

Dr. Fabiano
Dalloca

+ de 70 peças processuais
criminais conforme a
mais abalizada doutrina e
jurisprudência do Brasil!

**KIT DE
PETIÇÕES
CRIMINAIS
ATUALIZADAS
(2019)**

2019

PENAL NA PRÁTICA

1/6/2019

PETIÇÕES CRIMINAIS – ATUALIZADAS

SUMÁRIO

AGRAVO DE INSTRUMENTO	04
AGRAVO EM EXECUÇÃO	09
APRESENTAÇÃO ROL DE TESTEMUNHAS	11
CONTESTAÇÃO ÀS MEDIDAS PROTETIVAS	13
CONTRATO DE HONORÁRIOS	14
CÓPIA DO INQUÉRITO POLICIAL	16
CÓPIA DO INQUÉRITO POLICIAL	17
DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA DE RENDA	18
DEFESA PRÉVIA	19
DEFESA PRÉVIA	27
DESARQUIVAMENTO DO PROCESSO EM EPÍGRAFE	29
DESCUMPRIMENTO DA MEDIDA IMPOSTA	30
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO	31
EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PELA DECADÊNCIA	34
HABEAS CORPUS COM PEDIDO DE LIMINAR	36
HABEAS CORPUS COM PEDIDO DE LIMINAR	55
HABEAS CORPUS COM PEDIDO DE PRISÃO DOMICILIAR	72
HABEAS CORPUS COM PEDIDO DE PRISÃO DOMICILIAR	80
HABEAS CORPUS COM PEDIDO PARA O TRANCAMENTO DE INQUÉRITO	89
INCIDENTE PROCESSUAL DE RESTITUIÇÃO DE BEM APREENDIDO	96
LIBERDADE PROVISÓRIA SEM FIANÇA	103
LIBERDADE PROVISÓRIA	108
LIBERDADE PROVISÓRIA	111
MANDADO DE SEGURANÇA COM PEDIDO DE LIMINAR	119
MANIFESTAÇÃO NOS AUTOS	129
MEMORIAIS ESCRITOS	130
MEMORIAIS ESCRITOS	136

MEMORIAIS ESCRITOS	142				
MEMORIAIS ESCRITOS	150				
MEMORIAIS ESCRITOS	156				
MEMORIAIS ESCRITOS	161				
MEMORIAIS ESCRITOS	167				
MEMORIAIS ESCRITOS	175				
MEMORIAIS ESCRITOS	179				
MEMORIAIS ESCRITOS	183				
MEMORIAIS FINAIS ESCRITOS	192				
MEMORIAIS FINAIS ESCRITOS	207				
PEDIDO DE JUNTADA DE PLANILHAS PARA REMIÇÃO DE PENA		208			
PEDIDO DE MANUTENÇÃO DE REGIME	209				
PEDIDO DE NOMEAÇÃO DE FIEL DEPOSITÁRIO		211			
PEDIDO DE NOVO CÁLCULO DE PENA	213				
PEDIDO DE PRISÃO DOMICILIAR	214				
PEDIDO DE PRISÃO DOMICILIAR	219				
PETIÇÃO A CADEIA PÚBLICA	227				
PETIÇÃO DE DESISTENCIA DE RECURSO TJ		228			
PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA	229				
PROCURAÇÃO AD JUDICIA	233				
PROCURAÇÃO C/ PODERES ESPECIAIS – QUEIXA CRIME		234			
QUEIXA-CRIME	235				
RAZÕES DE APELAÇÃO	238				
RAZÕES DE APELAÇÃO	246				
RAZÕES DO RECURSO EM SENTIDO ESTRITO		263			
RECONSIDERAÇÃO PARA SUBSTITUIÇÃO ENTRE AS MEDIDAS CAUTELARES	268				
RECURSO DE APELAÇÃO	271				
RECURSO DE APELAÇÃO	280				
RECURSO DE APELAÇÃO	286				
RECURSO DE APELAÇÃO	291				
RECURSO ESPECIAL CRIMINAL	301				

