

**AO DESEMBARGADOR PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
DO XXXXXXXXXXXX**

**URGENTE!**

*Habeas Corpus*

AUTOS Nº XXXXXXXXXXXX

PACIENTE: **FULANO DE TAL**

IMPETRANTE: **DEFENSORIA PÚBLICA DO XXXXXXXXXXXX**

IMPETRADO: **JUÍZO DE DIREITO DO NÚCLEO DE AUDIÊNCIAS DE  
CUSTÓDIAS**

A **DEFENSORIA PÚBLICA DO XXXXXXXX**, por seu órgão executor, no exercício de suas atribuições constitucionais e legais, com fundamento no artigo 5º, inciso LXIII, da Constituição Federal e artigo 647 e seguintes, do Código de Processo Penal, vem impetrar a presente ordem de

***HABEAS CORPUS* com PEDIDO LIMINAR**

em favor do paciente **Fulano de tal**, o qual está sofrendo constrangimento ilegal em virtude de ato praticado pelo **JUÍZO DE DIREITO DO NÚCLEO DE AUDIÊNCIAS DE CUSTÓDIAS**, pelas razões de fato e de direito a seguir delineados.

**I. DA BREVE SÍNTESE DOS FATOS**

1. O paciente foi preso em flagrante no dia xxxxx, sob a acusação da prática, em tese, do delito tipificado no art. 33, *caput*, da Lei 11.343/2006.

2. Realizada a audiência de custódia, a prisão em flagrante foi convertida em prisão preventiva, com fundamento nos arts. 282, § 6º, 310, inciso II, 312 e 313, inciso I, todos, do CPP.

3. O juízo impetrado fundamentou sua decisão de prisão com base na ordem pública, conforme se verifica do extrato da decisão, *in verbis*:

***“2. Da necessidade e de conversão do flagrante em prisão preventiva.***

*No caso em análise, após os relatos do preso e analisando os elementos concretos existentes nestes autos, entendo que emergem fundamentos concretos para a manutenção da prisão cautelar do indiciado.*

*Na hipótese em tela, presente ao menos uma das condições previstas no art. 313, do CPP. A regular situação de flagrância em que foi surpreendido o autuado torna certa a materialidade delitiva, indiciando suficientemente também sua autoria, ambas mencionadas nos relatos colhidos neste auto de prisão.*

*No tocante aos pressupostos da prisão provisória, encontram estes amparo na necessidade de se acautelar a ordem pública. A garantia da ordem pública, além de visar impedir a prática de outros delitos, busca também assegurar o meio social e a própria credibilidade dada pela população ao Poder Judiciário.*

*No presente caso, os fatos acima evidenciam a periculosidade e caracteriza situação de acentuado risco à incolumidade pública, suficientes para justificar a segregação cautelar como medida necessária e adequada para contenção de seu ímpeto delitivo, não se mostrando suficiente a imposição de nenhuma das medidas cautelares admitidas em lei.*

*O caso é de conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva ante a gravidade em concreto dos fatos, pois substancial a quantidade e a variedade de droga apreendida. Não bastasse isso, o autuado está em pleno cumprimento de pena, e esteve neste Núcleo de Custódia em janeiro e fevereiro, demonstrando não ser capaz de cumprir medidas cautelares diversas da prisão, ante a sua reiteração criminosa. Diante do patente risco à ordem pública, é necessária a prisão do autuado.*

*Por fim, diante dos fundamentos supracitados, incabíveis as medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP, em atenção do disposto no art. 282, §6º do Estatuto Processual Penal em substituição à segregação cautelar.*

***3. Dispositivo.***

*Assim, **CONVERTO EM PREVENTIVA** a prisão em flagrante de **EVERTON FERREIRA DOS SANTOS, nascido em 30/05/1989, filho de Edivaldo Ramos Dos Santos e de Cássia Maria Ferreira, com***

*fundamento nos arts. 282, § 6º, 310, inciso II, 312 e 313, inciso I, todos, do CPP.”*

**4.** A decisão, entretanto, apesar do notável conhecimento jurídico e senso de justiça do juízo impetrado, merece ser reformada, conforme fundamentação a seguir expendida.

**5.** É o breve relatório.

## **II. DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS**

### **Da Cassação do Decreto de Prisão Preventiva.**

**6.** No tocante à prisão preventiva, é necessário destacar que o postulado da *proporcionalidade*, intento maior da Lei nº. 12.403/2012 permite **a aplicação de outras medidas cautelares diversas da prisão adequadas ao caso** e que, ao mesmo tempo, tutele a segurança da vítima e resguarde o direito de liberdade do agente, enquanto durar a marcha processual, atingindo o máximo de proteção aos direitos fundamentais encartados na Constituição da República.

