



**UNIVERSIDADE FEDERAL DA BAHIA**  
**FACULDADE DE ADMINISTRAÇÃO**  
**PROGRAMA DE ESTUDOS, PESQUISAS E FORMAÇÃO EM POLÍTICAS E**  
**GESTÃO DE SEGURANÇA PÚBLICA**

**RENATA GOMES DA SILVA**

**MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO:**  
**ANÁLISE DO USO A PARTIR DAS AUDIÊNCIAS DE CUSTÓDIA EM**  
**SALVADOR**

Salvador

2023

**RENATA GOMES DA SILVA**

**MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO: ANÁLISE  
DO USO A PARTIR DAS AUDIÊNCIAS DE CUSTÓDIA EM  
SALVADOR**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Segurança Pública da Universidade Federal da Bahia como requisito parcial para a obtenção do grau de Mestra em Segurança Pública, Justiça e Cidadania.

Orientador: Professor Doutor Daniel Nicory do Prado

Salvador

2023

Dados internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

S586 Silva, Renata Gomes da  
Medidas cautelares diversas da prisão: análise do uso a partir das audiências de custódia em Salvador / Renata Gomes da Silva. – 2023.  
73 f. : il., color. ; 30 cm.

Orientador: Prof. Dr. Daniel Nicory do Prado.  
Dissertação (Mestrado Profissional) – Universidade Federal da Bahia, Faculdade de Direito; Universidade Federal da Bahia – Escola de Administração, Salvador, 2023.

1. Medidas cautelares. 2. Prisão. 3. Audiência de custódia. 4. Processo Penal. 5. Liberdade provisória. I. Prado, Daniel Nicory do. II. Universidade Federal da Bahia - Faculdade de Direito. III. Universidade Federal da Bahia – Escola de Administração. IV. Título.

CDD – 345.05

## **TERMO DE APROVAÇÃO**

**RENATA GOMES DA SILVA**

**MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO: ANÁLISE DO USO A  
PARTIR DAS AUDIÊNCIAS DE CUSTÓDIA EM SALVADOR**

Dissertação aprovada como requisito parcial para a obtenção do Grau de  
Mestra em Segurança Pública, Justiça e Cidadania pela Universidade Federal da  
Bahia pela seguinte banca examinadora:

Banca Examinadora

Daniel Nicory do Prado – Orientador \_\_\_\_\_  
Doutor em Direito pela Universidade Federal da Bahia

Daniela Carvalho Portugal \_\_\_\_\_  
Doutora em Direito pela Universidade Federal da Bahia

Misael Neto Bispo da França \_\_\_\_\_  
Doutor em Direito pela Universidade Federal da Bahia

Salvador, 23 de maio de 2023.

*“Quanto mais liberdade se outorga aos negócios, mais cárceres se torna necessário  
construir para aqueles que sofrem com os negócios”*

*Eduardo Galeano*

SILVA, Renata Gomes da. *Medidas Cautelares Diversas da Prisão: Análise do Uso a Partir das Audiências de Custódia em Salvador*. Orientador Daniel Nicory do Prado. Dissertação de Mestrado, Universidade Federal da Bahia, 2023.

## RESUMO

A pesquisa aborda as medidas cautelares diversas da prisão criadas pela lei nº 12.403/2011, analisando as audiências de custódia realizadas em Salvador em 2016 referentes aos crimes de furto e seus respectivos processos. Os dados foram fornecidos pela Defensoria Pública e complementados pelas informações retiradas dos processos eletrônicos nos portais E-Saj e PJE. A partir dessa extração, verificou-se que as medidas cautelares se tornaram prevalentes (71% dos casos), reduzindo substancialmente a utilização da liberdade provisória sem condicionantes. Verificou-se que as medidas muitas vezes foram aplicadas sem a presença dos requisitos para a prisão preventiva e até mesmo sem previsão legal. Sessenta e sete por cento das decisões com trânsito em julgado não são decisões condenatórias e aquelas que foram resultaram em média em penas de dois anos em regime aberto, tendo sido substituídas por penas restritivas de direito. As cautelares duraram mais de quatro anos na média e em 90% dos casos tiveram duração superior à pena aplicada. Esse quadro indica que há um uso exagerado das medidas cautelares e em muitos casos, um uso ilegal. Além da aplicação de cautelares quando elas não são cabíveis - casos em que não há a possibilidade de aplicação da prisão preventiva e, portanto, não se pode substituí-la -, também nos casos em que elas são cabíveis não se tem respeitado um tempo proporcional ao seu possível desfecho, nem tem havido indicação correta da sua necessidade e adequação. Por fim, verifica-se que são necessárias alterações na lei ou em sua interpretação para que as medidas cautelares não sejam um incremento à restrição da liberdade em processos sem condenação, restabelecendo a necessária presunção de inocência.

Palavras-chave: medidas cautelares, prisão, audiência de custódia, processo penal, liberdade provisória

SILVA, Renata Gomes da. Precautionary Measures different from prison: Analysis of Use Based on Detention Hearings in Salvador. Orientador Daniel Nicory do Prado. Dissertação de Mestrado, Universidade Federal da Bahia, 2023.

### **ABSTRACT**

This study examines the use of non-custodial precautionary measures, introduced into the Brazilian criminal procedure code in 2011 (Law 12.403/11). It undertakes an analysis of the detention hearings involving defendants accused of theft in Salvador in 2016, as well as their respective criminal proceedings. Data on the cases was either provided by the Public Defender's Office and extracted from the digital legal proceedings databases E-Saj and PJE. In a significant majority of the reviewed cases (71%), precautionary measures were ordered, to the detriment of granting provisional release without conditions. Yet, in 67% of the cases that reached a final decision, defendants were not ultimately found guilty. On average, the duration of precautionary measures exceeded four years. In contrast, defendants ultimately found guilty were sentenced to an average of only two years of prison in open conditions, a term often commuted to a non-custodial penalty. In a staggering 90% of the cases, the duration of precautionary measures outlasted the actual prison sentence. There appears to be excessive, and sometimes unlawful, application of such measures. They have been imposed even when the prerequisites for preventive detention (which they are intended to replace) were absent, and without adequate justification for their necessity and appropriateness. Either a legislative change or a shift in judicial interpretation is imperative to uphold the presumption of innocence and prevent unwarranted freedom restrictions prior to conviction.

Keywords: non-custodial precautionary measures, prison, detention hearing, Brazilian criminal procedure, provisional release

## GRÁFICOS

Gráfico 1 - Distribuição das decisões nas audiências de custódia em 2016.....	39
Gráfico 2 - Decisões em casos sem os requisitos do artigo 313 do C.P.P.....	44
Gráfico 3 - Resultados dos casos analisados.....	48
Gráfico 4 - Distribuição dos processos com trânsito em julgado.....	51
Gráfico 5 - Processos com sentenças condenatórias transitadas em julgado.....	52



## SIGLAS

ADPF	Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental
APF	Auto de Prisão em Flagrante
CF	Constituição Federal
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CP	Código Penal
CPP	Código de Processo Penal
DP	Defensoria Pública
F BSP	Fórum Brasileiro de Segurança Pública
HC	<i>Habeas Corpus</i>
IDDD	Instituto de Defesa do Direito de Defesa
MP	Ministério Público
PL	Projeto de Lei
TJBA	Tribunal de Justiça da Bahia
STJ	Superior Tribunal de Justiça
STF	Supremo Tribunal Federal

## SUMÁRIO

<b>1</b>	<b>INTRODUÇÃO.....</b>	<b>12</b>
<b>2</b>	<b>A LEI Nº 12.403 de 2011 E O SISTEMA DE JUSTIÇA CRIMINAL.....</b>	<b>19</b>
2.1	AS MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO.....	19
2.2	AS AUDIÊNCIAS DE CUSTÓDIA.....	23
2.2.1	<b>A prevalência da liberdade provisória condicionada nas audiências de custódia .....</b>	<b>23</b>
2.3	A PUNIÇÃO E O SISTEMA DE JUSTIÇA CRIMINAL.....	27
2.3.1	<b>Encarceramento na Bahia.....</b>	<b>36</b>
2.4	CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO.....	36
<b>3</b>	<b>RESULTADOS OBTIDOS.....</b>	<b>39</b>
3.1	QUANTIDADE DE MEDIDAS APLICADAS EM CADA PROCESSO.....	40
3.2	MEDIDAS APLICADAS COM MAIS FREQUÊNCIA.....	40
3.3	RECOLHIMENTO DOMICILIAR.....	41
3.4	MEDIDAS CAUTELARES ATÍPICAS.....	41
3.5	PRESENÇA DOS REQUISITOS PARA A PRISÃO PREVENTIVA.....	43
3.6	PRISÃO POR DESCUMPRIMENTO DE MEDIDA CAUTELAR.....	45
3.7	REVISÃO DAS MEDIDAS DURANTE O PROCESSO.....	46
3.8	RESULTADOS DOS PROCESSOS.....	47
3.9	ÓBITOS.....	49
3.10	PROCESSOS COM TRÂNSITO EM JULGADO.....	50
3.11	PROCESSOS COM SENTENÇA CONDENATÓRIA TRANSITADA EM JULGADO.....	51
3.12	PROCESSOS COM EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE.....	53
3.13	PROCESSOS COM SUSPENSÃO PELA CITAÇÃO POR EDITAL.....	53
3.14	TEMPO DO PROCESSO: SENTENÇA E TRÂNSITO.....	53
3.15	DURAÇÃO DAS CAUTELARES.....	55
3.15.1	<b>Comparação com a pena em abstrato.....</b>	<b>56</b>
3.15.2	<b>Comparação com a pena em concreto.....</b>	<b>56</b>
<b>4</b>	<b>DA NECESSIDADE DE MUDANÇAS.....</b>	<b>58</b>
4.1	DETRAÇÃO.....	59

4.2	REVISÃO PERIÓDICA OU PRAZO DEFINIDO.....	59
4.3	FUNDAMENTAÇÃO.....	60
4.4	PROIBIÇÃO DA APLICAÇÃO DE MEDIDAS ATÍPICAS.....	60
4.5	UTILIZAÇÃO DAS MEDIDAS APENAS EM SUBSTITUIÇÃO À PRISÃO.....	60
4.6	O CONTROLE DO TEMPO.....	61
4.7	DA NÃO APLICAÇÃO DA PENA.....	61
4.8	DA UTILIZAÇÃO DOS <i>HABEAS CORPUS</i> .....	62
	<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>	<b>63</b>
	<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>66</b>

## 1 INTRODUÇÃO

Esta pesquisa surge de reflexões provenientes da atuação como advogada *pro bono* e Defensora Pública. Essa perspectiva permitiu a participação em diversas audiências de custódia e o acompanhamento de processos criminais em que as medidas cautelares haviam sido aplicadas. A hipótese que surgiu a partir da vida profissional se tornou aquela a ser testada academicamente neste trabalho.

A pergunta que moveu a pesquisa foi se as medidas cautelares não estavam sendo banalizadas e utilizadas de maneira exagerada pelos tribunais, ignorando o peso dessa restrição da liberdade individual e de outros direitos e ampliando o controle estatal sobre os indivíduos. No entanto, tais perguntas amplas foram sendo reduzidas para explicitar o funcionamento da aplicação dessas medidas num lugar e num tempo determinados em que fosse possível obter esses dados.

A Defensoria Pública da Bahia tem dados sobre todas as audiências de custódia na comarca de Salvador desde sua implementação de forma definitiva em 2015, incluindo aquelas realizadas por advogados. Dessa forma, buscou-se o acesso a essas informações, que foram cedidas mediante termo de compromisso.

A partir daí, a escolha de quais casos seriam analisados foi decorrente da opção por uma pesquisa longitudinal (RIBEIRO, 2010), ou seja, que permitisse o acompanhamento da situação desde o seu início até o desenvolvimento final do processo. Por isso, o ano escolhido foi 2016, que era o primeiro ano com dados completos desde janeiro. A pesquisa é eminentemente descritiva, quantitativa e qualitativa.

A partir dessa seleção foram obtidos 3.645 casos. Os Autos de Prisão em Flagrante (APFs) foram contabilizados por cada flagranteado, já que um mesmo APF pode incluir várias pessoas com resultados diferentes em relação às medidas cautelares, ou seja, são 3.645 flagranteados.

A partir daí foram selecionados na tabela com um filtro no aplicativo Excel em que apenas APFs que foram classificados pela Defensoria Pública como tipificados pela autoridade policial como furtos, simples ou qualificados, foram analisados (art. 155 do Código Penal e seus parágrafos), sendo possível a existência de outros crimes em concurso. Foi utilizado um filtro com o texto “155” em cada aba, já que as informações estavam divididas por meses.

A limitação foi feita pela restrição de tempo e pessoal para uma pesquisa mais ampla e porque se trata de crime sem violência ou grave ameaça que permite observar melhor a aplicação das medidas porque gera menos prisões preventivas.

Além desse filtro automático, manualmente foram retirados os casos em que não houve a custódia<sup>1</sup> e casos em que a classificação da delegacia não era de furto e os dados da Defensoria que estavam equivocados. Ao final desse processo, foram obtidos 388 casos, ou seja, os furtos representam mais de 10% do total dos flagrantes.

A partir daí se consultou os APFs e os processos por meio do site E-Saj (<http://esaj.tjba.jus.br/esaj/portal.do?servico=190100>) do Tribunal de Justiça da Bahia, que têm os autos digitalizados dos APFs e dos processos correspondentes. Em alguns casos os pedidos de relaxamento da prisão ou liberdade provisória foram consultados em autos apartados.

A partir dos APFs foram procurados os processos correspondentes. Quando não havia um processo principal apensado, foi feita busca pelo nome do flagrantado. No entanto, muitos processos (72) realmente não foram encontrados, provavelmente porque as denúncias não foram apresentadas. Essa dedução se dá pelo fato de serem encontrados diversos outros processos em nomes de alguns flagrantados, mas nenhum ligado ao APF. Também é possível que seja alguma dificuldade vinculada ao próprio sistema de buscas, já que alguns processos foram encontrados no PJE - <https://pje.tjba.jus.br/pje/login.seam> - depois que foram migrados do E-Saj.

Em relação à cor dos flagrantados, apesar da enorme relevância da questão racial não será possível um recorte. Provavelmente por algum erro na classificação constam 26 pessoas negras e 362 pardas. Segundo o IBGE<sup>2</sup>, são considerados negros o grupo de pessoas pretas e

---

<sup>1</sup> Na maioria desses casos, a audiência de custódia foi dispensada pelas partes.

<sup>2</sup> Já existe confusão em relação à categoria negra, pois é comum que pessoas preocupadas em não externar preconceito substituam a palavra preta usada nos levantamentos do IBGE por negra ao disseminarem informações construídas a partir de censos e pesquisas domiciliares (preta é cor, negra é raça). Ao mesmo tempo, é prática de vários pesquisadores e também do movimento social usar a categoria negra para designar o agregado das pessoas que escolhem as cores preta e parda.” OSORIO, Rafael Guerreiro. A classificação de cor ou raça do IBGE revisitada. In BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. Características Étnico-raciais da População: Classificações e identidades. PETRUCCELLI, José Luis; SABOIA, Ana Lucia (orgs.). Rio de Janeiro, 2013. Disponível em <<https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv63405.pdf>>.

pardas, o que levaria a se considerar que a totalidade de pessoas analisadas são negras, indicando a conhecida seletividade penal<sup>3</sup> do sistema de justiça criminal.

Foram criadas as seguintes colunas, que tratam do tempo do processo com seus marcos: data do fato - preenchida com a data que constava na capa do APF - , dias entre o fato e a prisão - com a utilização de uma fórmula da diferença do dia da prisão e do dia do fato -, dias entre a prisão e a audiência de custódia - igualmente com uma fórmula -, penas de prisão mínimas e máximas em abstrato a partir da classificação da polícia, data da decisão - preenchido com a data em que a decisão interlocutória foi tomada.

As penas em abstrato foram consideradas pela classificação da polícia civil com as eventuais qualificadoras, além das causas de aumento e diminuição da pena que já tivessem sido identificadas no APF. Não foram utilizadas agravantes e atenuantes e nem foram realizados cálculos sobre o concurso de crimes, a não ser a soma das penas de forma integral. No caso de crimes tentados, foi diminuída ao máximo a pena mínima e no mínimo a pena máxima para dar a maior amplitude de possibilidades de aplicação.

Foram criadas mais cinco colunas relacionadas aos requisitos para a prisão preventiva do artigo 313 do Código de Processo Penal: a primeira trata da hipótese do crime ter pena prevista de mais de quatro anos, a segunda a respeito da reincidência do flagrantado, a terceira sobre a possibilidade do crime envolver violência doméstica e familiar e a quarta sobre haver dúvidas a respeito da identidade civil, sendo a quinta apenas preenchida com “S” de Sim se houvesse o preenchimento de quaisquer outras das quatro mencionadas.

A análise acerca dos requisitos para a prisão preventiva é limitada aos dados que o próprio magistrado tinha no momento da audiência de custódia. Sabemos que essas informações sobre os flagranteados são limitadas, por, em geral, serem pesquisas restritas a um site do Tribunal de Justiça da Bahia, o que pode fazer com que em alguns casos pessoas que tenham cometido crimes em comarcas cujos processos são físicos ou mesmo em outros estados constarem como primárias. Mas nesse caso, tanto a nossa pesquisa quanto o olhar do magistrado, estariam igualmente equivocados a respeito dos requisitos. Assim, ele decidiu com as mesmas informações que estarão à disposição nesta análise dos flagrantes. O objetivo aqui foi verificar se seria possível a aplicação da prisão preventiva e, conseqüentemente, a

---

<sup>3</sup>“O sistema penal não se destina a alcançar todos os responsáveis pelas condutas criminalizadas, residindo, ao contrário, sua real eficácia, exatamente, na excepcionalidade de sua atuação.” (PASSETTI, Edson; DA SILVA, Roberto Baptista Dias (orgs.) *Conversações abolicionistas: uma crítica do sistema penal e da sociedade punitiva*. São Paulo: IBCCrim, 1997, p. 72).

substituição pelas medidas cautelares, ou se essa espécie de restrição nunca poderia ter sido aplicada.

Foram criadas também as colunas: Processo vara criminal - preenchido com os processos encontrados relacionados aos APFs -, data da denúncia, dias entre a prisão e a denúncia - preenchida com uma fórmula da diferença entre a data da denúncia e a prisão -, tipo na denúncia. As informações a respeito do processo foram acrescentadas na tabela porque o levantamento defensorial se limitava às informações dos flagrantes e dos resultados das custódias.

Foi criado um grupo de colunas a respeito da revisão da cautelar aplicada, seja a prisão preventiva ou a medida cautelar: houve revisão? - preenchida com S ou N -, a data da revisão, alteração - sendo soltura com cautelar, prisão entre outras, e se houve prisão por descumprimento das medidas cautelares.

