social, fundado no respeito dos direitos humanos essenciais;

Reconhecendo que os direitos essenciais da pessoa humana não derivam do fato de ser ela nacional de determinado Estado, mas sim do fato de ter como fundamento os atributos da pessoa humana, razão por que justificam uma proteção internacional, de natureza convencional, coadjuvante ou complementar da que oferece o direito interno dos Estados americanos;

Considerando que esses princípios foram consagrados na Carta da Organização dos Estados Americanos, na Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e na Declaração Universal dos Direitos do Homem, e que foram reafirmados e desenvolvidos em outros instrumentos internacionais, tanto de âmbito mundial como regional;

Reiterando que, de acordo com a Declaração Universal dos Direitos Humanos, só pode ser realizado o ideal do ser humano livre, isento do temor e da miséria, se forem criadas condições que permitam a

pessoa; esses direitos essenciais são extensíveis ao acusado criminalmente e aos presos provisórios ou definitivos.

As questões do estudo das medidas cautelares do processo penal perpassam pelo viés intrinsecamente sociológico e jurídico da matéria; essas medidas surgiram como uma necessidade social de enfrentamento da delinquência em nosso território e do abarrotar das edificações penais Brasil a fora. Debruçar-se sobre esse assunto é deveras necessário justamente pelo peso da importância do problema do sistema carcerário brasileiro.

Não é demasiado afirmar que a importância das medidas cautelares no processo penal em nosso ordenamento jurídico atingiu uma posição proeminente. A ideia do hodierno sistema penal no Brasil, e no mundo, é manter o menor número de presos provisórios possível, demandando dos magistrados uma profícua reflexão sobre a necessidade de ampliação da concessão das medidas cautelares.

Não olvidemos que a falta de locais adequados para que os indiciados aguardem o desenrolar do processo penal, permite, em muitos casos, que haja o contato de presos provisórios com aqueles que já estão no cumprimento definitivo da pena privativa de liberdade. Nesse prisma se consolida um círculo vicioso de alimentação e de “profissionalização da criminalidade”, onde o sistema favorece que o delinquente neófito se consolide em criminoso contumaz pela convivência com os demais presos já experimentados no mundo do crime e que já estão em cumprimento definitivo de suas condenações.

Imprescindível ressaltar que outro dilema social perpassa o estudo das medidas cautelares: a opinião pública desfavorável à aplicação de qualquer medida que não seja o encarceramento dos indiciados. A forte carga da opinião pública que, quase sempre, não compreende os limites da dignidade da pessoa— que não pode ser retirada mesmo de um

cada pessoa gozar dos seus direitos econômicos, sociais e culturais, bem como dos seus direitos civis e políticos; e

Considerando que a Terceira Conferência Interamericana Extraordinária (Buenos Aires, 1967) aprovou a incorporação à própria Carta da Organização de normas mais amplas sobre os direitos econômicos, sociais e educacionais e resolveu que uma Convenção Interamericana sobre Direitos Humanos determinasse a estrutura, competência e processo dos órgãos encarregados dessa matéria;

Convieram no seguinte”.

delinquente-, faz precioso observar como a aplicação das medidas cautelares no processo penal tem sido fundamentada pelas decisões judiciais.

Imperioso lembrarmos que mesmo o delinquente merece respeito à dignidade de sua condição como pessoa. As medidas cautelares distintas da prisão vêm ao encontro da melhor adequação entre o binômio segurança jurídica e dignidade do acusado. A prisão acauteladora só pode ser aplicada em casos extremos justamente por ser a *ultima ratio* de defesa da ordem constitucional pátria. Ao se debruçarem sobre o tema, NESTOR TÁVORA e ROSMAR RODRIGUES (2015, p.946) lecionam:

Encerra-se, portanto, a angustiante dicotomia entre o cárcere e a liberdade, que eram os dois extremos existentes ao longo da persecução penal, numa verdadeira bipolaridade cautelar do sistema brasileiro. Agora, alberga-se um rol de medidas constritivas não tão extremas quanto o cárcere, nem tão brandas quanto a mera manutenção da liberdade do agente, até então condicionada ao mero comparecimento aos atos da persecução penal (antiga redação do art. 310, CPP).

Na mesma senda NUCCI (2017, p.827-828) pontuou:

Medidas cautelares alternativas: trata-se do cerne da reforma processual introduzida pela Lei 12.403/2011, buscando evitar os males da segregação provisória, por meio do encarceramento de acusados, que, ao final da instrução, podem ser absolvidos ou condenados a penas ínfimas.

Jamais esqueçamos que há a probabilidade de que uma pessoa sujeita ao cárcere provisório seja, depois do devido e regular processo penal de instrução e julgamento, inocentada ou inexistente qualquer tipo de punição que lhe seja cabível (prejudiciais de mérito e excludentes de culpabilidade ou ilicitude); desta maneira, havendo um menor resquício de dúvida o magistrado deve pugnar pela aplicação das medidas cautelares distintas da prisão aqui estudadas.

3 ENUMERAÇÃO E DEFINIÇÃO DAS MEDIDAS CAUTELARES NO PROCESSO PENAL

A Lei n.º 12.403/2011 inovou o Título IX do CPP e instituiu as medidas cautelares nos termos do art. 282 do diploma processual penal:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

As medidas legais que serão estudadas são aquelas enumeradas no seguinte artigo do CPP:

Art. 319. São medidas cautelares diversas da prisão:

I - comparecimento periódico em juízo, no prazo e nas condições fixadas pelo juiz, para informar e justificar atividades;

II - proibição de acesso ou frequência a determinados lugares quando, por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o indiciado ou acusado permanecer distante desses locais para evitar o risco de novas infrações;

III - proibição de manter contato com pessoa determinada quando, por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o indiciado ou acusado dela permanecer distante

IV - proibição de ausentar-se da Comarca quando a permanência seja conveniente ou necessária para a investigação ou instrução;

V - recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga quando o investigado ou acusado tenha residência e trabalho fixos;

VI - suspensão do exercício de função pública ou de atividade de natureza econômica ou financeira quando houver justo receio de sua utilização para a prática de infrações penais;

VII - internação provisória do acusado nas hipóteses de crimes praticados com violência ou grave ameaça, quando os peritos concluírem ser inimputável ou semi-imputável (art. 26 do Código Penal) e houver risco de reiteração;

VIII - fiança, nas infrações que a admitem, para assegurar o comparecimento a atos do processo, evitar a obstrução do seu andamento ou em caso de resistência injustificada à ordem judicial;

IX - monitoração eletrônica.

Antes de qualquer maior análise das medidas cautelares devemos lembrar que a regra constitucional é de que o indivíduo responda o processo criminal totalmente em liberdade

como corolário da presunção da não culpabilidade⁵ garantida na Carta da República de 1988. Prisão preventiva e medidas cautelares são exceções⁶, a regra é a liberdade da pessoa.

A liberdade provisória como regra que é impõe ao exegeta uma clara procura por sua concessão ou manutenção, não havendo uma opção de conceder ou não essa liberdade quando os requisitos legais autorizarem a concessão de tal direito legal. A única opção que possui o aplicador da lei é de verificar, no caso concreto, que além do deferimento da liberdade provisória sejam estabelecidas condições ou limitações parciais dessa liberdade com base nas medidas cautelares aqui debatidas. Bem explica esse entendimento os ensinamentos de CAPEZ (2015, p. 351):

A concessão de liberdade provisória, por sua vez, não é facultativa, mas obrigatória quando ausente o *periculum in mora* (CPP, art. 312). Se não for caso de prisão preventiva, o juiz deverá conceder a liberdade provisória (cf. CPP, art. 321). A liberdade provisória pode vir ou não acompanhada da imposição de algum ônus. Neste ponto, há discricionariedade para a autoridade judiciária avaliar sua necessidade. Por isso a lei diz que o juiz imporá, se for o caso, as medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP (cf. CPP, art. 321, segunda parte). Deste modo, a liberdade provisória será concedida obrigatoriamente, mas a fiança, assim como qualquer outra medida cautelar alternativa à prisão provisória, somente será imposta se necessária para garantir o processo.

Seguindo esse mesmo raciocínio a concessão da liberdade provisória com a cumulação de medidas cautelares deve impor ao juiz a observação da proporcionalidade⁷ na fixação de

⁵ “Ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória. Assim, nada mais natural que a inversão do ônus da prova, ou seja, a inocência é presumida, cabendo ao MP ou à parte acusadora (na hipótese de ação penal privada) provar a culpa. Caso não o faça, a ação penal deverá ser julgada improcedente.

De maneira precisa anotam Bechara e Campos, ‘melhor denominação seria princípio da não culpabilidade. Isso porque a Constituição Federal não presume a inocência, mas declara que ninguém será considerado culpado antes de sentença condenatória transitada em julgado’”. PEDRO LENZA. Direito Constitucional Esquematizado. P. 920.

⁶ Sabiamente lecionam LUIZ FLAVIO GOMES *ET AL.*: “A criação das medidas cautelares diversas da prisão, como se vê, é uma necessária reverência ao princípio constitucional da presunção de inocência. Uma determinação legislativa de concretização deste princípio. A prisão provisória deixou de ser a única saída do juiz para acautelar os escopos do processo penal.” (Prisão e Medidas Cautelares, p. 176).

⁷ A ideia de proporcionalidade foi explicitamente mensurada na mensagem presidencial n.º 214/2001: “Grande avanço pretendido no sistema resulta da ampliação do leque de medidas cautelares diversas da prisão cautelar, proporcionando-se ao juiz a escolha dentro de critérios de legalidade e de proporcionalidade da providência mais ajustada ao caso concreto (artigo 319)”. Diário da Câmara dos Deputados de 30 de março de 2001 p. 9543.

tais providências acauteladoras⁸. Não é porque o magistrado deve conceder a liberdade que deve se utilizar de uma somatória de medidas cautelares ou a fixação do padrão dessas medidas de maneira que se equivalha, *mutatis mutandis*, a uma prisão preventiva. *Verbi gratia*, não pode o julgador determinar uma proibição de acesso ou frequência a determinados lugares de uma maneira que inviabilize a própria saída do processado de sua residência o que seria o equivalente de uma prisão domiciliar. A proporcionalidade necessária na fixação das medidas cautelares foi apontada por LEONARDO MOREIRA ALVES (2013, p.66):

Pelo que se vê, é possível concluir que o art. 282, incisos I e II do CPP, normatiza na legislação processual penal o princípio da proporcionalidade, verdadeiro norte a ser seguido para fixação de toda e qualquer medida cautelar, não apenas aquelas cautelares previstas no art. 319 do CPP, mas também as próprias prisões cautelares.

É por isso que se verifica que os requisitos para a concessão das medidas cautelares do art. 319 do CPP em muito se assemelham com os requisitos da prisão preventiva estatuídos no art. 312, *caput*, do CPP, e não poderia ser diferente, afinal de contas, em se tratando de espécies do gênero “medida cautelar”, os seus motivos autorizadores são também cautelares.

Igual entendimento há no magistério de REINALDO ALVES (2013, p. 535):

As medidas cautelares alternativas à prisão deverão ser dosadas sempre à luz do postulado da proporcionalidade, por importarem em uma “liberdade vigiada”, isto é, em uma limitação do direito de ir e vir. Não podem, desse modo, ser aplicadas “à infração a que não for isolada, cumulativa ou alternativamente cominada pena privativa de liberdade” (art. 283, § 1º, CPP).

Também não podem ser cominadas cumulativamente com a prisão preventiva, pois foram criadas justamente como medidas alternativas à segregação cautelar.

A primeira medida cautelar diversa da prisão é o comparecimento periódico em juízo. Através dessa medida se busca acompanhar mais de perto o comportamento do acusado

⁸ “Uma advertência, entretanto, é pertinente: as medidas cautelares diversas da prisão devem ser adotadas com os mesmos cuidados e necessidade de fundamentação da prisão provisória. O princípio da presunção de inocência protege o indiciado ou acusado contra a ingerência indevida a qualquer direito seu, não apenas ao direito de liberdade”. (LUIZ FLÁVIO GOMES *ET. AL.* Prisão e Medidas Cautelares, p. 177)

durante todo o desenrolar do processo criminal. Bem leciona NUCCI (2017, p.831) ao demonstrar que tal instituto não é exclusivo das medidas cautelares do art. 319 do CPP:

A condição é conhecida de outros institutos penais, como a suspensão condicional da pena, do regime aberto, do livramento condicional, entre outros. Parece-nos uma das mais adequadas medidas para se decretar durante a instrução assegurando, em tese, um controle sobre o comportamento do acusado

Pontuam, com bastante propriedade, BRITO, FABRETTI E LIMA (2015, p. 266) que essa cautelar será melhor aplicada no caso do processado possuir atividade laborativa que demande constantes viagens e deslocamentos ou labor em turnos de revezamento de horário, pois viabiliza que o indivíduo programe suas atividades para que nos dias em que tenha que comparecer ao juízo possa estar livre e disponível:

Em tese, seria relevante nos casos nos quais o sujeito trabalha em horários incomuns ou viaja constantemente, pois tais situações reduzem a possibilidade de ser encontrado para notificações e intimações. Comparecendo periodicamente, o juiz poderá constatar o que tem feito e avisá-lo de atos passados e futuros. Como a lei não estipulou a frequência, caberá ao magistrado determiná-la de acordo com o grau de cautelaridade (semanal, quinzenal, mensal etc.).

