

Comentários à Lei das Prisões

Marcelo Matias Pereira
Juiz de Direito no Estado de São Paulo

LEI Nº 12.403, DE 4 DE MAIO DE 2011.

TÍTULO IX – DA PRISÃO, DAS MEDIDAS CAUTELARES E DA LIBERDADE PROVISÓRIA

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.

Com a legislação em comento reconhece-se a natureza cautelar da prisão, o que era assente na doutrina e na jurisprudência, trazendo o legislador os requisitos para a sua manutenção, bem como a possibilidade de substituição por cautelares substitutivas, verdadeiras medidas alternativas à prisão processual, conforme claramente se vê do disposto no § 6º do artigo 282.

É certo que a gravidade em abstrato do delito, por si só, não servia de fundamento para a decretação da prisão preventiva ou manutenção da prisão em flagrante, mas esta era um dado objetivo importante a ser considerado pelo julgador, que, aliado às demais circunstâncias do caso concreto, auxiliava na decisão sobre a manutenção da custódia cautelar ou a concessão da liberdade provisória.

Agora isto é legal. Para análise da adequação da decretação de uma prisão preventiva ou outra medida cautelar substitutiva, o julgador deverá apresentar fundamentos concernentes à gravidade do delito, em abstrato e concretamente, além das circunstâncias do fato e das condições pessoais do indiciado ou acusado.

Observe-se que a gravidade do delito, abstratamente considerada, é levada em conta para obstaculizar o decreto de prisão preventiva nos crimes culposos ou punidos com pena privativa de liberdade inferior a quatro anos, na forma do artigo 313, inciso I, do CPP, ressalvadas as hipóteses previstas nos demais incisos

do mesmo artigo.

Assim sendo, é cabível a prisão preventiva nos crimes dolosos punidos com pena máxima superior a quatro anos, sendo este o primeiro fundamento a ser analisado pelo magistrado, que decidirá por decretá-la ou não, se presentes os demais requisitos legalmente exigidos.

As medidas cautelares devem passar por uma análise da sua necessidade, ditada pelo inciso I; vale dizer para aplicação da lei penal, no caso de o acusado ou investigado buscar se evadir do distrito da culpa; para a investigação ou a instrução criminal, quando o mesmo ameaça testemunhas, atrapalha as investigações ou a colheita de provas de uma forma geral; e para evitar a prática de outras infrações penais, no caso de mostrar-se ineficaz a medida cautelar anteriormente imposta.

Destas considerações concluímos que o magistrado deverá fazer um juízo de necessidade e adequação da medida cautelar, na forma dos incisos I e II, ao decidí-la.

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

Este dispositivo garante a aplicação de medidas cautelares isoladas ou cumulativamente, desde que compatíveis entre si.

§ 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.

Este dispositivo estabelece que as medidas cautelares somente podem ser decretadas pelo magistrado. As mesmas poderão ser decretadas de ofício, a requerimento do Ministério Público ou do querelante, se no curso do processo penal, já que na fase investigativa somente poderão ser decretadas se houver representação da autoridade policial ou requerimento do Ministério Público.

Assim sendo, é certo afirmar que as medidas cautelares, em juízo, poderão ser decretadas de ofício ou a requerimento das partes e na fase investigativa somente mediante requerimento do Ministério Público ou por representação da autoridade policial.

Este dispositivo consagra a ideia de que o juiz não deve ter iniciativa investigativa, o que cabe, constitucionalmente, à polícia e ao Ministério Público.

Outrossim, como coincidentes os requisitos para oferecimento da denúncia e para o decreto de prisão preventiva, vale dizer indícios de autoria e prova da materialidade, de todo incabível o decreto da prisão cautelar na fase investigativa, já que estando presentes estes o Ministério Público deve oferecer denúncia.

Contudo, há uma exceção a esta regra, que é a prisão preventiva que classificamos como prisão preventiva conversão, a qual é decretada quando do recebimento da cópia do auto de prisão em flagrante pelo magistrado, na forma do artigo 310, inciso II, do Código de Processo Penal.

Por uma questão de coerência com o sistema, seria de todo conveniente que

a lei tivesse previsto que a análise da necessidade do decreto de prisão preventiva ou concessão da liberdade provisória fosse realizada quando da conclusão do inquérito policial, vale dizer no prazo de dez dias, na forma do artigo 10 do Código de Processo Penal ou de 30 dias, no caso de tráfico de drogas, na forma do artigo 51 da Lei 11.343/06, evitando-se com isto manifestação de ofício do magistrado no que concerne à necessidade da prisão cautelar, guardando, assim, coerência com a espécie que classificamos como prisão preventiva decreto, a que alude o artigo 312, *caput*, do Código de Processo Penal.

Da forma como foi levada a efeito a reforma da legislação processual relativa às prisões teremos prisão preventiva, por nós denominada conversão, de ofício, independente de manifestação do Ministério Público ou da autoridade policial, sem que a fase investigativa venha a ser concluída.

Outrossim, é de se observar que a legalidade da prisão deve ser analisada de pronto e independentemente de manifestação das partes, na própria cópia do auto de prisão em flagrante, na forma do artigo 5º, inciso LXV, da Constituição Federal, como já se fazia anteriormente.

§ 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.

Este dispositivo estabelece como regra a necessidade do contraditório prévio para o deferimento de medidas cautelares. A exceção a esta regra fica por conta dos casos de urgência ou de perigo de ineficácia da medida, onde o contraditório será diferido.

É evidente que em algumas hipóteses não há como se deferir o contraditório prévio, sob pena de perda da eficácia, como por exemplo na busca e apreensão, embora inserida no Título da Prova, tem reconhecido seu caráter eminentemente cautelar, ou na interceptação telefônica, em que pese esta última tenha procedimento específico e regulado em lei especial.

§ 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).

Este dispositivo prevê a possibilidade de ser substituída a medida cautelar imposta, que tenha se mostrado ineficaz, por outra medida com maior eficácia.

Pode a medida considerada ineficaz, vale dizer descumprida, ser cumulada com outra, visando aumentar o grau de eficácia, em busca do desejável para o caso concreto.

Não se mostrando eficazes a substituição ou a cumulação, poderá então o magistrado decretar a prisão preventiva, agindo sempre de ofício ou a requerimento do Ministério Público, do assistente da acusação ou do querelante.

Não cabe tal medida mediante representação da autoridade policial, não prevista no dispositivo em questão, o que não impede que, havendo esta, o Ministério Público a encampe e formule requerimento nesse sentido.