Foram criadas colunas relacionadas à sentença: sentença - S ou N -, a data da sentença, condenação - S ou N - resultado da sentença - absolvição, extinção da punibilidade, condenação entre outros -, data de óbito ou suspensão por citação por edital, dias entre a prisão e a sentença - preenchido com uma fórmula da diferença entre a data da sentença e a data da prisão -, o tipo penal na sentença, se houve substituição por penas restritivas de direito, quantidade de penas restritivas de direito, se houve suspensão condicional do processo e a duração da suspensão, o regime inicial, anos, meses e dias determinados na sentença, duração da pena - com a fórmula que transforma anos, meses e dias em meses = coluna do ano multiplicado por 12 + a coluna dos meses + coluna dos dias dividida por 30, pena em dias-multa, valor do dia-multa.

Foram inseridas colunas relacionadas ao acórdão e ao trânsito em julgado: acórdão - S ou N -, resultado do acórdão - manutenção da pena, redução da pena, absolvição etc. - data do acórdão, dias entre prisão e acórdão - fórmula com a diferença entre a data do acórdão e a prisão -, tipo no acórdão, regime inicial, substituição, suspensão, anos, meses e dias da pena com a mesma fórmula da sentença para o total em meses, trânsito em julgado - S ou N -, para acusação, para a defesa e data do trânsito - preenchida com a data maior, seja ela da defesa ou da acusação, e dias entre a prisão e o trânsito em julgado - fórmula com a diferença entre a data do trânsito e a prisão.

O trânsito em julgado, quando não certificado pelo cartório, foi considerado a partir de 10 dias da publicação da sentença e 20 dias não havendo a publicação. Havendo data da ciência do Ministério Público ou da Defensoria Pública, foram contados 10 dias a partir dessa data, postergada ao próximo dia útil sendo essa data final de semana ou feriado nacional.

Por fim, foram criadas colunas relacionadas às cautelares diversas da prisão: duração das cautelares - fórmulas de acordo com a necessidade do caso - , diferença entre as cautelares e a pena máxima em abstrato, % cautelar dividido pela pena máxima em abstrato - preenchida com a fórmula duração da cautelar/ (pena máxima em abstrato multiplicado por 30), houve preventiva na custódia - S ou N -, medidas cautelares na custódia - S ou N -, e medidas cautelares depois da custódia - S ou N. Finalizando com uma coluna para cada medida cautelar prevista no Código de Processo Penal e uma coluna destinada às medidas cautelares atípicas - preenchidas com as quantidades aplicadas -, além de uma coluna com a soma da quantidade de medidas cautelares adotadas.

Em relação à duração das cautelares foram consideradas diversas datas a depender do caso concreto: não havendo decisão de revogação das cautelares ou trânsito em julgado, foi considerado que as cautelares continuaram vigentes até o dia 01 de março de 2022 - data escolhida de forma aleatória para padronização entre todos os APFs, mesmo não havendo comprovação nos autos acerca do cumprimento dessas cautelares. Também essa data foi escolhida nos casos em que não havia processo, porque as cautelares ainda estariam vigendo sem uma decisão de revogação.

Havendo óbito ou suspensão do processo por citação por edital, essa data é considerada o termo final das cautelares, assim como a data do trânsito é considerada nos casos em que ele existe. Nos casos em que houve suspensão condicional do processo, considerou-se que as medidas cautelares vigeram até o dia da suspensão porque a partir daí são as condições da suspensão que devem ser cumpridas.

A ideia da tabela e da criação das novas colunas foi a de recolher o máximo de informações possíveis a respeito da duração das cautelares e dos processos, bem como a padronização das decisões para realizar os comparativos e análises.

Essa escolha foi feita porque há trabalhos<sup>4</sup> que fazem afirmações a respeito da introdução legal das medidas cautelares como não efetivas na redução do desencarceramento apenas com a comparação a respeito do número de pessoas presas depois da alteração. No entanto, esse comparativo não é suficiente para provar o aumento de controle porque o

---

<sup>4</sup>Como: BORGES, Clara Maria Roman; DE OLIVEIRA, João Rafael. A expansão do controle por meio das medidas cautelares pessoais diversas da prisão. In *Revista da Faculdade de Direito – UFPR*, Curitiba, vol. 59, n. 3, p. 225-247, 2014 e BRASIL, Ministério da Segurança Pública, Departamento Penitenciário Nacional; PIMENTA, Izabella Lacerda. *Diagnóstico sobre a política de monitoração eletrônica*. Brasil, 2018.



encarceramento é um fenômeno multifatorial que impede a demonstração dessa relação de causalidade sem considerar outras questões concomitantes.

De acordo com um estudo realizado no Rio de Janeiro, do total de casos válidos analisados, apenas um terço dos réus que permaneceram presos após o flagrante terminaram recebendo uma pena de regime fechado, demonstrando a prisão cautelar como excessiva para a maioria.<sup>5</sup>

Dessa forma, os objetivos pretendidos são analisar a adequação abstrata da medida cautelar no momento da audiência de custódia e depois realizar a comparação dela com o resultado do processo.

A ideia inicial, que era muito ampla, foi sendo reduzida a perguntas menores que pudessem informar como o uso dessas medidas foi realizado, impedindo um juízo de valor subjetivo, mas permitindo análises sobre essa utilização.

A partir desses dados foi possível acessar os processos originados dos flagrantes analisados nas custódias e fazer algumas perguntas sobre o uso das medidas cautelares diversas da prisão: com qual frequência as cautelares têm sido aplicadas nas audiências de custódia? Quais estão sendo aplicadas? Elas têm sido substitutivas ou complementares à prisão? Elas têm duração maior que a pena que foi aplicada ao final do processo? Elas têm natureza cautelar? Tem prazo final? Elas geram prisões por descumprimento? Esses processos com cautelares aplicadas geram condenações?

Algumas outras perguntas foram surgindo durante a pesquisa e foram incorporadas como o uso das medidas cautelares atípicas e a extinção dos processos por óbito dos flagranteados.

O trabalho se divide em três capítulos: no primeiro capítulo, abordo as medidas cautelares na legislação processual penal brasileira, explico brevemente as audiências de custódia no Brasil e trago outras pesquisas que indicaram a prevalência da liberdade com medidas cautelares sobre a liberdade incondicionada. Aponto ainda as bases teóricas do meu entendimento sobre o sistema de justiça criminal racista e seletivo e a situação do encarceramento na Bahia.

---

<sup>5</sup>A primeira parte do Gráfico 8 mostra que só 1/3 dos réus que permaneceram presos após o flagrante terminaram recebendo uma sentença de prisão em regime fechado. Considerando-se que a prisão cautelar muitas vezes dura semanas ou meses e que transcorre sempre em regime fechado, é possível afirmar que 2/3 das prisões preventivas impostas ao conjunto de casos em análise funcionaram como antecipação agravada da pena, já que ao final do processo os réus não foram sentenciados à privação completa da liberdade. LEMGRUBER, Julita; FERNANDES, Marcia; CANO, Ignacio; MUSUMECI, Leonarda. Usos e abusos da prisão provisória no Rio de Janeiro: Avaliação do impacto da Lei 12.403/2011. Rio de Janeiro: ARP/CESeC, 2013, p. 17.

O segundo capítulo desenvolve a estruturação da tabela fornecida pela Defensoria Pública e acrescida de novas informações. Explicita as decisões tomadas em audiência de custódia sobre a liberdade dos flagranteados, quais medidas foram aplicadas e com qual frequência, as informações sobre a utilização do recolhimento domiciliar, o uso de medidas cautelares não previstas expressamente em lei, a revisão das medidas e a prisão por descumprimento, a extinção da punibilidade pelo reconhecimento da prescrição ou pela ocorrência do óbito, as condenações, o tempo decorrido até a sentença e o trânsito em julgado. Por fim, a duração das medidas e a comparação desse tempo com as penas em abstrato e concreto. As informações coletadas foram escolhidas para entender como tem se dado a utilização das medidas em diversos aspectos, elas permitem dizer que as medidas tem sido usadas na grande maioria dos casos excedendo as possibilidades legais e se estendendo por muito tempo.

O terceiro capítulo traz algumas ideias para melhorar o quadro atual que conta com o uso de medidas sem fundamentação, em bloco, sem previsão legal, sem substituir prisões e gerando verdadeira dupla punição pelos mesmos fatos. A maioria das mudanças é direcionada aos magistrados, mas a defesa tem a possibilidade de se utilizar dos instrumentos legais como o *Habeas Corpus* para o controle dessa utilização abusiva.

## **2 A LEI Nº 12.403 de 2011 E O SISTEMA DE JUSTIÇA CRIMINAL**

O Código de Processo Penal (CPP) foi reformado pela lei nº 12.403/2011, que, entre outras alterações, passou a prever a possibilidade de aplicação de variadas medidas cautelares diversas da prisão, além da fiança. Ela teve origem no Projeto de Lei nº 4.208/2001 do Poder Executivo, formulado por uma comissão de juristas, que viu na ampliação das medidas um grande avanço por proporcionar escolhas ao juiz, saindo da dicotomia prisão preventiva-liberdade provisória.

As medidas cautelares podem ser aplicadas a qualquer momento no processo penal, no entanto, o presente estudo se iniciará a partir das audiências de custódia, nas quais ocorre a análise dos autos de prisão em flagrante e decide-se a respeito da liberdade do flagranteado.

A implementação dessas audiências faz parte das medidas cautelares deferidas na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 347 e foram esquematizadas pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) na Resolução nº 213/2015, passando a ser realizadas de forma regular nos tribunais brasileiros. A análise dos flagrantes, que antes se dava de forma documental, passa a exigir uma audiência com presença do Ministério Público, da defesa e do magistrado.

Os três objetivos principais das audiências de custódia são: a adequação do Brasil aos tratados internacionais de direitos humanos já ratificados, notadamente o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos e a Convenção Americana de Direitos Humanos, a prevenção da tortura e a avaliação imediata da legalidade das prisões com a utilização da liberdade provisória sempre que possível.

Conforme o artigo 8º da resolução do CNJ, os desfechos possíveis a partir dos requerimentos são quatro: o relaxamento de prisões ilegais, a decretação da prisão preventiva, a concessão da liberdade provisória e a concessão da liberdade provisória com a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão.

A partir da lei nº 13.964/2019 as audiências de custódia passaram a constar expressamente no Código de Processo Penal.

### **2.1 AS MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO**

A legislação brasileira já contava com algumas medidas cautelares dispersas como as previstas no Código de Trânsito Brasileiro (lei nº 9.503/1997) de suspensão da habilitação para dirigir veículo automotor ou a proibição de sua obtenção; o afastamento do lar na lei

Maria da Penha (lei nº 11.340/2006); o afastamento cautelar de funcionário público na lei de drogas (lei nº 11.343/2006); ou o afastamento de agente público na lei de improbidade administrativa (lei nº 8.429/1992).

O projeto de lei (PL) original nº 4.208/2001 impunha critérios de necessidade e adequação para a aplicação das medidas, no entanto, expressamente, condicionava sua imposição aos casos em que não coubesse a prisão preventiva.

Dessa forma, o artigo 319 do Código de Processo Penal passou a prever como medidas cautelares diversas da prisão: o comparecimento periódico em juízo, no prazo e nas condições fixadas pelo juiz, para informar e justificar atividades; a 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; a proibição de manter contato com pessoa determinada quando, por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o indiciado ou acusado dela permanecer distante; a proibição de ausentar-se da Comarca quando a permanência seja conveniente ou necessária para a investigação ou instrução; o recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga quando o investigado ou acusado tenha residência e trabalho fixos; a 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; a internação provisória do acusado nas hipóteses de crimes praticados com violência ou grave ameaça, quando os peritos concluírem ser inimputável ou semi-imputável e houver risco de reiteração; a 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; a monitoração eletrônica.

A inclusão das medidas cautelares diversas da prisão no CPP trouxe novas possibilidades ao magistrado, mas limitadas nesse rol taxativo por exigência da própria legalidade, conforme esclarece Lopes Jr. (2019, p. 721):

No processo penal, não existem medidas cautelares inominadas e tampouco possui o juiz criminal um poder geral de cautela. No processo penal, forma é garantia. Logo, não há espaço para 'poderes gerais', pois todo poder é estritamente vinculado a limites e à forma legal.

Ainda na esteira dessa preocupação de limitação do poder estatal sobre o indivíduo, cabe apontar a impossibilidade de aplicação das medidas na inexistência de requisitos para a prisão preventiva, conforme refletem Barros e Machado (2011, p. 5-6):

Na redação original do PL n. 4.208/2001, o art. 283, §2º, previa que quando não coubesse prisão preventiva, o juiz poderia decretar outras medidas cautelares, sendo que no atual art. 282, §6º, do CPP, com redação dada pela Lei n. 12.403/2011, a decretação da prisão preventiva é condicionada à impossibilidade de aplicação de outras medidas cautelares pessoais, disciplinadas no art. 319 do CPP. Portanto, as medidas alternativas à prisão deverão ser utilizadas quando cabível a própria prisão preventiva. Contudo, em razão da necessidade e adequabilidade, substitui-se a prisão preventiva pelas novas medidas eis que impõem menores danos ao *status libertatis* do indivíduo se comparadas à prisão.

A escolha dessa posição se dá por algumas razões. Em primeiro lugar, as medidas são substitutivas da prisão e não alternativas a ela, o próprio texto legal prevê a aplicação da prisão preventiva apenas depois da avaliação da possibilidade de aplicação das medidas cautelares.

Há ainda no texto legal, a possibilidade de decretação de prisão decorrente do descumprimento das medidas cautelares, o que levaria a prisões cautelares em processos cujo desfecho provável não inclui privação de liberdade, gerando contradição com a redação ao §1º do art. 283 do Código de Processo Penal, que prevê que as medidas só devem ser aplicadas a infrações a que forem cominadas penas privativas de liberdade, isolada ou cumulativamente.

Por fim, a redação do Protocolo I da Resolução nº 213/2015 do CNJ, que organizou as audiências de custódia no país, limita a monitoração eletrônica a situações de substituição à prisão, e sendo a monitoração apenas uma das medidas, não haveria sentido em aplicar essa restrição apenas a ela: “A aplicação da monitoração eletrônica será excepcional, devendo ser utilizada como alternativa à prisão provisória e não como elemento adicional de controle para autuados que, pelas circunstâncias apuradas em juízo, já responderiam ao processo em liberdade.”

Essa será a premissa de observação desse trabalho, que deve considerar excessiva a aplicação das medidas em situações em que a prisão não era possível, ou seja, quando elas estão substituindo a liberdade e não a prisão. Para isso, será utilizado como parâmetro inicial o artigo 313 do Código de Processo Penal, que especifica os casos em que a prisão preventiva é possível:

- crimes dolosos com pena privativa de liberdade acima de quatro anos;
- reincidência;

- crimes envolvendo violência doméstica ou familiar para garantir a execução das medidas protetivas de urgência;
- havendo dúvida sobre a identidade civil da pessoa.

Além disso, é necessário que haja o *periculum libertatis* e o *fumus comissi delicti*, mas como essa avaliação tem aspectos subjetivos, não servirá como parâmetro da análise que se pretende fazer.

Outro ponto relevante a ser estudado no levantamento diz respeito à justificativa para a imposição das medidas cautelares diversas da prisão. O art. 93, IX da Constituição Federal impõe a necessidade de motivação a todas as decisões judiciais, sob pena de nulidade. A imposição de uma limitação de liberdade individual deve ter esse cuidado com ainda maior preocupação, demonstrando no caso específico qual direito material se busca preservar:

Ademais, a demonstração da finalidade cautelar a que se destina a limitação à liberdade pessoal também desempenha um papel de destaque no cumprimento do dever de motivar, sendo necessário que sua indicação seja feita de modo individualizado e concreto. Neste ponto, não basta a menção genérica a algum dos fins legitimados por lei a justificar semelhante restrição. (GONÇALVES, 2011, p. 405)

Para analisar a restrição de liberdade imposta pelas medidas cautelares, também será observada a referibilidade das medidas cautelares com o esclarecimento a respeito de qual direito está sendo acautelado:

A referibilidade das medidas cautelares demonstra a sua necessária vinculação a uma determinada situação de direito material acautelada. O caráter da referibilidade revela-se importante instrumento para se aferir a adequação e os limites da medida cautelar, em especial para distingui-los das espécies de tutelas antecipatórias. Isto porque, caso não se identifique o direito acautelado e, em consequência, não se vislumbre a presença de referibilidade, não há que se falar em cautelaridade, mas em satisfatividade. (GONÇALVES, 2011, p. 169)

Um dos critérios de análise das medidas cautelares será a possível condenação ao final do processo, observando a pena em abstrato, que pode ajudar na avaliação preliminar a respeito da necessidade e da adequação da medida, e a condenação que realmente existiu no caso concreto, tudo isso em comparação com a duração das cautelares aplicadas.

## 2.2 AS AUDIÊNCIAS DE CUSTÓDIA

As audiências de custódia são a ocasião em que as pessoas presas são apresentadas à autoridade judicial para que sejam ouvidas a respeito das circunstâncias da prisão na presença do Ministério Público e da defesa, sendo esta exercida pela Defensoria Pública onde ela está presente, se não houver a contratação de um advogado.

A resolução do CNJ nº 213/2015 estabelece algumas diretrizes para a organização dessas audiências, que entraram definitivamente no texto do Código de Processo Penal por meio da lei nº 13.964/2019.

Na Bahia, onde essa pesquisa se concentra, já havia a articulação dos órgãos com o Núcleo de Prisão em Flagrante, conforme aponta Prado (2017, p. 47):

Antes do movimento nacional que resultou na implementação das audiências de custódia ao longo dos anos de 2015 e 2016, as instituições do sistema de justiça na Bahia já haviam preparado a estrutura para a sua realização na capital do estado, com a celebração do Termo de Compromisso Mútuo nº 19/11-TC, entre Tribunal de Justiça, Secretarias de Justiça e Segurança Pública, Ministério Público, Defensoria Pública e Ordem dos Advogados do Brasil, para a criação, implantação e funcionamento do Núcleo de Prisão em Flagrante de Salvador, cujo marco institucional, no âmbito do TJ-BA, foi a Resolução do Pleno nº 9, de 3 de agosto de 2011 (BAHIA, 2011a), e, na DPE-BA, o art. 24 da Resolução do Conselho Superior nº 11, de 12 de setembro de 2011 (BAHIA, 2011b).

A resolução nº 26/2015 e o provimento nº 01/2016 estabeleceram a organização das audiências que, em Salvador, passaram a ser realizadas a partir de 2015 e no interior de forma progressiva.

### 2.2.1 A prevalência da liberdade provisória condicionada nas audiências de custódia

Estudos realizados a respeito das audiências de custódia têm demonstrado que o uso da liberdade provisória sem a aplicação de nenhuma cautelar tem sido a exceção: tem-se observado que apesar de em alguns casos a prisão ter sido substituída por medidas cautelares, em outros tantos casos em que não se aplicaria qualquer medida anteriormente, alguma cautelar foi imposta. Isso faz com que situações que eram de liberdade absoluta passem a contar com medidas com graves restrições da liberdade pessoal.