RECURSO EXTRAORDINÁRIO	313	
REMESSA DO EXECUTIVO DE PENA	317	
RENÚNCIA A AUTORIZAÇÃO	318	
RENÚNCIA DO MANDATO	319	
REQUERIMENTO DE DECLARAÇÃO DE INTERNAÇÃO	320	
REQUERIMENTO DE SUBSTITUIÇÃO DE TESTEMUNHA	321	
REQUERIMENTODE INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO POLICIAL	322	
REQUERIMENTODE INSTAURAÇÃO DE TCO	325	
RESPOSTA A ACUSAÇÃO	328	
RESPOSTA A ACUSAÇÃO	333	
RESPOSTA A ACUSAÇÃO	335	
RESPOSTA A ACUSAÇÃO	347	
RESTITUIÇÃO DE COISA APREENDIDA	350	
RETIRADA DE TZ E PROGRESSÃO PARA ABERTO	356	
REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA	357	
REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA	358	
REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA	366	
REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA	376	
REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA	380	
REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA	388	
REVOGAÇÃO DA PRISÃO TEMPORÁRIA	394	
REVOGAÇÃO DE MEDIDAS PROTETIVAS DE URGÊNCIA	402	
SUBSTABELECIMENTO	404	

Petição Agravo de Instrumento

Conceito: é um recurso interposto, em via de regra, contra decisões interlocutórias.

Finalidade: evitar que decisões causem lesões graves e de difícil reparação à parte, bem como nos casos de inadmissibilidade da Apelação e nos efeitos em que a Apelação é recebida ou quando verificada a urgência da inutilidade do julgamento da questão no recurso de Apelação. Caberá também nos casos de denegação de Recurso Especial e Extraordinário.

Destinatário: O agravo de instrumento será dirigido diretamente ao tribunal competente, por meio de petição.

EXMO. SR. DR. DESEMBARGADOR PRIMEIRO VICE-PRESIDENTE DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE XXXXXXXXXX.

Autos nº

XXXXXXXXXXXX, qualificado nos autos do RECURSO ESPECIAL NA APELAÇÃO CRIMINAL em epígrafe, vem, respeitosamente, perante V. Exa., por seus procuradores, com fulcro no art. 28 da Lei 8.038/90, interpor o presente

AGRAVO DE INSTRUMENTO

Pelo que requer a juntada das razões anexas, com o posterior envio ao Colendo Superior Tribunal de Justiça.

O presente agravo de instrumento acha-se instruído com cópia integral dos autos de origem, razão pela qual fazem-se presentes todas as peças obrigatórias para o conhecimento do recurso.

Na forma do § 1º do art. 544 do CPC, aplicável por analogia, declara-se, sob as penas da lei, a autenticidade das cópias de peças que instruem o agravo.

Nesses termos, pede deferimento.

XXXXXXXXXX, (data).

(nome do advogado e OAB).

COLENDOSUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA
EGRÉGIA TURMA
EMÉRITOS MINISTROS

1. DOS FATOS

O ora agravante foi denunciado juntamente com outro indivíduo, pela suposta prática do crime previsto no art. 157, § 2º, II do Código Penal.

Consta da denúncia que, em 17 de julho de 2005, os acusados teriam, agindo em unidade de desígnios, subtraído, mediante violência, um telefone celular e uma carteira contendo documentos e cartões bancários da vítima XXXXXXXXXX. Narra a exordial que a vítima estaria em um ponto de ônibus, quando foi abordado pelos réus, sendo que o co-réu teria imobilizado a vítima, quando o agravante deu-lhe soco no nariz. Ato, contínuo, os bens referidos teriam sido subtraídos.

Consta que os réus foram flagrados por sistema de vigilância de câmeras de vídeo da Polícia Militar de Minas Gerais, sendo que policiais militares compareceram ao local imediatamente, detendo os acusados em flagrante delito.

A denúncia foi recebida em 1 de agosto de 2005 (fls. 55), segundo-se interrogatórios e instrução. Superada a fase do art. 499 do CPP, as partes apresentaram suas alegações finais.

Sobreveio a r. sentença de fls. 167/179, que julgou a denúncia procedente, condenando cada um dos réus a uma pena de 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão em regime inicial semi-aberto e 15 (quinze) dias multa, fixada a unidade no mínimo legal.

A sentença transitou em julgado em relação ao co-réu, tendo a defesa técnica do ora agravante manejado próprio e tempestivo recurso de apelação, em que se pugnou pela desclassificação do crime de roubo para furto bem como o reconhecimento da forma tentada.