O dispositivo indica que o magistrado deve preferir a substituição ou a cumulação em relação à prisão preventiva, a qual deve ser excepcional, devendo ser aplicada somente se àquelas denotem ser insuficientes.

Parece-nos que as medidas cautelares podem ser aplicadas a qualquer infração penal, desde que preenchidos os requisitos da necessidade e adequação e quando houver urgência e risco de inefetividade da tutela, previstos nos incisos I e II, do artigo 282 do Código de Processo Penal, de modo que a prisão preventiva decretada em razão da insuficiência destas ou pelo descumprimento, na forma do artigo 312, parágrafo único, do Código de Processo Penal, não estaria sujeita aos requisitos do artigo 313 do mesmo Código.

A única restrição à aplicação das medidas cautelares é a prevista no § 1º, do artigo 283 do Código de Processo Penal. Assim sendo, não podem ser aplicadas as medidas cautelares às infrações a que a lei não comine pena privativa de liberdade, seja isolada, cumulativa ou alternativamente, por expressa previsão legal no § 1º do art. 283.

Esta interpretação resta clara na medida em que o artigo 313 do Código de Processo Penal, ao apontar os requisitos da prisão preventiva decreto, faz menção ao artigo 312 do mesmo código, silenciando a respeito de seu parágrafo.

Observe-se que a fiança é medida cautelar prevista expressamente no artigo 319, inciso VIII, do Código de Processo Penal, a qual pode ser aplicada pela autoridade policial nas infrações penais cuja pena privativa de liberdade máxima não supere quatro anos, na forma do artigo 322 do mesmo estatuto.

Há previsão expressa para decretação da prisão preventiva no caso de quebra da fiança, na forma do artigo 343 do Código de Processo Penal, bem como descumprimento das medidas cautelares ou das obrigações constantes nos artigos 327 e 328, do mesmo codex, impostas em substituição àquela, na forma do artigo 350 parágrafo único do mesmo código.

Assim sendo, os requisitos previstos no artigo 313, inciso II e III, do Código de Processo Penal, não são aplicáveis às medidas cautelares e, portanto, inexigíveis na prisão preventiva descumprimento.

§ 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.

Não poderia ser diferente, eis que as cautelares estão vinculadas à sua necessidade, conforme já afirmado anteriormente, de modo que não subsistindo os motivos que ensejaram a sua aplicação, devem ser revogadas ou substituídas por outras de menor gravidade.

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

Novamente se reforça o caráter excepcional da prisão preventiva, que

somente deve ser aplicada quando outras medidas substitutivas à prisão processual se mostrarem ineficazes ou inadequadas.

Art. 283. Ninguém poderá ser preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente, em decorrência de sentença condenatória transitada em julgado ou, no curso da investigação ou do processo, em virtude de prisão temporária ou prisão preventiva.

Este dispositivo fixa regras para a prisão, que além de constitucionais, estão em consonância com o disposto no artigo 5º, inciso LXI, da CF, bem como são doutrinária e jurisprudencialmente aceitas. A regra é que não há prisão antes do trânsito em julgado de uma sentença penal condenatória, em razão do princípio da não culpabilidade, ficando a exceção por conta da prisão em flagrante, que agora passa a ter curta duração, vale dizer até ser convalidada em prisão preventiva e da prisão temporária, decretadas estas pela autoridade judiciária competente.

Reforça a ideia de que na pendência de recurso especial e extraordinário o acusado não poderá ser preso, salvo se tiver contra si decretada uma prisão preventiva, com fundamentos em fatos supervenientes, conforme maciça jurisprudência nesse sentido, a despeito do disposto no artigo 27, § 2º, da Lei 8.038/90.

Parece-nos que, ao utilizar a expressão "sentença condenatória transitada em julgado", acabou por englobar as hipóteses previstas em lei especial, em que pese tratar-se de norma geral.

§ 1º As medidas cautelares previstas neste Título não se aplicam à infração a que não for isolada, cumulativa ou alternativamente cominada pena privativa de liberdade.

Conforme foi apontado inicialmente, a gravidade em abstrato da infração é reconhecida como requisito para a decretação da prisão preventiva ou de outras medidas alternativas à prisão processual, denominada pelo legislador como adequação. Assim sendo, as infrações que a lei não comina penas privativas de liberdade, quer isolada, cumulativa ou alternativamente, não estão sujeitas às medidas cautelares, dentre elas a prisão preventiva.

Assim, há duas ordens de adequação: uma para as medidas cautelares, menos restritiva, e uma para a prisão preventiva decreto.

Desta forma, o campo de incidência das cautelares é mais amplo que o das prisões preventivas decreto.

As medidas cautelares têm requisitos próprios, previstos no artigo 282 (necessidade e adequação) e § 1º do artigo 283 (crime punido com pena privativa de liberdade), ambos do Código de Processo Penal.

A prisão preventiva decreto, por seu turno, tem seus requisitos genéricos previstos no artigo 282 e 283, § 1º, ambos do Código de Processo Penal, os quais são aplicáveis a todas as medidas cautelares previstas no Título IX.

A mesma possui seus fundamentos previstos no artigo 312, *caput*, do mesmo *codex*, além dos requisitos específicos alternativos, apontados nos incisos do artigo 313, todos do mesmo Código.

Desta forma é possível a prisão preventiva:

- a) nos crimes dolosos punidos com pena privativa de liberdade superior a quatro anos ou;
- b) se o acusado ou investigado for reincidente, independente do *quantum* de pena cominada à infração penal por ele praticada, desde que punida com pena privativa de liberdade ou;
- c) investigado ou acusado tiver praticado crime que envolver violência doméstica familiar, com a finalidade de garantir a execução das medidas protetivas e urgência.

A prisão preventiva descumprimento deve preencher os requisitos genéricos e tem como requisito específico o disposto no artigo 282, § 4º, e 312, p.u., do Código de Processo Penal.

A nosso ver, a prisão preventiva descumprimento não se subordina aos requisitos do artigo 313 do Código de Processo Penal, em especial os incisos I e II, pois as cautelares são aplicáveis a qualquer dos crimes, desde que punidos com pena privativa de liberdade, na forma do artigo 283, § 1º, do mesmo código. Entendimento em contrário levaria a não haver qualquer possibilidade de punição pelo descumprimento da cautelar imposta.

§ 2º A prisão poderá ser efetuada em qualquer dia e a qualquer hora, respeitadas as restrições relativas à inviolabilidade do domicílio. (NR)

Nenhuma novidade trouxe a lei com este dispositivo em questão, na medida em que esta norma já existia no artigo 283 do Código de Processo Penal.