Como se observa no estudo da Defensoria Pública da Bahia sobre audiências de custódia em Salvador: as medidas cautelares são aplicadas em grande parte das prisões em flagrante:

Ainda em relação às decisões, do total de flagrantes, em apenas 4% a liberdade do flagranteado se deu de forma plena, não havendo imposição de qualquer modalidade de restrição (prisão ou medidas cautelares). Assim, em 96% dos casos houve imposição de algum tipo de restrição à liberdade do flagranteado. (ESDEP, 2019, p. 43)

Nesse sentido também, o levantamento acerca das audiências de custódia em Belo Horizonte realizado pelo CRISP/UFMG (2017, p. 36): 53,6% prisões preventivas, 0,6% de relaxamentos de prisão, 44,1% de liberdades provisórias com medidas cautelares e apenas 1,7% de liberdades provisórias sem as medidas.

No estudo realizado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) com o Fórum Brasileiro de Segurança Pública (FBSP), que analisou audiências de custódia em São Paulo, Porto Alegre, João Pessoa, Brasília, Florianópolis e Palmas os números são semelhantes: as liberdades provisórias concedidas sem cautelares somaram 2,62% do total, enquanto a liberdade provisória com a aplicação de medidas cautelares atingiu 38,74% dos casos (BRASIL. CNJ, 2018, p. 68).

A partir dos dados levantados pela Defensoria Pública a respeito das Audiências de Custódia em Salvador realizadas no ano de 2016, pode-se confirmar essa tendência, já que dos 4.981 Autos de Prisão em Flagrante (APF): 2.907 flagranteados foram soltos e 2.074 presos. Como não há uma padronização no preenchimento das tabelas com esses dados, constam diversas categorias, algumas repetidas, de modo que o registro fica menos confiável. Mas selecionando apenas os casos de relaxamento de prisão e liberdade provisória sem fiança e sem medidas cautelares tem-se 291 APFs, ou seja, 5,84% dos casos.

Conforme aborda a pesquisa de Romão (2019, p. 166) na observação sobre as audiências de custódia em Salvador:

A liberdade condicionada é o tempo inteiro vista, e sem camuflagens, como uma “redução de danos às avessas”, de modo que as cautelares diversas servem como um conforto às mentes inquisidoras dos juízes que pensam a partir da prisão como regra. É a lógica da quase-prisão que traz um sono mais tranquilo por não ter convertido a prisão em flagrante em preventiva. A liberdade plena, rara no sistema de justiça baiano, é um pesadelo com o qual os atores processuais têm de lidar.



No levantamento realizado pelo Instituto de Defesa do Direito de Defesa (IDDD, 2019, p. 91) em 2019 de 2584 casos analisados, em apenas 23 houve liberdade provisória sem a aplicação de medidas cautelares, ou seja 0,89%:

O número de concessões de liberdade provisória irrestrita é baixíssimo, menor ainda do que o número de relaxamentos do flagrante. Este número - menos de 1% da amostra total - já é, por si só, indicativo de um cenário de grande resistência por parte dos/as magistrados/as em conceder liberdade às pessoas custodiadas sem o controle do Estado.

Nesse sentido, o estudo do IDDD (2019, pp. 97-98) parece corroborar uma preocupação antiga dos estudiosos a respeito da introdução legislativa dessas medidas cautelares:

Passados oito anos, no entanto, o que fica cada vez mais claro é que a possibilidade de condicionar a liberdade ao cumprimento de alguma obrigação tornou-se uma alternativa à própria liberdade, e não à sua privação, como era o intuito da lei. Ou seja, as medidas cautelares “alternativas à prisão” trazidas pela lei 12.403/2011 não fazem diminuir o número de pessoas presas provisoriamente, mas o número de pessoas livres sobre as quais não recai o controle do Estado. Além disso, verifica-se também que a adequação “à gravidade do crime, circunstâncias do fato e condições pessoais do indiciado ou acusado” tampouco parece ser observada na imposição de medidas cautelares que condicionam as liberdades concedidas em audiência de custódia. Isso porque percebe-se um padrão de uso das medidas - que se repetem à exaustão e incidem “em bloco” na esmagadora maioria dos casos -, o que faz crer que inexistente a preocupação de adequá-las às mais diversas realidades.

O levantamento do IDDD (2019, p. 98) demonstrou que a média de aplicação de medidas por processo é de 2,9, sendo as mais comuns o comparecimento periódico em juízo (92%), a proibição de ausentar-se da comarca (60%), o recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga (41%), a proibição de acesso a determinados lugares (22%), a fiança (17%), a monitoração eletrônica (14%) e a proibição de contato com determinada pessoa (14%). Além dessas, foram aplicadas de forma ilegal outras medidas não previstas como tratamento contra o uso de drogas e a frequência a cursos.

Dessa forma, conclui o IDDD (2019, p. 104) a análise com a observação:

É preocupante verificar que a liberdade não deixou de ser uma opção aos/às magistrados/as apenas, ela passou a ser a exceção em toda a engrenagem do sistema de Justiça. Ainda que determinadas medidas não sejam objeto de fiscalização, percebe-se que a expectativa de controle se mostra como uma

opção preferível à preservação da liberdade daquela pessoa que sequer foi denunciada.

É interessante observar que as medidas cautelares estão em ordem de menor para maior restrição no CPP, segundo o projeto de lei, o que coloca a monitoração eletrônica como a maior restrição à liberdade. E nesse sentido, a própria regulamentação da audiência de custódia traz uma preocupação adicional com a limitação na sua aplicação em seu Protocolo I:

Assim, a monitoração eletrônica, enquanto medida cautelar diversa da prisão, deverá ser aplicada exclusivamente a pessoas acusadas por crimes dolosos puníveis com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos ou condenadas por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no inciso I do caput do art. 64 do Código Penal Brasileiro, bem como a pessoas em cumprimento de medidas protetivas de urgência acusadas por crime que envolva violência doméstica e familiar contra a mulher, criança, adolescente, idoso, enfermo ou pessoa com deficiência, sempre de forma excepcional, quando não couber outra medida cautelar menos gravosa. (CNJ, 2015)

Apesar dessa limitação tratar da monitoração eletrônica, qualquer restrição de liberdade imposta, como acontece nas medidas cautelares, deveria passar por esse controle, não havendo justificção legal para qualquer diferenciação entre as medidas.

A partir da constatação de que as liberdades provisórias têm sido reduzidas a casos excepcionais, cabe a reflexão a respeito das medidas cautelares e dos limites que essas impõem à vida dos flagranteados e que podem, entre outras coisas, gerar uma prisão decorrente do descumprimento da medida aplicada, conforme previsão do “art. 312, §1º A prisão preventiva também poderá ser decretada em caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas por força de outras medidas cautelares.” Dessa forma, situações em que a liberdade existiria são substituídas por medidas que podem gerar uma prisão.

É importante que a comparação seja com possibilidades reais de evitar a prisão e não apenas uma justificativa para ampliar o controle. Conforme o ensaio de Cohen (1979, pp. 346-347) acerca de mecanismos de *diversion*, especialmente na justiça juvenil:

É irônico então - embora certamente a ironia seja óbvia demais até mesmo para ser chamada assim - que os principais resultados dos novos movimentos em direção à “comunidade” e “diversion” tenham aumentado mais que diminuído a quantidade de intervenção dirigida a muitos grupos de desviantes no sistema e, provavelmente, aumentar mais que diminuir o número total delas que entram no sistema em primeiro lugar. Em outras palavras “alternativas” se tornaram não alternativas, mas novos programas que suplementam o sistema existente ou expandem atraindo novas

populações. Eu vou me referir a essas duas possibilidades sobrepostas como “afinar a malha” e “alargar a rede”, respectivamente. (Tradução nossa) <sup>6</sup>

Apesar dos limites do estudo de Cohen, os conceitos de “afinar a malha” e “ampliar a rede”, atingindo condutas e pessoas que antes passariam ao largo desse controle, ainda são importantes mobilizadores de reflexões a respeito de supostas alternativas à prisão, à pena e ao próprio processo penal. Nesse mesmo sentido, Wacquant (1999, p. 122) relata que instrumentos como a prisão domiciliar com monitoração eletrônica tendem a suplementar mais que substituir o encarceramento.

De toda forma, o parâmetro que deve ser observado tanto na aplicação das prisões, quanto nas medidas cautelares é a presunção de inocência. O artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal de 1988 determina que ninguém pode ser considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória. No entanto, tem sido muito comum essa imposição de algum tipo de restrição da liberdade, mesmo estando o processo num momento extremamente prematuro, antes mesmo da produção de qualquer prova em juízo.

### 2.3 A PUNIÇÃO E O SISTEMA DE JUSTIÇA CRIMINAL

Aqui cabe esclarecer quais pressupostos estão sendo utilizados quando se trata do funcionamento do sistema de justiça criminal: a partir de que bases ele será analisado nesta pesquisa.

A perspectiva que se adotará nesse trabalho é abolicionista, visto que não se identifica solução para o sistema de justiça criminal a não ser sua destruição completa, já que as constantes reformas não resolveram os problemas estruturais trazidos por essa forma de lidar com conflitos. Ao mesmo tempo, reconhece-se que o minimalismo pode ser uma tática válida para um futuro abolicionista, desde que não legitime a punição e não caia na armadilha de separar tipos de pessoas e crimes, concentrando e intensificando a punição em grupos selecionados.

---

<sup>6</sup>It is ironical then - though surely the irony is too obvious even to be called this - that the major results of the new movements towards "community" and "diversion" have been to increase rather than decrease the amount of intervention directed at many groups of deviants in the system and, probably, to increase rather than decrease the total number who get into the system in the first place. In other words: "alternatives" become not alternatives at all but new programs which supplement the existing system or else expand it by attracting new populations. I will refer to these two overlapping possibilities as "thinning the mesh" and "widening the net" respectively."

A abordagem também considerará os impactos do racismo<sup>7</sup> e da colonialidade<sup>8</sup> como indissociáveis da forma de punição, já que as prisões são diretamente relacionadas ao modo como a sociedade se estrutura, havendo o entrelaçamento de opressões relacionadas ao gênero, à raça, à condição de imigrante, à classe social entre outras.

Nesse sentido, Almeida destaca (2018, p. 145):

Logo, o racismo não deve ser tratado como uma questão lateral, que pode ser dissolvida na concepção de *classes*, até porque uma noção de *classe* que desconsidera o modo com que esta mesma classe se expressa enquanto relação social objetiva. São indivíduos concretos que compõe as classes à medida que se constituem concomitantemente como classe e como minoria nas condições estruturais do capitalismo. Assim, classe e raça são elementos socialmente *sobredeterminados*.

O lugar do Brasil no mundo e sua história dão particularidades ao nosso sistema de justiça criminal. Conforme analisa Ana Flauzina (2006, p. 42) o legado escravocrata do país se manifesta no projeto genocida:

Tudo indica que as bases de atuação do sistema penal brasileiro nunca conseguiram se divorciar de seu passado colonial por completo, arrastando para a contemporaneidade vestígios de um direito penal de ordem privada. O projeto que preside sua atuação, portanto, é em grande medida, herdeiro do estatuto escravocrata.

A forma como uma sociedade pune um indivíduo e a forma como ele aguarda a decisão sobre sua punição por um crime estão inseridos numa realidade que inclui até mesmo

---

<sup>7</sup>“Podemos dizer que o racismo é uma forma sistemática de discriminação que tem a raça como fundamento, e que se manifesta por meio de práticas conscientes ou inconscientes que culminam em desvantagens ou privilégios para indivíduos, a depender do grupo racial ao qual pertencam.” Almeida, Silvio. O que é racismo estrutural? Belo Horizonte: Letramento, 2018, p. 25.

<sup>8</sup>“Aqui, sem dúvida, é útil notar que os termos “colonialidade” e “colonialismo” se referem a fenômenos e questões diferentes. O “colonialismo” não se refere à classificação social universalmente básica que existe no mundo há 500 anos, mas à dominação político-econômica de alguns povos sobre outros e é milhares de anos anterior à colonialidade. Ambos os termos estão, obviamente, relacionados, já que a colonialidade do poder não teria sido possível historicamente sem o específico colonialismo imposto ao mundo a partir do final do século XV.” (QUIJANO, 2002, p. 26). Ainda nos termos de Aníbal Quijano (2002, p. 4): “O atual padrão de poder mundial consiste na articulação entre: 1) a colonialidade do poder, isto é, a idéia de “raça” como fundamento do padrão universal de classificação social básica e de dominação social; 2) o capitalismo, como padrão universal de exploração social; 3) o Estado como forma central universal de controle da autoridade coletiva e o moderno Estado-nação como sua variante hegemônica; 4) o eurocentrismo como forma hegemônica de controle da subjetividade/ intersubjetividade, em particular no modo de produzir conhecimento.”

a construção social da própria ideia do que seja crime e é a criminologia crítica que pela primeira vez faz essa mudança no olhar, conforme resume Baratta (2002, p. 161):

Na perspectiva da criminologia crítica a criminalidade não é mais uma qualidade ontológica de determinados comportamentos e de determinados indivíduos, mas se revela, principalmente, como um status atribuído a determinados indivíduos, mediante uma dupla seleção: em primeiro lugar, a seleção dos bens protegidos penalmente, e dos comportamentos ofensivos desses bens descritos nos tipos penais; em segundo lugar, a seleção dos indivíduos estigmatizados entre todos os indivíduos que realizam infrações a normas penalmente sancionadas. A criminalidade é – segundo uma interessante perspectiva já indicada nas páginas anteriores – um “bem negativo”, distribuído desigualmente conforme a hierarquia dos interesses fixada no sistema socioeconômico e conforme a desigualdade social entre os indivíduos.

Esse entendimento é extremamente relevante para que não se trate das escolhas de política criminal e mesmo dos resultados dela como se fossem acidentes. Toda a organização do sistema penal em uma sociedade passa por essas mediações do real, onde as desigualdades de raça, gênero, renda, escolaridade, local de moradia perpassam os desenhos institucionais de como se punir, o que se punir e quem punir.

Embora haja uma aproximação entre o desenvolvimento das teorias criminológicas e das teorias sobre raça, não se tem dado centralidade à questão do racismo nas análises de muitos estudiosos do sistema de justiça criminal. Uma discussão que “caminha pelo acostamento” na expressão de Ana Flauzina (2006, p. 41), se valendo “do negro como personagem, nunca do racismo como fundamento”.

Mesmo a criminologia crítica considerando a luta de classes como estruturante do sistema de justiça criminal, falta a centralidade da questão racial, justamente porque a base material em que a sociedade está fundada é profundamente marcada pela colonização e escravidão, conforme aborda Pires (2017, p. 551):

A ótica de classe não racializada e não genderizada produziu interpretações sobre a realidade que negaram a dimensão estrutural e estruturante da raça e gênero e desenvolveram chaves de compreensões capazes de se aplicar apenas à classe trabalhadora branca, masculina, hétero.

Dessa forma, falar sobre o sistema de justiça criminal no Brasil e formas de punição também envolve falar sobre a história da escravização, da desigualdade racial e social, do colonialismo e do atual estágio do capitalismo dependente em nosso território. Não se deve limitar a análise apenas às consequências do nosso desenho social, como o alto número de encarcerados entre a população negra, mas é importante abordar as profundas raízes de suas causas, conforme aponta Flauzina (2006, pp. 134-135):

Nesses termos, poderemos perceber que todas as construções que visam a dar conta do sistema penal sem observar o racismo enquanto elemento fundante são lacunosas. Se é bem verdade que a partir das categorias classe e gênero muitos códigos desse empreendimento já foram decifrados, especialmente no que se relaciona aos aspectos da seletividade e de discricionariedade mais amplos que atravessam toda a estrutura desse aparato, a verdade é que no que tange ao funcionamento específico dos sistemas penais marginais, como o brasileiro, que se caracterizam por uma movimentação extremamente violenta, não há como pretender uma abordagem coerente prescindindo da politização da categoria raça. O racismo, nesse sentido, está colocado mesmo como um pressuposto para a inteligibilidade desse mecanismo de controle social.

Tanto nos Estados Unidos (ALEXANDER, 2010), quanto no Brasil (AZEVEDO, 1987), o fim da escravização é seguido de um temor a respeito de uma insurreição racial, o que impacta a construção das leis e sua aplicação. Como a pesquisadora Ana Flauzina aborda (2006, p. 78):

O racismo é a variável que regula a atuação do sistema, diz da intensidade de suas intervenções, formata, enfim, a metodologia desse aparato de controle social. Sem o racismo, digamos de maneira direta, o sistema penal passa a ser qualquer outra coisa, mas deixa simplesmente de ser sistema penal, desde uma concepção que adotamos.

Nesse mesmo sentido, Juliana Borges (2018, p. 30) trata das bases do sistema criminal:

Constantemente afirmamos que por ser estrutura, o racismo perpassa todas as instituições e relações na sociedade. Mas o sistema criminal ganha outros contornos mais profundos neste processo. Mais do que perpassado pelo racismo, o sistema criminal é construído e ressignificado historicamente, reconfigurando e mantendo esta opressão que tem na hierarquia racial um dos pilares de sustentação.

Em *Punição e Estrutura Social*, Rusche e Kirchheimer (2004, p. 282) abordam as relações entre o desenvolvimento das forças produtivas e as penalidades correspondentes

esclarecendo a rejeição e a escolha por casas de correção, pena de galés e de morte, fiança, prisão ao longo do tempo: “O sistema penal de uma dada sociedade não é um fenômeno isolado sujeito apenas às suas leis especiais. É parte de todo o sistema social, e compartilha suas aspirações e seus defeitos.”

Nesse contexto, é importante saber como o sistema de justiça criminal se estrutura e qual sua função dentro das sociedades contemporâneas. Conforme aborda Juarez Cirino (2014, p. 14), existem os objetivos reais e os declarados:

*O discurso crítico da teoria criminológica da pena mostra que a prisão não pode ser explicada pelos objetivos declarados de correção do criminoso e de prevenção da criminalidade, mas pelos objetivos reais do sistema penal de gestão diferencial da criminalidade e de garantia das relações sociais desiguais da contradição capital/trabalho assalariado das sociedades contemporâneas.*

Nesse sentido é a constatação de Michele Alexander (2010, p. 225) acerca dos objetivos do encarceramento em massa nos Estados Unidos e seu fracasso (ou sucesso):

Dizer que o encarceramento em massa é um fracasso abismal faz sentido, no entanto, apenas se assumirmos que o sistema de justiça criminal foi projetado para prevenir e controlar o crime. Mas se o encarceramento em massa for entendido como um sistema de controle social - especificamente, controle racial - então o sistema é um sucesso fantástico. Em menos de duas décadas, a população prisional quadruplicou e a grande maioria é de pessoas pobres de cor de áreas urbanas ao longo dos Estados Unidos colocadas sob o controle do sistema de justiça criminal ou carimbadas com antecedentes criminais para toda a vida. Quase da noite pro dia, enormes parcelas de comunidades do gueto foram permanentemente relegados a um status de segunda classe, privados de direitos, e sujeitos à vigilância e monitoramento perpétuos por agências de aplicação da lei. Pode-se argumentar que este resultado é um erro trágico e imprevisível, e que o objetivo sempre foi o controle do crime, não a criação de uma subcasta racial. Mas, a julgar pela retórica política e pelas regras legais empregadas na Guerra às Drogas, este resultado não é um acidente bizarro. (Tradução nossa)<sup>9</sup>

---

<sup>9</sup>“Saying mass incarceration is an abysmal failure makes sense, though, only if one assumes that the criminal justice system is designed to prevent and control crime. But if mass incarceration is understood as a system of social control—specifically, racial control—then the system is a fantastic success. In less than two decades, the prison population quadrupled, and large majorities of poor people of color in urban areas throughout the United States were placed under the control of the criminal justice system or saddled with criminal records for life. Almost overnight, huge segments of ghetto communities were permanently relegated to a second-class status, disenfranchised, and subjected to perpetual surveillance and monitoring by law enforcement agencies. One could argue this result is a tragic, unforeseen able mistake, and that the goal was always crime control, not the creation of a racial undercast. But judging by the political rhetoric and the legal rules employed in the War on Drugs, this result is no freak accident.”