A segunda medida acauteladora é a proibição de frequência a certos lugares; nesta o juiz determina, de modo claro e unívoco, quais são os lugares onde o processado não pode ter acesso. Como bem se pode deduzir do próprio instituto, não é tolerável que essa proibição seja de tal monta que se equivalha a uma prisão domiciliar, tampouco que não guarde qualquer relação com a possibilidade de se evitar o cometimento de novos crimes ou o prejuízo da instrução criminal em desenvolvimento. Precioso o magistério de TÁVORA e ALENCAR (2015, p. 950) para o instituto em debate:

A vedação deve ser revestida de plausibilidade, não sendo admissível que seja dissociada dos fatos. Daí que, quando a frequência a determinados ambientes seja fator de potencialização da prática de delitos, como festas de largo, bares, prostíbulos, a restrição será pertinente, desde que coerente com o contexto do delito anteriormente praticado.

Não se deve tolerar vedações genéricas, imprecisas. Por outro lado, a medida tem cabimento quando, por si só, seja suficiente a evitar a prática de novas infrações.

A terceira cautelar substitutiva da prisão preventiva é a proibição de contato com determinada pessoa. Como o próprio dispositivo legal determinou, essa proibição só pode ser decretada “quando por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o indiciado ou acusado dela permanecer distante”. O magistrado não pode impor essa cautelar por causa de um temor da vítima sem fundadas razões, por exemplo. Deve haver relação com a proibição de contato, a espécie do crime considerado e a pertinência da decretação da cautelar para resguardo da vítima ou testemunha dos fatos. ODONE SANGUINÉ (2014, p.722) esclarece, com bastante acuro e zelo, a amplitude dos efeitos da cautelar citada:

Apesar da expressão “permanecer distante” utilizada pelo legislador, a forma de contato que poderá ser proibida abrange não somente o contato pessoal físico, mas qualquer meio de contato ou de comunicação, por meio escrito, ligações telefônicas, incluindo-se o contato pessoal virtual ou à distância, por mensagens eletrônicas (e-mails) pelo Messenger, Skype, redes sociais etc.

Tratando-se de uma *restraining order*, caberá ao juiz estabelecer o parâmetro de distância mínima adequada em metros ou quilômetros. A praxe judicial, no âmbito da lei sobre violência doméstica, vem fixando este parâmetro de delimitação especial em torno de cem a duzentos metros no mínimo. Porém o tipo de conduta agressiva, a capacidade do agressor e a vulnerabilidade da vítima deverão ser ponderados pelo juiz para aumentar ou reduzir esse perímetro geográfico.

A quarta medida cautelar especificada é a proibição de ausência da Comarca. Essa medida cautelar não pode ser imposta por mero capricho do julgador, mas deve estar fundamentada na única situação prevista em lei: necessidade de instrução processual. A livre locomoção do indivíduo é a regra mor que o juiz deve sempre ponderar no caso da viabilidade ou não da aplicação da cautelar em apreço.

Se já estiver a instrução processual garantida e não houver qualquer suspeita de que o indivíduo planeje dificultar o desenvolvimento do processo o juízo deve evitar a imposição desta cautelar. Estudando a finalidade de conveniência da investigação e da instrução criminal para decretação da proibição da ausência da comarca lecionou PACELLI (2013, p. 510-511):

Ora, não são muitas as hipóteses em que se pode determinar a proibição de ausência da Comarca ou da sede do Juízo apenas sob tais finalidades.

É que são muito raros os casos de intervenção corporal no Brasil, limitados à identificação datiloscópica, fotográfica e genética (Lei 12.654/12), ao exame grafotécnico (art. 174, CPP), e ao reconhecimento de pessoa (art. 226, CPP), sem falar no teste de alcoolemia (o bafômetro e perícias médicas – Lei nº 12.760/12), cuja eficácia depende de sua realização imediata. (...)

Veja-se, então, que a imposição da simples proibição de ausência da Comarca é menos onerosa que a exigência de comparecimento periódico e obrigatório (art. 319, I). Por isso, melhor aceita-la sob finalidade diversa (garantia da aplicação da lei) que obrigar o investigado ou o acusado ao cumprimento de regras mais rígidas.

Cabe mensurar que a medida de recolhimento de passaporte e a comunicação às autoridades fiscalizadoras de fronteiras como previsto no art. 320 do CPP pode ser colacionada como integrante da cautelar ora em comento⁹, pois se busca preservar a futura aplicação da lei penal e a instrução processual impedindo que o processado se ausente do território pátrio onde é mais fácil a localização ou futura necessidade de captura do indivíduo.

A quinta medida cautelar prevista no Código de Processo Penal é o recolhimento domiciliar nos fins de semana e horário noturno. Nessa cautelar o processado deixar de dispor de sua liberdade de locomoção nos períodos onde as pessoas utilizam para lazer ou saída para restaurantes, shoppings, parques e locais similares. ANDRÉ NICOLITT (2016, p.833) tem precioso magistério sobre essa cautelar asseverando que tal medida só pode aplicada nos casos de quem possuir residência fixa, trabalho ou estudo comprovados no processo e que seria inaplicável em situações onde o processado laborasse em horário noturno:

Ao que nos parece, a medida é reservada a quem tenha domicílio certo e trabalho fixo, no que se pode incluir, também, o estudo (inc. V, parte final, do art. 319 do CPP). Cuida indagar se a medida poderia ser aplicada a quem tenha residência fixa, porém trabalha no período noturno. Já há vozes na doutrina no sentido de que em tal caso a medida é inaplicável, vez que por ser medida excepcional, deve ser interpretada restritivamente.

⁹“O legislador estabeleceu no art. 320 do CPP, portanto, separadamente do rol geral do art. 319 do CPP, a medida cautelar de proibição de ausentar-se do País e a entrega do passaporte. A proibição constava do rol do art. 319, mas foi retirada durante a tramitação do projeto de lei, porém permanece enquadrada na proibição de o acusado ausentar-se da comarca”. SANGUINÉ. *Op. Cit.* p. 725.

Como próxima cautelar prevista no Código de Processo Penal temos a suspensão do exercício de função pública ou de atividade de natureza econômica e financeira. Essa medida cautelar tem função dúplice: proteger o erário público ou a economia brasileira e evitar a eliminação de provas ou intimidação de possíveis testemunhas que estejam no contexto laborativo do suspenso. Não é medida cautelar típica do ordenamento jurídico brasileiro, mas já era conhecida de outros sistemas legais tal qual o português como adverte MARCELLUS POLASTRI (2014, p.260):

A medida já era prevista no Código Português (art. 199) e por vezes era alternativa já utilizada no Brasil no Poder Geral de Cautela do Juiz, com base na subsidiariedade do CPC (art. 3º do CPP).

Medida de maior utilização nos crimes praticados por funcionário público de colarinho-branco, quando houver o *periculum libertatis* a indicar a coação de testemunhas, a continuidade de prática delituosa e uso do poderio econômico ou financeiro.

Na mesma senda de entendimento escreveram BRITO, FABRETTI e LIMA (2015, p. 267) sobre essa cautelar de suspensão de função:

A medida tem por objetivo impedir que aqueles que praticaram delitos valendo-se de uma condição especial sejam afastados da atividade de forma a impedir a perpetuação criminosa, algo a garantir a ordem pública, nos moldes que a conhecemos. Assim, fraudes cometidas no sistema financeiro ou outros casos de repercussão econômica, como crimes contra o meio ambiente, sistema tributário etc., podem ser evitados simplesmente retirando-se do acusado o acesso às facilidades proporcionadas por sua atividade.

A sétima medida cautelar prevista no art. 319 do CPP é a internação provisória do acusado. Essa cautelar possui diversas condicionantes para que o juiz possa dela se valer: 1- o crime deve ter sido cometido com violência ou grave ameaça; 2- o processado tem que ser considerado semi-imputável ou inimputável; 3- houver fundado receio de reiteração por parte do acusado. Essa medida acauteladora se assemelha a uma prisão provisória, pois há a limitação de liberdade de locomoção do indivíduo, entretanto, essa privação de liberdade será em um estabelecimento onde o custodiado possa receber tratamento de saúde para lhe

restaurar a sanidade psicofisiológica ou evitar que tal desequilibrado sem perspectiva de cura possa circular livremente no seio da sociedade.

ANDRÉ NICOLITT (2016, p. 836) pontua que tal inimputabilidade ou semi-imputabilidade pode ter existido ao tempo do fato delituoso ou pode ser superveniente ao delito que, em ambos os casos, o magistrado poderá aplicar tal cautelar:

Assim, pensamos que a medida pode ser aplicada tanto em relação à inimputabilidade ao tempo da ação, como relativamente à inimputabilidade superveniente, desde que haja risco à instrução ou à aplicação da pena, sem o que seria inconstitucional.

O magistério preciso de NUCCI (2017, p. 832-833) assevera que a presente medida cautelar é uma medida protetiva da própria saúde do acusado que desde logo pode ser submetido a tratamento médico adequado. Neste prisma, a decretação da cautelar deve ser precedida de laudo médico que ateste a condição do acusado e deve ser examinado o indivíduo o quanto antes para que, mesmo na fase inicial investigatória, possa-se decretar a presente medida acauteladora penal:

Esta medida supre necessidade existente na legislação, desde que se revogou a medida de segurança provisória, em face da edição da Lei de Execução Penal, em 1984. Os inimputáveis e semi-imputáveis, quando cometem delitos violentos, precisam de recolhimento provisório e imediato, não sendo cabível aguardar o término do processo, para que se possa instituir a medida de segurança pertinente. Os hospitais de custódia e tratamento, como regra, recusavam-se a receber réus sem o laudo médico e a aplicação da medida de segurança adequada; muitos dos réus, doente mentais, permaneciam em cárcere comum, evidenciando flagrante prejuízo à sua saúde e à tranquilidade dos demais detentos. A nova medida cautelar deve ser o suprimento para tal lacuna. Diante disso, assim que detectada a enfermidade mental, ainda na fase investigatória, se preciso, realiza-se o exame de insanidade mental, fixando-se a indispensabilidade da internação provisória, a ser decretada pelo juiz.

A próxima medida cautelar prevista no Código de Processo Penal é a fiança. Instrumento bastante conhecido do nosso ordenamento jurídico, a fiança nada mais é do que a fixação de um valor pecuniário para que o réu responda o processo em liberdade. Tal

numerário deve ser devolvido ao processado se ao final do processo este for considerado inocente. Também deve ser dispensa a fiança ou essa deve ser minorada nos casos onde o indivíduo não possa arcar com os valores da fiança imposta.

Tal cautelar possui regramento bastante detalhado no Código de Processo Penal havendo as situações onde pode ser fixada pela autoridade policial (art. 322 do CPP), pelo magistrado (art. 319 do CPP), casos onde é inaplicável (arts. 323 e 324 do CPP).

A última cautelar prevista no rol do artigo 319 é a monitoração eletrônica. Popularizada pelo uso da tornozeleira eletrônica, tal monitoração acompanha em tempo real a localização do monitorado, informando ao juízo os locais por onde transitou o processado. Essa monitoração eletrônica pode ser útil como modo de verificação de cumprimento de outras cautelares como a proibição de contato com pessoas ou recolhimento domiciliar nos casos fixados na decisão judicial. O grande desafio para implementação de tal monitoração eletrônica é o custo do aparelho e da monitoração como um todo. Infelizmente em estados mais pobres como o paraibano tal monitoração ainda não pode se utilizar em maior escala. Sobre essa cautelar pontuou NUCCI (2017, p.833):

Surgiu em nossa legislação para saídas temporárias, durante o cumprimento da pena, bem como para o regime aberto. Estende-se, agora, para a fase processual, o que nos parece lógico e razoável. Tudo depende, naturalmente, dos recursos do Estado. Quando eficiente, a monitorização pode dar bons resultados; se ineficaz ou inexistente, por certo, a medida cautelar tende ao absoluto fracasso. Em face da lacuna legal, deve-se estabelecer, paralelamente, à monitoração eletrônica o recolhimento domiciliar, a proibição de acesso ou frequência a certos lugares ou medida similar. Afinal, sozinha, a monitoração não serve para nada. O que se vai monitorar? O afastamento do domicílio; a aproximação da vítima; a frequência a lugar vedado etc.

4 AS MEDIDAS CAUTELARES NA APLICAÇÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA

Agora é imperioso um estudo das práxis da implementação ou não das medidas cautelares distintas da prisão pelo Egrégio Tribunal de Justiça da Paraíba. O tipo penal que será pesquisado neste trabalho é o homicídio¹⁰ nos termos do seguinte artigo do Código Penal Brasileiro:

Homicídio simples

Art. 121. Matar alguém:

Pena - reclusão, de seis a vinte anos.

Caso de diminuição de pena

§ 1º Se o agente comete o crime impelido por motivo de relevante valor social ou moral, ou sob o domínio de violenta emoção, logo em seguida a injusta provocação da vítima, o juiz pode reduzir a pena de um sexto a um terço.

Homicídio qualificado

§ 2º Se o homicídio é cometido:

I - mediante paga ou promessa de recompensa, ou por outro motivo torpe;

II - por motivo fútil;

III - com emprego de veneno, fogo, explosivo, asfixia, tortura ou outro meio insidioso ou cruel, ou de que possa resultar perigo comum;

IV - à traição, de emboscada, ou mediante dissimulação ou outro recurso que dificulte ou torne impossível a defesa do ofendido;

V - para assegurar a execução, a ocultação, a impunidade ou vantagem de outro crime:

Pena - reclusão, de doze a trinta anos.

¹⁰ Serão abordados os casos de homicídios tentados ou consumados, como na forma simples ou qualificada. Não serão utilizados exemplos dos casos de feminicídio, latrocínio e demais formas de crime contra a vida/ ou vida e patrimônio.