Art. 289. Quando o acusado estiver no território nacional, fora da jurisdição do juiz processante, será deprecada a sua prisão, devendo constar da precatória o inteiro teor do mandado.

Houve apenas modificação da redação do dispositivo original, sem grandes consequências em relação ao seu significado.

§ 1º Havendo urgência, o juiz poderá requisitar a prisão por qualquer meio de comunicação, do qual deverá constar o motivo da prisão, bem como o valor da fiança se arbitrada.

Adequou-se a norma existente à realidade, eis que em desuso o telegrama, em vista de outras formas de comunicação bem mais eficazes, como o fax, o e-mail, intranet, dentre outras.

§ 2º A autoridade a quem se fizer a requisição tomará as precauções necessárias para averiguar a autenticidade da comunicação.

Indispensável tal confirmação de modo a se certificar da veracidade da

ordem, o que já constava na parte final do dispositivo revogado, em que pese sejam muito raras as hipóteses de falsificação de mandados de prisão, sendo mais comum as de alvarás de soltura.

§ 3º O juiz processante deverá providenciar a remoção do preso no prazo máximo de 30 (trinta) dias, contados da efetivação da medida. (NR)

Este dispositivo traz uma regra que na teoria seria muito boa, mas na prática poderá trazer sérias dificuldades, eis que nem sempre há vagas disponíveis e transporte necessário para efetivação da remoção, os quais deverão ser providenciados pelo juízo processante.

Inevitavelmente, ocorrerá eventual constrangimento ilegal na ausência de remoção, devendo a jurisprudência firmar posição se este é suficiente para ensejar o relaxamento da prisão ou não.

O fato é que cada vez mais os Tribunais estão se informatizando, estando disponíveis recursos tecnológicos que permitiriam a realização das audiências, sem a necessidade efetiva da remoção, tais como a videoconferência, admitida para colheita da prova oral e interrogatório dos acusados.

Art. 299. A captura poderá ser requisitada, à vista de mandado judicial, por qualquer meio de comunicação, tomadas pela autoridade, a quem se fizer a requisição, as precauções necessárias para averiguar a autenticidade desta. (NR)

Apenas adaptou-se a norma existente à realidade, já que outros meios podem ser utilizados para a transmissão do mandado de prisão, conforme anteriormente apontado, excluindo-se a limitação que existia concernente aos crimes afiançáveis.

Art. 300. As pessoas presas provisoriamente ficarão separadas das que já estiverem definitivamente condenadas, nos termos da lei de execução penal.

Parágrafo único. O militar preso em flagrante delito, após a lavratura dos procedimentos legais, será recolhido a quartel da instituição a que pertencer, onde ficará preso à disposição das autoridades competentes. (NR)

Reforça-se a ideia, com este dispositivo, que os presos provisórios devem ser separados dos que já estão definitivamente condenados. Assim sendo, devem ficar detidos em Centros de Detenção Provisória os presos provisórios e nas penitenciárias ou colônias, conforme o regime imposto na sentença, os presos definitivos.

A ressalva, no que diz respeito à lei de execução penal, não é descabida, na medida em que aquele que foi condenado à pena a ser cumprida em regime semiaberto tem direito de ser transferido para unidade adequada ao

cumprimento de sua reprimenda, antes mesmo do trânsito em julgado da sentença condenatória.

Outrossim, aquele que condenado à pena a ser cumprida em regime fechado, que já preencheu os requisitos para a progressão para o semiaberto, deve ser transferido para estabelecimento adequado, independentemente do trânsito em julgado da decisão condenatória.

Nestes dois casos seria absurdo que fossem mantidos em Centros de Detenção Provisória, sob o fundamento de que são presos provisórios e não devem ser misturados com os condenados definitivamente.

A norma em questão tem o objetivo de beneficiar o condenado, não podendo, por esta óbvia razão, ser interpretada em seu desfavor.

O parágrafo único trata da prisão do militar que deverá se efetivar em local próprio e adequado à sua condição funcional.

Art. 306. A prisão de qualquer pessoa e o local onde se encontre serão comunicados imediatamente ao juiz competente, ao Ministério Público e à família do preso ou à pessoa por ele indicada.

Este dispositivo foi alterado para incluir entre destinatários da comunicação o Ministério Público, o qual não constava da redação original.

§ 1º Em até 24 (vinte e quatro) horas após a realização da prisão, será encaminhado ao juiz competente o auto de prisão em flagrante e, caso o atuado não informe o nome de seu advogado, cópia integral para a Defensoria Pública.

Esta regra não sofreu sensível alteração, eis que já existia no Código de Processo Penal, excluindo-se apenas a expressão "**acompanhado de todas as oitivas colhidas**", a qual se mostrava desnecessária na medida em que estas, ou seja, as oitivas, fazem parte do auto de prisão em flagrante, em que pese possam ser elaboradas em apartado, na forma do artigo 304 do Código de Processo Penal.

§ 2º No mesmo prazo, será entregue ao preso, mediante recibo, a nota de culpa, assinada pela autoridade, com o motivo da prisão, o nome do condutor e os das testemunhas. (NR)

A redação original foi mantida não havendo qualquer alteração.

Art. 310. Ao receber o auto de prisão em flagrante, o juiz deverá fundamentadamente:

I - relaxar a prisão ilegal; ou

II - converter a prisão em flagrante em preventiva, quando presentes os requisitos constantes do art. 312 deste Cód-

go, e se revelarem inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão; ou

III - conceder liberdade provisória, com ou sem fiança.

Parágrafo único. Se o juiz verificar, pelo auto de prisão em flagrante, que o agente praticou o fato nas condições constantes dos incisos I a III do caput do art. 23 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal, poderá, fundamentadamente, conceder ao acusado liberdade provisória, mediante termo de comparecimento a todos os atos processuais, sob pena de revogação. (NR)

Ao receber o auto de prisão em flagrante o juiz terá três opções:

1) relaxar a prisão em flagrante – quando esta for ilegal;

2) conceder a liberdade provisória, que poderá ser com ou sem fiança ou qualquer outra medida cautelar substitutiva, interpretação que se abstrai da conjugação dos incisos II e III, já que somente deverá ser convertida a prisão em flagrante em preventiva se não se mostrarem suficientes ou adequadas as outras medidas. Atente-se para o fato de que o art. 324, III, proíbe a concessão de fiança quando presentes os motivos que autorizam a decretação da preventiva;

3) converter a prisão em flagrante em prisão preventiva – hipótese que denominamos de prisão preventiva conversão.