**7.** Como é sabido, a modificação introduzida pela Lei nº. 12.403/2012 inovou ao criar medidas cautelares pessoais diversas da prisão, tendo por inequívoco escopo obstar a aplicação indiscriminada da prisão preventiva, que poderá ser **aplicada apenas em último caso**, quando concretamente demonstrada a insuficiência das demais medidas cautelares de natureza pessoal diversas da prisão.

**8.** Além do *fumus commissi delicti* e do *periculum libertatis*, deverá o juiz observar os limites de incidência da prisão preventiva, que estão enumerados no art. 313 do Código de Processo Penal, sendo necessário que ao menos um desses requisitos se revele

presente no concreto para que possa ser decretada referida prisão cautelar. Dispõe a norma, *in verbis*:

*“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 pela Lei nº 12.403, de 2011).*

*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.”.*

**9.** Portanto, da análise dos dispositivos legais acima transcritos, percebe-se que a prisão processual ostenta nítido caráter cautelar, **apenas admissível em situações de excepcional necessidade.**

**10.** Por sua vez, “garantia da ordem pública” deve-se entender “a paz e tranquilidade social, que deve existir no seio da comunidade, com todas as pessoas vivendo em perfeita harmonia, sem que haja qualquer comportamento divorciado do *modus vivendi* em sociedade. Assim, se o indiciado ou acusado em liberdade continuar a praticar ilícitos penais, haverá perturbação da ordem pública, e a medida

*extrema é necessária se estiverem presentes os demais requisitos legais.”<sup>1</sup>.*

**11.** Pois bem, examinados os autos é possível verificar que a segregação cautelar determinada pelo juízo coator se mostra absolutamente desproporcional.

**12.** O senhor **fulano** foi preso em flagrante por, supostamente, ser o proprietário de um tijolo de maconha, além de porções de crack e maconha, entorpecentes estes que foram encontrados com o auxílio por cães farejadores.

**13.** Não obstante, o paciente ressaltou que não estava vendendo drogas, mas sim uma briga entre pessoas, as quais usavam facão e foice. Declarou

a sua motivação em tentar retirar as pessoas de lá em razão de ter interesse em construir no lote.

**14.**Na oportunidade, o senhor **Fulano** insistiu que não tinha envolvimento com quaisquer atividades criminosas naquela localidade, ressaltando que seus antecedentes criminais estariam reforçando o intento dos agentes policiais em buscar algo que pudesse responsabilizá-lo criminalmente.

**15.**Vale dizer que o paciente alegou, ainda, que a polícia não encontrou a droga em seu lote, mas sim na bocada.

**16.**É preciso alertar que não se está aqui buscando um exame antecipado do mérito e, necessariamente, o eventual afastamento da responsabilidade penal do paciente, mas sim intentando demonstrar o excesso praticado pelo juízo impetrado ao decretar a prisão preventiva, especialmente se for considerado que a prisão se deu basicamente em razão dos antecedentes penais do senhor **FULANO**, consoante este mesmo apontou em audiência.

**17.**Na visão da defesa, a decretação da prisão preventiva do paciente é uma medida absolutamente irrazoável/desproporcional e que viola frontalmente os preceitos garantistas encampados pela Constituição Federal, especialmente se considerarmos que não há elementos aptos a justificarem a suposta necessidade de se garantir a ordem público.

**18.**É de conhecimento notório, no âmbito jurídico, que o postulado da proporcionalidade é composto pela **adequação**, pela **necessidade** e pela **proporcionalidade em sentido estrito**<sup>2</sup>.

**19.**A adequação envolve a análise do meio empregado e do objetivo a ser alcançado. Por certo que segregar o paciente cautelarmente, para o fim puni-lo por ter antecedentes criminais, sem

maiores elementos aptos a justificar a segregação, não é, evidentemente, o meio adequado.

**20.**Já a necessidade, ou exigibilidade, impõe que, dentre os meios similarmente adequados para fomentar determinado fim, seja utilizado o menos invasivo possível. Ora, evidente que, diante do largo rol de medidas positivadas no artigo 319 do Código de Processo Penal, soa absurdo que a prisão preventiva seja vista como necessária, notadamente quando se observa sua desproporcionalidade por estar constatada, na lei, de forma inequívoca, a existência de outras medidas menos onerosas e com eficácia semelhante.