O filósofo RUSSELL CHAMPLIN (2013, p. 153) traz valioso estudo sobre a origem do vocábulo homicídio¹¹ e sua interpretação histórica:

Este vocábulo vem do latim *homo*, <<homem>>, e *caedere*, <<matar>> ou <<cortar>>. Em latim, um assassino é um homicida, tal como em português. Apesar de que, estritamente falando, a morte de um homem, provocada por um animal, poderia ser chamada de um homicídio, o termo refere-se sempre à morte de um ser humano provocada por outro ser humano.

Adentrando no estudo central das medidas previstas no art. 319 do CPP se vê que um dos aspectos que devem ser valorados quando da aplicação das medidas cautelares *versus* prisão preventiva é como se manifestam as condições ou circunstâncias pessoais de cada réu¹²; isto está bem contextualizado no art. 282, II, do CPP. O magistrado ao decidir entre a decretação da custódia provisória ou a fixação de medidas cautelares deverá perquirir diversos fatores que sopesados influenciarão na escolha de uma ou outra medida processualmente prevista.

Nesta mesma senda de exegese, devemos lembrar que o tipo de crime praticado por si só não é elemento para obstar a concessão das medidas cautelares distintas da prisão. No caso

¹¹“O homicídio simples, previsto no *caput* do art. 121 do Código Penal, cuja pena de reclusão varia de 6 (seis) a 20 (vinte) anos, possui a redação mais compacta de todos os tipos penais incriminadores, que diz: *matar alguém*. O núcleo *matar* diz respeito à ocisão da vida de um homem, por outro homem. *Alguém* deve ser entendido como o *ser vivo*, nascido de mulher”. GRECO (2015, P. 327).

¹² HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO. CRIME, EM TESE. PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITOS. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. REITERAÇÃO DELITIVA. IMPROBABILIDADE. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. SUFICIENCIA. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM. Reputa-se fundado o decreto constritor que se baseia na periculosidade de agente que elimina seu desafeto mediante uso de faca-peixeira em local e hora de lazer, após banal discussão sobre a autoria de suposto furto. Sem apoio nas provas dos autos o argumento de provável reiteração criminosa como desdobramento do fato ensejador da discussão, se não há notícias de outras pessoas envolvidas. **A considerar trata-se de paciente primário, com trabalho e endereço certos, com um passado limpo, sendo também improvável a existência de desdobramento do episódio em consequência de sua liberdade, afigura-se bastante a garantir a ordem pública, a concessão de medidas cautelares diversas da prisão.** Vistos, relatados e discutidos estes autos, acima identificados; A C O R D A a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Paraíba, por unanimidade, em, CONCEDER PARCIALMENTE A ORDEM, PARA APLICAR MEDIDAS CAUTELARES PREVISTAS NO ART. 319, INCISO I, II, III, IV E V DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL, SENDO QUE O RECOLHIMENTO A RESIDÊNCIA É NOTURNO A PARTIR DAS 21:00H DIARIAMENTE, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR.(0800784-57.2017.8.15.0000, Rel. Des. João Benedito da Silva, HABEAS CORPUS, Câmara Criminal, juntado em 04/05/2017). (grifei).

dos crimes de homicídio que é o mais gravoso na escala penal pátria se pode, conforme os aspectos do processo, autorizar a concessão *ab initio* das medidas cautelares aqui debatidas:

HABEAS CORPUS – HOMICÍDIO TENTADO – PRISÃO PREVENTIVA – MOTIVOS – AUSÊNCIA – MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS – ADMISSIBILIDADE – SUBSTITUIÇÃO – CONCESSÃO PARCIAL. 1. Ausentes os motivos que justificam o decreto cautelar, firmado apenas na gravidade abstrata do crime, sem demonstração do efetivo risco que a liberdade do paciente represente para a sociedade, a instrução ou a aplicação da lei penal, de rigor a substituição do sequestro corporal por medidas cautelares alternativas, previstas no art. 319 do CPP. 2. Prisão desnecessária. Medidas substituída por outras cautelares. Ordem concedida, em parte. (0800252-20.2016.8.15.0000, Rel. Des. Joás de Brito Pereira Filho, HABEAS CORPUS, Câmara Criminal, juntado em 21/03/2016)

HABEAS CORPUS. TENTATIVA DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. LIBERDADE PROVISÓRIA REQUERIDA. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. OCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP. REVOGAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. ADOÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM. 1. A decisão que decreta a prisão preventiva, deve vir devidamente fundamentada, de modo que demonstre, suficientemente, a real necessidade da manutenção da segregação cautelar, nos termos do art. 312 do CPP. Ausente tais condições, impõe-se a revogação do decreto. 2. A apresentação espontânea aliada a condições favoráveis do recorrente afasta a necessidade da custódia preventiva, desde que o fundamento de fuga seja o único utilizado no decreto prisional. Precedentes do STJ. 3. No caso em disceptação, cabível a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, previstas no art. 319 do CPP, como forma de coibir a fuga e a repetição do crime por parte do indiciado. VISTOS, relatados e discutidos estes autos de habeas corpus, acima identificados, ACORDA a Egrégia Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, a unanimidade, em conceder parcialmente a ordem, nos termos do voto do Relator. (0800778-21.2015.8.15.0000, Rel. Des. Carlos Martins Beltrão Filho, HABEAS CORPUS, Câmara Criminal, juntado em 22/07/2015)

HABEAS CORPUS. CRIME, EM TESE, DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. EXCESSO DE PRAZO PARA A CONCLUSÃO DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. INOBSERVÂNCIA. ATRASO ATRIBUÍVEL À DEFESA. EXPEDIÇÃO DE CARTA PRECATÓRIA PARA OITIVA DE TESTEMUNHA POR ELA ARROLADA. PRISÃO PREVENTIVA. DESFUNDAMENTAÇÃO. PERICULUM LIBERTATIS. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS CONCRETOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. REVOGAÇÃO DO DECRETO CONSTRITOR.

APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES. ADEQUAÇÃO À GRAVIDADE DO CRIME E ÀS CIRCUNSTÂNCIAS DO FATO.

ORDEM CONCEDIDA. A segregação cautelar dissociada de qualquer outro elemento concreto e individualizado não pode ser mantida, afinal é imprescindível que a prisão cautelar tenha motivação válida, aliada a um dos fundamentos legalmente previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal. Com a superveniência da lei 12.403/2011, a prisão preventiva, mais do que nunca, passou a ser a exceção da exceção (extrema ratio da ultima ratio), ou seja, impõe-se ao juiz antes de decretá-la, verificar se o acusado faz jus a uma ou mais medidas cautelares diversas da prisão. Vistos, relatados e discutidos os presentes autos acima identificados; ACORDA a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba (0801678-04.2015.8.15.0000, Rel. Des. João Benedito da Silva, HABEAS CORPUS, Câmara Criminal, juntado em 02/09/2015)

Outro ponto que deve ser ponderado é que as circunstâncias e o *modus operandi* utilizado no crime, também, não obstam a concessão das medidas cautelares. A síntese que podemos encontrar no presente momento é de que não existem critérios fechados, objetivos ou cartesianos para que o juiz verifique a concessão das medidas cautelares conforme um certo tipo de delito, ou conforme as condições de execução da infração ou as condições pessoais do acusado como confirmou o TJ/PB no seguinte processo:

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. SUPOSTO CRIME DE TENTATIVA DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. ART. 121, § 2º, I E IV, C/C O ART. 14, II, DO CÓDIGO PENAL. CUSTÓDIA PREVENTIVA CONVERTIDA EM MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. INSURGÊNCIA MINISTERIAL PELA REGRESSÃO À RECLUSÃO PROVISÓRIA. INSUBSISTÊNCIA. DESNECESSIDADE DE MANUTENÇÃO DA SEGREGAÇÃO. INOCORRÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP. AUSÊNCIA DE NOTÍCIA DE DESCUMPRIMENTO DAS MEDIDAS E DE INTERFERÊNCIA NA INSTRUÇÃO CRIMINAL. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS.

RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. 1. Para que seja decretada ou restabelecida a prisão preventiva de agente beneficiado com a liberdade provisória mediante o cumprimento de medidas cautelares diversas da prisão, há que ser comprovada a necessidade atual dessa medida extrema, como a constatação de novos fatos delitivos, de atos de obstrução da instrução criminal ou, ainda, de descumprimento das medidas cautelares substitutivas. 2. Se o recorrido, apesar da gravidade concreta do suposto crime que ora se vê processado, foi beneficiado há mais de 1 (um) ano com a concessão de sua liberdade provisória, sem existir notícia, nos autos, de nenhum fato novo ou de eventual descumprimento das medidas cautelares que lhe foram impostas (art. 319 do CPP), tratando-se, ainda, de indivíduo possuidor de condições pessoais favoráveis, não há que se falar de decretação de prisão preventiva, devendo, pois, ser desprovido o recurso que busca tal intento prisional. (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00004250920188150000, Câmara Especializada Criminal, Relator DES. CARLOS MARTINS BELTRÃO FILHO, j. em 08-05-2018)

Esse processo citado acima conta com condições peculiares que demandam um estudo mais detido. Nesse feito o acusado da tentativa de homicídio se utilizou de meios bastante cruéis, como bem relatou a decisão que concedeu as medidas cautelares, todavia a magistrada de piso e o TJ entenderam que as condições relatadas no art. 282, II, do CPP estavam favoravelmente presentes e autorizaram a conversão da prisão preventiva dantes decretada em medidas cautelares:

A vítima, um jovem de 20 anos, foi agredida várias vezes, com golpes de capacete, desferidas por outro jovem de 19 anos.
A cena em si, diz muito sobre a crueldade do ato. (...)

É que as circunstâncias concretas da causa, em que pese a violência empregada, não demonstram, ao menos por ora, ser o(a) réu(ê) alguém voltado à prática delitiva, um criminoso contumaz, um sujeito afeiçoado à prática de “crimes de sangue”, cujo enclausuramento se faça necessário. Pelo contrário. A prisão, neste caso, afigura-se desnecessária.

Mais do que isso, mostra-se inadequada às condições pessoais do réu, nos termos do que dispõe o artigo 282, inc. II, do Código de Processo Penal. O caso, conforme se extrai das declarações prestadas pelo réu ainda na fase de inquérito, revela um comportamento incomumente violento, grave e merecedor de séria reprovação social, mas insuficiente, por si só, para manutenção da custódia, considerando a pouca idade do réu e a ausência de envolvimento em outros fatos tidos como criminosos.¹³

Neste momento podemos inferir dessa decisão que as condições em que foi praticado o delito, por mais gravosas que sejam, em via de regra (admite-se exceções, por óbvio), podem ser levadas em menor conta se o infrator não tiver uma conduta pretérita, uma condição pessoal de comportamento, que sejam desfavoráveis.

Outro ponto de destaque nessa decisão é que o Ministério Público sustentou a existência de suposta ameaça à vítima como fator de preponderância para decretação da prisão preventiva, entretantes, o juízo de piso reconheceu a natureza protetiva e eficaz das medidas cautelares para afastar esse argumento ministerial da ameaça ao vitimado:

Na espécie, acredito que a permanência do réu na prisão provisória poderá servir como grave fator criminógeno.

¹³ Trecho da sentença que foi citado no acórdão já mensurado.

Mais ainda, a suposta ameaça a vítima (invocaria como motivo da prisão) poderá ser debelada com a aplicação de medidas cautelares diversas previstas no artigo 319 do CPP, como a proibição de acesso ou frequência a determinados lugares, a proibição de manter contato com pessoa determinada e o recolhimento domiciliar nos finais de semana, solução que reputo mais adequada aos fins colimados pelo legislador pátrio ao editar a Lei nº 12,403, de 2011.¹⁴

Creio necessário ressaltar que esse convencimento do Tribunal e do juízo de primeiro grau não foi exercido por mera suposição ou intuição, ao contrário, já se anteviu o comportamento do réu na instrução do processo:

Salienta-se que, desde a data de sua soltura, o(a) réu(é) vem comparecendo mensalmente em juízo para assinar a folha de frequência e prestar contas de suas atividades, o que demonstra um grau confiável de compromisso com a justiça. Além disso, não há notícia de que o referido tenha se envolvido em outro delito depois de ser posto em liberdade, tenha praticado atos de ameaças contra a vítima ou seus familiares, ou criado embaraços à produção de provas.¹⁵

Em sentido diametralmente oposto se pode citar decisão em que o Tribunal fez um sopesamento considerando as condições em que foi praticado o delito as reputando mais proeminentes em relação às condições pessoais do acusado¹⁶ que eram favoráveis na espécie:

¹⁴ Trecho da sentença que foi citado no acórdão já mensurado.