Angela Davis (2003, p. 16) sintetiza o papel das prisões na atualidade: A prisão tem se tornado um buraco negro no qual os detritos do capitalismo contemporâneo são depositados. (Tradução nossa).<sup>10</sup> E ainda: Esse é o trabalho ideológico que a prisão realiza – ela nos isenta da responsabilidade de enfrentar seriamente os problemas de nossa sociedade, especialmente aqueles produzidos pelo racismo e, cada vez mais, pelo capitalismo global. (Tradução nossa).<sup>11</sup>

Nesse sentido, só se pode pensar em alternativas abolicionistas, pensando-se em alterações profundas na sociedade:

Se nós insistirmos que as alternativas abolicionistas perturbam essas relações, que eles se esforçam para desarticular crime e punição, raça e punição, classe e punição, e gênero e punição, então nosso foco deve ser direcionado não somente ao sistema prisional como uma instituição isolada, mas deve também ser direcionado a todas as relações sociais que sustentam a permanência da prisão. (Tradução nossa) (DAVIS, 2003, p. 112)<sup>12</sup>

Conforme aborda Enedina Alves (2015, pp. 29-30):

O moderno Direito Penal brasileiro, advindo da escola positivista, conserva essa concepção de controle corporal baseado numa epistemologia racial (um saber racial) que reserva aos corpos negros a culpabilidade e a punição. Assim, as teorias do eugenismo e do evolucionismo foram fundamentais para a fundação das bases do direito criminal como um direito antipobre e antinegro.

Nesse contexto de um sistema de justiça criminal racista, desigual, violento e altamente seletivo, qualquer alternativa que se pense às prisões pode ter seus objetivos deturpados.

As medidas cautelares parecem se inserir num contexto em que a submissão precisa existir sem gerar tantos custos e atingindo um maior número de pessoas, para que esse controle possa ser acionado quando e se for conveniente. Dessa forma, elas permitem um

---

<sup>10</sup>“The prison has become a black hole into which the detritus of contemporary capitalism is deposited.”

<sup>11</sup>“This is the ideological work that the prison performs-it relieves us of the responsibility of seriously engaging with the problems of our society, especially those produced by racism and, increasingly, global capitalism.”

<sup>12</sup>“If we insist that abolitionist alternatives trouble these relationships, that they strive to disarticulate crime and punishment, race and punishment, class and punishment, and gender and punishment, then our focus must not rest only on the prison system as an isolated institution, but must also be directed at all the social relations that support the permanence of the prison.”



controle sobre os indivíduos que não passa pela gestão de espaços exclusivos como as prisões, mas que até mesmo possibilitam que ele se espalhe socialmente, como é o caso da monitoração eletrônica.

É claro que aqui não se está a defender o modelo do cárcere que, especialmente no Brasil, traz uma série de violações adicionais, além do controle da liberdade e da autonomia da pessoa dentro de uma “instituição total” (GOFFMAN, 1974) que já seria próprio da sua natureza. Mas é importante se atentar a outros controles sobre o indivíduo que podem se disfarçar de medidas menos gravosas, quando são medidas provavelmente apenas menos custosas, que podem ser atribuídas a mais pessoas.

As novas tecnologias de monitoração eletrônica e previsão algorítmica de liberdade já foram chamadas por Michele Alexander de “o mais novo Jim Crow”, atualizando sua análise sobre o encarceramento em massa como um *continuum* das leis discriminatórias estadunidenses e que agora ganham o incremento da tecnologia:

Se você perguntasse aos escravos se eles preferem viver com suas famílias e criar seus próprios filhos, embora sujeitos a “sinais exclusivos para brancos”, discriminação legal e segregação de Jim Crow, eles quase certamente diriam: eu aceito Jim Crow. Da mesma forma, se você perguntar às pessoas se elas preferem viver com suas famílias e criar seus filhos, embora com vigilância e monitoramento digital quase constante, eles quase certamente dirão: eu vou ficar com o monitor eletrônico. Eu também. Mas espero que agora possamos ver que Jim Crow era uma forma menos restritiva de controle racial e social, não uma alternativa real aos sistemas de castas raciais. Da mesma forma, se o objetivo é acabar com o encarceramento em massa e a criminalização em massa, as prisões digitais não são uma resposta. Eles são apenas outra maneira de colocar a questão. (Tradução nossa)<sup>13</sup>

Nesse sentido, o pensamento de Chaz Arnett (2019) acerca da monitoração eletrônica:

No entanto, o dano potencial com o e-carceramento pode parecer maior. Esse dano é caracterizado pela produção e entrincheiramento de um grupo de vigiados social, política e economicamente marginalizados e subordinados. Onde o grupo subordinado daqueles sob vigilância espelha as

---

<sup>13</sup>“If you asked slaves if they would rather live with their families and raise their own children, albeit subject to “whites only signs,” legal discrimination and Jim Crow segregation, they’d almost certainly say: I’ll take Jim Crow. By the same token, if you ask people in prison whether they’d rather live with their families and raise their children, albeit with nearly constant digital surveillance and monitoring, they’d almost certainly say: I’ll take the electronic monitor. I would too. But hopefully we can now see that Jim Crow was a less restrictive form of racial and social control, not a real alternative to racial caste systems. Similarly, if the goal is to end mass incarceration and mass criminalization, digital prisons are not an answer. They’re just another way of posing the question.”

mesmas relações hierárquicas que moldaram o encarceramento em massa. (Tradução nossa) <sup>14</sup>

O futuro do controle em nossa sociedade pode estar fora das prisões físicas, conforme reflete Jackie Wang (2018, pp. 39-40):

É possível que a medida que as tecnologias de controle sejam aperfeiçoadas, a carceralidade sangrará na sociedade. Neste caso, a distinção entre o interior e o exterior da prisão se tornará mais indistinta. É até possível imaginar um futuro onde a prisão como estrutura física seja superada pela vigilância total sem confinamento físico. (Tradução nossa) <sup>15</sup>

Diante desse contexto, a imposição de medidas cautelares diversas da prisão pode ter potencial para ampliar o controle sobre os corpos fora das prisões, quando aplicadas a pessoas que estariam em liberdade incondicionada, e podem gerar prisões que não existiriam anteriormente, justamente pelo descumprimento das medidas aplicadas. Ou seja, há possibilidades de ampliação do controle estatal sobre os indivíduos, a partir de uma alteração legislativa que parecia benéfica à primeira vista.

Deu-se destaque à monitoração eletrônica, que é a mais gravosa, mas todas as medidas cautelares diversas da prisão limitam a liberdade em algum grau, além de permitir a estigmatização de indivíduos, o que gera novas abordagens e punições.

Ainda que os controles atualmente sejam frouxos no estado da Bahia, não havendo uma supervisão centralizada e de fácil acesso sobre as medidas cautelares impostas, assim como o próprio Banco Nacional de Mandados de Prisão ainda não é completamente confiável, isso pode acontecer no futuro, gerando mais limitações e controle sobre indivíduos ainda não condenados criminalmente.

Mesmo medidas cautelares que parecem menos custosas, podem ser extremamente gravosas para a população mais vulnerabilizada: o comparecimento mensal se dá em horário comercial e às custas do acusado, as limitações de frequência a determinados lugares podem diminuir as chances de empregabilidade de uma população já estigmatizada, diversas restrições praticamente impedem vida social e lazer como o recolhimento domiciliar.

---

<sup>14</sup>However, the potential harm with e-carceration may loom larger. This harm is characterized by the production and entrenchment of a socially, politically, and economically marginalized and subordinated group of surveillees. Where the subordinated group of those under surveillance mirrors the same social hierarchical relationships that shaped mass incarceration.

<sup>15</sup>It is possible that as technologies of control are perfected, carcerality will bleed into society. In this case the distinction between the inside and the outside of prison will become blurrier. It is even possible to imagine a future where the prison as a physical structure is superseded by total surveillance without physical confinement.

Conforme aborda Romão (2019, p. 148) a respeito do uso do artigo 319, II do Código de Processo Penal em audiências de custódia em Salvador:

A interpretação de “lugares” como “festas populares, bares, prostíbulos, bocas de fumo e casa de jogos de azar” - mencionadas em atacado em algumas decisões se aproveita de uma persistente tradição moralista, que se alia à demanda por ordem mais que atual de controle da densidade urbana e gestão da circulação negra

O descumprimento de cautelares irrazoáveis ou gravosas demais pode gerar prisão em casos em que ela não seria sequer cogitada, o que faria com que o poder punitivo se amplie e a prisão atinja novas pessoas num fenômeno semelhante ao ocorrido com as alternativas penais que não tiveram como resultado a diminuição do encarceramento, mas apenas a ampliação do poder punitivo estatal: “O exemplo mais claro disso são as alternativas voltadas para usuários de drogas, delito que desde 2006 não pode mais ser punido com prisão, mas que vem dominando a aplicação de alternativas em muitos estados.” (ITTC, 2017).

Mesmo a introdução dessas medidas, não parece ter modificado radicalmente as decisões de determinação de prisão preventiva, conforme estudo realizado no Rio de Janeiro após a alteração legal:

Vale dizer, a nova lei teve impacto bem maior sobre os crimes menos graves do que sobre os mais graves. Mas, ainda assim, cerca de metade das prisões em flagrante por crimes sem violência como furto, estelionato e receptação continuaram sendo convertidas em prisões provisórias no período de vigência da lei. (LEMGRUBER; FERNANDES; CANO; MUSEMECI, 2013, p. 12)

Sempre que se traz esse debate, tem-se a utilização de divisões de tipos de pessoas que reforçam a importância da permanência das prisões:

Esse discurso sobre os sujeitos submetidos ao controle penal que os divide entre “perigosos” e “sem periculosidade” constitui-se em um componente funcional para a emergência de alternativas à prisão no Brasil, bem como para as estratégias que buscaram a ampliação da aplicação dessas práticas. A ativação dessa cisão permite dois movimentos: de um lado, é por meio dela que se justifica a necessidade de que outras formas de ação estatal, diversas do encarceramento, sejam adotadas; por outro, coloca-se desde logo que a questão não está na superação do cárcere como forma de punição, mas sim em que sua utilização deve ter por alvo somente esses sujeitos tidos como “perigosos”. (SOUZA; AZEVEDO, 2015, p. 85)

Dessa forma, a partir de uma perspectiva acadêmica quer-se questionar a imposição das medidas cautelares que, muitas vezes na prática da defesa são a única saída para evitar o

encarceramento de pessoas e, portanto, ficam isentas de críticas dentro desse espaço pouco dialógico que é o processo criminal.

### **2.3.1 Encarceramento na Bahia**

A Bahia é o estado com a menor taxa de encarceramento do país. Segundo o Anuário Brasileiro de Segurança Pública 2021, a Bahia tinha uma taxa de 105,5 presos por 100.000 habitantes, enquanto a média nacional é de 358,7 (FBSP, 2022, p. 192). No entanto, também é o estado com maior percentual de presos provisórios em relação ao total: 51,7% (FBSP, 2022, p. 195).

Existem diversas hipóteses para esses números, uma delas, de José de Jesus Filho (2017, p. 68), atribui à baixa institucionalidade do sistema de justiça:

Por sua vez, a análise exploratória permitiu-nos constatar que nos estados onde há altas taxas de encarceramento são moderados os percentuais de presos provisórios. Por outro lado, nos estados onde há baixíssimas taxas de encarceramento, há elevado percentual de presos provisórios. Tal observação nos levou a levantar a hipótese de que a variação nas taxas de encarceramento pode ser explicada a partir da institucionalização do sistema de justiça, isto é, quanto maior a capacidade de prender, processar e julgar suspeitos de cometimento de crime, maiores os níveis de encarceramento e, conseqüentemente, menores os percentuais de presos provisórios. Os resultados mostraram que quanto maior o investimento dos estados no sistema de justiça maiores as taxas de encarceramento.

No livro derivado de seu estudo de doutorado, Marcelo Semer aborda que o Tribunal de Justiça da Bahia tem taxas maiores de improcedência e de fidelidade à jurisprudência dos tribunais superiores (STF e STJ) nos processos relacionados ao tráfico de drogas, bem como menores penas e maior diminuição delas via recurso de apelação em comparação a outros tribunais como o de São Paulo:

De outro lado, Bahia é o Estado com a menor taxa de procedência e ao mesmo tempo a maior taxa de improcedência e aqui aparece também como o Estado que aplica penas mais fortemente abaixo da média. Não por acaso, como ainda veremos mais adiante, Bahia é também o Estado que mais cita – e mais segue - jurisprudência dos Tribunais Superiores (STJ e STF) em relação às suas próprias. [...] Fazendo uma média contabilizando o volume total de meses reduzidos nas penas, pelos réus envolvidos, temos: 3,95 meses/réu na Bahia; 1 mês por réu em São Paulo. A Bahia já é o Estado em que as penas definitivas foram fixadas em menor amplitude (3,11 – SP ficou em 4,76); em segundo grau, mantém-se no parâmetro: o

TJBA reduz em média 10,58% a dimensão das penas ao passo que o TJSP apenas 1,76%. (SEMER, 2019, pp. 259-260, p. 273)

É possível também que o fenômeno se relacione com as altas taxas de letalidade da polícia baiana, que acabe resultando em mais mortes que prisões, sendo a quinta que mais mata no país: taxa de 6,7 pessoas mortas pela polícia por 100.000 habitantes (FBSP, 2023, p. 79).

Existem diversas interpretações para essas diferenças regionais, no entanto o que se entende importante destacar é que o encarceramento provisório parece ser um problema ainda mais grave na Bahia que em outros estados da federação, ressaltando a importância da temática do uso das medidas cautelares em substituição às prisões preventivas.

## 2.4 CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO

Os crimes contra o patrimônio constituem um título do Código Penal que inclui os seguintes capítulos: furto, roubo e extorsão, usurpação, dano, apropriação indébita, estelionato e outras fraudes e receptação.

O furto já era previsto no Código Criminal do Império de 1830 com a pena de prisão com trabalho e multa. No Código Penal dos Estados Unidos do Brasil de 1890 havia penas mais severas de acordo com o valor do bem que foi subtraído.

A criminalização dos crimes patrimoniais demonstra a seletividade que existe desde a escolha dos bens jurídicos a serem protegidos, que acaba elegendo quem serão os indivíduos criminalizados e mais vulneráveis ao sistema de justiça criminal. Conforme aponta Cirino (2014, p. 11):

Assim, através das definições legais de crimes e de penas, o legislador protege interesses e necessidades das classes e categorias sociais hegemônicas da formação social, incriminando condutas lesivas das relações de produção e de circulação da riqueza material, concentradas na criminalidade patrimonial comum, características das classes e categorias sociais subalternas, privadas de meios materiais de subsistência animal: as definições de crimes fundadas em bens jurídicos próprios das elites econômicas e políticas da formação social garantem os interesses e as condições necessárias à existência e reprodução dessas classes sociais.

Seja na criminalização primária, com a escolha do patrimônio como objeto de proteção do Direito Penal, seja com a seleção das pessoas que realmente serão perseguidas pelo sistema de justiça criminal, o furto, objeto de análise dessa pesquisa, é um crime sem violência que consegue explicitar que nesses casos a única proteção que se buscou foi aos bens daqueles que os detém. Na Bahia, em 2022, os furtos foram responsáveis por 4,33% das prisões conforme os dados do Ministério da Justiça e da Segurança Pública (2023).

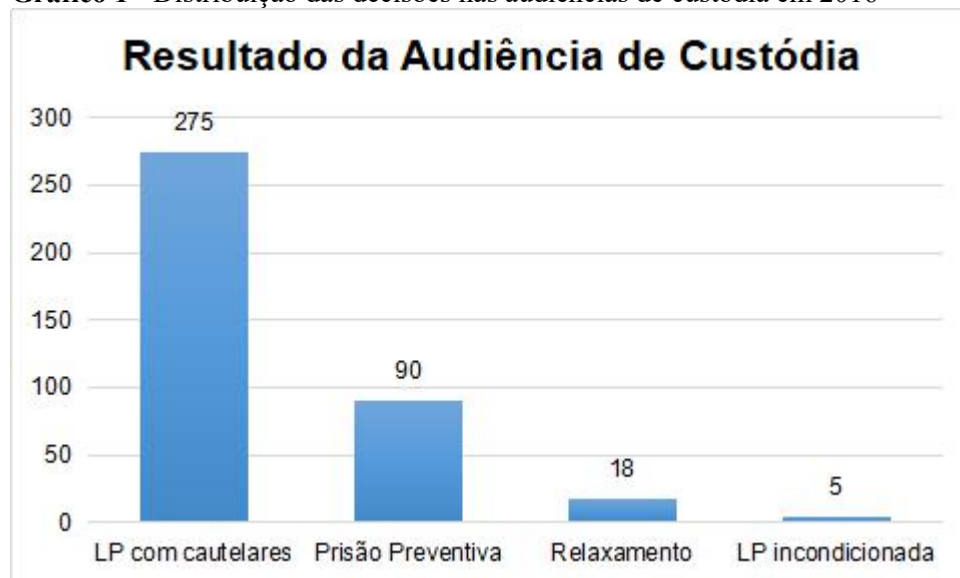
### 3 RESULTADOS OBTIDOS

Do universo de 388 casos nas audiências de custódia realizadas na comarca de Salvador no ano de 2016 referentes a furtos foi decretada a prisão preventiva em 89 delas no momento da audiência.

Em 274 casos houve a decretação das medidas cautelares acompanhando a liberdade provisória na audiência de custódia. Em 52 casos houve a aplicação de medidas cautelares posteriormente, em geral, em casos em que houve a decretação da prisão preventiva num primeiro momento e na soltura foram impostas medidas cautelares.

O número limitado de casos em que houve liberdade plena parece confirmar os dados já apresentados no capítulo um a respeito do baixo número de liberdades provisórias incondicionadas nas audiências de custódia: em 23,20% houve a decretação da prisão preventiva, em 71% houve a aplicação de liberdade provisória com medidas cautelares, em 4,64% houve o relaxamento da prisão e em apenas 1,29% houve liberdade incondicionada.