Entendemos que esta decisão, que tem que ser fundamentada, demonstrando-se o preenchimento dos requisitos genéricos (necessidade e adequação), os fundamentos e os requisitos específicos de acordo com o caso concreto, deve ser tomada pelo magistrado independentemente de manifestação do Ministério Público ou da defesa.

Não há prazo para que o magistrado decida, sendo possível se sustentar que deve ser observado o disposto no artigo 800, inciso II, do Código de Processo Penal, que assinala o prazo de cinco dias para decisões interlocutórias simples.

Nada impede que o magistrado, entendendo por adequado, após a análise da legalidade da prisão, pois a prisão ilegal deve ser imediatamente relaxada, na forma do artigo 5º, inciso LXV, da Constituição Federal, abra vista ao Ministério Público para manifestação quanto à necessidade de decretação da prisão preventiva, bem como da concessão da liberdade provisória com ou sem a imposição de qualquer outra medida substitutiva, nestas incluída a fiança, desde que decida no prazo de cinco dias.

Vale dizer entre a conclusão inicial até a decisão não poderá transcorrer prazo superior a cinco dias, se este for o entendimento a ser seguido.

Contudo, parece-nos mais razoável sustentar, que, embora não exista prazo expresso para decisão, deve ser observado o prazo de 48 horas, assinalado pelo Código de Processo Penal para situações semelhantes, conforme disposto nos artigos 322 e 335, sendo dispensável abertura de vista ao Ministério Público e a defensoria, os quais foram cientificados da prisão, na forma do artigo 306 do mesmo código.

Observa-se que no parágrafo único deste dispositivo houve atualização da redação, adequando-a às previsões do Código Penal, alteradas por força da reforma da Parte Geral, ocorrida em 1984.

A novidade fica por conta de não ser mais necessária a manifestação do Ministério Público para que o juiz conceda a liberdade provisória nestas hipóteses. O dispositivo original exigia a prévia oitiva.

Art. 311. Em qualquer fase da investigação policial ou do processo penal, caberá a prisão preventiva decretada pelo juiz, de ofício, se no curso da ação penal, ou a requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por representação da autoridade policial. (NR)

Este dispositivo trata da espécie de prisão preventiva que denominamos decreto. Assim sendo, é possível a prisão preventiva decreto:

1) em qualquer fase do processo penal – de ofício, a requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por representação da autoridade policial;

2) em qualquer fase da investigação policial – a requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por representação da autoridade policial, não podendo ser decretada de ofício.

Conforme já ressaltamos, como coincidentes os requisitos para oferecimento da denúncia e para o decreto de prisão preventiva, vale dizer indícios de autoria e prova da materialidade, de todo incabível o decreto da prisão cautelar na fase investigativa, já que estando presentes estes o Ministério Público deve oferecer denúncia.

Assim sendo, razoável que a prisão preventiva não possa ser decretada de ofício na fase investigativa.

Art. 312. A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

Parágrafo único. A prisão preventiva também poderá ser decretada em caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas por força de outras medidas cautelares (art. 282, § 4º). (NR)

Para que ocorra a prisão preventiva decreto são necessários requisitos genéricos e específicos, pressupostos, além de estarem presentes os seus fundamentos.

São requisitos genéricos, eis que aplicáveis a todas as medidas cautelares, os previstos no artigo 282 e 283, § 1º, do Código de Processo Penal, vale dizer necessidade, adequação e ser cominada pena privativa de liberdade para a infração penal.

São requisitos específicos como condição para decretação da custódia cautelar, de forma alternativa, os previstos nos incisos I a III, do artigo 313 do Código de Processo Penal.

São pressupostos os indícios suficientes de autoria e a prova da existência do crime.

São fundamentos a garantia da ordem pública, garantia da ordem econômica,

conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal.

Prevê a lei outra espécie de prisão preventiva, no parágrafo único do mesmo dispositivo, que denominamos de prisão preventiva descumprimento, a qual está sujeita aos requisitos das medidas cautelares, vale dizer os genéricos, necessidade e adequação, previstos nos incisos I e II, do artigo 282 do Código de Processo Penal e o artigo 283, § 1º, do mesmo Código, além do requisito específico, consistente no descumprimento das obrigações impostas, demonstrada a insuficiência de substituição ou cumulação com outra medida, na forma do artigo 282, § 4º, do Código de Processo Penal.

Esta interpretação resta clara na medida em que o artigo 313 do Código de Processo Penal, ao apontar os requisitos da prisão preventiva decreto, faz menção ao artigo 312 do mesmo Código, silenciando a respeito de seu parágrafo.

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

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

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

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

IV - (revogado).

Parágrafo único. Também será admitida a prisão preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer elementos suficientes para esclarecê-la, devendo o preso ser colocado imediatamente em liberdade após a identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida. (NR)

Este dispositivo aponta os requisitos específicos para a prisão preventiva decreto, os quais são alternativos.

Assim sendo, presentes os requisitos genéricos, os pressupostos e os fundamentos da prisão preventiva, a mesma somente poderá ser decretada:

a) nos crimes dolosos punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a quatro anos ou;

Havendo concurso de crimes o somatório das penas máximas deve basilar a possibilidade ou não de decretação da prisão preventiva, na conformidade da Súmula 243 do STJ, aplicável na espécie análoga, ou seja na suspensão do processo.

O mesmo deve ser dito em relação às causas de aumento de pena, que deverão ser consideradas para efeitos do cálculo da pena máxima.

No que concerne aos crimes tentados, deve ser levado em conta o redutor mínimo, aplicado na pena máxima.

As agravantes não podem levar a pena acima do máximo, de modo que podem ser desconsideradas para os fins previstos neste dispositivo.

b) no caso de ser o acusado reincidente em crime doloso ou;

c) se a infração envolver violência doméstica e familiar gênero e não espécie ou de gênero, vale dizer contra a mulher, criança, adolescente, idoso, enfermo ou pessoa com deficiência, para garantir as medidas protetivas de urgência, ou seja, as previstas nos artigos 18 a 24 da Lei 11.340/06.

Entendemos que o legislador, ao possibilitar a decretação da prisão preventiva por descumprimento de medidas protetivas, expressamente previstas na Lei Maria da Penha, somente aplicáveis à violência doméstica e familiar contra a mulher, acabou por reconhecer a possibilidade de aplicação destas aos casos em que houver violência doméstica e familiar gênero, ou seja contra a mulher, criança, adolescente, idoso, enfermo ou pessoa com deficiência.