¹⁵ *Idem*

¹⁶ Na mesma senda decidiu o TJ: HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO TENTADO. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE E CONTUNDENTE. MATERIALIDADE E INDÍCIOS DE AUTORIA. DEMONSTRAÇÃO. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CIRCUNSTÂNCIAS PESSOAIS FAVORÁVEIS NÃO CONFIGURAM OBSTÁCULO PARA A CUSTÓDIA PREVENTIVA. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO (ART. 319 DO CPP). NÃO CABIMENTO. MANUTENÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. DENEGAÇÃO DA ORDEM. - A decisão pela prisão preventiva não pode ser considerada desprovida de fundamentação, quando demonstra, em dados concretos, a necessidade da segregação cautelar. Presentes os seus requisitos, notadamente, a garantia da ordem pública, não há que se falar em revogação do decreto prisional. - Os predicados pessoais favoráveis, por si sós, não são obstáculos à prisão preventiva. - Não se mostra cabível a aplicação de nenhuma das medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP, diante da periculosidade e da gravidade da conduta atribuída ao paciente. VISTOS, relatados e discutidos estes autos de habeas corpus, acima identificados, ACORDA a Egrégia Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, à unanimidade, em denegar a ordem mandamental, nos termos do voto do Relator. (0800346-31.2017.8.15.0000, Rel. Des. Carlos Martins Beltrão Filho, HABEAS CORPUS, Câmara Criminal, juntado em 24/03/2017)

RECURSO CRIMINAL EM SENTIDO ESTRITO. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRONÚNCIA. CONCESSÃO DE LIBERDADE PROVISÓRIA. IRRESIGNAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. SÚPLICA PELA REFORMA DA DECISÃO. PRESENÇA DOS MOTIVOS ENSEJADORES DA MEDIDA CONSTRITIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E APLICAÇÃO DA LEI PENAL. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. PRIMARIEDADE, RESIDÊNCIA FIXA, PROFISSÃO DEFINIDA. ATRIBUTOS PESSOAIS QUE NÃO IMPEDEM A DECRETAÇÃO DA CAUTELAR. PROVIMENTO DO RECURSO. Merece reforma a decisão que concedeu o benefício da liberdade provisória ao acusado, quando restou demonstrado, nos autos, a ocorrência de hipóteses que autorizam a prisão preventiva, no caso, a garantia da ordem pública e o asseguração da aplicação da lei penal. Os atributos pessoais do acusado como a primariedade, residência fixa e emprego definido, por si sós, não são suficientes para a concessão da liberdade provisória quando presentes os motivos para a decretação da prisão preventiva. (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00003001220168150000, Câmara Especializada Criminal, Relator DES JOAO BENEDITO DA SILVA, j. em 14-07-2016)

Tal processo apurou a conduta de homicídio e o réu até a decisão de pronúncia foi mantido no cárcere, todavia foi posto em liberdade provisória baseado nos seguintes argumentos do juízo de primeiro grau:

Então, estudando o caso averiguando a presença dos pressupostos da custódia cautelar, dita o art. 311 do Código de Processo Penal, que, “em qualquer fase do inquérito policial ou da instrução criminal, caberá a prisão preventiva, decretada pelo juiz”, dependendo, logicamente, dos limites estreitos traçados à sua admissibilidade, pois, caso contrário, tornar-se-ia em um instrumento jurídico criado para legitimar coações ilegais. Ademais, consoante a gravidade do delito, o acusado possui os requisitos para responder a concessão da liberdade provisória, a saber, é primário, tem residência fixa, profissão definida¹⁷.

Ao conceder a liberdade provisória o juízo singular impôs duas medidas cautelares ao processado:

Diante de tais escólios, com fulcro no art. 321 e incisos V e IV art. 319 todos do CPP, concedo o direito do réu de recorrer em liberdade, mediante assinatura do Termo de Compromisso, devendo cumprir as condições determinadas, sob pena de revogação do benefício, a saber:
IV – proibição de ausentar-se da Comarca quando a permanência seja conveniente ou necessária para a investigação ou instrução;

¹⁷ Trecho da decisão de 1º grau.

V – recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga quando o investigado ou acusado tenha residência e trabalho fixos¹⁸.

O argumento de contradita, aviado pelo Ministério Público em seu recurso, que serviu de convencimento do Tribunal foi que os elementos processuais que impuseram a decretação da custódia cautelar, durante a instrução processual até a fase de pronúncia, perduraram mesmo depois dessa decisão. A justificativa utilizada pelo Tribunal de Justiça é de que a forma como foi praticado o crime e sobretudo a manutenção da ordem pública e da credibilidade da justiça demandariam uma manutenção do cárcere provisório:

Cumprir registrar que o conceito de ordem pública não se limita apenas a prevenir a reiteração de fatos criminosos, acautelando o meio social, mas também a assegurar a própria credibilidade da Justiça, em face da gravidade do crime e de sua repercussão, quando justificável. Desse modo, quando referida tranquilidade vê-se ameaçada, é possível a decretação da prisão preventiva, a fim de evitar que o agente, solto, volte a delinquir, desestabilizando-a. (...)

Assim, ainda sendo a prisão provisória uma medida extrema, certo é que em casos excepcionais como o dos autos, a ordem pública e necessidade de assegurar uma futura aplicação da lei penal prevalecem sobre a liberdade individual do acusado.

Lado outro, é sabido que, mesmo que as condições pessoais do recorrido fossem favoráveis, não poderia o mesmo ser beneficiado diante da presença de motivos autorizadores de sua segregação¹⁹.

Nessa última decisão se evidenciou que as condições em que foram praticadas as infrações são mais fortes se confrontadas com condições pessoais favoráveis dos infratores. Isso pode nos levar a um pensamento de incongruência entre as decisões e o viés interpretativo do Tribunal no enfrentamento do binômio condições da prática da infração *versus* condições pessoais do agente. Esse conflito é meramente aparente. Explico.

Ao bem da verdade a atividade do magistrado em sopesar as condições em que foi praticado o crime demanda outro elemento de hermenêutica: o impacto da infração no contexto social em que foi praticada.

Essas decisões do Tribunal não atribuíram a necessidade do encarceramento preventivo na maioria dos casos de homicídios- crimes que sobejadamente assolam nosso

¹⁸ *Idem.*

¹⁹ Trecho do acórdão dantes citado.

país-, mas que o contexto e impacto social do cometimento do delito devem ser considerados pelo magistrado na escolha entre o cárcere preventivo ou as medidas cautelares aqui estudadas.

A conclusão que se tem, após essa análise de decisões do Tribunal de Justiça Paraibano, é que as condições pessoais do agente e as condições em que foram praticado o crime podem ter peso variável dependendo do contexto social e da perturbação que o delito ocasionou no seio social considerado: um delito que tem menor potencial ofensivo pode demandar a decretação da prisão mesmo que o processado possua condições pessoais favoráveis e vice-versa. Neste diapasão interpretativo, poderemos encontrar situações onde criminosos com as mesmas condições pessoais pratiquem um crime de mesmo tipo e com condições de execução (*iter criminis*) idênticas, mas que um mereça a concessão das medidas cautelares e outro não.

Vale dizer que a própria ideia de manutenção da ordem pública exige grande atenção e acurado estudo do magistrado. Dentro desse conceito de ordem pública devem ser desmembrados dois outros conceitos que estão intimamente relacionados com a ideia de violação da ordem: clamor público e temor público.

No conceito de clamor público se vê a forma como o crime impactou à sociedade onde ele foi praticado. A divulgação do fato criminoso, sua repercussão, os comentários gerados pela infração penal integram o conceito de clamor público. Já o temor público vai além do mero clamor público, mas se caracteriza na concepção de que o infrator volte a perpetrar novos crimes no seu seio social. Essas nuances foram bem destacadas no seguinte julgado:

Habeas corpus. Crime de homicídio qualificado. Prisão preventiva. Adução de ausência de elementos concretos do art. 312 do CPP. Clamor social supostamente insuficiente para respaldar a preventiva. Alegada inexistência de mudança no panorama fático processual apto a justificar o encarceramento. Ausência de risco à ordem pública e de obstáculo à instrução criminal. Constrangimento ilegal configurado. Requisito da garantia da ordem pública ausente. Impossibilidade de embasar a prisão em eventual clamor público. Gravidade concreta do crime não atrelada ao temor público de que, solto, o réu possa cometer outros crimes. Pressuposto da conveniência da instrução criminal. Atitudes defensivas, apontadas pelo magistrado, que apenas materializam o exercício do direito de defesa. Impossibilidade de respaldar a decisão de custódia cautelar. Paciente com condições pessoais favoráveis. Aplicação de medidas cautelares. Pertinência da aplicação em razão de aspectos concretos do fato. Pleito de anulação e

desentranhamento do decreto preventivo por suposto excesso de linguagem. Não cabimento na via estreita do writ. Concessão parcial da ordem.

- Em razão da garantia constitucional da presunção de inocência, constituem as custódias cautelares medidas de exceção, devendo, por conseguinte, estarem fundadas em dados concreto e serem aplicadas parcimoniosa.
- O clamor público, não possui, por si só, aptidão para legitimar a prisão preventiva.
- A gravidade concreta do crime (ainda que, em tese, conduza, a depender das circunstâncias do caso, à constatação da periculosidade do réu), para poder respaldar a prisão preventiva para garantia da ordem pública, deve estar associada ao temor público, ou seja, ao risco de que, solto, o réu represente perigo à segurança social, ou seja, de que possa vir a cometer outros crimes, o que não se encontra presente na hipótese dos autos.
- O fato de o paciente não ter se apresentado de imediato (logo após a prática do delito), de ter pleiteado o adiamento da diligência referente à reconstituição do crime e de ter se recusado a participar desta não pode ser visto como circunstância indicativa de comprometimento da instrução criminal ou mesmo de uma posição não cooperativa com a Justiça, uma vez que apenas materializa o direito de não se autoincriminar, nem de ser compelido a produzir provas contra si próprio.
- Os bons antecedentes criminais, a residência fixa e a ocupação lícita, aliados a não demonstração *in concreto* de que o réu esteja comprometendo a instrução processual, refutam qualquer obstáculo a que o paciente responda ao processo criminal em liberdade.
- Embora constatada a ilegalidade do decreto prisional, nada impede que a liberdade do réu seja deferida, de forma condicionada ao cumprimento de medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP, mormente, quando os aspectos do caso concreto recomendem tais condições.
- A alegação de excesso de linguagem na decisão que decretou a prisão preventiva e consequente pleito de anulação desta, com o desentranhamento dos autos, não deve ser analisada na via estreita do habeas corpus. Além disso, a fundamentação do decreto de prisão preventiva exige que o Juiz faça, naturalmente, incursões sobre a temática da suposta autoria delitiva. (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00005666220178150000, Câmara Especializada Criminal, Relator DES. MÁRCIO MURILO DA CUNHA RAMOS, j. em 11-05-2017)

Nesse julgado se examinou o caso de grande repercussão midiática em nosso estado paraibano, onde o infrator – pertencente a camada mais abastada da Paraíba- ceifou a vida de um agente de trânsito durante uma fuga de uma *blitz* na capital do estado. A ideia de clamor público estava patente em toda a sociedade paraibana pelos reflexos jornalísticos dados diuturnamente ao caso, entretantes a mera repercussão social desacompanhada da concreta possibilidade de que o infrator delinqua novamente, isto é, a ausência do temor social não autoriza a decretação da custódia preventiva como fartamente examinou o Tribunal de Justiça:

A respeito do requisito da garantia ordem pública, cumpre enfatizar que este se relaciona com a presença de indícios de que o acusado voltará a delinquir caso permaneça em liberdade.

Garantir a ordem pública significa assegurar a paz e a tranquilidade no meio social, abaladas por aquele indivíduo inveterado na vida do crime. Logo, trata-se de instrumento de defesa da sociedade, mas que, por se tratar de situação excepcional, deve ser utilizado de maneira prudente. (...)

No caso em destaque, a prisão preventiva do paciente foi decretada pelo juízo de primeiro grau, no que tange ao requisito da ordem pública, considerando-se apenas a gravidade do delito, a suposta personalidade negativa do réu e o clamor público que o caso ensejou.

De fato, o crime em discussão gerou imensa indignação da sociedade local, com grande repercussão e intensa divulgação nos mais diversos veículos de comunicação.

Não desmerecendo a comoção social gerada, o fato é que o Magistrado deve assumir, em seus julgamentos, uma postura isenta de emoções ou paixões populares.

Desta feita, em virtude de não estar o clamor público elencado, nas hipóteses inculpidas no art. 312 do CPP, não possui, por si só, aptidão para legitimar a prisão preventiva do paciente. (...)

Portanto, o clamor público a que se reporta a autoridade coatora, em sua decisão, não se mostra apto a servir de fundamento legal para a medida constritiva cautelar em comento.

Ademais, clamor público não se confunde com temor público, hipótese que justificaria a segregação provisória do acusado, mas que, no caso em disceptação, não se mostra caracterizado, na medida em que não há quaisquer

evidências de que, solto, o paciente possa oferecer risco à sociedade, mormente no caso de fixação de medidas cautelares.

Ressalte-se que tal hipótese de restrição da liberdade (garantia da ordem pública) não possui finalidade de prevenção geral, mas, sim, de prevenção concreta, com o intuito de evitar que a sociedade sofra um novo dano concreto iminente em seus bens jurídicos relevantes, decorrente da atuação do agente.

Por outro lado, **a gravidade concreta do crime** (ainda que, em tese, conduza, a depender das circunstâncias do caso, à constatação da periculosidade do réu), para poder respaldar a prisão preventiva para garantia da ordem pública, **deve estar associada ao citado temor público**, ou seja, **ao risco de que, solto, o réu represente perigo à segurança social**, ou seja, **de que possa vir a cometer outros crimes, o que não se encontra presente na hipótese dos autos**.

Não há, portanto, na hipótese em epígrafe, necessidade do encarceramento provisório do acusado para se acautelar a sociedade e, portanto, não se encontra presente o requisito da ordem pública, que se constitui, como é cediço, na paz e na tranquilidade no meio social²⁰.