**Gráfico 1** - Distribuição das decisões nas audiências de custódia em 2016



Fonte: elaboração própria (2023)

Nos casos de relaxamento da prisão, por exemplo no APF nº 0302978-97.2016.8.05.0001, em que não se reconheceu nenhuma das hipóteses de flagrante, não houve a aplicação de medidas cautelares em momento posterior ao da audiência de custódia.

Os cinco casos em que não foram aplicadas medidas cautelares com a liberdade provisória foram situações muito específicas e que não necessariamente levaram a uma liberdade real. No caso do APF nº 0314598-09.2016.8.05.0001 a liberdade provisória foi

concedida, mas o flagranteado foi enviado ao Hospital de Custódia e Tratamento onde deveria cumprir a medida de segurança detentiva objeto do Processo de Execução nº. 0384533-78.2012.8.05.0001. No APF 0317855-42.2016.8.05.0001 houve a concessão da liberdade provisória a um dos flagranteados e os outros dois tiveram a prisão preventiva decretada. No APF nº 0334090-84.2016.805.0001 houve relaxamento de uma prisão e liberdade provisória ao outro flagranteado. Nos APFS nº 0334048-35.2016.805.0001 e 0335083-30.2016.8.05.0001 houve a concessão de liberdade provisória incondicionada.

Em 65 dos casos não houve a aplicação de nenhuma medida cautelar seja durante a audiência de custódia, seja em momento posterior, como no processo nº 0504067-40.2017.8.05.0001, em que apenas na sentença foi possibilitado ao acusado responder o processo em liberdade, totalizando mais de sete meses de prisão preventiva em um processo em que houve a condenação ao regime aberto. Em quatro casos, foram aplicadas medidas cautelares na custódia e em momento posterior também.

### 3.1 QUANTIDADE DE MEDIDAS APLICADAS EM CADA PROCESSO

A maior frequência de casos foi de aplicação de duas medidas cautelares (102 casos), seguido por três medidas cautelares (85 casos), uma medida cautelar (68 casos), quatro medidas cautelares (38 casos), cinco medidas cautelares (17 casos), seis medidas cautelares (10 casos) e oito medidas cautelares (3 casos). Isso indica o uso costumeiro de conjuntos de medidas cautelares padronizados, mais frequentes que apenas a aplicação de uma medida.

### 3.2 MEDIDAS APLICADAS COM MAIS FREQUÊNCIA

Analisando-se as medidas aplicadas em audiência e no curso do processo a medida cautelar mais utilizada foi a de comparecimento periódico em juízo presente em 300 casos, seguida pela proibição de ausentar-se da comarca com 163 casos, recolhimento domiciliar com 108 casos, proibição de acesso a determinados lugares com 58 casos, fiança com 50 casos, proibição de manter contato com pessoa determinada com sete casos, suspensão do exercício de função pública com quatro casos e internação provisória com um caso. Em 92 casos houve a aplicação de medidas atípicas. A monitoração eletrônica não foi utilizada em nenhum caso porque o Estado da Bahia ainda não havia adquirido os equipamentos.

É relevante destacar que mesmo nos casos previstos em lei, ou seja, nas medidas típicas, a aplicação das cautelares não se limitou ao que foi determinado legalmente. Dessa



forma, a proibição de contato com pessoa determinada acaba sendo estabelecida sem ao menos uma definição de qual seria essa pessoa. Como no processo 0526601-12.2016.8.05.0001 onde se decidiu: “Determino também que seja o acusado submetido aos ditames do art. 319 do CPP com exceção do inciso VII, VIII e IX.” Ou seja, a decisão não fundamenta porque as medidas cautelares seriam necessárias e ainda não esclarece os limites dessas, o que impede seu cumprimento adequado.

### 3.3 RECOLHIMENTO DOMICILIAR

Nesse contexto em que a monitoração eletrônica não estava sendo aplicada em Salvador, além da internação provisória em casos de inimputabilidade, a medida cautelar mais restritiva é o recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga. Essa restrição pode prejudicar até mesmo a empregabilidade do acusado e seus momentos de lazer e convívio familiar e comunitário.

Mesmo implicando em grande restrição, a medida foi aplicada em 108 casos, ou seja, 27,84% do total.

Desses casos, 39 tiveram trânsito em julgado gerando: oito absolvições, oito rejeições de denúncia, seis extinções por prescrição, oito extinções por óbito e nove condenações. Ou seja, em menos de um quarto dos casos essa restrição extrema foi seguida de aplicação de pena.

Das condenações transitadas em julgado em processos em que houve o recolhimento domiciliar, uma condenação foi ao regime semiaberto, reformada para o regime aberto no acórdão, e outras oito ao regime aberto, sendo que sete delas foram substituídas por penas restritivas de direito na sentença e a totalidade na segunda instância.

Apesar de ser a medida mais restritiva isso não parece ter impactado no resultado do processo, já que o número de absolvições nesse caso (19,56%) foi maior que o geral (12,44%).

### 3.4 MEDIDAS CAUTELARES ATÍPICAS

Apesar da falta de previsão legal, 92 casos contaram com a aplicação de medidas cautelares atípicas, ou seja, medidas não expressas no Código de Processo Penal.

Na grande maioria dos casos em que o programa Corra pro Abraço foi mencionado, houve apenas um encaminhamento como no APF 0307275-50.2016.8.05.0001. Apenas nos

casos em que o programa foi colocado como imposição, ele foi considerado medida cautelar atípica como no APF 0310348-30.2016.8.05.0001. Ou seja, o programa pode ser visto como uma assistência importante para pessoas que precisam ou como medida que, caso descumprida, pode levá-los à prisão, a depender de como o magistrado decida.

Muitas das medidas cautelares atípicas aplicadas contam com um tom moralizante. No processo nº 0505144-21.2016.8.05.0001, por exemplo, na concessão da liberdade provisória impôs-se como medida cautelar a proibição de mudar de endereço sem informar previamente e não cometer nova infração penal, sob pena de revogação no caso de descumprimento.

O cometimento de infrações penais é sempre proibido para qualquer cidadão e em caso de novo flagrante a existência da concessão de liberdade provisória anterior pode ser avaliado negativamente, mas não se pode considerar essa uma medida cautelar, visto que é dever social geral. No processo 0564605-21.2016.8.05.0001 entre outras cautelares é imposta a de “não se envolver em novos delitos”.

No APF nº 0325195-37.2016.8.05.0001 uma das medidas cautelares aplicadas foi: “Não frequentar bares ou similares e não ingerir bebidas alcoólicas”. Apesar da existência da medida de proibição de frequentar lugares, eles devem ser relacionados à infração e mesmo sendo possível a limitação à permanência em bares, não é possível impedir uma pessoa de beber por meio de cautelar. No APF nº 0534435-66.2016.8.05.0001 também há proibição ao uso de bebidas alcólicas.

Ainda sobre esse tom moralizante, também se pode falar sobre as cautelares típicas. A própria descrição do recolhimento domiciliar indica que deve o flagranteado estar em casa pela noite e nos dias de folga quando tiver trabalho fixo, ou seja, a liberdade do flagranteado está diretamente ligada a estar ele trabalhando, sendo impossibilitado de desfrutar do lazer enquanto responde um processo criminal em que não se reconheceu a necessidade da sua prisão. Nesse caso, a produtividade econômica é garantida, mas a social, familiar e comunitária fica limitada. Isso fica claro, por exemplo, no APF nº 0330679-33.2016.8.05.0001 em que é imposto o recolhimento domiciliar “nos finais de semana, quando em folga do trabalho, a partir das 18h de sexta-feira até 06h de segunda-feira”.

Nesse sentido é possível estabelecer um diálogo com a obra de Ana Flauzina (2006, pp.58-60) que aborda historicamente no Brasil tanto as posturas e leis municipais como limitadoras da circulação da população negra pela cidade, como a perseguição à vadiagem que significou a criminalização da própria liberdade. As medidas cautelares podem impor

essas restrições à circulação de determinados indivíduos que são, em sua maioria, pessoas negras sobre as quais recaem suspeitas, quando não estão a serviço de alguém.

No APF nº 0329822-84.2016.8.05.0001 uma das cautelares impostas foi a de: “Não se envolver em brigas ou confusões em pontos tipicamente turísticos”, ou seja, a frequência poderia ser permitida, mas não seria possível eventual briga ou confusão; outra situação completamente alheia ao ordenamento jurídico.

No APF nº 0303003-13.2016.8.05.0001 foi estabelecida “a proibição de comparecer aos locais em que ocorrerão as festividades carnavalescas na cidade de Salvador, Bahia.”

É importante ressaltar que assim como alguns juristas, ao exemplo de Aury Lopes Jr., parte-se aqui da premissa da ilegalidade das medidas atípicas. Ao contrário do processo civil que permite a existência de medidas cautelares inominadas pelo poder geral de cautela do magistrado, o processo penal não admite esse poder, justamente porque ele deve limitar legalmente qualquer restrição de liberdade:

O processo penal é um instrumento limitador do poder punitivo estatal, de modo que ele somente pode ser exercido e legitimado a partir do estrito respeito às regras do devido processo. E, nesse contexto, o Princípio da Legalidade é fundante de todas as atividades desenvolvidas, posto que o *due process of law* estrutura-se a partir da legalidade e emana daí seu poder. A forma processual é, ao mesmo tempo, limite de poder e garantia para o réu. (...) Como todas as medidas cautelares (pessoais ou patrimoniais) implicam severas restrições na esfera dos direitos fundamentais do imputado, exigem estrita observância do princípio da legalidade e da tipicidade do ato processual por consequência. Não há a menor possibilidade de tolerar-se restrição de direitos fundamentais a partir de analogias, menos ainda com o processo civil, como é a construção dos tais “poderes gerais de cautela”. Toda e qualquer medida cautelar no processo penal somente pode ser utilizada quando prevista em lei (legalidade estrita) e observados seus requisitos legais no caso concreto (LOPES JR., 2019, p. 703-4).

A existência de medidas cautelares atípicas fica restrita apenas à criatividade do magistrado, o que impõe grande insegurança jurídica e restrições à liberdade sem aderência à lei, contrariamente ao disposto no artigo 5º, II da CF: “II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”. O Código de Processo Penal não deixou essa possibilidade em aberto, expressando exatamente quais medidas podem ser aplicadas, cabendo ao juiz apenas a escolha da mais adequada ao caso concreto.

### 3.5 PRESENÇA DOS REQUISITOS PARA A PRISÃO PREVENTIVA

Foram analisados os requisitos para a prisão preventiva presentes no artigo 313 do Código de Processo Penal: pena máxima superior a quatro anos, reincidência, violência doméstica e familiar e existência de dúvida a respeito da identidade civil. Havendo qualquer desses requisitos, considerou-se que existia a possibilidade de decretação da prisão preventiva e das cautelares.

Em 267 dos casos, ou seja, em 68,81% deles havia pelo menos um dos requisitos legais. Entre os outros 121 casos, 31,19% do total, mesmo não havendo a possibilidade por falta de previsão legal, houve a decretação de prisão preventiva em 15 deles e a imposição de medidas cautelares no momento da audiência de custódia em 101 dos casos, havendo ainda cinco cautelares que foram aplicadas em momento posterior.

**Gráfico 2** - Decisões em casos sem os requisitos do artigo 313 do C.P.P.



Fonte: elaboração própria (2023)

Partindo da premissa deste trabalho que considera ilegais as cautelares impostas em casos em que não estão presentes os requisitos de prisão preventiva, não apenas essas 15 prisões foram ilegais, mas também as 106 medidas cautelares impostas ultrapassaram os limites do Código de Processo Penal.

Dessa forma, a aplicação das medidas cautelares foi além do permitido em lei, impondo restrições à liberdade em casos em que deveria haver liberdade plena. São impostas sem respaldo legal e em contradição à ideia de que as cautelares seriam alternativas às situações de prisão, justificativa da lei nº 12.403/2011.

O perigo com toda legislação que possa ser desencarceirizante é que ela passe a ser uma nova restrição de liberdade suplementar e não substitutiva da prisão. Isso faz com que

novas imposições à liberdade sejam impostas, sem redução real no número de pessoas presas provisoriamente, mas com o aumento de pessoas monitoradas de alguma forma pelo sistema de justiça criminal.

Da mesma forma, Cazabonnet (2018, p. 157) concluiu que em alguns *Habeas Corpus* analisados em sua pesquisa, se constatou que não havia a cautelaridade necessária à aplicação da prisão preventiva e ainda assim se aplicaram medidas cautelares: “Utilizar as medidas diversas da prisão para além das hipóteses de necessidade cautelar conduz a não alteração do panorama prisional atual. Cria-se uma via alternativa e não substitutiva da prisão, de forma que apenas se adensa o controle penal formal.”

### 3.6 PRISÃO POR DESCUMPRIMENTO DE MEDIDA CAUTELAR

Houve oito casos em que aconteceram prisões por descumprimento das medidas cautelares. Nos casos dos processos nº 0518181-18.2016.8.05.0001 (duas vezes), nº 0565172-52.2016.8.05.0001, nº 0584497-13.2016.8.05.0001 e nº 0504881-52.2017.8.05.0001 (duas vezes) houve o descumprimento do comparecimento periódico em juízo; no processo nº 0582727-82.2016.8.05.0001 houve o descumprimento do dever de informar mudança de endereço; e no processo nº 0537729-29.2016.8.05.0001 houve quebra da fiança por cometimento de nova infração.

Nos casos dos processos nº 0584497-13.2016.8.05.0001 e nº 0582727-82.2016.8.05.0001 não havia os requisitos para a decretação da prisão preventiva e nem para a imposição das medidas cautelares, portanto a prisão decorrente do descumprimento delas é uma exacerbação do poder punitivo, já que a própria imposição delas já o é. Ou seja, o descumprimento de algo que não deveria ter sido imposto gera uma restrição de liberdade ilegal.

A prisão por descumprimento de medida cautelar pode acentuar a seletividade, já que as mesmas pessoas que são mais vulneráveis ao sistema de justiça criminal, também são as mais vigiadas no espaço público e, conseqüentemente, são mais observadas em eventuais descumprimentos das medidas aplicadas, conforme podemos extrapolar da análise de Enedina Alves a respeito do maior patrulhamento sobre determinados grupos (2015, pp. 29-30):

O desproporcional encarceramento de negras e negros, em síntese, pode ser visto como consequência dessa hipervigilância racial. O que equivale a

dizer que a polícia encontra mais “crimes” entre os negros simplesmente porque a polícia “procura” por mais “problemas” entre os negros. Os espaços racializados que são objetos de vigilância policial têm muito mais chances de fornecer indivíduos para a indústria da punição.

Ou seja, os mesmos grupos que são mais abordados pela polícia em situações de flagrante, são aqueles que terão medidas cautelares de restrição da sua liberdade e que podem ser novamente abordados em seu descumprimento.

### 3.7 REVISÃO DAS MEDIDAS DURANTE O PROCESSO

A falta de um controle mais efetivo a respeito do cumprimento das medidas cautelares faz com que haja pouco interesse da defesa em realizar pedidos para a revogação delas.

Uma exceção foi o pedido autuado sob nº 0561309-54.2017.8.05.0001 feito pela Defensoria Pública argumentando que o flagranteado tinha tido a liberdade provisória concedida com a aplicação da medida cautelar de comparecimento periódico em juízo em 12 de julho de 2016.

No dia 03 de outubro de 2017 o pedido de revogação foi feito porque apesar de ter se passado mais de um ano da prisão, a denúncia não havia sido oferecida, não existindo processo criminal e prosseguindo a obrigação do flagranteado de comparecimento. Argumenta o defensor público:

Desse modo, tem-se que imperiosa se torna a revogação da medida cautelar referida, porquanto não pode o indiciado ficar indefinidamente cumprindo tal medida sem saber quando terá seu término, sobretudo porque extrapolado e muito o prazo para o ajuizamento da competente ação penal, haja vista já se ter passado mais de um ano do suposto fato delitivo e da prisão em flagrante.

O pedido apenas foi avaliado em 17 de janeiro de 2018 tendo havido a revogação, mas com a imposição de mais medidas cautelares: proibição de mudar de endereço sem prévia comunicação e comparecimento aos atos processuais.

O mesmo ocorre em casos de relaxamento da prisão por excesso de prazo: apesar da evidente ilegalidade, ao invés de garantir a liberdade dos acusados, os magistrados impõem diversas cautelares como no APF nº 0328636-26.2016.8.05.0001, em que o flagranteado ficou quatro meses preso sem a apresentação da denúncia pelo Ministério Público, tornando a prisão ilegal. Ao invés de reconhecer a ilegalidade e determinar o relaxamento da prisão pelo excesso de prazo, há a concessão da liberdade provisória com a aplicação de medidas

cautelares e cuja “não observância destes termos implicará na imediata revogação do benefício, nos termos do art. 327 do CPP, analogicamente aplicado.” Ou seja, após a ilegalidade da prisão e da inércia do Ministério Público, se impõem medidas que condicionam a liberdade mais uma vez.

No processo nº 0535932-18.2016.8.05.0001 houve o pedido de revogação da medida cautelar de comparecimento periódico em juízo por conta de tratamento contra a drogadição que vinha o acusado realizando em lugar que exigia isolamento, pedido que teve parecer favorável do Ministério Público e foi deferido.

Em raros casos, como no APF nº 0326166-22.2016.8.05.0001, os magistrados se preocupam em limitar temporalmente pelo menos uma das medidas cautelares aplicadas: “submetendo-os, todavia, ao cumprimento da medida cautelar de recolhimento domiciliar noturno entre 22 horas e 6 horas, pelo período de 3 meses”. No APF nº 0328210-14.2016.8.05.0004 limita-se o comparecimento periódico à nova decisão e o recolhimento domiciliar a seis meses.

Vê-se a necessidade de modificação da maneira como essas cautelares são aplicadas, exigindo limitação temporal razoável ou prazo definido. Do mesmo modo como não se permitem penas perpétuas, o direito à duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII da CF) exige que não se prolongue o processo e muito menos as restrições à liberdade dele decorrentes por tempo dilatado.

Nesse sentido, é também o Protocolo I da resolução nº 213/2015 do CNJ: “as medidas cautelares diversas da prisão deverão ser aplicadas sempre com a determinação do término da medida, além de se assegurar a reavaliação periódica das medidas restritivas aplicadas.”

### 3.8 RESULTADOS DOS PROCESSOS

Do total de 388 casos analisados, 201 deles tiveram sentença, não tendo sido incluídas nesse total as decisões de incompetência.

Dessa soma, 82 processos tiveram sentença condenatória, 21,13% do total. Os outros resultados foram: extinção da punibilidade, seja por prescrição, seja por óbito e seja ainda por cumprimento das condicionantes da suspensão: 69 casos; rejeição da denúncia: 25 casos; absolvição: 25 casos, sendo um deles por inimputabilidade com resultado internação.

**Gráfico 3 - Resultados dos casos analisados**

Fonte: elaboração própria (2023)

Em cerca de um quinto dos casos houve uma sentença que poderia levar a alguma restrição de liberdade, não esquecendo que o processo mais novo analisado foi decorrente de fato ocorrido em 29 de dezembro de 2016, ou seja, mais de cinco anos depois não houve condenação em grande parte dos processos.