Tal entendimento já encontrava adeptos tanto na doutrina como na jurisprudência, que entendiam possível a aplicação das medidas protetivas aos demais casos de violência doméstica e familiar, além das hipóteses em que se tinha a mulher como vítima.

Outros sim, é possível a prisão preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil do agente, hipótese que era regulada pela prisão temporária, sendo que assim que esclarecida a identificação a custódia deverá ser revogada, se não subsistir outro motivo que enseje a sua decretação.

Art. 314. A prisão preventiva em nenhum caso será decretada se o juiz verificar pelas provas constantes dos autos ter o agente praticado o fato nas condições previstas nos incisos I, II e III do caput do art. 23 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal. (NR)

Observa-se que este dispositivo já existia no Código de Processo Penal, havendo apenas atualização da redação, adequando-a às previsões do Código Penal, alteradas por força da reforma da Parte Geral, ocorrida em 1984.

Art. 315. A decisão que decretar, substituir ou denegar a prisão preventiva será sempre motivada. (NR)

Este artigo já existia no Código de Processo Penal e é de todo desnecessário, por força do disposto no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal.

CAPÍTULO IV – DA PRISÃO DOMICILIAR

Art. 317. A prisão domiciliar consiste no recolhimento do indiciado ou acusado em sua residência, só podendo dela ausentar-se com autorização judicial. (NR)

Este dispositivo cria a possibilidade de prisão domiciliar a ser imposta ao preso provisório, eis que as hipóteses que a admitiam encontravam amparo no artigo 117, da Lei 7.210/84, Lei de Execução Penal, e se referiam ao preso condenado.

Art. 318. Poderá o juiz substituir a prisão preventiva pela domiciliar quando o agente for:

- I - maior de 80 (oitenta) anos;**
 - II - extremamente debilitado por motivo de doença grave;**
 - III - imprescindível aos cuidados especiais de pessoa menor de 6 (seis) anos de idade ou com deficiência;**
 - IV - gestante a partir do 7º (sétimo) mês de gravidez ou sendo esta de alto risco.**
- Parágrafo único. Para a substituição, o juiz exigirá prova idônea dos requisitos estabelecidos neste artigo. (NR)**

Esta prisão domiciliar de natureza cautelar e substitutiva da prisão preventiva tem cabimento nas seguintes hipóteses:

a) preso maior de 80 anos, diferentemente da prevista na Lei de Execução Penal, que tem como idade mínima superior a 70 anos;

b) preso portador de doença grave debilitante, não bastando, assim, que a doença seja grave, como exige a LEP; necessário também que o preso esteja debilitado em razão desta, o que deverá ser comprovado por laudo de exame médico;

c) quando o preso for imprescindível para os cuidados especiais de pessoa menor de seis anos ou com deficiência. Nesta hipótese, a pessoa menor de seis anos deve estar sob os cuidados do preso, por ocasião do crime, bem como necessitar de cuidados especiais, por ocasião da prisão. Observe-se que não basta que o preso seja imprescindível para os cuidados de pessoa menor de seis anos, estes devem ser especiais, nos termos da lei, havendo indicativo de que a criança, embora não seja deficiente, necessita de cuidados especiais, que não podem ser realizados por outra pessoa da família, a justificar a prisão domiciliar. Em se tratando de deficiente os cuidados especiais são presumidos. Esta hipótese é mais restritiva do que a prevista na LEP, que exige que a condenada possua filho menor ou com deficiência física ou mental;

d) quando a presa está gestante a partir do 7º mês ou de alto risco. Esta hipótese também é mais restritiva do que a prevista na LEP, que exige apenas presa gestante. Abra-se aqui uma porta perigosa para a reprodução irresponsável, eis que as presas condenadas a penas longas, sendo-lhes facultada a visita íntima, poderão engravidar, buscando com isto serem beneficiadas com a prisão domiciliar a partir do 7º mês de gravidez e, quem sabe, poderem ainda usufruir desta prisão a partir do nascimento da criança até que venha a completar os seis anos de idade.

Em se tratando de prisão provisória, em caso de condenação, a mesma deverá ser computada para fins de detração, na forma do artigo 42 do Código Penal.

CAPÍTULO V – DAS OUTRAS MEDIDAS CAUTELARES

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;**

Prevê a lei a medida cautelar de comparecimento periódico, no prazo a ser fixado pelo juiz, tendo assim preferido o legislador, no lugar do mensal.

Entendeu deixar a cargo do magistrado a fixação da periodicidade do comparecimento, o qual poderá ser mensal, bimestral, trimestral etc., diferentemente do que fez na suspensão do processo, onde o comparecimento deve ocorrer todo o mês, na forma do artigo 89, § 1º, inciso IV, da Lei 9.099/95.

Assim sendo, tanto o prazo como as condições do comparecimento, com a finalidade para justificar suas atividades, deverão ser fixadas pelo juiz. Vale dizer o legislador estabeleceu que esta cautelar estará sujeita à condições judiciais.

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;

Há dispositivo semelhante a este na Lei Maria da Penha, ou seja o artigo 22, inciso III, "c", da Lei 11.340/06, em que a proibição visa preservar a integridade física e psicológica da vítima.

No inciso objeto de nosso estudo, a proibição de acesso ou frequência a determinados locais visa evitar a reiteração da conduta criminosa, desde adequada às circunstâncias do fato, havendo probabilidade razoável do cometimento de novas infrações a recomendar a medida cautelar em questão.

Pode ser citada aqui a proibição de comparecimento do agressor ao emprego da vítima, de modo prejudicá-la profissionalmente, cometendo crimes contra a sua honra, nos casos de violência doméstica.

Outra hipótese é a imposição desta medida ao torcedor violento, que tenha participado de brigas de torcidas, de modo a impedi-lo de frequentar os estádios durante um determinado campeonato.

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

Há dispositivo semelhante a este na Lei Maria da Penha, ou seja o artigo 22, inciso III, "b", da Lei 11.340/06.

Salutar este dispositivo na medida em que pode ser imposta a cautelar de modo a impedir o contato do acusado com a vítima ou eventuais testemunhas, buscando-se com isto a garantia da instrução processual penal.

A fiscalização acabará por ser exercida pela própria vítima e testemunhas, lembrando-se que o descumprimento de qualquer das cautelares pode ensejar a decretação da prisão preventiva.