O apelo foi desprovido, mantendo-se a sentença de Primeiro Grau em sua integralidade.

Foram interpostos embargos de declaração, os quais restaram rejeitados.

Foi interposto recurso especial fundado nas alíneas a e c do permissivo constitucional, ao qual foi negado seguimento, sob alegação de incidência do Enunciado nº 07 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

Breve relato do essencial.

2. DA TEMPESTIVIDADE

A r. decisão que negou seguimento ao recurso especial foi publicada em 1º de dezembro de 2006 (sexta-feira), passando o prazo a fluir da segunda-feira, 4 de dezembro de 2006.

Dessa forma, o prazo de cinco dias (Súmula 699 do STF), esgota-se em 8 de dezembro, sexta-feira. Tempestivo, pois, o presente agravo.

3. DAS RAZÕES PARA REFORMA DA R. DECISÃO AGRAVADA

Ao contrário do argumentado na r. decisão que negou seguimento ao recurso especial manejado pelo ora agravante, o reexame de provas é absolutamente desnecessário para que se conheça das questões ventiladas no apelo extremo.

A questão federal está bem delineada na petição de recurso especial, não havendo qualquer motivo razoável para impedir seu conhecimento pelo Superior Tribunal de Justiça.

Evidência disso é que o Ministério Público de Minas Gerais, ao contrarrazoar o recurso especial manifestado pela defesa, pôs-se de acordo com o seu conhecimento.

Todas as alegações de violação a dispositivo de lei federal, bem como o dissídio jurisprudencial foram deduzidos de modo inteiramente conforme os requisitos legais, regimentais e sumulares.

Com relação à alegação de violação aos arts. 14, II e 157 do Código Penal e 158 e 167 do Código de Processo Penal, a leitura das razões de recurso especial revela que o Enunciado nº 07 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça não incide sobre a espécie.

Os dispositivos do Código Penal levam à desclassificação do crime (seja roubo, seja furto, não importa já que o núcleo de ambos os tipos é o mesmo) para a sua forma tentada e apóia-se inteiramente sobre a moldura fática delineada pelo próprio acórdão recorrido.

De fato, o agravante teve o cuidado de transcrever em suas razões recursais os trechos do acórdão hostilizado que narram, segundo a convicção da Turma Julgadora, como se desenrolaram os fatos, de modo a não deixar pairar dúvidas de que não há pretensão alguma de alterar as premissas fáticas do julgado colegiado.

Foi partindo da dinâmica dos fatos, tida por comprovada pelo Tribunal a quo que o recorrente desenvolve sua argumentação, indicando que a conclusão de que o crime se consumou contraria a construção do tipo do art. 157 do CP, negando também vigência ao art. 14, II do mesmo diploma.

O próprio Tribunal a quo reconhece que, imediatamente após o arrebatamento da res furtiva, a vítima pôs-se a perseguir os agentes, somente cessando a perseguição efetuada pela vítima, quando a Polícia Militar chegou ao local, prendendo os autores em flagrante. Para não restar

dúvida de que essa foi a premissa fática do acórdão recorrido, transcreveu-se o seguinte trecho do aresto nas razões de recurso especial:

“Registre-se que a cena criminosa foi visualizada através dos equipamentos eletrônicos do "Projeto Olho Vivo", instalados em algumas regiões da Capital, conforme histórico do Boletim lavrado pela Polícia Militar, sendo consignado que a vítima "apresentava-se com sangramento no nariz" (f. 16).

Graças à aludida tecnologia, os militares iniciaram a perseguição imediata dos bandidos, com êxito.

(...)

Ainda, num outro aspecto, o reconhecimento da forma tentada, quer no roubo, quer no furto. A vítima relata que o seu celular foi retirado de sua calça, juntamente com a sua carteira, enquanto os réus dizem que o telefone caiu em face da "tombada" que deram na vítima.

Prefiro a palavra da vítima neste ponto, até porque ela não teria nada a apontar em desdouro dos acusados, ao contrário da atitude deles, que tiveram a intenção de ofendê-la e subtrair-lhe o patrimônio”.

O imediatismo entre o arrebatamento e a perseguição e posterior prisão em flagrante é expressamente reconhecido pelo acórdão recorrido. O que se discute no recurso especial é a consequência jurídica disso.