Em 33 dos casos, a extinção se deu por óbito do acusado. Em outros 32 casos, foi reconhecida a extinção da punibilidade por prescrição da pretensão punitiva do Estado, em vários casos utilizando-se da chamada prescrição virtual. Essa construção extingue processos ainda não prescritos de maneira abstrata, considerando-se o total da possível pena, avaliando uma pena mais próxima da real e fazendo os cálculos a partir dessa, como no processo nº 0508328-82.2016.8.05.0001:

Contudo, o processo já sinaliza a inevitável extinção da punibilidade depois de eventual aplicação da pena em concreto, tendo em conta a data do recebimento da denúncia e a presente data. Isto porque, ao final do processo os acusados poderão receber uma pena, em sentença condenatória, que não se afastaria do mínimo legal de 02 (dois) anos, face às circunstâncias observadas nos autos, cuja prescrição se dá em 04 (quatro) anos, de forma que importa reconhecer a prescrição do fato em apuração, retroativamente, em face do transcurso de mais de 05 (cinco) anos.



É bastante provável que os casos que não foram julgados até o presente momento tenham como desfecho o reconhecimento da prescrição, que é a perda do direito de exercer ou executar a ação penal. O que faria com que em apenas cerca de um quinto dos casos a aplicação de restrições à liberdade teria se justificado. A seguir serão analisadas com mais detalhes as penas aplicadas nesses casos.

É importante destacar que no momento da audiência de custódia é impossível ao magistrado prever a morte do acusado ou que o processo seja tratado com desídia levando à ocorrência da prescrição. No entanto, trazer esses números permite demonstrar a reflexão necessária nas decisões: haverá mesmo necessidade dessa medida cautelar? Haverá mesmo adequação ao caso concreto? Que direito essa medida busca acautelar? A quais fins essa cautelar se presta? A liberdade provisória plena deveria ser a regra, já que a minoria dos casos leva a algum tipo de restrição de liberdade ao final do processo, enquanto a maioria já sofreu estas limitações no decurso processual.

Destaca-se mais uma vez que estamos tratando de um crime sem violência ou grave ameaça com penas menores em que em alguns casos analisados, reconheceu-se a insignificância com a rejeição da denúncia, antes mesmo do desenvolvimento do processo, pois apenas uma análise superficial permitiu perceber a atipicidade material.

Existem projetos de lei como o PL nº 4.540/2021, que visam evitar a prisão em casos de furtos que envolvam necessidade do agente ou que gerem lesão insignificante ao patrimônio do ofendido. Outras propostas visam transformar o furto de pequeno valor em ação pública condicionada à representação como o PL nº 1.244/2011. Existe também a figura do furto privilegiado no Código Penal e inúmeras decisões judiciais nos tribunais superiores a respeito da absolvição pelo reconhecimento da insignificância. Ou seja, é um crime que, pelo menos em relação a pequenos valores, tem alguma aceitabilidade de propostas desencarcerizantes e ainda assim as medidas cautelares foram aplicadas na grande maioria dos casos.

### 3.9 ÓBITOS

Além de serem o público-alvo do sistema de justiça criminal, homens negros jovens também são as maiores vítimas da violência (negros representam 77,9% das vítimas de homicídio; homens são 91,3% e pessoas entre 12 e 29 anos são 50%) e da letalidade policial (negros são 84,1% das vítimas da letalidade policial), sendo que a Bahia tem a segunda maior taxa de homicídios do país (44,9 homicídios por 100.000 habitantes) e a quinta polícia mais

violenta (taxa de 6,7 pessoas mortas pela polícia por 100.000 habitantes), conforme dados do Fórum Brasileiro de Segurança Pública (2023).

Isso se confirma nos dados dos APFs e dos processos analisados nessa pesquisa: de um total de 33 processos que tiveram a extinção da punibilidade pela morte dos acusados, 17 deles tiveram como causa da morte lesões provocadas por projétil de arma de fogo, 13 tiveram outras causas violentas como espancamento (sendo que dois processos são do mesmo réu) ou asfixia, em dois processos não consta a causa da morte e em um processo ela foi decorrente de uma infecção. Ou seja, de um total de 32 mortes, 29 tiveram com certeza a violência como causa.

A média de idade dos acusados que morreram durante os processos foi de 30 anos, sendo que em 2016, na Bahia, a esperança de vida ao nascer dos homens era de 69 anos abaixo da média nacional de 72,2 anos (IBGE).<sup>16</sup>

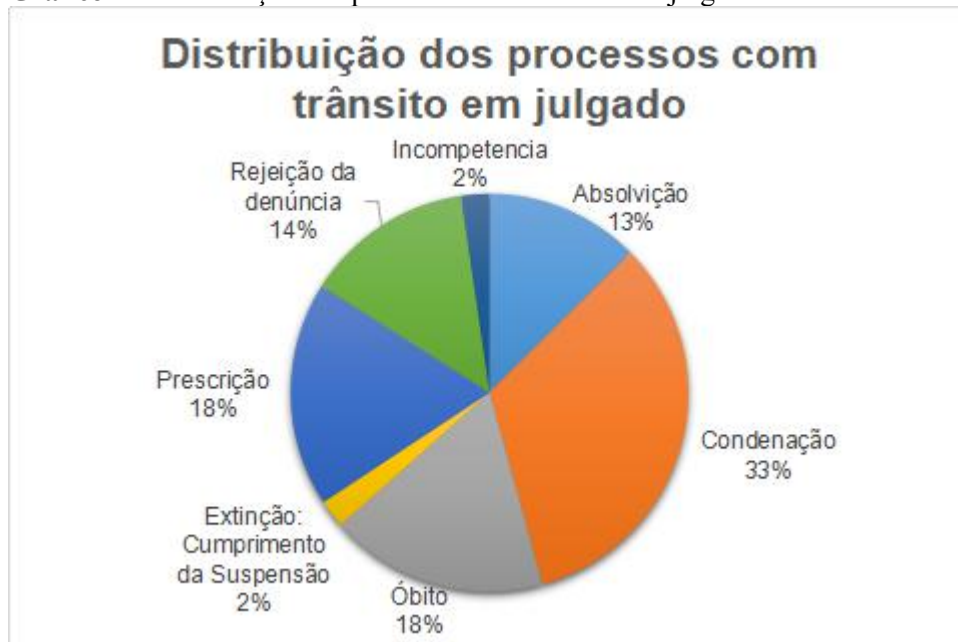
Essas pessoas mais vulneráveis ao sistema de justiça criminal também são as mais vulneráveis à violência, mesmo aquelas que estão sendo processados por crimes menos graves como o furto.

### 3.10 PROCESSOS COM TRÂNSITO EM JULGADO

Do total de 388 casos analisados, 175 tiveram decisões que transitaram em julgado e 213 não tiveram decisões definitivas: alguns pela inexistência de processo criminal, outros pela existência de Recurso Especial ou de Apelação pendentes de resultado e outros simplesmente pela inexistência de uma sentença.

---

<sup>16</sup>Importante ressaltar que a esperança de vida ao nascer deve ser considerada no momento que a pessoa nasce, mas como cada pessoa na pesquisa tem uma data diferente de nascimento, optou-se por utilizar o ano de 2016 como parâmetro.

**Gráfico 4 - Distribuição dos processos com trânsito em julgado**

Fonte: elaboração própria (2023)

Observa-se que 67% dos processos que transitaram em julgado da amostra não resultaram em condenação, ou seja, é duas vezes mais provável o cumprimento de medida cautelar se dar em um processo em que não haverá condenação, do que o contrário.

É interessante ressaltar que, conforme a tendência que as estudiosas indicaram (RIBEIRO; LAGES; DUARTE, 2022) os processos em que há prisão em audiência de custódia tendem a gerar mais condenações. Entre os casos em que houve prisão preventiva num primeiro momento, a proporção de condenações transitadas em julgado foi maior: 60% desses casos resultaram em condenações. Nos processos em que a custódia determinou a aplicação de medidas cautelares houve condenação em apenas 22,22% dos casos.

### 3.11 PROCESSOS COM SENTENÇA CONDENATÓRIA TRANSITADA EM JULGADO

Dentro do universo dos 58 casos em que houve condenação na primeira instância e houve trânsito em julgado, o regime inicial foi: em 45 casos aberto, em 12 casos semiaberto e em um caso fechado. Nesse caso ocorreu uma reclassificação da conduta anteriormente entendida como furto: o juiz considerou na sentença que se tratava de roubo (artigo 157 do Código Penal), ou seja, havia violência ou grave ameaça.

Após a decisão do Tribunal de Justiça, dois processos de condenação em regime aberto foram convertidos um em absolvição e um em extinção. Além desses, dois processos

com condenação ao semiaberto também foram reformados no sentido da absolvição. Dessa forma, a condenação transitada em julgado foi a realidade de apenas 53 casos.

Em dois casos, a condenação ao regime semiaberto foi modificada para regime aberto depois do recurso de apelação.

Em 38 condenações em regime aberto a pena privativa de liberdade foi substituída por penas restritivas de direitos.

**Gráfico 5** - Processos com sentenças condenatórias transitadas em julgado



Fonte: elaboração própria (2023)

A média<sup>17</sup> das penas impostas nas sentenças condenatórias foi de 23 meses, que correspondem a pouco menos de dois anos; a mediana foi 24 meses.

Há uma controvérsia sobre a possibilidade de haver a imposição da prisão preventiva em sentenças condenatórias no regime semiaberto. Apesar do entendimento no Superior Tribunal de Justiça, no AgRg no HC n. 760.405/SP por exemplo, ser de que não são incompatíveis, exigindo apenas a adequação do estabelecimento, há entendimentos no sentido contrário, até com a concessão de *Habeas Corpus* de ofício no Supremo Tribunal

<sup>17</sup>Sobre o uso das médias: a média aritmética é utilizada por ser a mais comum e de fácil compreensão, sendo uma soma de todos os números da relação divididos pela quantidade de casos avaliados. A mediana é indicada porque a média aritmética pode ser distorcida por conta de informações extremas, dando uma ideia melhor da distribuição das quantidades ao indicar qual valor estaria no centro de uma lista de dados, sendo uma medida de centralidade que divide em duas partes os dados.

Federal (como no *Habeas Corpus* nº 164.896) e no próprio Superior Tribunal de Justiça (conforme *AgRg* no RHC 142.615/SC).

No entanto, nesse caso não haveria limitação ao uso das medidas cautelares, visto serem menos gravosas que a prisão e compatíveis com o regime semiaberto.

### 3.12 PROCESSOS COM EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE

Dos 67 processos em que houve a extinção da punibilidade e a decisão transitou em julgado, 33 deles tiveram como causa o falecimento dos acusados durante o curso do processo.

Em 32 casos houve a extinção da punibilidade seja pela prescrição em abstrato, seja pela prescrição virtual. Em quatro desses casos houve a decretação da prisão preventiva na audiência de custódia e em 25 casos a aplicação de medidas cautelares. Verifica-se que o Estado pode ter uma reação rápida à conduta na ocasião do flagrante, e depois ser omissivo ou vagaroso e não atuar em tempo adequado no processo, gerando sua extinção.

Em quatro casos houve o cumprimento da suspensão do processo, gerando a extinção.

### 3.13 PROCESSOS COM SUSPENSÃO PELA CITAÇÃO POR EDITAL

Em 45 casos houve citação por edital porque o acusado não foi encontrado. No entanto, em 40 desses casos havia sido estabelecida a medida cautelar de comparecimento periódico em juízo, que parece não ter sido acompanhada adequadamente.

Em casos como o do processo nº 0584497-13.2016.8.05.0001 ao encontrar dificuldades na realização da citação verificou-se que a cautelar de comparecimento não vinha sendo cumprida o que levou à citação por edital e à decretação da prisão preventiva, pois o descumprimento demonstraria “o seu desrespeito com a Justiça.”

Ou seja, impõe-se uma medida que sequer é acompanhada e perde-se a possibilidade de prosseguimento da persecução penal justamente pela falta dessa monitoração.

### 3.14 TEMPO DO PROCESSO: SENTENÇA E TRÂNSITO

Ainda que nos casos analisados, a grande maioria dos acusados tenha passado o processo solto, o tempo dos processos impacta na vida deles, já que responder a um processo criminal encerra diversas limitações à liberdade do indivíduo, aos seus bens, à sua privacidade, e até mesmo impõe um ônus social, que pode oferecer limites à sua sociabilidade, à sua carreira, à sua qualidade de vida e ampliar sua vulnerabilidade. Nos casos em que houve a aplicação das medidas cautelares, esse tempo é ainda mais penoso porque é acompanhado de restrições de liberdade, maiores ou menores, até a decisão definitiva.

Nos 309 casos em que houve a apresentação da denúncia, a média de tempo que ela demorou foi de 85 dias e a mediana foi de 48 dias. O processo em que a denúncia mais se prolongou no tempo foi o de nº 0533462-09.2019.8.05.0001 que levou 1.078 dias. Esse caso destoa da média porque, aparentemente, houve demora no retorno do inquérito ao Ministério Público.

De toda forma, esses prazos são considerados impróprios, ou seja, não geram maiores consequências<sup>18</sup>. No entanto, tanto o prazo do órgão ministerial, quanto o prazo que o procedimento deveria ser encerrado pela autoridade policial tem sua razão de ser e deveriam ser cumpridos, sob pena de prolongar a suspeita sobre indivíduos por mais tempo que o necessário<sup>19</sup>. Responder a um processo criminal nunca deve ser banalizado e as consequências dele devem ser minimizadas conforme a lei.

Nos 196 casos em que houve sentença, ela demorou de 9 a 2.377 dias, sendo que a média foi de 1.071 dias e a mediana de 1.113 dias, ou seja, em geral, os processos demoram mais de três anos para contarem com uma decisão a respeito do ato a partir da prisão.

Nos 52 processos em que houve acórdão, 32 deles mantiveram a decisão, seja a condenação, seja a declaração de incompetência ou a rejeição da denúncia. Em um caso houve o reconhecimento da extinção da punibilidade. Em quatro casos houve absolvição, em dez casos houve redução da pena e em um caso o reconhecimento da substituição por penas

---

<sup>18</sup>Aury Lopes Jr. chama de doutrina do não prazo: “Adotou o sistema brasileiro a chamada “doutrina do não prazo”, persistindo numa sistemática ultrapassada e que a jurisprudência do Tribunal Europeu de Direitos Humanos vem há décadas debatendo. O fato de o Código de Processo Penal fazer referência a diversos limites de duração dos atos (v.g. arts. 400, 412, 531 etc.) não retira a crítica, posto que são prazos despidos de sanção. Ou seja, aplica-se aqui a equação prazo-sanção = ineficácia. Portanto, quando falamos em não prazo significa dizer: ausência de prazos processuais com uma sanção pelo descumprimento.” (2019, p. 89).

<sup>19</sup>Conforme aponta Lopes Jr. (2015, p. 1435): “Ilustrativa é a expressão pena de *banquillo*, consagrada no sistema espanhol, para designar a pena processual que encerra o “sentar-se no banco dos réus”. É uma pena autônoma, que cobra um alto preço por si mesma, independentemente de futura pena privativa de liberdade (que não compensa nem justifica, senão que acresce o caráter punitivo de todo o ritual judiciário).”

restritivas de direito. Em apenas três casos houve aumento de pena. Em um dos processos, o acórdão apenas determinou o prosseguimento do processo.

Nenhum dos processos levou menos de um ano entre a prisão e o acórdão, sendo que a média foi de 1.345 dias e a mediana 1.344 dias, ou seja, em média são mais de três anos até uma decisão do Tribunal de Justiça sobre a situação e, como demonstrado, a decisão é majoritariamente favorável aos acusados.

Esse tempo prolongado que os processos levam faz com que haja um entendimento, mesmo entre os operadores do Direito, de que é necessário manter algum tipo de cautelar, já que a possível condenação pode demorar anos. Dessa forma, tanto o uso excessivo da prisão preventiva, muito importante na composição da população prisional baiana, como a banalização do uso das medidas cautelares fazem parte dessa descrença em um processo célere e eficaz.

Isso faz com que haja uma execução provisória da pena, ainda que constitucionalmente ela só deva ser cumprida após decisão judicial transitada em julgado.

A demora atrapalha duas vezes o acusado: incentiva a aplicação das medidas cautelares pelo possível atraso no desfecho processual e adia sua revogação. A demora, que não pode ser atribuída à defesa, é do Estado, mas o ônus fica com o acusado que tem sua liberdade restringida e tem dificuldades para que essa limitação seja revisada. Ou seja, não há sanção no descumprimento dos prazos pelos operadores do Direito, mas há sanção para aqueles que têm sua liberdade limitada pela morosidade deles.

Nos 175 casos em que houve trânsito em julgado, ele se deu em média 1.324 dias depois da prisão, sendo que a mediana ficou em 1.389 dias.

Esse tempo dilatado é especialmente preocupante porque algumas medidas cautelares só serão revogadas diante do trânsito, ou seja, é possível que se cumpra três anos e meio de medidas cautelares e após o trânsito em julgado da decisão condenatória ainda exista uma pena a ser cumprida, muitas vezes uma pena menor que a duração das medidas.

### 3.15 DURAÇÃO DAS CAUTELARES

As medidas cautelares diversas da prisão em média duraram 1.471 dias, sendo que a mediana foi de 1.755 dias, ou seja, mais de quatro anos.<sup>20</sup>

### **3.15.1 Comparação com a pena em abstrato**

Nos Autos de Prisão em Flagrante onde foram aplicadas medidas cautelares, o cálculo da sua duração dependeu do desenvolvimento do processo. Havendo condenação transitada em julgado, a duração das cautelares foi considerada até esse momento, o mesmo que ocorreu nos casos de morte, extinção ou absolvição.

Dos 324 Autos de Prisão em Flagrante com a duração das cautelares calculadas: 69 casos tiveram medidas cautelares impostas por tempo igual ou superior à pena máxima em abstrato do crime, sendo que a maior diferença foi de 1.468 dias a mais de duração da cautelar em relação à pena. Importante ressaltar que é extremamente improvável que a pena máxima seja aplicada, sendo ela usada apenas como limite possível à restrição da liberdade no processo.

Nos casos em que a única cautelar aplicada foi a fiança, não se considerou que havia uma duração, por ser a fiança uma medida que exige apenas um pagamento limitado no tempo e não uma restrição contínua de liberdade.

### **3.15.2 Comparação com a pena em concreto**

A pena em concreto foi considerada como aquela que foi aplicada, ainda que provisória, antes do trânsito em julgado. Havendo reforma da sentença, a pena em concreto considerada foi a nova.

Do total de casos analisados, apenas 61 tiveram uma pena em concreto para a análise. Em 55 dos casos em que foram aplicadas as medidas cautelares e houve a definição da pena concreta, as medidas tiveram duração superior à pena aplicada, ou seja, quase em sua totalidade as medidas cautelares tiveram duração superior à penalidade aplicada. Sendo que a maior diferença foi de 2.063 dias. Apenas em seis processos a pena aplicada foi superior à duração das medidas.