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

Novamente a lei, com esta medida cautelar, busca garantir a higidez da instrução criminal ou da investigação, impondo a permanência do acusado ou

do investigado na Comarca, quando necessária esta para a elucidação dos fatos.

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

Estamos diante de uma prisão domiciliar, fruto da construção jurisprudencial que impunha o recolhimento na própria residência, na falta de estabelecimento adequado, ao condenado que cumpria pena no regime aberto, na forma do artigo 36, §1º, do Código Penal.

Esta agora passa a ser medida cautelar, vale dizer com natureza de prisão processual, de modo que nos parece inegável reconhecer o direito à detração penal, na conformidade do previsto no artigo 42 do Código Penal.

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;

Parece-nos que a suspensão da função pública está relacionada com os crimes contra a Administração Pública ou àqueles em que o agente tenha se valido da função para praticá-los. Vale dizer, deve haver nexo de causalidade entre a função pública exercida pelo agente e a infração cometida. Se o agente, a despeito de ser funcionário público, não se valeu da função por ele exercida para a prática da infração penal, nos parece ser incabível a substituição, vale dizer a medida cautelar em questão.

Outrossim, o mesmo deve ser dito em relação às atividades econômicas ou financeiras, quando estivermos diante de crimes econômicos ou financeiros, em que possa haver risco de utilização destas atividades na reiteração de condutas.

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;

Para que ocorra a medida de internação provisória, prevista neste dispositivo, não basta que esteja comprovado nos autos que o acusado e não apenas investigado (termo não utilizado pela lei) seja inimputável ou semi-imputável, sendo necessário concluir que o mesmo apresenta periculosidade acentuada, de modo a haver risco de reiteração da conduta criminosa a recomendar a sua segregação.

Observe-se que esta medida somente poderá ser aplicada no curso da ação penal, eis que o legislador se referiu apenas ao acusado, omitindo intencionalmente o termo investigado, já que a ele se refere em outros dispositivos, conforme os incisos II, III, IV e V.

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;

Reconhece o legislador o caráter cautelar da fiança, como substitutiva da prisão, visando assegurar o comparecimento do acusado aos atos do processo, evitando a sua suspensão por ausência de citação pessoal, o que certamente criaria obstrução ao regular andamento do feito.

É possível a imposição de fiança, outrossim, quando houver resistência injustificada à ordem judicial. Desta forma, havendo resistência injustificada à ordem do magistrado, poderá ser imposta ao réu fiança, no lugar de decretar-se a prisão preventiva.

IX - monitoração eletrônica.

Salutar a medida cautelar de monitoração eletrônica, aliás já prevista para a saída temporária e para o cumprimento de pena em regime domiciliar na execução penal, por força do disposto no artigo 122, parágrafo único, e 146-B, incisos II e IV, ambos da Lei 7.210/84, de acordo com a redação que lhe foi dada pela Lei 12.258/10.

Contudo, tememos que esta medida não seja aplicada por falta dos equipamentos necessários, os quais deverão ser adquiridos em quantidade suficiente para tanto.

§ 1º (Revogado).

§ 2º (Revogado).

§ 3º (Revogado).

§ 4º A fiança será aplicada de acordo com as disposições do Capítulo VI deste Título, podendo ser cumulada com outras medidas cautelares. (NR)

Este dispositivo remete o intérprete ao Capítulo VI, do Título IX, onde é disciplinada de forma detalhada a fiança. Reconhece-se a possibilidade de cumulação desta com outras medidas cautelares, o que está em perfeita consonância com o disposto no artigo 282, § 1º, do Código de Processo Penal.

Art. 320. A proibição de ausentar-se do País será comunicada pelo juiz às autoridades encarregadas de fiscalizar as saídas do território nacional, intimando-se o indiciado ou acusado para entregar o passaporte, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas. (NR)

Este dispositivo, ao que parece, está relacionado com a medida cautelar de proibição de ausentar-se da Comarca, na forma do inciso IV, do artigo 319, do Código de Processo Penal, a qual poderá ser imposta com maior liberdade ao réu ou investigado, proibindo-se que o mesmo saia do País e não apenas da Comarca.

Nesta hipótese, esta proibição deve ser comunicada às autoridades encarregadas de fiscalizar as saídas do território nacional, bem como procedendo-se o recolhimento do passaporte, com vistas a dar maior efetividade à medida.

Art. 321. Ausentes os requisitos que autorizam a decretação da prisão preventiva, o juiz deverá conceder liberdade provisória, impondo, se for o caso, as medidas cautelares previstas no art. 319 deste Código e observados os critérios constantes do art. 282 deste Código.

I - (revogado)

II - (revogado). (NR)

Neste dispositivo reafirma-se a ideia de que não sendo caso de decretar-se a prisão preventiva o juiz deve conceder a liberdade provisória, podendo ser impostas as medidas cautelares, previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal, observados os requisitos genéricos do artigo 282 do mesmo código.

Resta claro que as medidas cautelares têm seus requisitos delineados no artigo 282 do Código de Processo Penal, sendo completamente independentes dos requisitos previstos nos artigos 312 e 313 do mesmo Código, conforme anteriormente já expusemos.

Art. 322. A autoridade policial somente poderá conceder fiança nos casos de infração cuja pena privativa de liberdade máxima não seja superior a 4 (quatro) anos.

Parágrafo único. Nos demais casos, a fiança será requerida ao juiz, que decidirá em 48 (quarenta e oito) horas. (NR)

129

O dispositivo original previa que a autoridade policial somente podia conceder fiança nas infrações punidas com detenção ou prisão simples.

Ampliou-se bastante a possibilidade de concessão de fiança pela autoridade policial, a qual poderá arbitrariamente nos crimes punidos com detenção ou reclusão, desde que a pena máxima não seja superior a quatro anos.

Havendo concurso de crimes, o somatório das penas máximas deve basilar a possibilidade ou não de concessão da fiança, na conformidade da Súmula 243 do STJ, aplicável na espécie análoga, ou seja na suspensão do processo.

O mesmo deve ser dito em relação às causas de aumento de pena, que deverão ser consideradas para efeitos do cálculo da pena máxima.

No que concerne aos crimes tentados, deve ser levado em conta o redutor mínimo, aplicado na pena máxima, de modo a analisar a possibilidade ou não de concessão da fiança.

As agravantes não podem levar a pena acima do máximo, de modo que podem ser desconsideradas para fins previstos neste dispositivo.