Não se percebe, então, no recurso especial pretensão de alterar as premissas fáticas do acórdão recorrido. Essas premissas são as mesmas sobre as quais se apóia a tese sustentada no apelo raro.

O Tribunal a quo considera que o simples arrebatamento da coisa, ainda que haja perseguição imediata e apreensão integral da res furtiva faz com que o crime de roubo esteja consumado; a defesa sustenta que, nesse caso, não há consumação e que o entendimento sufragado pelo acórdão recorrido importa em violação aos arts. 157 e 14, II do Código Penal.

Onde, então, o propósito de reexame de provas? Se a alegação de violação a lei federal parte dos mesmos pressupostos fáticos do acórdão recorrido, o Enunciado nº 07 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça resta plenamente afastado.

Convém lembrar que o próprio Ministério Público, em suas contra-razões ao recurso especial opina pelo conhecimento do apelo extremo.

E a desnecessidade de reexame de provas mostra-se evidente, também, no que se refere à alegação de violação aos arts. 158 e 167 do CPP. Não há controvérsia nos autos sobre o fato de não ter sido realizada perícia sobre a vítima.

É verdade que, por vezes, a violência empregada como meio de execução no crime de roubo não deixa vestígios e, nesse caso, obviamente a perícia é desnecessária.

Porém, os depoimentos em que o Tribunal a quo se apóia em sua fundamentação revelam que a infração deixou vestígios. E, mais uma vez, assevere-se que a existência de vestígios é reconhecida pelo acórdão recorrido, o que afasta a incidência da Súmula 07 do STJ.

Ou seja, o que se discute no recurso especial é se a prova (oral) utilizada pelo tribunal é juridicamente válida para reconhecer a ocorrência de infração que, reconhecidamente, deixou vestígios. Não se discute se a violência restou ou não comprovada. Discute-se se o meio de prova utilizado para considerar que a violência ocorreu (já que deixou vestígios) é apta juridicamente a configurar dita violência.

Então, a discussão situa-se puramente no campo do direito. Não há propósito de reexame de provas. O que a defesa demanda deste Superior Tribunal de Justiça é que se pronuncie no sentido de que, em tendo a infração deixado vestígios, se a prova oral é apta a substituir a prova pericial, à luz do que dispõem os arts. 158 e 167 do CPP.

Não há, pois, nesse particular, qualquer propósito de reexame de provas.

Afastado, pois, o óbice do Enunciado 07 da Súmula do STJ no que se refere à alínea a do permissivo constitucional, percebe-se que o dissídio jurisprudencial merece, também, conhecimento.

De início, verifica-se que a própria decisão agravada reconhece que o dissídio foi demonstrado na forma preconizada pelo art. 255 do RISTJ.

Embora essa decisão não vincule o juízo de admissibilidade a ser exercido pelo STJ, verifica-se que, de fato, foi procedido o cotejo analítico entre os acórdãos, com transcrição de trechos do acórdão recorrido e do acórdão paradigma, demonstrando-se a similitude fática e a divergência na interpretação da lei federal.

Ademais, o recurso especial acha-se instruído com cópia integral do acórdão paradigma, com menção ao local onde se acha publicado.

E, se não há propósito de reexame de provas no que se refere à alínea a do permissivo constitucional, certamente não há, também, esse propósito, no que tange à alínea c.

Demonstra-se com clareza que o acórdão paradigma, em situação inteiramente análoga (arrebatamento da res furtiva, seguido de perseguição e prisão imediatas dos autores) não configura o apossamento da coisa e, por isso, o crime de roubo não se consumou.

Como visto, assim como reconhecido pelo Ministério Público, o recurso especial aviado pela defesa reúne todas as condições necessárias para sua admissão e conhecimento.

Merece, pois, provimento o presente agravo de instrumento, de modo a determinar a subida do recurso especial, para que seja o mesmo conhecido e

provido.

4. DO PEDIDO

Diante de tudo quanto foi exposto, requer-se seja dado provimento ao agravo para convertê-lo em recurso especial, ou para determinar a subida do apelo raro, sendo o mesmo conhecido e provido.

Nesses termos, pede deferimento.

XXXXXXXXXX, (data).

(nome do advogado e OAB).