---

<sup>20</sup>Já foi reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal no *Habeas Corpus* nº 90.617/PE que o afastamento do cargo de desembargador há mais de quatro anos era excesso de prazo gritante.



O mais grave disso é que as medidas cautelares em geral não são consideradas na detração da pena, sendo cumulativas com ela.

No APF nº 0300765-21.2016.8.05.0001 aplicou-se a princípio uma pena de um ano e seis meses que foi reformada em segunda instância para uma pena de um ano em regime aberto. No entanto, além do pagamento de fiança, o acusado passou 2.071 dias, ou seja, mais de cinco anos com o dever de cumprimento de comparecimento periódico em juízo e a proibição de ausentar-se da comarca sem autorização.

Tratando-se de uma acusação de furto simples, a pena máxima imposta seria de 48 meses, ou 1.440 dias. Mas com a cumulação das medidas cautelares com a pena, serão mais de 2.431 dias de restrição de liberdade por conta desse processo. Nesse caso, a duração da cautelar foi quase seis vezes maior que a pena aplicada.

Esse exemplo demonstra bem a falta de proporcionalidade na duração das medidas cautelares em relação à pena concretamente aplicada e até mesmo à pena abstratamente prevista.

Apesar de, em geral, as medidas cautelares contarem com duração menor que a pena máxima em abstrato, quase todas tiveram duração superior à pena concreta fixada no processo, sendo que a mediana ficou em 315% da pena aplicada, retirados os casos em que ela foi inferior.

Ou seja, há uma desproporcionalidade na aplicação das medidas cautelares que, por vezes, tem tido duração superior até mesmo à maior limitação possível de liberdade que seriam as penas em abstrato e em quase todos os casos superior à pena ao final aplicada.

#### 4 DA NECESSIDADE DE MUDANÇAS

O quadro verificado nos dados trazidos pelo capítulo anterior permite fazer alguns apontamentos, obviamente limitados pelo horizonte temporal e espacial dessa pesquisa.

A prática das audiências de custódia ocorridas no ano de 2016 na comarca de Salvador nos APFs envolvendo o delito de furto (art. 155 do Código Penal e seus parágrafos) demonstra que em 71% dos casos foram aplicadas medidas cautelares diversas da prisão, enquanto em menos de 2% dos casos a liberdade incondicionada foi concedida. As medidas mais aplicadas foram o comparecimento periódico em juízo, a proibição de ausentar-se da Comarca e o recolhimento domiciliar, que diante da inexistência de monitoração eletrônica à época, era a medida mais gravosa.

Houve a aplicação de medidas cautelares não previstas em lei em 92 casos. A maioria dos APFs tinham os requisitos para a aplicação da prisão preventiva, mas mesmo nos casos em que não tinham, as cautelares foram aplicadas. Houve poucas prisões por descumprimento das medidas cautelares e em dois casos não havia os requisitos para a prisão preventiva anteriormente.

Apenas um quinto dos casos teve sentença condenatória e em menos da metade deles houve trânsito em julgado mesmo sendo processos com mais de cinco anos, desse total, 67% não são decisões condenatórias. As condenações foram em sua maioria a penas em regime aberto, em média com duração de dois anos e substituídas por penas restritivas de direito. Nos processos em que foram aplicadas as medidas cautelares, houve menos condenações (22%) em comparação com os casos em que houve prisão preventiva (60%).

A denúncia demorou em média 85 dias a ser apresentada, a sentença levou em média 1071 dias e os acórdãos 1345 dias. O trânsito em julgado se deu em média 1324 dias depois da prisão e as medidas cautelares duraram na média 1471 dias, ou seja, mais de quatro anos.

Sessenta e nove casos tiveram a duração das medidas cautelares maiores que a pena máxima prevista e em 90% dos casos as cautelares tiveram duração superior à pena aplicada.

Esse quadro indica que há um uso exagerado das medidas cautelares e em muitos casos, um uso ilegal. Além da aplicação de medidas cautelares quando elas não são cabíveis - casos em que não há a possibilidade de aplicação da prisão preventiva e, portanto, não se pode substituí-la -, também nos casos em que ela é cabível não se tem respeitado um tempo proporcional à sua duração ou revisão, nem tem havido indicação correta da sua necessidade e adequação.

A compreensão do princípio da proporcionalidade exige que as medidas cautelares passem pela análise de adequação, necessidade e razoabilidade em relação às acusações desde o início. Essa limitação deve atingir tanto o Ministério Público, que deve requerê-las apenas quando realmente forem proporcionais, quanto o magistrado que deve se atentar a esses limites. Essa auto contenção do poder é ainda mais relevante num contexto em que o Superior Tribunal de Justiça entendeu que o pedido ministerial por medidas cautelares não vincula, podendo ser imposta medida diversa e até mesma a prisão (STJ. RHC n. 145.225/RO).

Ainda que se entenda que as medidas aqui sugeridas pudessem ser decorrentes da própria interpretação sistemática da legislação processual penal, mudanças legislativas poderiam acelerar essa alteração de entendimento.

#### 4.1 DETRAÇÃO

Não se deve esquecer que as medidas cautelares geram limitações à liberdade e podem causar prisões. Diante desse cenário, a própria existência da medida já deveria ser considerada no cálculo da pena, pois ela cerceia a liberdade durante um tempo, por vezes, superior à própria condenação.

Por mais que a aplicação das medidas seja menos gravosa que a prisão, o comparecimento periódico em juízo pode ser estigmatizador e custoso, a proibição de ausência da Comarca ou de frequentar determinados lugares pode limitar a empregabilidade, o recolhimento domiciliar prejudica a vida social e comunitária de alguém que sequer foi condenado.

Nesse sentido, o entendimento fixado no REsp 1.977.135/SC Tema 1.155 da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça deve ser estendido a todas as medidas impostas em que isso for possível. No reconhecimento do tema sob o rito dos recursos repetitivos foram fixadas três teses: o recolhimento noturno deve ser reconhecido como período a ser descontado da pena privativa de liberdade, não é necessária a monitoração eletrônica para esse reconhecimento e as horas de recolhimento devem ser convertidas em dias para a detração.

#### 4.2 REVISÃO PERIÓDICA OU PRAZO DEFINIDO

A partir da lei nº 13.964/2019 foi introduzida a necessidade de revisão periódica das prisões preventivas. As prisões temporárias já eram limitadas a prazos definidos. Deve-se entender a necessidade da realização dessa revisão ou imposição de prazo para que as medidas não se perpetuem no tempo sem necessidade.

É claro que essa revisão deve ser real. Tem se visto na aplicação da revisão periódica das prisões cautelares que muitas vezes ela não é feita no prazo correto sem acarretar nenhum tipo de consequência, ainda na lógica da doutrina do não prazo, e ainda que ela não seja fundamentada, utilizando-se modelos sem consideração às especificidades do caso.

#### 4.3 FUNDAMENTAÇÃO

Apesar da necessidade de fundamentação em toda decisão judicial, conforme previsto no artigo 93, IX da Constituição Federal de 1988, tem-se visto que as medidas cautelares têm sido aplicadas de maneira genérica, sem demonstração da adequação ou necessidade.

No entanto, é importante que elas sejam explicitadas e justificadas individualmente no caso concreto, relacionando-as com o suposto crime do flagrante e as circunstâncias pessoais do acusado. Importante também informar os motivos que levariam à impossibilidade da concessão da liberdade provisória plena.

Na sentença condenatória e no acórdão deve ser esclarecida a necessidade de manutenção das medidas, caso contrário deve se operar uma revogação implícita.

#### 4.4 PROIBIÇÃO DA APLICAÇÃO DE MEDIDAS ATÍPICAS

A proibição da aplicação de medidas cautelares atípicas já decorre do próprio ordenamento jurídico, no entanto, não vem sendo respeitada pelos julgadores.

Conforme já abordado, a aplicação das medidas cautelares atípicas desrespeita a reserva de lei, conforme também observa o Protocolo I da Res. nº 213/2015 do CNJ: “A aplicação e o acompanhamento das medidas cautelares diversas da prisão devem se ater às hipóteses previstas na legislação, não sendo cabíveis aplicações de medidas restritivas que extrapolem a legalidade.”

#### 4.5 UTILIZAÇÃO DAS MEDIDAS APENAS EM SUBSTITUIÇÃO À PRISÃO

A aplicação das medidas cautelares deve estar limitada aos casos em que seria possível a prisão preventiva, mas pelas circunstâncias não se vê sua necessidade. As medidas devem preservar seu caráter substitutivo em relação à prisão, não podendo ampliar o controle sobre os indivíduos.

Além disso, deve ser observado no caso concreto se as medidas são adequadas ao fim que se destinam, acautelamento de um direito, se há a necessidade dessa determinação e se há proporcionalidade dessas restrições diante dos limites máximos e prováveis da pena a ser aplicada ao final do processo. Não se quer exigir do magistrado um prognóstico definitivo do desenrolar do processo antes do seu início, mas considerar fatores pessoais como a primariedade do agente são essenciais para a limitação das medidas.

#### 4.6 O CONTROLE DO TEMPO

Ainda que haja muitas limitações, o processo de execução penal tem se mostrado a cada dia mais adequado com a existência de sistemas que calculam as datas de progressão e acesso a demais direitos de forma automática, informando os envolvidos de eventuais atrasos.

Dessa forma também deveria se dar com a revogação das medidas cautelares impostas quando esgotado o prazo para oferecimento da denúncia. Isso evitaria medidas cautelares que se prolongam no tempo, às vezes sem perspectiva de um processo ser ajuizado.

#### 4.7 DA NÃO APLICAÇÃO DA PENA

Depois do cumprimento de medidas cautelares por períodos muitas vezes superiores à condenação definitiva, a pena poderia não ser aplicada. Nos casos analisados, a grande maioria se daria em regime aberto ou seriam penas restritivas de direito, completamente compatíveis com o que já foi cumprido. Nesse caso, não se trataria de detração, mas da compreensão que essas restrições já se deram no curso do processo, havendo *bis in idem* na imposição de pena.

Não se reconhecendo essa possibilidade, há também a previsão genérica do art. 66 do Código Penal que permite a atenuação das penas em razão de circunstância relevante posterior ao crime ainda que não expressa em lei. Isso permitiria compensar a restrição que foi imposta antes mesmo de uma decisão transitada em julgado.

#### 4.8 DA UTILIZAÇÃO DOS *HABEAS CORPUS*

Além de petições no curso do processo, o manejo de *Habeas Corpus* pela defesa deve enfrentar essas limitações da liberdade e cabe aos julgadores não menosprezar as restrições que as medidas cautelares representam, conforme entendimento já reconhecido no Supremo Tribunal Federal no *Habeas Corpus* nº 147.303/AP. Isso porque elas por si só já representam limitações à liberdade, mas também porque elas podem gerar prisões em caso de descumprimento. O Ministério Público pode também manejar esses instrumentos para o controle da legalidade.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante de todos os dados observados, fica claro que a prática do uso das medidas cautelares tem ampliado o controle sobre os indivíduos, ainda que não haja justificção concreta para sua aplicação e portanto é necessário controlar seu uso para que a medida seja desencarcerizante e não ampliadora da justiça criminal.

A existência de prisão por descumprimento das medidas, medidas aplicadas sem a presença de requisitos da prisão preventiva e sem a demonstração de necessidade e adequação, os prazos estendidos pelos quais essas medidas restringem a liberdade, os desfechos mais prováveis dos processos sendo a não condenação, a utilização de medidas atípicas dependentes apenas da criatividade do julgador, a falta de revisão periódica das medidas aplicadas, a banalização do uso do recolhimento domiciliar, a aplicação padronizada de conjuntos de medidas, a demora no desfecho dos processos que prolonga a duração das cautelares, a falta de proporcionalidade entre a duração da medida e a pena provável ou mesmo a pena já aplicada são alguns dos problemas que foram observados durante essa pesquisa.

Mais do que mudanças legislativas, a alteração da interpretação corrente realizada pelos julgadores exige que eles considerem a restrição da liberdade como algo excepcional, limitando a aplicação das medidas cautelares às situações em que cabe a prisão preventiva abstratamente, mas não se vê sua necessidade no caso concreto. Além disso, sua aplicação deve ser fundamentada de forma específica, relacionando a modalidade da medida com o fato e as condições pessoais do acusado. A revisão periódica de qualquer restrição de liberdade deve ser a prática a ser adotada em todos os níveis, bem como o reconhecimento da possibilidade da utilização de *Habeas Corpus* para sua contestação.

A aplicação de medidas atípicas não deve ser tolerada, sob pena de ampliarmos os poderes dos julgadores sem qualquer tipo de limitação legal. A detração do tempo de submissão às medidas cautelares no tempo restante da pena cominada também se mostra adequada, visto que as medidas se assemelham ao cumprimento de pena em regime aberto ou a penas restritivas de direitos não podendo o ordenamento permitir dupla punição pelos mesmos fatos.

A violência, que é base da nossa sociedade e do nosso sistema de justiça criminal em especial, banaliza essas experiências de limitação de liberdade apenas porque não há submissão total dos corpos como numa prisão. No entanto, cada passo em direção à restrição de direitos individuais tem potencial para causar muitos danos, sejam eles materiais,

emocionais e até mesmo simbólicos, rumo ao autoritarismo e à imposição de modos de viver e isso sempre é direcionado às pessoas mais vulneráveis a esse sistema criminal.

Compreender que as medidas cautelares diversas da prisão não podem ser aplicadas automaticamente e que elas também são penosas, podendo gerar aprisionamento e restrições de liberdade de quem muitas vezes nem foi condenado e, na maioria dos casos analisados nessa pesquisa, nem será, permite que se observe a gravidade de seu uso banalizado.

Não se está defendendo o uso da prisão e muito menos criticando o uso das cautelares em sua substituição, mas justamente o contrário. Elas têm sido aplicadas em casos em que a prisão não caberia, não se podendo falar em substituição. É muito claro que o uso excessivo da prisão preventiva, que é frequente na Bahia conforme demonstra a composição da população prisional do estado, é ainda mais pernicioso e danoso, mas a crítica desse trabalho enfoca as medidas cautelares justamente pelo suposto caráter inofensivo e mais benéfico de sua aplicação.

Diante da aplicação das medidas cautelares, a defesa tem pouco espaço para contestação, já que a alternativa é sempre a prisão, mesmo quando ela não poderia ser aplicada. Ainda que não estejamos tratando de penas privativas de liberdade é sempre a prisão o referencial, a ameaça constante que paira acima de qualquer acusado de crimes.

Com uma base autoritária e seletiva, o sistema de justiça criminal se reinventa e permite que mesmo alternativas que busquem a descarcerização, a ampliem de forma direta, com prisões pelo descumprimento, ou indireta, no controle sobre os corpos de pessoas negras e pobres, que poderão ser mais uma vez abordadas em descumprimento. O acusado que é mais vulnerável a abordagens policiais por conta de sua cor, classe ou local de moradia também estará mais sujeito à vigilância sobre o cumprimento das medidas cautelares.<sup>21</sup>

Nenhuma alteração legal seria necessária, mas com os entendimentos conservadores e restritivos da liberdade por parte dos julgadores é necessária uma consolidação de julgados que reconheça a penalização antecipada que as medidas representam e limitem seu uso a casos realmente necessários.

Apesar de reconhecer as absurdas violações de direitos humanos que existem nas prisões, tanto pelo noticiário, quanto pelo dever da profissão de defensor público, considero importante direcionar as críticas a toda restrição de liberdade injustificável imposta aos

---

<sup>21</sup> Isso é ainda mais grave na monitoração eletrônica: “Não raro foram os depoimentos sobre os efeitos da visibilidade da ‘pulseira’ que chegava a atrair policiais e agentes de segurança privada nos bairros e estabelecimentos comerciais em que freqüentavam.”, conforme aborda CAMPELLO, Ricardo Urquiza. Tecnologia e punição: o monitoramento eletrônico de presos no Brasil In IV Simposio Internacional LAVITS ¿Nuevos paradigmas de la Vigilancia?



acusados, já que essa expansão do controle penal tem potencial de atingir mais pessoas e causar danos graves que podem até, em última instância, ampliar o encarceramento, ainda que se reconheça que o modo como as medidas cautelares estejam funcionando seja um problema por si só.

A demora no processo criminal faz com que os operadores do Direito queiram a imposição de uma restrição da liberdade o quanto antes ao mesmo tempo que estendem de maneira injustificada essa restrição. Mas a demora não pode ser atribuída ao acusado e não pode o penalizar injustificadamente.

Sabe-se que a criação de tipos penais e os aumentos das penas previstas têm sido vistos como as únicas possibilidades na construção de políticas criminais, mas deve-se pensar na atuação cotidiana dos operadores de Direito como órgãos de limitação à ampliação desmedida do controle estatal, sendo necessário o reconhecimento do papel deles no estado de coisas inconstitucional.

O controle sobre a aplicação dessas medidas deve ser realizado pela defesa, mas também pelo Ministério Público e pelos Tribunais de Justiça e superiores para que a existência de direitos nas leis não gere mais restrições de liberdade do que sua garantia. É urgente o resgate da presunção de inocência e da liberdade plena no curso do processo.

## REFERÊNCIAS

ALEXANDER, Michele. *The new jim crow: Mass incarceration in the age of colorblindness*, New Press: New York, 2010.

ALEXANDER, Michele. The newest Jim Crow. *The New York Times*, 8nov. 2018. Disponível em < <https://www.nytimes.com/2018/11/08/opinion/sunday/criminal-justice-reforms-race-technology.html> >

ALMEIDA, Silvio. *O que é racismo estrutural?* Belo Horizonte: Letramento, 2018.

ALVES, Enedina do Amparo. *Rés negras, judiciário branco: uma análise da interseccionalidade de gênero, raça e classe na produção da punição em uma prisão paulistana*. 2015. Dissertação (Mestrado em Ciências Sociais) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2015.

AMERICAN CIVIL LIBERTIES UNION. 2011. *Smart Reform Is Possible: States Reducing Incarceration Rates and Costs While Protecting Communities*. New York: ACLU.

ANDRADE, Vera Regina Pereira de. *Pelas Mãos da Criminologia: o controle penal para além da (des)ilusão*. Rio de Janeiro: ICC/Revan, 2012.

APOLINÁRIO, Marcelo Nunes. *Breves reflexões sobre o aumento do controle punitivo do Estado pela via alternativa à prisão*. Pelotas, Editora Universitária UFPEL, 2011

ARNETT, Chaz. From decarceration to e-carceration. In *Cardozo Law Review*, vol 41, 2019.

AZEVEDO, Celia Maria Marinho de. *Onda negra, medo branco: o negro no imaginário das elites século XIX*. São Paulo: Saraiva, 1987.

BARATTA, Alessandro. *Criminologia crítica e crítica do direito penal*. Revan, Instituto Carioca de Criminologia, 3ª edição, 2002.

BORGES, Juliana. *O que é: encarceramento em massa?*. Belo Horizonte: Letramento: Justificando, 2018.