**21.**Quanto à proporcionalidade em sentido estrito, deve-se buscar um ponto ótimo entre os direitos da vítima e os direitos do paciente. Sendo possível que se equilibre tais direitos, a proporcionalidade terá sido atendida e não se terá uma grave violação aos direitos fundamentais do assistido.

**22.**Por isso é que é preciso insistir que, desde o advento da Lei n. 12.403/2014, assumiu-se em definitivo a natureza cautelar de toda prisão antes do trânsito em julgado<sup>3</sup>, ampliando-se o leque de alternativas para a proteção da regular tramitação do processo penal, com a instituição de diversas outras modalidades de medidas cautelares.

**23.**O novo sistema de medidas cautelares pessoais introduzido no Código de Processo Penal evidencia que as cautelares diversas da prisão são preferíveis em relação à prisão preventiva<sup>4</sup>, dentro da ótica de que sempre se deve privilegiar os meios menos gravosos e restritivos de direitos fundamentais.

**24.**A situação de preferibilidade das medidas cautelares diversas da prisão, da qual decorre a consequência de que, diante da necessidade da tutela cautelar, impõe-se a correta opção, em quase todas as situações, por uma das medidas previstas no artigo 319 e 320 do CPP<sup>5</sup>.

**25.**Logo, apresenta-se desproporcional a manutenção do decreto de prisão preventiva em desfavor do senhor **FULANO DE TAL**, especialmente se considerarmos o excesso praticado pelo juízo, diante da

---



clara possibilidade de se impor cautelares diversas da prisão.

**26.** Decisivo, também, mencionar precedente do Tribunal de Justiça do XXXXXX encampando os fundamentos apontados acima no sentido de que se estiver ausente fundamentação que demonstre, com base em elementos concretos, a necessidade e a adequação da prisão preventiva do senhor **FULANO**, a restrição da liberdade deve ser revogada mediante o cumprimento de medidas cautelares suficientes para garantia da ordem pública<sup>6</sup>.

**27.** Ora, não se pode deixar de olvidar a situação carcerária atual brasileira em que seus reclusos estão fadados no mínimo à degradação moral, com graves e irreparáveis prejuízos à dignidade da pessoa humana. Nesse sentido, vale a advertência feita por Cezar Roberto Bitencourt<sup>7</sup>:

*“Considera-se que a prisão em vez de frear a delinquência parece estimulá-la, convertendo-se em um instrumento que oportuniza toda espécie de desumanidades. Não traz nenhum benefício ao apenado, ao contrário, possibilita todas as sortes de vícios de degradações”.*

**28.** Por oportuno, alerta-se que a modificação introduzida no inciso IX, do artigo 319, do CPP, visa justamente impedir o encarceramento do indiciado ou acusado antes do trânsito em julgado da sentença condenatória, tendo como fundamento para a sua aplicação a própria dignidade da pessoa humana, que é o fundamento da República Federativa do Brasil e princípio matriz de todos os direitos fundamentais (art. 1.º, III, da CF/88).

**29.** Sendo assim, se por intermédio da monitoração do senhor **FULANO**, os fins delineados na decisão que determinou a sua prisão serão atendidos, evidente que a medida menos restritiva poderá ser adotada.

### **III. DA CONCESSÃO DA LIMINAR**

**30.** Considerando a falta da existência de fundamento jurídico, assim como de suporte fático necessário para a restrição da liberdade do paciente, o

---

que faz com que fiquem caracterizados os requisitos autorizadores para o urgente e liminar deferimento do presente *mandamus*.

**31.** Com efeito, a plausibilidade do direito do paciente em obtenção de provimento liminar que o coloque em liberdade (*fumus boni juris*) se encontra consubstanciado na pacífica jurisprudência do **Supremo Tribunal Federal** e do **Superior Tribunal de Justiça**, que acompanha os fundamentos redigidos anteriormente.

#### **IV. DOS PEDIDOS**

**32.** Diante das razões fundamentadas acima, a Defensoria Pública do Distrito Federal requer **a concessão de medida liminar** com vistas à imediata expedição de salvo-conduto, vez que ausente as condições fáticas e legais para a manutenção do decreto prisional expedido em desfavor do paciente, substituindo a prisão preventiva por **medidas cautelares diversas da prisão**, nos termos do artigo 319, do Código de Processo Penal, notadamente a monitoração eletrônica.

**33.** Por fim, a concessão definitiva da ordem (art. 647 e seguintes do CPP), para, **confirmando a liminar deferida**, reconhecer o excesso praticado pelo juízo impetrado.

Pede  
deferimento.  
XXXXXX.

**FULANO DE TAL**

Defensor Público

*\*assinado e datado digitalmente*