Agravo em execução

Conceito: O **Agravo em Execução** consiste em uma forma de recurso interposto contra decisão do juiz da execução penal.

Finalidade: Impugnar de toda e qualquer decisão, despacho ou sentença prolatada pelo juiz da vara da execução criminal.

Destinatário: Juiz (aquo) da execução para recebimento e Tribunal competente (ad quem) para julgamento.

EXCELENTÍSSIMO(A) SENHOR(A) DOUTOR(A) JUÍZ(A) DE DIREITO DA ____ DE EXECUÇÃO CRIMINAL DA COMARCA DE _____ DO ESTADO DE _____.

REEDUCANDO(A): _____

NUMERAÇÃO ÚNICA DO PEP: _____

CÓDIGO: _____

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, já qualificado nos autos em epígrafe, atualmente recolhido no presídio estadual _____, por seu advogado que esta subscreve, vem, respeitosa e tempestivamente, à presença de Vossa Excelência, inconformado com a r. Decisão de fls. _____, que indeferiu sua unificação de penas, interpor AGRADO EM EXECUÇÃO com fulcro no artigo [197](#) da Lei [7.210](#)/84.

Requer o agravante que seja recebido e processado o presente agravo, já com as inclusas razões, para que possa Vossa Excelência retratar-se, caso entenda. Na eventualidade da manutenção de seu "*decisum*", após a oitiva do ilustre representante do Ministério Público, requer que seja encaminhado o recurso ao Egrégio Tribunal de Justiça de _____.

Nestes termos, pede deferimento.

Comarca, data.

Advogado,

OAB/_____ n. _____.

RAZÕES DE AGRADO EM EXECUÇÃO

AGRAVANTE: XXXXXXXXXXXXX

AGRAVADO: Ministério Público.

EXECUÇÃO PENAL Nº: _____.

Egrégio Tribunal de Justiça,

Colenda Câmara,

Douta Procuradoria,

Em que pese o ilibado saber jurídico do MM juízo a quo, a respeitável decisão de fls. ____ não merece prosperar, pelas razões de fato e de direito a seguir expostas:

I – RELATÓRIO

(EXPOR OS FATOS DESDE A PRISÃO ATÉ A CONDENAÇÃO E O CUMPRIMENTO DE PENA).

II – DOS DIREITOS

O presente Agravo é tempestivo, tendo em vista, a publicação da decisão de fls. _____ ocorreu na data de ____/____/_____.

Diz o art. [66](#) da [Lei de Execucoes Penais](#), que compete ao Juiz da execução, entre outras atribuições, realizar a soma ou unificação de penas.

Vossas Excelências, o magistrado a quo equivocou-se ao negar a unificação com base apenas na reiteração criminosa, uma vez que isto por si só não é motivo para negar a unificação de penas.

Nestes termos o art. [111](#) da [LEP](#) diz que quando houver condenação por mais de um crime, no mesmo processo ou em processos distintos, a determinação do regime de cumprimento será feita pelo resultado da soma ou unificação das penas, observada, quando for o caso, a detração ou remição.

Diante disso Eminentes Desembargadores, por expressa previsão legal, deve o juiz da Execução realizar a unificação, inclusive para fins de cálculos de detração, remição, e futuras progressões de regime e livramento condicional.

III - PEDIDOS:

Ante o exposto, requer que seja **CONHECIDO E PROVIDO O PRESENTE RECURSO**, sendo devidamente concedida a unificação de penas (ou qualquer outro pedido, desde que fundamentado em DIREITOS), como medida da mais pura e lúdima justiça.

Nestes termos, pede deferimento.

Comarca, data.

Advogado,

OAB/____ n. ____.

Petição arrolando testemunhas

Conceito: é uma petição que descreve as testemunhas a qual deseja ser ouvidas pela autoridade, a serem previamente intimadas a comparecerem em local, data e hora certa.

Finalidade: testemunhar perante a autoridade, algo que saiba, tenha relevância e possa contribuir para que o juiz de a sentença no processo.

Destinatário: A petição arrolando as testemunhas, será dirigido diretamente ao tribunal competente.

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO
PRESIDENTE DO TRIBUNAL DO JÚRI DA COMARCA DE
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX.**

Numeração Única: 000-00.0000.000.0000
Código: 000000.