Diante do quadro fático apurado pelo Tribunal no referido caso se reputou como adequadas as medidas cautelares de comparecimento periódico ao juízo com proibição de

²⁰ Trecho do acórdão citado.

ausência da comarca sem autorização judicial, proibição de frequência em lugares e recolhimento domiciliar em horários noturnos e de repouso:

Diante do exposto, **concedo, parcialmente, a ordem** impetrada, para revogar a prisão preventiva do paciente Rodolpho Gonçalves Carlos da Silva, impondo-lhe, todavia, medidas cautelares diversas da prisão (art. 319 do Código de Processo Penal), a seguir especificadas: **a)** proibição de ausentar-se do País e da Comarca de João Pessoa, sem o prévio consentimento do Juiz da causa, devendo o paciente entregar o passaporte, às autoridades policiais, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, comunicando-se esta proibição ao Departamento da Polícia Federal; **b)** a entrega, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, da Carteira Nacional de Habilitação às autoridades judiciárias, tendo, como consequência lógica, a proibição de conduzir qualquer veículo automotor, devendo-se o fato ser oficiado ao Departamento Estadual de Trânsito; **c)** proibição de frequentar bares, restaurantes e similares e, por consequência lógica, não ingerir bebidas alcoólicas; **d)** recolhimento diário, no endereço contido na petição inicial, das 20:00 horas até as 07:00 horas; aos sábados, às 14:00 horas, até as 07:00 horas da segunda-feira; e, nos feriados, das 14:00 horas, até às 07:00 horas do dia seguinte; sem prejuízo de outras medidas a serem, ou não, aplicadas pelo magistrado singular, fundamentadamente. Advirta-se ao paciente que o eventual descumprimento de quaisquer dessas medidas ou o surgimento de novos fatos autoriza o órgão processante a restabelecer a prisão preventiva daquele, se assim entender pertinente²¹.

É bom dizer que as medidas cautelares aplicadas no referido julgamento são um meio termo entre a liberdade de locomoção garantida constitucionalmente e o encarceramento provisório. A limitação do acesso livre a certos lugares e o recolhimento domiciliar noturno e nos finais de semana, se devidamente cumpridos, podem representar severa restrição na fruição da vida de um indivíduo que possua intensa rotina social.

Interessante ressaltar que no estudo do referido processo constatei que houve um pedido da defesa para que as medidas cautelares impostas pelo Tribunal de Justiça fossem minoradas com a revogação das cautelares previstas nos incisos II, IV e V do art. 319 do CPP justamente porque a defesa reputou tais cautelares como severas ao processado. Entrementes, o magistrado ao analisar tal pedido o indeferiu e mensurou que as medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP possuem um caráter de restrição da liberdade do indivíduo como se é de esperar de tal instituto processual penal²²:

²¹ *Idem.*

²² Processo n. 1008-36.2017.8.15.0751. Decisão proferida em 27/07/2018.

No caso em análise, a Defesa requereu a redução das medidas cautelares diversas da prisão aplicadas (vide acórdão em HC - ff. 875- 882 - volume V), especificamente as insertas nos incisos II, IV e V do artigo 319 do CPP (ff. 1272-1284 - volume VII). (...)

Quanto à assertiva defensiva de que o réu vem cumprindo as medidas cautelares diversas da prisão aplicadas, é mister salientar que o sistema de medidas restritivas da liberdade atual se alicerça na eficácia e concretude. Assim, o cumprimento é o que espera o Poder Judiciário ao aplicá-las. Por tal motivo é que o eventual descumprimento pode acarretar aplicação de medida mais severa (artigo 282, § 40, do CPP).

No tocante a arguição de limitação do direito de ir e vir, é importante lembrar que as medidas cautelares diversas da prisão aplicadas no caso, além de necessárias e adequadas, conforme decidido pelo egrégio TJPB ao aplicá-las (vide acórdão em HC - ff. 875-882 - volume V), têm mesmo como finalidade a restrição da liberdade, diversa da prisão, "como forma de controle e acompanhamento do acusado, durante a persecução penal" (trecho extraído de NUCCI, Guilherme de Souza. Código de processo penal comentado. 12a ed. rev., atual e ampl. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, p. 617).

Essa ideia de que as medidas cautelares previstas nos art. 319 do CPP são muito gravosas aos processados sempre retorna à pauta de discussões do Colendo Tribunal Paraibano, mas as argumentações trazidas pelos réus, na quase totalidade dos casos²³, são

²³ Por óbvio, existem exceções como no seguinte julgado: HABEAS CORPUS. APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS À PRISÃO. PEDIDO PARA FLEXIBILIZAR ALGUNS ITENS POR IMPEDIREM O PACIENTE DE EXERCER, PLENAMENTE, SEU TRABALHO. ALEGADO PREJUÍZO PROFISSIONAL. SUBSISTÊNCIA. DOCUMENTOS A COMPROVAR A CONDIÇÃO DE EMPRESÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA DURANTE TODOS OS DIAS DA SEMANA E EM VÁRIAS CIDADES CIRCUNVIZINHAS À COMARCA ONDE RESIDE O RÉU. NECESSIDADE DE MITIGAR A PROIBIÇÃO DE SE AUSENTAR DA COMARCA E DE SE AFASTAR O RECOLHIMENTO NOS FINAIS DE SEMANA E FERIADOS. ALTERAÇÃO DO HORÁRIO PARA SE RECOLHER EM DOMICÍLIO APENAS NO PERÍODO NOTURNO DAS 18H ÀS 6H DA MANHÃ. AFASTAMENTO DA COMARCA ATÉ NO MÁXIMO DE 3 (TRÊS) DIAS. CONCESSÃO. 1. Se os documentos dos autos demonstram que o paciente se trata de um atuante empresário que exerce suas atividades durante todos os dias da semana e em várias cidades do sertão paraibano, as medidas cautelares diversas da prisão devem se adequar às suas condições pessoais, o que engloba sua profissão. Isto porque a reforma procedida pela Lei nº 12.403/2011 no Código de Processo Penal, notadamente nos seus arts. 282 e 319, busca guardar plena sintonia com os direitos de liberdade e do livre exercício de qualquer trabalho previstos nos arts. 5º, XIII e XV, e 6º da Constituição Federal/1988. 2. Não comprometem a idoneidade e eficácia das medidas cautelares diversas da prisão aplicadas pela autoridade impetrada em face do paciente, se as alterações de alguns dos seus itens ainda mantêm o mesmo desiderato de preservar a instrução criminal e a aplicação da lei penal, bem como de evitar a prática de novos delitos, razão por que permanecem adequadas à gravidade do crime, às circunstâncias do fato e às condições pessoais do paciente, a teor do art. 282 do CPP. VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos de habeas corpus acima identificados; ACORDA a Câmara Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, à unanimidade, em conceder a ordem, para alterar os itens 4 e 5 das medidas cautelares diversas da prisão impostas ao paciente, no sentido de restringir seu afastamento da Comarca onde reside para o máximo de 3 (três) dias, consecutivos ou alternados, e de limitar seu recolhimento, em domicílio, apenas no período noturno das 18h às 06h, durante todos os dias da semana e feriados, nos

devidamente rechaçadas, pois como antes dito, as medidas cautelares apesar de serem menos gravosas que a prisão preventiva, jamais se equivalem a uma liberdade total do indivíduo. Para exemplificar essa ideia do TJ/PB, servir-me-ei de duas decisões que não são em processos que apuram delitos de homicídio, mas são profícuas para demonstrar a conclusão aqui exposta:

HABEAS CORPUS. APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS À PRISÃO. PEDIDO PARA FLEXIBILIZAR ALGUNS ITENS POR IMPEDIREM O RÉU DE EXERCER, PLENAMENTE, SEU TRABALHO E VIDA RELIGIOSA. ALEGADO PREJUÍZO PROFISSIONAL. INSUBSISTÊNCIA. DOCUMENTOS A COMPROVAR QUE AS MEDIDAS CAUTELARES NÃO PREJUDICAM A ATIVIDADE LABORAL DURANTE A SEMANA. EMPRESA DO PACIENTE ENVOLVIDA, EM TESE, EM LICITAÇÕES FRAUDULENTAS EM FACE DE ERÁRIO MUNICIPAL. PEDIDO SEM RESPALDO JURÍDICO PARA ATINGIR SEU INTENTO. FIXADA PROIBIÇÃO DE EXERCER CARGO OU FUNÇÃO PÚBLICA. MANUTENÇÃO DAS MEDIDAS QUE SE IMPÕE. DENEGAÇÃO DA ORDEM. 1. Se os documentos dos autos demonstram que as medidas cautelares diversas da prisão aplicadas ao paciente não o impedem de exercer suas atividades durante a semana, e que a pretensão do writ compromete a idoneidade e eficácia delas, no intuito de preservarem a instrução criminal e a aplicação da lei penal, além de evitarem a prática de novos delitos, resta evidente que elas se encontram adequadas à gravidade dos crimes, às circunstâncias do fato e às condições pessoais do paciente, a teor do art. 282 do CPP. 2. Tendo as medidas cautelares fixadas ao paciente se mostrado, de forma fundamentada, plausíveis e adequadas ao caso concreto, não há que se falar em desproporcionalidade da imposição, que é necessária e encontra previsão legal. 3. “É faculdade do Magistrado a quo que escolha, dentre as medidas cautelares possíveis, das que julgar mais adequadas à situação do paciente, não cabendo, agora, determinar àquela autoridade que venha proceder de forma diferente”. VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos de habeas corpus acima identificados; ACORDA a Câmara Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, à unanimidade, em denegar a ordem, nos termos do voto do Relator, em harmonia com o Parecer Ministerial. Fez sustentação oral a Adv.^a Paula Laís de Oliveira Santana. (0801214-72.2018.8.15.0000, Rel. Des. Carlos Martins Beltrão Filho, HABEAS CORPUS, Câmara Criminal, juntado em 25/04/2018)

HABEAS CORPUS. APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS À PRISÃO. PEDIDO PARA FLEXIBILIZAR ALGUNS ITENS POR IMPEDIREM A RÉ DE EXERCER, PLENAMENTE, SEU TRABALHO. ALEGADO PREJUÍZO PROFISSIONAL E AO DIREITO DE LOCOMOÇÃO. INSUBSISTÊNCIA. DOCUMENTOS A

termos do voto do Relator, em harmonia com o Parecer Ministerial. Fez sustentação oral a Advogada Fabíola Marques Monteiro de Brito. Comunique-se com urgência. (0806621-93.2017.8.15.0000, Rel. Des. Carlos Martins Beltrão Filho, HABEAS CORPUS, Câmara Criminal, juntado em 30/01/2018)

COMPROVAR QUE AS MEDIDAS CAUTELARES NÃO PREJUDICAM A ATIVIDADE LABORAL DURANTE A SEMANA. EMPRESA DA PACIENTE ENVOLVIDA, EM TESE, EM LICITAÇÕES FRAUDULENTAS EM FACE DE ERÁRIO MUNICIPAL. PEDIDO SEM RESPALDO JURÍDICO PARA ATINGIR SEU INTENTO. MANUTENÇÃO DAS MEDIDAS QUE SE IMPÕE. DENEGAÇÃO. 1. Se os documentos dos autos demonstram que as medidas cautelares diversas da prisão aplicadas à paciente não a impedem de exercer suas atividades durante a semana, e que a pretensão do writ compromete a idoneidade e eficácia delas, no intuito de preservarem a instrução criminal e a aplicação da lei penal, além de evitarem a prática de novos delitos, resta evidente que elas se encontram adequadas à gravidade dos crimes, às circunstâncias do fato e às condições pessoais do paciente, a teor do art. 282 do CPP. 2. Tendo as medidas cautelares fixadas à paciente se mostrado, de forma fundamentada, plausíveis e adequadas ao caso concreto, não há que se falar em desproporcionalidade da imposição, que é necessária e encontra previsão legal. 3. “É faculdade do Magistrado a quo que escolha, dentre as medidas cautelares possíveis, das que julgar mais adequadas à situação do paciente, não cabendo, agora, determinar àquela autoridade que venha proceder de forma diferente”. VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos de habeas corpus acima identificados; ACORDA a Câmara Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, à unanimidade, em denegar a ordem, nos termos do voto do Relator, em harmonia com o Parecer Ministerial. (0801591-43.2018.8.15.0000, Rel. Des. Carlos Martins Beltrão Filho, HABEAS CORPUS, Câmara Criminal, juntado em 21/05/2018)

O grande dilema da aplicação de tais medidas cautelares é a efetiva fiscalização do cumprimento das condições judicialmente impostas o que demandaria a aplicação salutar da medida cautelar de monitoração eletrônica em todas as situações onde houvesse a decretação de qualquer outra medida cautelar, ou seja, a monitoração eletrônica fosse *condictio sine qua non* da decretação das demais cautelares distintas da prisão. Mas, bem sabemos que os recursos financeiros são exíguos para efetivação de tal proposta e temos que usar da fé de que o processado vai usar de sua ética para não infringir as medidas cautelares que lhe forem aplicadas.