BRASIL. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Estatísticas sobre Audiências de Custódia*. Disponível em: [https://paineis.cnj.jus.br/QvAJAXZfc/opendoc.htm?document=qvw\\_1%2FPainelCNJ.qvw&host=QVS%40neodimio03&anonymous=true&sheet=shSISTAC](https://paineis.cnj.jus.br/QvAJAXZfc/opendoc.htm?document=qvw_1%2FPainelCNJ.qvw&host=QVS%40neodimio03&anonymous=true&sheet=shSISTAC)

BRASIL. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Resolução nº 213 de 15 de dezembro de 2015*.

BRASIL. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Audiência de Custódia, Prisão Provisória e Medidas Cautelares: Obstáculos Institucionais e Ideológicos à Efetivação da Liberdade como Regra*. Brasília, 2018.

BRASIL. INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATISTICA. Esperança de vida ao nascer por sexo. Disponível em <<https://sidra.ibge.gov.br/tabela/3825>> Acesso em 03 de maio de 2023.

BRASIL. INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. *A aplicação de penas e medidas alternativas*: relatório de pesquisa – sumário executivo. Brasília, 2014.

BRASIL. Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE). *Características Étnico-raciais da População*: Classificações e identidades. PETRUCCELLI, José Luis; SABOIA, Ana Lucia (orgs.). Rio de Janeiro, 2013. Disponível em <<https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv63405.pdf>>.

BRASIL. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. Departamento Nacional Penitenciário. *Implementação das Audiências de Custódia no Brasil*: análise de experiências e recomendações de aprimoramento. Brasília, 2016.

BRASIL. MINISTÉRIO DA SEGURANÇA PÚBLICA. Departamento Penitenciário Nacional. Diagnóstico sobre a política de monitoração eletrônica. Brasília, 2017. Disponível em: <<https://www.gov.br/depen/pt-br/composicao/dirpp/monitoracao-eletronica/arquivos/diagnostico-monitoracao-eletronica-2017.pdf>>

BRASIL. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA E DA SEGURANÇA PÚBLICA. Secretaria Nacional de Políticas Penais. *Bahia*. Brasília, 2023. Disponível em: <<https://www.gov.br/senappen/pt-br/servicos/sisdepen/relatorios/BA>>

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. *AgRg no HC n. 760.405/SP*. Relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma. Brasília, 23 de agosto de 2022. Disponível em: <<https://processo.stj.jus.br/SCON/>>. Acesso em abril de 2023.

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. *AgRg no RHC 142.615/SC*, Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma. Brasília, 06 de abril de 2021. Disponível em: <<https://processo.stj.jus.br/SCON/>>. Acesso em abril de 2023.

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. *REsp 1977135/SC. Tema repetitivo 1155*. Relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Terceira Seção. Brasília, 23 de novembro de 2022. Disponível em: <<https://processo.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?b=ACOR&livre=202103921805.RE.G.%20E%2028/11/2022.FONT.>> Acesso em abril de 2023.

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. *RHC n. 145.225/RO*. Relator Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma. Brasília, 15 de fevereiro de 2022. Disponível em: <[https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=202100978596&dt\\_publicacao=22/03/2022](https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202100978596&dt_publicacao=22/03/2022)> Acesso em junho de 2023.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Habeas Corpus n° 90.617/PE*. Relator Ministro Gilmar Mendes. Segunda Turma. Brasília, 30 de outubro de 2017. Disponível em: <<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search>>. Acesso em abril de 2023.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Habeas Corpus n° 164.896*. Relator: Min. Marco Aurélio, Primeira Turma, Brasília, 10 de dezembro de 2019. Disponível em: <<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search>>. Acesso em abril de 2023.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Habeas Corpus n° 147.303/AP*. Segunda Turma. Rel. Min. Gilmar Mendes. Brasília, 18 de dezembro de 2017. Disponível em: <<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search>>. Acesso em abril de 2023.

CAMPELLO, Ricardo Urquizas. Tecnologia e punição: o monitoramento eletrônico de presos no Brasil In *IV Simposio Internacional LAVITS ¿Nuevos paradigmas de la Vigilancia?*

CAZABONNET. Brunna Laporte. A recepção das medidas cautelares diversas da prisão preventiva pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. *Revista Videre*, vol. 10, n. 20, 2018.

CHAUÍ, M. Brasil: mito fundador e sociedade autoritária. In: *Manifestações ideológicas do autoritarismo brasileiro*; Rocha, A. (org). Belo Horizonte: Editora Autêntica; São Paulo: Editora Fundação Perseu Abramo, 2013.

COHEN, Stanley. The punitive city: notes on the dispersal of social control. *Contemporary Crises* 3, pp. 339-363 (1979).

CRISP/UFMG. *Audiência de Custódia em Belo Horizonte: um panorama, 2017*. Disponível em: <<https://www.crisp.ufmg.br/wp-content/uploads/2017/04/Audie%CC%82ncias-de-Custodia-em-Belo-Horizonte.pdf>>.

CROUCH, B. M. Is prison really worse? Analysis of offenders' preferences for prison over probation. *Justice Quarterly*, v. 10, n. 1, p. 67-88, 1993.

DAVIS, Angela. *Are prisons obsolete?* Toronto: Publisher Group Canada, 2003.

DEFENSORIA PÚBLICA DA BAHIA. *Relatório das audiências de custódias na comarca de Salvador/BA: anos de 2015-2018*. 1ª. ed. - Salvador: ESDEP, 2019. Disponível em: <http://www.defensoria.ba.def.br/wp-content/uploads/2019/09/relatorio-audiencia-de-custodia.pdf>

DOS SANTOS, Juarez Cirino. *Direito penal: parte geral*. 6ª edição atualizada e ampliada Icp: Curitiba, 2014.

GAINNEY, Randy R. & PAYNE, Brian K.. Understanding the Experience of House Arrest with Electronic Monitoring: An Analysis of Quantitative and Qualitative Data. *International Journal of Offender Therapy and Comparative Criminology*, v. 44, n. 1, 2000, p. 84-96.

GIACOMOLLI, Nereu José. *Prisão, liberdade e as cautelares alternativas ao cárcere*. São Paulo: Marcial Pons, 2013

GLOECKNER, Ricardo Jacobsen. *Autoritarismo e Processo Penal: uma genealogia das ideias autoritárias no Processo Penal Brasileiro*. Rústica, 2018, 1ª edição.

- GODOI, Rafael. *Fluxos em cadeia: as prisões em São Paulo na virada dos tempos*. Tese de Doutorado. Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas. Universidade de São Paulo, 2015.
- GOFFMAN, Erving. *Manicômios, prisões e conventos*. 2ª ed. São Paulo: Perspectiva, 1987.
- GOMES FILHO, Antônio Magalhães. Medidas Cautelares e Princípios Constitucionais – Comentários ao artigo 282 do CPP, na redação da Lei 12.403/2011. In: FERNANDES, Og. *Medidas Cautelares no Processo Penal: Prisões e suas alternativas*. Comentários à Lei 12.403, de 04.05.2011. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.
- GOMES, Luiz Flávio; MARQUES, Ivan Luís. *Prisão e medidas cautelares*. Comentários à Lei 12.403, de 4 de maio de 2011. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.
- GONÇALVES, MARIANNA MOURA. *Prisão e outras medidas cautelares pessoais à luz da proporcionalidade*. Dissertação de mestrado. Universidade de São Paulo, 2011.
- FIORATTO, Debora; FIORATTO, Priscilla Carvalho. Da fundamentação necessária para a decretação de medida cautelar pessoal no Estado Democrático de Direito. *Revista Eletrônica de Direito Processual*, vol. 20, n. 1, 2019.
- FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. *Anuário Brasileiro da Segurança Pública 2021*. Ano 15, 2022. Disponível em: <https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2021/10/anuario-15-completo-v7-251021.pdf>
- FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. *Anuário Brasileiro de Segurança Pública 2022*. Ano 16, 2023 Disponível em <<https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2022/06/anuario-2022.pdf?v=15>>. Acesso em 19 de abril de 2023.
- INSTITUTO TERRA, TRABALHO E CIDADANIA E PASTORAL CARCERÁRIA. *Relatório da Pesquisa Tecer Justiça – presas e presos provisórios na cidade de São Paulo*. ITTC: São Paulo, 2012. Disponível em: [http://carceraria.org.br/wpcontent/uploads/2013/02/rel\\_tecer\\_justic%CC%A7a\\_net.pdf](http://carceraria.org.br/wpcontent/uploads/2013/02/rel_tecer_justic%CC%A7a_net.pdf) Acesso em: ago. 2015.
- FIGUEIRO, Rafael de Albuquerque; DIMENSTEIN, Magda. Castigo, gestão do risco e da miséria: Novos discursos da prisão na contemporaneidade. *Estud. psicol.*, Natal, v. 21, n. 2, p. 192-203, Junho 2016.
- FLAUZINA, Ana Luiza Pinheiro. *Corpo negro caído no chão: o sistema penal e o projeto genocida do Estado brasileiro*. Dissertação de mestrado. Unb. Brasília, 2006.
- FOUCAULT, M. *Vigiar e Punir*. Petrópolis, RJ: Vozes, 1998.
- GAELANO, Eduardo. *As Veias Abertas da América Latina*. 8ª edição. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1979.
- HARDT, M. 2000. *A sociedade mundial de controle*. In: ALLIEZ, E. (Org.). Gilles Deleuze: uma vida filosófica. São Paulo: Ed. 34.

INSTITUTO DE DEFESA DO DIREITO DE DEFESA (IDDD). *O fim da liberdade: a urgência de recuperar o sentido e a efetividade das audiências de custódia*. 2019. Disponível em: [http://www.iddd.org.br/wp-content/uploads/2020/07/OFimDaLiberdade\\_completo.pdf](http://www.iddd.org.br/wp-content/uploads/2020/07/OFimDaLiberdade_completo.pdf). Acesso em 06.11.2020.

INSTITUTO DE DEFESA DO DIREITO DE DEFESA (IDDD). *Audiência de Custódia: panorama nacional*. São Paulo, Brasil. Disponível: < [http://www.iddd.org.br/wp-content/uploads/2017/12/Audiencias-de-Custodia\\_Panorama-Nacional\\_Relatorio.pdf](http://www.iddd.org.br/wp-content/uploads/2017/12/Audiencias-de-Custodia_Panorama-Nacional_Relatorio.pdf)>

INSTITUTO LATINO AMERICANO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA PREVENÇÃO DO DELITO E TRATAMENTO DO DELINQUENTE. *Levantamento Nacional sobre Execução de Penas Alternativas*. São Paulo: Ilanud, 2006.

INSTITUTO TERRA TRABALHO E CIDADANIA. *Fora de foco: caminhos e descaminhos de uma política de alternativas à prisão* / Anderson Lobo da Fonseca [et al.]. 1. ed. São Paulo: Instituto Terra, Trabalho e Cidadania, 2017. Disponível em: <http://ittc.org.br/wp-content/uploads/2017/06/relatorio-fora-de-foco1.pdf>

JESUS, Maria Gorete. Verdade policial como verdade jurídica: narrativas do tráfico de drogas no sistema de justiça. *Revista Brasileira de Ciências Sociais* 35, 2020, 102.

JESUS FILHO, José. *Administração penitenciária: o controle da população carcerária a partir da gestão partilhada entre diretores, judiciário e facções*. Doutorado, São Paulo, 2017.

LAGES, Livia Bastos; RIBEIRO, Ludmila. Os determinantes da prisão preventiva na Audiência de Custódia: reforço de estereótipos sociais?. *Revista Direito GV*, São Paulo, v. 15, n. 3, 2019. <http://dx.doi.org/10.1590/2317-6172201933>

LEMGRUBER, Julita; FERNANDES, Márcia; CANO, Ignacio; MUSEMECI, Leonarda. *Uso e abusos da prisão provisória no Rio de Janeiro: avaliação do impacto da lei 12.403/2011*. Rio de Janeiro, novembro de 2013.

LOPES JR., Aury. *Direito Processual Penal*, 16ª edição. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

LYON, D. (2006). The Search for Surveillance Theories. En D. Lyon (Ed.), *Theorizing Surveillance: The Panopticon and Beyond* (pp. 3-20). Portland, United States of America: Willian Publishing.

MIRANDA COUTINHO, Jacinto Nelson de. *Lei nº 12.403/2011: mais uma tentativa de salvar o sistema inquisitório Brasileiro*. Boletim IBCCRIM. n. 223, p. 04, jun. 2011.

ODONE, Sanguine. *Prisão cautelar, medidas alternativas e direitos fundamentais*. 2014.

OEA. *Informe sobre medidas dirigidas a reducir el uso de la prisión preventiva en las Américas*. México, 2017. Disponível em: . Acesso em 01/10/2017.

OLIVEIRA, João Rafael de. A expansão do controle por meio das medidas cautelares pessoais diversas da prisão. *Revista da Faculdade de Direito – UFPR*, Curitiba, vol. 59, n. 3, p. 225-247, 2014.

PACELLI, Eugênio; COSTA, Domingos Barroso da. *Prisão preventiva e liberdade provisória*. A reforma da Lei nº 12.403/11. São Paulo: Atlas, 2013.

PASSETTI, Edson; DA SILVA, Roberto Baptista Dias (orgs.) *Conversações abolicionistas: uma crítica do sistema penal e da sociedade punitiva*. São Paulo: IBCCrim, 1997.

PHELPS, Michelle S. *The Paradox of Probation: Community Supervision in the Age of Mass Incarceration*.

PIRES, Thula. Do ferro quente ao monitoramento eletrônico: controle, desrespeito e expropriação de corpos negros pelo Estado brasileiro. In: FLAUZINA, Ana et al (orgs.). *Discursos negros: legislação penal, política criminal e racismo*. Brasília: Brado Negro, 2015

PIRES, Thula Rafaela de Oliveira. Criminologia Crítica e Pacto Narcísico: por uma crítica criminológica apreensível em pretuguês. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, n. 135, ano 25, 2017, pp. 541-562.

PRADO, Daniel Nicory do. *Aplicação da Lei de Drogas: comparação de pesquisas empíricas sobre o encarceramento*. Brasília, 2014.

PRADO, Daniel Nicory do. *O tempo da audiência de custódia: pesquisa empírica participante no Núcleo de Prisão em Flagrante de Salvador*. Boletim IBCCRIM, ano 24, São Paulo, 2016.

PRADO, Daniel Nicory do. *Audiência de Custódia em Salvador: pesquisa empírica participante em seu primeiro mês de implementação*. Boletim IBCCRIM, ano 23, n. 276, São Paulo. nov. 2015.

PRADO, Daniel Nicory do. *A prática da audiência de custódia*. Salvador: Faculdade Baiana de Direito, 2017.

QUIJANO, Aníbal. Colonialidade, poder, globalização e democracia. *Novos rumos*, ano 17, nº 37, 2002.

RIBEIRO, Ludmila; Silva, K. Fluxo do Sistema de Justiça Criminal Brasileiro: Um balanço da literatura. *Cadernos de Segurança Pública*, v. 1, p. 1-14, 2010.

RIBEIRO, Ludmila. *A Produção Decisória do Sistema de Justiça Criminal para o Crime de Homicídio: Análise dos Dados do Estado de São Paulo entre 1991 e 1998*. Dados 53 (1). 2010.

RIBEIRO, Ludmila; LAGES, L. B. ; REIS, D. R. S. ; LOPES, A. G. ; PALMA, F. Y. . *Nem preso, nem livre: a audiência de custódia em Belo Horizonte como resposta ao encarceramento provisório em massa*. 1. ed. Belo Horizonte: Letramento, 2020. 90p.

RIBEIRO, Ludmila; LAGES, Livia Bastos; DUARTE, Thais Lemos. *Será que o tiro pode sair pela culatra? O efeito das audiências de custódia no fluxo de processamento*. In Jota. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/judiciario-e-sociedade/audiencia-de-custodia-sera-que-o-tiro-pode-sair-pela-culatra-18112022>>. Acesso em 19 de abril de 2023.

- RODRIGUES, Rafael Coelho. *O Estado Penal e a Sociedade de Controle: o programa delegacia legal como dispositivo de análise*. Mestrado em Psicologia. UFF, Niterói, 2008.
- ROMÃO, Vinícius de Assis. *Entre a vida na rua e os encontros com a prisão: um estudo a partir das audiências de custódia*. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2019.
- RUSCHE, Georg; KIRCHHEIMER, Otto. *Punição e estrutura social*. Rio de Janeiro: Revan: 2ª edição, 2004.
- SEMER, Marcelo. *Sentenciando o tráfico: o papel dos juízes no grande encarceramento*. Tirant Lo Blanch: São Paulo, 2019.
- SILVA, Renata Gomes da; PRADO, Daniel Nicory do. A monitoração eletrônica de pessoas e a utilização do argumento da redução dos gastos na construção das agendas no Congresso Nacional. Anais do IV ENEPCP Encontro Nacional de Ensino e Pesquisa do Campo de Públicas, 2021.
- SIMON, J. 2007. *Governing Through Crime: How the War on Crime Transformed American Democracy and Created a Culture of Fear*. New York: Oxford University.
- SOUZA, L. A. 2003. Obsessão securitária e a cultura do controle. *Revista de Sociologia e Política*, Curitiba, n. 20, p. 161-165, jun. Disponível em : <http://www.scielo.br/pdf/rsocp/n20/n20a15.pdf>. Acesso em : 15.jan.2009.
- SOUZA, Guilherme Augusto Dornelles; AZEVEDO, Rodrigo Ghiringheli de. Alternativas penais no Brasil após 1984 e seus efeitos: uma análise a partir de discursos sobre crime e punição. *Contemporânea*, v. 5, n. 1 p. 69-92, Jan.–Jun. 2015.
- SOUZA, Rafaelle Lopes; CRUZ CORREA, Marina Aparecida Pimenta da; RESENDE, Juliana Marques. A monitoração eletrônica de presos no regime aberto e a inclusão no mercado de trabalho. *Argumentum*, Vitória (ES), v.7, n.1,p.221-233, jan./jun. 2015.
- SPARKS, Richard. “Penal ‘Austerity’: The Doctrine of Less Eligibility Reborn?” in Rod Matthews and Paul Francis, eds., *Prison 2000*. London: Macmillan, 1996.
- VASCONCELLOS, Vinícius Gomes de. A inserção de medidas cautelares diversas no sistema processual penal brasileiro: entre a expansão do controle punitivo e sua limitação. *Revista de Estudos Criminais*. Porto Alegre, v. 11, n.51, p. 143-168, 2013.
- VOLPE FILHO, Clovis Alberto; BORGES, Diego da Mota. Descumprimento de medida cautelar e a decretação da prisão preventiva: análise à luz da homogeneidade. *Boletim IBCCRIM*, ano 19, n. 227, São Paulo, out. 2011.
- WACQUANT, Loic. *Punir os pobres*. Rio de Janeiro: Revan, 2003.
- WACQUANT, Loïc. *Prisons of poverty*. University of Minnesota Press Minneapolis: 1999.
- WANG, Jackie. *Carceral Capitalism*. Semiotext south pasadena, 2018.



YOUNG, KM, PETERSILIA, J (2016) Keeping track: Surveillance, control, and the expansion of the carceral state. *Harvard Law Review* 129(5): 1318–1360.