Art. 323. Não será concedida fiança:

I - nos crimes de racismo;

II - nos crimes de tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, terrorismo e nos definidos como crimes hediondos;

III - nos crimes cometidos por grupos armados, civis ou

militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático;

IV - (revogado);

V - (revogado). (NR)

Desnecessário este dispositivo em vista do disposto no artigo 5º, incisos XLII, XLIII e XLIV, da Constituição Federal.

Art. 324. Não será, igualmente, concedida fiança:

I - aos que, no mesmo processo, tiverem quebrado fiança anteriormente concedida ou infringido, sem motivo justo, qualquer das obrigações a que se referem os arts. 327 e 328 deste Código;

II - em caso de prisão civil ou militar;

III - (revogado);

IV - quando presentes os motivos que autorizam a decretação da prisão preventiva (art. 312). (NR)

Incabível, por força destas disposições, a fiança ao réu que, no mesmo processo, tiver a quebrado. O descumprimento das obrigações previstas nos artigos 327 e 328 do Código de Processo Penal pode ensejar o reconhecimento do quebramento da fiança, mas destas hipóteses cuidou o legislador na segunda parte do dispositivo, diferenciando-as do que chamou de quebramento de fiança.

Assim sendo, haverá quebramento de fiança quando ocorrer a hipótese prevista no artigo 341 do Código de Processo Penal, vale dizer praticar outra infração penal dolosa, praticar obstrução ao andamento do processo, descumprir medida cautelar cumulativa ou resistir, sem justa causa, à ordem judicial.

Desta forma, não pode ser beneficiado com nova concessão de fiança aquele que:

a) quebrar a fiança, na forma do artigo 341 do Código de Processo Penal, vale dizer praticar nova infração dolosa, obstrução ao andamento do processo, descumprir medida cautelar cumulativa ou resistir, sem justa causa, à ordem judicial;

b) deixar de cumprir as obrigações dos artigos 327 e 328 do Código de Processo Penal, ou seja, de comparecer a qualquer ato do inquérito ou da instrução processual, mudar-se sem prévia autorização judicial ou ausentar-se por mais de oito dias, sem comunicação à autoridade do lugar em que poderá ser encontrado.

Incabível, outrossim, a fiança em caso de prisão civil ou militar ou quando for o caso de decretar-se a prisão preventiva, eis que preenchidos os requisitos genéricos, específicos, seus pressupostos e presentes seus fundamentos.

Art. 325. O valor da fiança será fixado pela autoridade que a conceder nos seguintes limites:

a) (revogada);

b) (revogada);

c) (revogada).

I - de 1 (um) a 100 (cem) salários mínimos, quando se tratar

de infração cuja pena privativa de liberdade, no grau máximo, não for superior a 4 (quatro) anos;

II - de 10 (dez) a 200 (duzentos) salários mínimos, quando o máximo da pena privativa de liberdade cominada for superior a 4 (quatro) anos.

§ 1º Se assim recomendar a situação econômica do preso, a fiança poderá ser:

I - dispensada, na forma do art. 350 deste Código;

II - reduzida até o máximo de 2/3 (dois terços); ou

III - aumentada em até 1.000 (mil) vezes.

§ 2º (Revogado):

I - (revogado);

II - (revogado);

III - (revogado). (NR)

Os valores da fiança sofreram uma elevação considerável, tendo como piso do salário mínimo, resultando do menor valor de fiança que é um salário mínimo, aplicando-se o redutor máximo de.

O valor máximo da fiança poderá atingir 200 mil salários mínimos, quantia bastante expressiva.

Art. 334. A fiança poderá ser prestada enquanto não transitar em julgado a sentença condenatória. (NR)

Houve uma singela modificação na redação do dispositivo, mas sem alteração no seu conteúdo.

Art. 335. Recusando ou retardando a autoridade policial a concessão da fiança, o preso, ou alguém por ele, poderá prestá-la, mediante simples petição, perante o juiz competente, que decidirá em 48 (quarenta e oito) horas. (NR)

Houve alteração do dispositivo original com a dispensa da oitiva da autoridade policial para que o magistrado decida, bem como a fixação do prazo de 48 horas para que isto ocorra.

Art. 336. O dinheiro ou objetos dados como fiança servirão ao pagamento das custas, da indenização do dano, da prestação pecuniária e da multa, se o réu for condenado. Parágrafo único. Este dispositivo terá aplicação ainda no caso da prescrição depois da sentença condenatória (art. 110 do Código Penal). (NR)

Houve pequena alteração neste dispositivo, incluindo-se a possibilidade de utilização da fiança recolhida para pagamento da prestação pecuniária, espécie de pena restritiva de direitos, prevista no artigo 43, I, e § 1º do artigo 45, ambos do Código Penal.

Art. 337. Se a fiança for declarada sem efeito ou passar em julgado sentença que houver absolvido o acusado ou declarada extinta a ação penal, o valor que a constituir, atualizado, será restituído sem desconto, salvo o disposto no parágrafo único do art. 336 deste Código. (NR)

A única alteração levada a efeito neste dispositivo foi a previsão de que a restituição deve ser feita corrigida monetariamente, o que não constava expressamente do dispositivo anterior.

Art. 341. Julgar-se-á quebrada a fiança quando o acusado:

I - regularmente intimado para ato do processo, deixar de comparecer, sem motivo justo;

II - deliberadamente praticar ato de obstrução ao andamento do processo;

III - descumprir medida cautelar imposta cumulativamente com a fiança;

IV - resistir injustificadamente a ordem judicial;

V - praticar nova infração penal dolosa. (NR)

Com este dispositivo foram ampliadas as hipóteses de quebra de fiança, incluindo-se o ato deliberado de obstrução ao andamento do processo, como por exemplo ocultar-se dificultando a sua citação, o descumprimento de medida cautelar cumulativamente imposta ou resistência injustificada à ordem judicial.

Para que seja considerada quebrada a fiança passou a lei a exigir que a nova infração penal praticada seja dolosa, o que é bastante razoável, eis que os crimes culposos são destituídos de intenção criminosa, estando em perfeita consonância com as demais disposições do Código Penal que, por exemplo, impedem o *sursis* ou a conversão da pena privativa de liberdade em restritiva de direitos (artigos 77, inciso I e 44, inciso II, do Código Penal).

Art. 343. O quebra de fiança injustificado da fiança importará na perda de metade do seu valor, cabendo ao juiz decidir sobre a imposição de outras medidas cautelares ou, se for o caso, a decretação da prisão preventiva. (NR)

A consequência do perdimento da metade do valor da fiança já era prevista no Código de Processo Penal, ficando a novidade por conta da possibilidade de serem impostas outras medidas cautelares e, até mesmo, ser decretada a prisão preventiva, que, na espécie deve ser denominada de prisão preventiva descumprimento.