Uma maior pesquisa na jurisprudência do citado sodalício demonstra o que alhures fora apontado onde se revela que o pensamento predominante do Tribunal paraibano é de não valorar as condições pessoais do acusado como fator preponderante para concessão da liberdade provisória cumulada ou não de medidas cautelares penais. A ideia majoritária é de que as circunstâncias em que foi praticado o delito deve ser o fanal interpretativo do julgador na imposição da custódia cautelar:

HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. ALEGADA AUSÊNCIA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. FATOS CONCRETOS. REQUISITOS LEGAIS OBSERVADOS. APONTADO EXCESSO DE PRAZO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA. Não há o que se falar em constrangimento ilegal quando a constrição está devidamente justificada na garantia da ordem pública, na aplicação da lei penal e na conveniência da instrução penal, em razão da periculosidade efetiva do agente envolvido, dadas as circunstâncias dos fatos criminosos. Para se configurar o excesso de prazo, não é suficiente a mera contagem do lapso temporal, devendo-se atentar para as peculiaridades do caso concreto, sempre sob a óptica da razoabilidade. **A existência de eventuais condições pessoais favoráveis ao paciente, a exemplo de possuir endereço certo, emprego fixo e ser primário, por si sós, não garantem eventual direito subjetivo à revogação da prisão preventiva.** Estando satisfeitos os requisitos da prisão preventiva, não há que se falar em aplicação de medidas cautelares diversas. Vistos, relatados e discutidos estes autos, acima identificados; A C O R D A a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, por unanimidade, em DENEGAR A ORDEM, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, EM HARMONIA COM O PARECER MINISTERIAL. (0801207-80.2018.8.15.0000, Rel. Des. João Benedito da Silva, HABEAS CORPUS, Câmara Criminal, juntado em 11/04/2018)

HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA NA INSTRUÇÃO PROCESSUAL E CONFIRMADA NA SENTENÇA DE PRONÚNCIA (ART. 413, § 3º DO CPP). HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO E PRATICADO POR QUATRO RÉUS EM CONCURSO COM DOIS MENORES (ART. 121, § 2º, II E IV DO CP C/ ART. 244-B DO ECA). ESPANCAMENTO DO OFENDIDO NO MOMENTO DO CRIME. GRAVIDADE CONCRETA. CUSTÓDIA NECESSÁRIA. INADEQUAÇÃO DAS MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. CIRCUNSTÂNCIAS PESSOAIS FAVORÁVEIS. INSUFICIÊNCIA. ORDEM DENEGADA. — A gravidade concreta do crime – homicídio duplamente qualificado e perpetrado por quatro agentes, na companhia de dois menores, mediante disparo de arma de grosso calibre na cabeça do ofendido, depois de os agentes espancarem a vítima – revela a necessidade manifesta da prisão provisória, sendo inadequadas as medidas cautelares diversas, ainda que o paciente seja primário e tenha ocupação lícita. (0804987-96.2016.8.15.0000, Rel. Des. Márcio Murilo da Cunha Ramos, HABEAS CORPUS, Câmara Criminal, juntado em 16/12/2016)

HABEAS CORPUS. TENTATIVA DE HOMICÍDIO. PRISÃO PREVENTIVA. MANUTENÇÃO DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE DO DELITO. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. DENEGAÇÃO DA ORDEM. Nesta fase do procedimento não se exige prova plena, bastando meros indícios que demonstrem a probabilidade do indiciado ter sido o autor do fato delituoso. Eventuais condições pessoais favoráveis do acusado não têm o condão de, por si sós, inviabilizar a decretação da custódia preventiva, se existem outros elementos nos autos que respaldam a medida constritiva. VISTOS, relatados e discutidos estes

autos de habeas corpus, acima identificados, ACORDA a Egrégia Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, à unanimidade, em DENEGAR a ordem mandamental, em harmonia total com o parecer da Procuradoria de Justiça. (0801218-17.2015.8.15.0000, Rel. Des. Carlos Martins Beltrão Filho, HABEAS CORPUS, Câmara Criminal, juntado em 24/08/2015)

Em maviosa intepretação com o que disse alhures, se as circunstâncias em que foram praticadas a infração são de menor gravidade, por lógica consequência e em obediência a ideia da prisão cautelar como última *ratio* do sistema, de imediato devem ser aplicadas as medidas cautelares ora discutidas:

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. PRISÃO PREVENTIVA. “FUMUS COMMISSI DELICTI”. INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA. DENÚNCIA OFERECIDA E RECEBIDA. INOBSERVÂNCIA DO “PERICULUM LIBERTATIS”. REVOGAÇÃO DO DECRETO CONSTRITOR. APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES. ADEQUAÇÃO À GRAVIDADE DO CRIME E ÀS CONDIÇÕES PESSOAIS DO PACIENTE. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. Se da análise dos fatos e das condições pessoais do paciente, revelar-se desnecessária a prisão cautelar, é de boa política criminal a sua substituição por medidas cautelares diversas da prisão. Com a superveniência da lei 12.403/2011, a prisão preventiva, mais do que nunca, passou a ser a exceção da exceção (extrema ratio da ultima ratio), ou seja, impõe-se ao juiz antes de decretá-la, verificar se o acusado faz jus a uma ou mais medidas cautelares diversas da prisão. Vistos, relatados e discutidos estes autos, acima identificados; A C O R D A a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, por unanimidade, em CONCEDER PARCIALMENTE A ORDEM, PARA SUBSTITUIR A PRISÃO PREVENTIVA PELAS MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO EM FAVOR DO PACIENTE, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR. (0801755-76.2016.8.15.0000, Rel. Des. João Benedito da Silva, HABEAS CORPUS, Câmara Criminal, juntado em 20/05/2016)

HABEAS CORPUS. Homicídio tentado. Prisão preventiva. Liberdade provisória perseguida. Aplicação de medidas cautelares diversas da prisão. Concessão parcial. Vislumbrando o magistrado a possibilidade de se proteger a ordem pública ou econômica, resguardar a instrução criminal ou garantir a aplicação da lei penal com a aplicação de medidas menos gravosas que a prisão, deve adotar tais medidas, a fim de que seja preservado o jus libertatis daquele contra quem ainda não há sequer sentença condenatória. Vistos, relatados e discutidos estes autos, acima identificados; A C O R D A a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, por unanimidade, em CONCEDER PARCIALMENTE A ORDEM, APLICANDO-SE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO PREVENTIVA, CONSTANTES DO ART. 319, I a IV DO CPP,

ALÉM DO RECOLHIMENTO DOMICILIAR, NO PERÍODO NOTURNO, ATÉ AS 21H00M. (0800253-39.2015.8.15.0000, Rel. Des. João Benedito da Silva, HABEAS CORPUS, Câmara Criminal, juntado em 12/06/2015)

HABEAS CORPUS. FLAGRANTE CONVERTIDO EM PREVENTIVA. PACIENTE QUE APRESENTA CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. PERTINÊNCIA EM RAZÃO DE ASPECTOS CONCRETOS DO FATO. SUFICIÊNCIA E ADEQUAÇÃO. CONCESSÃO PARCIAL DA

ORDEM. 1. A gravidade concreta do crime para poder respaldar a prisão preventiva para garantia da ordem pública, deve estar associada ao temor público, ou seja, ao risco de que, solto, o réu represente perigo à segurança social, ou seja, de que possa vir a cometer outros crimes, o que não se encontra presente na hipótese dos autos. 2. Ordem de habeas corpus parcialmente deferida, para revogar a custódia preventiva e aplicar medidas cautelares diversas da prisão, previstas no art. 319 do CPP, adotando os princípios da necessidade e adequação. VISTOS, relatados e discutidos estes autos. ACORDA a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em conceder parcialmente a ordem de habeas corpus, com aplicação de medidas cautelares previstas no art. 319, incisos I, III, IV e V, do CPP, contra o voto do Relator, que a denegava. Fez sustentação oral o Adv. Aécio Flávio Farias de Barros Filho.(0803459-90.2017.8.15.0000, Rel. Des. Arnóbio Alves Teodósio, Juiz Convocado MARCOS WILLIAM DE OLIVEIRA - Relator para o acórdão HABEAS CORPUS, Câmara Criminal, juntado em 25/09/2017)

Prosseguindo no exame das decisões do TJ/PB sobre as medidas cautelares se deve destacar que a fluidez pode existir no caso da configuração das circunstâncias que demandam ou não a decretação da prisão preventiva. Quando utilizo o termo fluidez quero dizer que durante todo o processo criminal os motivos que autorizam a concessão das cautelares podem existir ou desaparecerem, podendo haver uma concessão de medida cautelar que pode ser revogada no desenrolar do processo e vice-versa, inclusive pelo descumprimento das cautelares impostas, como bem apontado nos seguintes julgados:

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA. GARANTIA DA APLICAÇÃO DA LEI. PACIENTE QUE SE APRESENTOU À AUTORIDADE POLICIAL. MOTIVOS QUE DEIXARAM DE SUBSISTIR. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM COM APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. 1. fundamento de aplicação da lei penal, em razão da fuga inicial do paciente, que não mais subsiste. Com a apresentação espontânea do mesmo à autoridade policial, a prisão preventiva mostra-se excessiva, considerando a primariedade do mesmo, seu domicílio e trabalho definidos. 2. Concessão parcial da ordem com fixação de medidas cautelares diversas da prisão. (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00000129320188150000, Câmara Especializada Criminal, Relator DES. CARLOS MARTINS BELTRÃO FILHO, j. em 01-02-2018).

HABEAS CORPUS. CRIME DE TENTATIVA DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. SEGREGAÇÃO REVOGADA PELO JUÍZO A QUO, COM IMPOSIÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. PACIENTE QUE SE AUSENTA DA COMARCA E NÃO COMPARECE PARA INFORMAR SUAS ATIVIDADES. DESCUMPRIMENTO DAS CONDIÇÕES IMPOSTAS PELO JUÍZO. LIBERDADE PROVISÓRIA REVOGADA PELO MAGISTRADO. DECISÃO ATACADA NO WRIT. QUEBRA DA CAUTELAR SUPOSTAMENTE FUNDADA PELO TEMOR DE AMEAÇAS FEITAS PELA VÍTIMA CONTRA O RÉU. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO DEMONSTRADO. DENEGAÇÃO. - A revogação do benefício da liberdade provisória anteriormente concedido ao réu se encontra devidamente fundamentada e respaldada no fato de este se encontrar ausente da comarca e de não haver comparecido, em juízo, para informar suas atividades, em evidente descumprimento de algumas das condições a ele impostas quando de sua soltura. Constrangimento ilegal inexistente. (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00018617120168150000, Câmara Especializada Criminal, Relator DES. MÁRCIO MURILO DA CUNHA RAMOS, j. em 06-04-2017)

Porém é necessário mensurar que o Tribunal advertiu que o fato da pronúncia do réu, sem qualquer outra alteração nas condições processuais ou de comportamento do processado, não autoriza a revogação das medidas cautelares antes impostas ao indivíduo:

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO TENTADO. PRONÚNCIA. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO DA DECISÃO. FUNDAMENTAÇÃO GENÉRICA. HABEAS CORPUS ANTERIOR JULGADO POR ESTA CÂMARA CRIMINAL. RÉU BENEFICIADO COM A LIBERDADE PROVISÓRIA E APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. CUMPRIMENTO DAS MEDIDAS. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS NOVOS QUE INDIQUEM A NECESSIDADE DA DECRETAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. REVOGAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. MANUTENÇÃO DAS MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO IMPOSTAS NO MANDAMUS ANTERIOR. ART. 319 DO CPP, I, III, IV e V (RECOLHIMENTO DOMICILIAR APENAS NOS DIAS DE FOLGA) DO CPP. EXPEDIÇÃO DE SALVO CONDUTO. CONCESSÃO DA ORDEM. - Não há motivos para se decretar a prisão preventiva do paciente, beneficiado anteriormente pela liberdade provisória, quando não estiver demonstrado, concretamente, através de fatos novos, a necessidade da custódia cautelar. - No caso em disceptação, apresenta-se adequada a manutenção das medidas cautelares diversas da prisão, previstas no art. 319, I, III, IV e V (recolhimento domiciliar apenas nos dias de folga) do CPP, impostas por ocasião do julgamento do Habeas Corpus nº 0802613-10.2016.8.15.0000. VISTOS, relatados e discutidos estes autos de habeas corpus, acima identificados, ACORDA a Egrégia Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, à unanimidade, em conceder a

ordem mandamental, expedindo-se o Salvo Conduto, nos termos do voto do Relator. (0802744-48.2017.8.15.0000, Rel. Des. Carlos Martins Beltrão Filho, HABEAS CORPUS, Câmara Criminal, juntado em 10/07/2017)

Caminhando nesse estudo das decisões judiciais do sodalício paraibano se torna necessário apontar que as medidas cautelares do art. 319 do CPP vêm sendo aplicadas em todas as situações onde há inércia no processamento do feito e manutenção de réu em prisão acauteladora. Havendo uma inércia do *parquet* em apresentar a ação penal, ou qualquer atraso injustificado na instrução processual, o Tribunal de Justiça está concedendo a conversão da preventiva em medidas cautelares:

HABEAS CORPUS — CRIMES DE HOMICÍDIO TENTADO E CONSUMADO — ARGUMENTAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO DA PRISÃO PREVENTIVA — PLAUSIBILIDADE DAS ALEGAÇÕES — TRANSCURSO DE MAIS DE CINCO MESES SEM OFERECIMENTO DA DENÚNCIA — CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO — FIXAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS – CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM. — Verificando-se a existência de constrangimento ilegal decorrente de excesso de prazo sem o oferecimento da denúncia, destacando-se que o paciente esteve segregado há quase 05 (cinco) meses, e considerando-se, ainda, as peculiaridades do caso, é de rigor a concessão parcial da presente ordem de habeas corpus, com aplicação de medidas cautelares diversas da prisão. (0802650-66.2018.8.15.0000, Rel. Des. Márcio Murilo da Cunha Ramos, HABEAS CORPUS, Câmara Criminal, juntado em 13/07/2018)

HABEAS CORPUS. CRIME, EM TESE, DE HOMICÍDIO. EXCESSO DE PRAZO PARA ENCERRAMENTO DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. ATRASO INJUSTIFICADO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. CONCESSÃO DA ORDEM, COM IMPOSIÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. O atraso injustificado não se revela razoável, máxime quando atribuível exclusivamente ao Estado, não podendo, nessas circunstâncias, permanecer ilegalmente preso o paciente. Se a morosidade não restou justificada em elementos concretos dos autos, imperiosa é a soltura do paciente, a quem não podem ser debitados os problemas da organização judiciária estadual. Ausente a periculosidade social do paciente mostra-se suficiente a imposição de medidas cautelares diversas da prisão. (0806779-51.2017.8.15.0000, Rel. Des. João Benedito da Silva, HABEAS CORPUS, Câmara Criminal, juntado em 26/01/2018)