Art. 344. Entender-se-á perdido, na totalidade, o valor da fiança, se, condenado, o acusado não se apresentar para o início do cumprimento da pena definitivamente imposta. (NR)

Não houve sensível alteração do dispositivo em questão, havendo mera modificação da redação.

Art. 345. No caso de perda da fiança, o seu valor, deduzidas as custas e mais encargos a que o acusado estiver obrigado, será recolhido ao fundo penitenciário, na forma da lei. (NR)

Alterou-se apenas o dispositivo para declarar que este valor deve ser recolhido ao fundo penitenciário, vale dizer verba com destinação própria e específica, substituindo a expressão genérica Tesouro Nacional.

Art. 346. No caso de quebraimento de fiança, feitas as deduções previstas no art. 345 deste Código, o valor restante será recolhido ao fundo penitenciário, na forma da lei. (NR)

Alterou-se apenas o dispositivo para declarar que este valor deve ser recolhido ao fundo penitenciário, vale dizer verba com destinação própria e específica, substituindo a expressão genérica Tesouro Nacional.

Art. 350. Nos casos em que couber fiança, o juiz, verificando a situação econômica do preso, poderá conceder-lhe liberdade provisória, sujeitando-o às obrigações constantes dos arts. 327 e 328 deste Código e a outras medidas cautelares, se for o caso.

Este dispositivo prevê a possibilidade de concessão da liberdade provisória, nos crimes afiançáveis, independentemente do pagamento de fiança, mediante o cumprimento das obrigações previstas nos artigos 327 e 328 do Código de Processo Penal, podendo, inclusive, se for o caso, aplicar outra medida cautelar, entre as legalmente previstas.

Parágrafo único. Se o beneficiado descumprir, sem motivo justo, qualquer das obrigações ou medidas impostas, aplicar-se-á o disposto no § 4º do art. 282 deste Código. (NR)

Este dispositivo prevê expressamente a possibilidade de substituir a medida cautelar imposta, impor outra em cumulação, bem como decretar a prisão preventiva, caso tenha sido concedida a liberdade provisória sem fiança, desde que o beneficiado descumpra as obrigações do artigo 327 e 328 do Código de Processo Penal ou a medida cautelar imposta inicialmente.

Trata-se de prisão preventiva descumprimento, que nos referimos anteriormente.

Art. 439. O exercício efetivo da função de jurado constituirá serviço público relevante e estabelecerá presunção de idoneidade moral. (NR)

Com a alteração deste dispositivo, resta excluída a possibilidade de prisão especial ao jurado que cometer crime comum.

Art. 2º O Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 – Código de Processo Penal, passa a vigorar acrescido do

seguinte art. 289-A:

Art. 289-A. O juiz competente providenciará o imediato registro do mandado de prisão em banco de dados mantido pelo Conselho Nacional de Justiça para essa finalidade.

§ 1º Qualquer agente policial poderá efetuar a prisão determinada no mandado de prisão registrado no Conselho Nacional de Justiça, ainda que fora da competência territorial do juiz que o expediu.

§ 2º Qualquer agente policial poderá efetuar a prisão decretada, ainda que sem registro no Conselho Nacional de Justiça, adotando as precauções necessárias para averiguar a autenticidade do mandado e comunicando ao juiz que a decretou, devendo este providenciar, em seguida, o registro do mandado na forma do caput deste artigo.

§ 3º A prisão será imediatamente comunicada ao juiz do local de cumprimento da medida o qual providenciará a certidão extraída do registro do Conselho Nacional de Justiça e informará ao juízo que a decretou.

§ 4º O preso será informado de seus direitos, nos termos do inciso LXIII do art. 5º da Constituição Federal e, caso o atuado não informe o nome de seu advogado, será comunicado à Defensoria Pública.

§ 5º Havendo dúvidas das autoridades locais sobre a legitimidade da pessoa do executor ou sobre a identidade do preso, aplica-se o disposto no § 2º do art. 290 deste Código.

§ 6º O Conselho Nacional de Justiça regulamentará o registro do mandado de prisão a que se refere o caput deste artigo.

Este dispositivo cria um banco de dados nacional, o qual deverá ser alimentado por todos os Estados, e deverá conter todas as informações relacionadas com os mandados de prisão expedidos no País.

Este banco de dados deve ser mantido pelo Conselho Nacional de Justiça.

Qualquer policial, seja civil, militar ou federal, poderá prender, em qualquer lugar do País, a pessoa contra quem consta nesse banco de dados mandado de prisão expedido, na forma do § 1º.

Mesmo que não esteja o mandado de prisão registrado no Conselho Nacional de Justiça, a prisão poderá ocorrer, devendo o policial, contudo, além de confirmar a autenticidade da ordem, comunicar o cumprimento ao juízo expedidor. Este, por sua vez, deverá providenciar de imediato o registro no banco de dados em questão, na forma do § 2º.

De qualquer forma, a prisão deverá sempre ser comunicada ao juízo do local onde se deu o cumprimento do mandado, o qual deverá providenciar a extração de certidão do registro da ordem junto ao banco de dados do Conselho Nacional de Justiça, informando ao juízo expedidor, na forma do § 3º.

De acordo com o § 4º, o preso deve ser informado dos seus direitos constitucionais, previstos no artigo 5º, inciso LXIII, da Constituição Federal, bem como deverá ser comunicada a Defensoria, se o mesmo não informar o nome

de seu advogado.

O § 5º apenas repete a regra prevista no artigo 290, § 2º, fazendo a ele expressa referência.

Na forma do § 6º, caberá ao Conselho Nacional de Justiça regulamentar o registro do mandado de prisão no banco de dados nacional.

Art. 3º Esta Lei entra em vigor 60 (sessenta) dias após a data de sua publicação oficial.

Art. 4º São revogados o art. 298, o inciso IV do art. 313, os §§ 1º a 3º do art. 319, os incisos I e II do art. 321, os incisos IV e V do art. 323, o inciso III do art. 324, o § 2º e seus incisos I, II e III do art. 325 e os arts. 393 e 595, todos do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 – Código de Processo Penal.

Brasília, 4 de maio de 2011; 190º da Independência e 123º da República.

DILMA ROUSSEFF

José Eduardo Cardozo

27 de maio de 2011.