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. DECRETO DE PRISÃO NÃO

JUNTADO. NÃO CONHECIMENTO. EXCESSO DE PRAZO PARA A FINALIZAÇÃO DA INSTRUÇÃO. OCORRÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL QUE SE AFIGURA CARACTERIZADO. SUBSTITUIÇÃO DA PRISÃO POR MEDIDAS CAUTELARES. ORDEM CONCEDIDA PARCIALMENTE. Se a morosidade não restou justificada em elementos concretos dos autos, imperioso é o reconhecimento do excesso de prazo para a finalização da instrução criminal. Vistos, relatados e discutidos estes autos, acima identificados; A C O R D A a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, por unanimidade, em NÃO CONHECER DO WRIT QUANTO A ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO CONSTRITOR, JULGÁ-LO PREJUDICADO QUANTO À ANÁLISE DO PEDIDO DE LIBERDADE PROVISÓRIA E, NA PARTE CONHECIDA, QUANTO AO EXCESSO DE PRAZO, CONCEDER PARCIALMENTE A ORDEM. (0806327-41.2017.8.15.0000, Rel. Des. João Benedito da Silva, HABEAS CORPUS, Câmara Criminal, juntado em 11/04/2018)

HABEAS CORPUS. CRIME, EM TESE, DE HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. EXCESSO DE PRAZO PARA ENCERRAMENTO DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. ATRASO INJUSTIFICADO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. CONVERSÃO DA PRISÃO PREVENTIVA EM MEDIDAS CAUTELARES. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. O atraso injustificado não se revela razoável, máxime quando atribuível exclusivamente ao Estado, não podendo, nessas circunstâncias, permanecer ilegalmente preso o paciente. Se a morosidade não restou justificada em elementos concretos dos autos, imperiosa é a soltura do paciente, a quem não podem ser debitados os problemas da organização judiciária estadual. Vistos, relatados e discutidos os presentes autos acima identificados; ACORDA a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, por unanimidade, em CONCEDER PARCIALMENTE A ORDEM, COM APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES PREVISTAS NO ART. 319, I, IV E V DO CPP, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR. EXPEÇA-SE ALVARÁ DE SOLTURA. (0804533-19.2016.8.15.0000, Rel. Des. João Benedito da Silva, HABEAS CORPUS, Câmara Criminal, juntado em 03/11/2016)

HABEAS CORPUS. CRIME DE HOMICÍDIO. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO. CARACTERIZAÇÃO. AUSÊNCIA, NO CASO CONCRETO, DE JUSTIFICATIVA PLAUSÍVEL. RÉU PRESO PREVENTIVAMENTE HÁ QUASE 02 ANOS. APLICAÇÃO DAS MEDIDAS CAUTELARES DO ART. 319 DO CPP. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM. - No caso dos autos, não consta justificativa plausível para o excesso, encontrando-se o paciente preso, preventivamente, há quase 02 (dois) anos, sem que seja possível antever o fim da instrução processual. No caso, é cabível a imposição das medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP. VISTOS, RELATADOS E DISCUTIDOS estes autos acima identificados. ACORDA a Câmara Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, à unanimidade, em CONCEDER PARCIALMENTE A ORDEM com aplicação das medidas cautelares previstas no art. 319, I, IV e V (recolhimento domiciliar a partir das 20

horas), do CPP, sem prejuízo de outras a serem, ou não, aplicadas pelo magistrado singular. Expeça-se alvará de soltura. Fez sustentação oral o Adv. Henrique Tomé da Silva. (0801961-90.2016.8.15.0000, Rel. Des. Márcio Murilo da Cunha Ramos, HABEAS CORPUS, Câmara Criminal, juntado em 05/07/2016)

Ressalto que há casos onde a alegação de excesso de prazo foi acolhida e a liberdade foi concedida sem sequer terem sido impostas as medidas cautelares previstas no Código de Processo Penal:

HABEAS CORPUS – HOMICÍDIO – ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO. ACATAMENTO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL VERIFICADO. CONCESSÃO - A jurisprudência dos Tribunais Superiores pacificou-se no sentido de que o atraso caracterizador do constrangimento ilegal das prisões cautelares deve ser analisado sob a ótica da razoabilidade, de modo que, apenas existindo justificativa plausível para a eventual morosidade, a prisão preventiva deve ser mantida. (0805182-81.2016.8.15.0000, Rel. Dr. Tércio Chaves de Moura, Juiz convocado, Câmara Criminal, juntado em 21/02/2017)

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. EXCESSO DE PRAZO NA CONCLUSÃO DO INQUÉRITO. Constrangimento ilegal caracterizado. Concessão do mandamus. - Constatado o excesso de prazo para a conclusão do Inquérito Policial, sem culpa da defesa, impõe-se a concessão da ordem. VISTOS, relatados e discutidos estes autos de habeas corpus, acima identificados, ACORDA a egrégia Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, por maioria, em conceder a ordem, contra o voto do Desembargador Márcio Murilo da Cunha Ramos, que a denegava. (0801569-19.2017.8.15.0000, Rel. Des. Carlos Martins Beltrão Filho, HABEAS CORPUS, Câmara Criminal, juntado em 16/05/2017)

HABEAS CORPUS. Homicídio tentado. Prisão preventiva. Excesso de prazo para a formação da culpa. Conduta da acusação e omissão do Poder Judiciário. Constrangimento ilegal evidenciado. Violação ao princípio da razoável duração do processo. Concessão da ordem. A demora na conclusão da instrução, que encontra guarida na conduta da acusação e na omissão do Judiciário na condução do processo, importa em flagrante violação ao princípio da razoável duração do processo. VISTOS, RELATADOS E DISCUTIDOS estes autos, em que são partes as acima identificadas, ACORDA a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Paraíba, por maioria, em conceder a Ordem de Habeas Corpus, contra o voto de Relator, que a denegava. (0800845-15.2017.8.15.0000, Rel. Des. João Benedito da Silva, RELATOR PARA O ACÓRDÃO: Desembargador Luiz Sílvio Ramalho Júnior, Câmara Criminal, juntado em 20/06/2017)

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. ALEGAÇÕES DE EXCESSO DE PRAZO E CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. EXCESSO DE PRAZO. PRISÃO CAUTELAR QUE PERDURA POR MAIS 4 (QUATRO) MESES, SEM QUE, SEQUER, TENHA SIDO CONCLUÍDO O INQUÉRITO POLICIAL. ATRASO NÃO JUSTIFICADO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. CONCESSÃO DA ORDEM, PREJUDICADOS OS DEMAIS ARGUMENTOS LEVANTADOS NO WRIT. Os prazos estabelecidos para os atos processuais não são absolutamente rígidos, sendo que a sua superação, por si só, não leva, imediata e automaticamente, ao reconhecimento do constrangimento ilegal por excesso de prazo na formação da culpa. No entanto, não demonstrada, nos autos, a complexidade do feito ou peculiaridades do caso específico a justificar a demora nas investigações, impõe-se a restituição da liberdade ao paciente, pois não observado o princípio da razoabilidade. VISTOS, relatados e discutidos os autos acima identificados. ACORDA a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em CONCEDER A ORDEM, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR. UNÂNIME. (0805823-69.2016.8.15.0000, Rel. Des. João Benedito da Silva, HABEAS CORPUS, Câmara Criminal, juntado em 09/02/2017)

HABEAS CORPUS LIBERATÓRIO. TENTATIVA DE HOMICÍDIO E PORTE DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO PARA A CONCLUSÃO DO INQUÉRITO POLICIAL. CONFIGURAÇÃO. CONCESSÃO DA ORDEM. 1. Evidenciado o excesso de prazo para a conclusão do inquérito policial, impositiva a concessão da ordem para revogar a prisão preventiva do paciente. 2. Ordem concedida. (0802184-77.2015.8.15.0000, Rel. Des. Joás de Brito Pereira Filho, HABEAS CORPUS, Câmara Criminal, juntado em 22/10/2015)

Se porventura o atraso no desenrolar do processo penal é justificável ou razoável não se pode aplicar a revogação da preventiva com a concessão das medidas cautelares do art. 319 do CPP, ou seja, a prisão cautelar deve ser mantida mesmo havendo uma certa demora no processamento do feito penal:

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO, CRIME EM TESE. EXCESSO DE PRAZO PARA A CONCLUSÃO DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. INSTRUÇÃO ENCERRADA. PREVENTIVA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. DECISUM FUNDAMENTADO. ORDEM PUBLICA E APLICAÇÃO DA LEI PENAL. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM DENEGADA. Os prazos estabelecidos para os atos processuais não são absolutamente rígidos, sendo que a sua superação, por si só, não leva

imediate e automaticamente ao reconhecimento do constrangimento ilegal por excesso de prazo na instrução criminal. Deve-se reputar infundada a alegação de estar a paciente sofrendo constrangimento ilegal em sua liberdade de locomoção, uma vez que o decreto cautelar encontra-se motivado a partir de elementos concretos que demonstram a materialidade do delito e a existência de indícios suficientes de autoria, aliados à necessidade da segregação cautelar, a fim de garantir a ordem. Estando satisfeitos os requisitos da prisão preventiva, não há que se falar em aplicação de medidas cautelares diversas. Vistos, relatados e discutidos estes autos, acima identificados; A C O R D A a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, por unanimidade, em DENEGAR A ORDEM, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, EM HARMONIA COM O PARECER MINISTERIAL. (0800396-23.2018.8.15.0000, Rel. Des. João Benedito da Silva, HABEAS CORPUS, Câmara Criminal, juntado em 19/03/2018)

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA. FEITO COM TRAMITAÇÃO REGULAR. AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO DESIGNADA. PEDIDO ALTERNATIVO DE SUBSTITUIÇÃO DA PRISÃO CORPORAL POR MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. DENEGAÇÃO. 1. Não se acolhe alegação de constrangimento ilegal por excesso de prazo na formação da culpa quando o feito segue tramitação regular, inclusive, com audiência de instrução designada para data próxima. 2. Tendo sido, o paciente, preso por força de um decreto preventivo e denunciado por suposta prática do crime de homicídio qualificado, entendo não ser cabível nenhuma das medidas cautelares previstas na Lei nº 12.403/2011. VISTOS, relatados e discutidos estes autos de habeas corpus, acima identificados, ACORDA a egrégia Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, à unanimidade, em denegar a ordem. (0800220-44.2018.8.15.0000, Rel. Des. Carlos Martins Beltrão Filho, HABEAS CORPUS, Câmara Criminal, juntado em 22/02/2018)

HABEAS CORPUS. Homicídio qualificado. Excesso de prazo. Número exagerado de agentes. Instrução prestes a se encerrar. Coação ilegal. Inexistência. Ordem denegada. I – Justificado o atraso nas próprias peculiaridades do processo, que envolve diversos acusados da prática de homicídio qualificado no interior de um presídio, não há falar-se em excesso de prazo, máxima se a instrução está prestes a se ultimar. II – Denegação da ordem. VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos de embargos de declaração, acima identificados: ACORDA a Câmara Especializada Criminal do Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade, em denegar a ordem, nos termos do voto do relator. (0800554-83.2015.8.15.0000, Rel. Des. Joás de Brito Pereira Filho, HABEAS CORPUS, Câmara Criminal, juntado em 12/11/2015)

Todavia, é proficuo ressaltar que no caso de haver a imposição de medidas cautelares e o processo estiver com excesso de prazo, o Tribunal de Justiça tem entendido que esse

suposto excesso de prazo no processo criminal não tem o condão de revogar as cautelares dantes impostas, pois essas são menos gravosas que uma provação de liberdade. Neste diapasão, o reconhecimento de excesso de prazo não tem efeitos sobre as medidas cautelares antes determinadas:

HABEAS CORPUS. CRIMES CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL. Suposto EXCESSO DE PRAZO. PACIENTE EM LIBERDADE PROVISÓRIA MEDIANTE O CUMPRIMENTO DE MEDIDAS CAUTELARES QUE SUPOSTAMENTE TERIAM ASSUMIDO O CARÁTER DEFINITIVO. ATRASO INJUSTIFICÁVEL NÃO CONFIGURADO. REGULAR PROCESSAMENTO DA AÇÃO PENAL E NECESSIDADE DAS MEDIDAS. ORDEM DENEGADA. - Na espécie, ausente ilegalidade por abusivo prolongamento do trâmite procedimental e respeitada a duração razoável do processo, não se justifica o relaxamento da prisão por excesso de prazo. - As medidas cautelares aplicadas por este Tribunal de Justiça não suprimiram a liberdade do paciente, apenas restringiram-na, não podendo ser afastadas sob o argumento de excesso de prazo quando a Ação Penal segue o seu regular processamento e notadamente quando continuam sendo necessárias não somente para o resultado prático da ação penal, como também para evitar a conduta delitativa reiterada. (0800089-69.2018.8.15.0000, Rel. Des. Márcio Murilo da Cunha Ramos, HABEAS CORPUS, Câmara Criminal, juntado em 27/02/2018)

Prosseguindo neste estudo da aplicação das medidas cautelares pelo sodalício paraibano pode constatar que as condições para concessão das medidas cautelares são comunicáveis entre os réus, ou seja, pode acontecer que num mesmo processo um réu seja beneficiado com a concessão das medidas cautelares, enquanto outro tenha o benefício negado e mantida a custódia cautelar antes imposta:

HABEAS CORPUS – CRIME DE HOMICÍDIO – PRETENSÃO DE EXTENSÃO DOS EFEITOS DA SUBSTITUIÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA POR MEDIDAS CAUTELARES CONCEDIDA AO CORRÉU – INVIABILIDADE – IDENTIDADE DE SITUAÇÕES NÃO EVIDENCIADA – ORDEM DENEGADA. - Os efeitos extensivos da revogação de prisão preventiva concedida a corréu, com substituição por medidas cautelares, com base no art. 580 do CPP, só ocorrem quando sobejamente comprovada a identidade da situação fática e das condições pessoais dos acusados. In casu, não há igualdade de situação processual entre o paciente e o réu já beneficiado, posto que o primeiro, em tese, teria sido o autor dos disparos, enquanto que o segundo figura no processo como eventual partícipe, situação esta ainda a esclarecer. Ordem denegada. (0800533-10.2015.8.15.0000, Rel. Des. Márcio Murilo da Cunha Ramos, HABEAS CORPUS, Câmara Criminal, juntado em 27/07/2015)

Entrementes, se houver identidade fático-processual entre os corréus deve ser estendido o benefício das medidas cautelares aqui discutidas:

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA DOS CORRÉUS DECRETADA PELO JUÍZO DE PLANO. BENEFÍCIO QUE DEVE SER ESTENDIDO AO PACIENTE. INTELIGÊNCIA DO ART. 580, DO CPP. IDENTIDADE FÁTICO-PROCESSUAL ENTRE OS DENUNCIADOS. PRECEDENTE. REVOGAÇÃO DA PREVENTIVA COM APLICAÇÃO DAS MEDIDAS CAUTELARES DO ART. 319, DO CPP. CONCESSÃO PARCIAL. -

Consoante já se pronunciou o STF: “a extensão de julgamento de habeas corpus para corréu somente pode abranger a pessoa que se encontre em situação e/ou subjetivamente idêntica à do paciente beneficiado pela concessão da ordem” (STF, 2ª Turma, HC 87.768/RJ, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 29/03/2011, DJe 73 15/04/2011). - Constatada a identidade fático-processual entre a situação dos denunciados beneficiados pela liberdade provisória com a do ora requerente, é cabível o pedido de extensão, no que tange à obtenção da substituição da prisão preventiva por medidas cautelares, a teor do disposto no art. 580 do Código de Processo Penal. - Art. 580 do CPP: “No caso de concurso de agentes (Código Penal, art. 25), a decisão do recurso interposto por um dos réus, se fundado em motivos que não sejam de caráter exclusivamente pessoal, aproveitará aos outros”. - Ordem de habeas corpus parcialmente deferida, para revogar a custódia preventiva e aplicar medidas cautelares diversas da prisão, previstas no art. 319 do CPP. VISTOS, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima identificadas. ACORDA a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade, em conceder parcialmente a ordem, para que sejam aplicadas ao paciente as medidas cautelares previstas no art. 319, incisos I e IV, do CPP, nos termos do voto do Relator e em harmonia com o parecer da Procuradoria-Geral de Justiça. (0804287- 86.2017.8.15.0000, Rel. Des. Ricardo Vital de Almeida, HABEAS CORPUS, Câmara Criminal, juntado em 06/09/2017)

No exame da jurisprudência do Egrégio Tribunal paraibano é de relevo lembrar que a mera menção aos requisitos do art. 312 do CPP, para impor a prisão preventiva ao acusado, sem haver uma digressão lógica que demonstre em que aspecto os fatos se subsumem aos mandamentos do código processual penal tem feito com que o Tribunal de Justiça imponha as medidas cautelares aqui debatidas:

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO TENTADO. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO DE CUSTÓDIA CAUTELAR. FUNDAMENTAÇÃO

GENÉRICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS CONCRETOS INDICATIVOS DA NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA, DA CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL, E PARA ASSEGURAR A APLICAÇÃO DA LEI PENAL. REVOGAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. ADOÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO (ART. 319, I A V, DO CPP). CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM. - A segregação cautelar, medida extrema que implica sacrifício à liberdade individual, deve se fundar em razões que demonstrem a existência de motivos sólidos susceptíveis de autorizar sua imposição. - Apesar da desnecessidade concreta da manutenção da custódia preventiva do paciente, há de proceder à substituição por medidas cautelares alternativas à prisão, por se mostrarem suficientes e adequadas ao caso – considerando, inclusive, seus predicados pessoais favoráveis – ensejando a concessão parcial da ordem. VISTOS, relatados e discutidos estes autos de habeas corpus, acima identificados, ACORDA a Egrégia Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, por maioria, contra o voto do Relator, em conceder parcialmente a ordem mandamental, aplicando as medidas cautelares previstas no art. 319, I a V do CPP. (0801661-94.2017.8.15.0000, Rel. Des. Arnóbio Alves Teodósio, RELATOR PARA O ACÓRDÃO: Desembargador Carlos Martins Beltrão Filho HABEAS CORPUS, Câmara Criminal, juntado em 07/07/2017)

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO TENTADO. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA. ALEGADA FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. SUBSISTÊNCIA DO PLEITO. DECISÃO GENÉRICA E BASEADA NA GRAVIDADE DO DELITO. AUSÊNCIA DE MENÇÃO ÀS HIPÓTESES DO ART. 312 DO CPP À LUZ DE ELEMENTOS CONCRETOS. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM COM APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. 1. A decisão que decreta a prisão preventiva deve, obrigatoriamente, demonstrar a ocorrência concreta dos requisitos da custódia cautelar, e não se basear apenas na gravidade concreta do delito. Cabe ao magistrado encaixar os atos negativos praticados pelo acusado nas hipóteses do art. 312 do CPP. 2. Concessão parcial da ordem com fixação de medidas cautelares diversas da prisão. (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00013377420168150000, Câmara Especializada Criminal, Relator JOAO BATISTA BARBOSA, j. em 25-10-2016)

HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA A VIDA. HOMICÍDIO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. ARGUIÇÃO DE AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. ocorrência. Não indicação dos motivos concretos. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. ADOÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. CONCESSÃO DA ORDEM. - Mostrando-se imprescindível, em face do princípio constitucional da inocência presumida, a demonstração dos elementos objetivos, indicativos dos motivos concretos autorizadores da medida constritiva, tenho por caracterizado o alegado constrangimento ilegal, pois todo réu tem direito de saber os motivos que ensejaram a sua custódia preventiva, ou porque não lhe foi concedida a liberdade provisória.- Quando as medidas cautelares alternativas à prisão se mostram suficientes e adequadas à prevenção e repressão do delito de porte ilegal de munição de

uso permitido, a custódia preventiva deve ser evitada. V I S T O S, relatados e discutidos estes autos de habeas corpus, acima identificados, A C O R D A a Egrégia Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, à unanimidade, em conceder a ordem. (0802528-24.2016.8.15.0000, Rel. Des. Carlos Martins Beltrão Filho, HABEAS CORPUS, Câmara Criminal, juntado em 28/07/2016)

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A ideia do legislador quando introduziu as medidas cautelares estudadas nesse trabalho era que houvesse uma maior utilização de métodos que minorassem o contingente prisional brasileiro. Partindo dessa premissa, a conclusão deste silogismo é que a regra seria a imposição das medidas cautelares e a prisão preventiva seria a exceção.

Diversos fatores ainda impedem uma maior utilização destas medidas previstas no art. 319 do CPP: sensação de insegurança da população, falta de recursos para verificar a aplicação das medidas cautelares, gravidade do crime de homicídio, dentre outros.

Não podemos olvidar, também, que vivemos um momento onde certos conceitos, até de ordem constitucional, estão passando por um processo de modificação e readequação de significância- basta mensurar o exemplo da prisão após decisão de segunda instância e o conceito de presunção de inocência até o trânsito em julgado da sentença condenatória.

As medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP não podem ser aplicadas automaticamente em todos os casos, pois o contorno das condições em que foi praticado o delito, as condições pessoais do réu e os fatores pertinentes ao temor público da reiteração delitiva devem ser perquiridos pelos magistrados na aplicação do instituto processual penal.

O instituto estudado não pode ser aplicado de modo cartesiano como se fosse um resultado de uma simples operação aritmética, mas o envolvimento de complexas relações humanas inviabiliza uma maior efetividade do próprio instituto aplicado.

Apesar de ser a prisão cautelar a última *ratio* do sistema, quando fazemos uma simples busca nos bancos de dados de decisões do Tribunal paraibano, vemos que a aplicação da prisão preventiva ainda prevalece sobre a instituição de medidas cautelares penais. Em duas pesquisas que efetuei com os termos “medidas cautelares” ou “prisão preventiva” durante a delimitação de tempo entre 2015 e 2018, o banco de dados do sítio do Tribunal na rede mundial de computadores retornou mais de 1500 (mil e quinhentos resultados) onde pude constatar não chegaram a 10% de casos onde houve a concessão de medidas cautelares distintas da prisão.

O pensamento jurídico brasileiro ainda valoriza a cultura do encarceramento como uma medida mais efetiva e talvez menos custosa para solução da escalada de criminalidade

que atinge o nosso território. As explicações para esta preferência e essa cultura do aprisionamento demandaria outra monografia que se debruçasse sobre esse tema.

O cerne desta problemática reside na constatação de que o sistema prisional brasileiro não suporta mais um preso sequer. No estudo feito pelo Conselho Nacional do Ministério Público com dados de todas as inspeções feitas nas diversas unidades prisionais existentes em território nacional se encontrou a taxa de 175% de ocupação dos presídios brasileiros²⁴.

É difícil o panorama encontrado pelo magistrado na seara penal brasileira: superlotação prisional *versus* dificuldade de aplicação efetiva das medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP. Hoje muitas das cautelares aplicadas dependem de pura fé no Poder Judiciário na figura do processado, esperando que esse cumpra as medidas de modo ordeiro ou que alguém da sociedade traga a informação de que tais medidas foram descumpridas para que se aplique a revogação de tais benesses legais.

Já se constituiu em lugar comum do pensamento penalista brasileiro de que todo o nosso sistema prisional e penal precisa de urgente transformação, todavia não se chegou, até a presente data, a um consenso de como se romper com o panorama de flagrante inconstitucionalidade do sistema carcerário e permitir que os presos provisórios sejam em menor número possível e em locais totalmente distintos daqueles reservados aos presos definitivos.

Cabe ao Estado dotar o Poder Judiciário de recursos e tecnologia para implementação das medidas cautelares como regra na instrução processual criminal sendo exemplo a utilização em maior escala da monitoração eletrônica.

A ideia da necessidade de efetividade dessas medidas acauteladoras deve ser uma discussão premente da sociedade. Exigir que a prisão seja o último remédio processual é demandar o estudo de outras medidas que envolve todo o processo penal: a prisão é a última *ratio* somente no sistema que tem celeridade no processamento de julgamentos.

A prisão preventiva traz a falsa sensação de justiça, de segurança, de legalidade; talvez por isso muitos magistrados utilizem a prisão cautelar como regra e não como exceção.

²⁴ Informação coletada em 12/02/2019 em: <http://www.cnmp.mp.br/portal/noticias-cddf/11314-taxa-de-ocupacao-dos-presidios-brasileiros-e-de-175-mostra-relatorio-dinamico-sistema-prisional-em-numeros>

Urge que o Tribunal paraibano consiga ferramentas, recursos e condições para que em breve espaço de tempo as medidas cautelares sejam verdadeiramente a regra do sistema processual penal paraibano.

6 REFERÊNCIAS

- ALVES, Leonardo Barreto Moreira. **Processo Penal. Parte Especial**. Coleção Sinopses para Concursos. 3 ed. – Salvador: JusPODIVM, 2013.
- ALVES, Reinaldo Rossano. **Direito Processual Penal**. 8 ed. – Niterói: Impetus, 2013.
- BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas** 3 ed. - São Paulo: Martins Fontes, 2005.
- BOBBIO, Norberto. **Teoria da Norma Jurídica**. 5 ed. – São Paulo: Edipro, 2014.
- BRASIL, Diário da Câmara dos Deputados do. Diário do dia 30/03/2001.
- BRITO, Alexis Couto de. FABRETTI, Humberto Barrionuevo. LIMA, Marco Antônio Ferreira. **Processo penal Brasileiro**. 3 ed. – São Paulo: Atlas, 2015.
- CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 22 ed. – São Paulo: Saraiva, 2015.
- CHAMPLIN, Russell Norman. **Enciclopédia de Bíblia, Teologia e Filosofia**. 11ª ed. Volume 3.- São Paulo: Hagnos, 2013.
- GOMES, Luiz Flávio [et al.]. **Prisão e medidas cautelares**: comentários à Lei 12.403, de 4 de maio de 2011. 2. Ed. – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.
- GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**: Parte Geral. - Rio de Janeiro: Impetus, 2002.
- _____. **Código Penal Comentado**. 9 ed.- Rio de Janeiro: Impetus, 2015.
- NICOLITT, André Luiz. **Manual de Processo Penal**. 6 ed. – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.
- PACELLI, Eugênio. **Curso de Processo Penal**. 17 ed. – São Paulo: Atlas, 2013.
- POLASTRI, Marcellus. **A Tutela Cautelar no Processo Penal**. 3 ed. – São Paulo: Atlas, 2014.
- LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 15 ed. – São Paulo: Saraiva, 2011.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado**. 16 ed. - Rio de Janeiro: Forense, 2017.

SANGUINÉ, Odone. **Prisão cautelar, medidas alternativas e direitos fundamentais** – Rio de Janeiro: Forense, 2014.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de Direito Processual Penal**. 10 ed.- Salvador: JUSPODIVM, 2015.