Acusado: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, já devidamente qualificado nos autos em epígrafe, por intermédio de seu advogado **Dr. XXXXXXXXX**, inscrito na **OAB sob o nº 00000/O** com escritório na **XXXXXXXXX**, nº000, Sala 00 - **XXXXX**, **XXXXXXXXX** – **XX** e endereço eletrônico: XXXXXXXXXXXXX@gmail.com, vem, respeitosamente, à honrosa presença de Vossa Excelência, com fulcro no artigo 422 do Código de Processo Penal **oferecer o rol de testemunhas que deverão ser ouvidas no Plenário do Júri, em caráter de imprescindibilidade, assim como arrolar em comum acordo as testemunhas ora apresentadas pela Acusação.**

ROL DE TESTEMUNHAS

01 – XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX – Endereço: XXXXXXXX, nº 000 – XXXXXXXX.

**02- XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX - Avenida XXXXXXXX, XXXXXXXX
- Contato: 00 – 00000-0000.**

03 – XXXXXXXXXXXXXXXX, residente na rua XXXXXXXXXXXXXXXX, nº000, Bairro: XXXXXX – XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX – contato: 00 – 00000-0000.

Ademais, **requer que seja encartado aos autos nas fls. 320 e 373, os depoimentos ocorrido em audiências**, tendo em vista, a não ciência deste Patrono, conforme fls. 516 a 518.

Nestes termos, insta pelo deferimento.

(Local, data e ano).

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Contestação às medidas protetivas

Conceito: as medidas protetivas têm o objetivo de proteger um indivíduo em situação de risco.

Finalidade: fazer cumprir ou cessar a ordem de proteção, afim de que assegure a integridade física do indivíduo.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente ao tribunal competente.

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUÍZ DE DIREITO
DA VARA _____ CRIMINAL DA COMARCA
DE XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX-XX.

Processo/Código: 000000

REQUERENTE: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

REQUERIDA: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, brasileira, solteira, autônoma, devidamente inscrita no CPF sob o nº, residente e domiciliado na rua XXXXX, nº 00 – XXXXXXXXXXX, na cidade de XXXXXXX-XX, por seu advogado que esta subscreve (conforme procuração em anexo), vem perante este Juízo, com fulcro no artigo 306 do CPC/15 e art. 5º, inc. LV, da CF/88, apresentar:

CONTESTAÇÃO ÀS MEDIDAS PROTETIVAS

Concedidas a favor de XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, brasileira, solteira, autônoma, devidamente inscrita no CPF sob o nº, com endereço na rua XXXXXXX, nº000 – Bairro XXXXXXX em XXXXXXX-XX.

Aos termos do processo em epígrafe, conforme fatos e fundamentos que expõe e ao final requer:

I) DA REALIDADE FÁTICA E DO DIREITO

A vítima XXXXXXXXXXXXXXX teve um relacionamento amoroso (namoro) por quase um ano com a suspeita XXXXXXXXXXXXXXX. Durante o relacionamento houve sempre uma subordinação pela vítima em relação a suspeita, que reiteradas vezes a agredia verbalmente, chegando inclusive agredi-la fisicamente.

Com o término do namoro há mais de 15 (quinze) dias, a vítima foi covardemente agredida por sua ex namorada XXXXXXXXXXXXXXX na data de 00 de XXXXX 0000 (segunda feira) por volta das 19:50hs, insta mencionar que as suspeitas quebraram um celular da vítima IPHONE PLUS – 64G avaliado em R\$3700,00 (Três e

setecentos reais) e a TV do local, o qual a Sra. XXXXXX efetuou o pagamento no valor de R\$ 2000.00 (dois mil reais) no cheque do Banco Sicredi, folha nº 000 – em nome da Empresa XXXXXXXX para o proprietário da conveniência. Ademais, no momento desse fato a vítima estava acompanhada de sua amiga XXXXXXXXXXXX em uma conveniência denominada XXXXXXXX localizada na avenida dos XXXXXXXX, nº 0000 – Bairro: XXXXXX nesta urbe (**conforme CD ROM das filmagens em anexo**).

No dia **00 de XXXXX de 0000**, às 17h09min, na Delegacia Municipal da Polícia Judiciária Civil da cidade de _____, as suspeitas XXXXXXXXXXXX, XXXXXXXXXXXX e XXXXXXXXXXXX **com animus caluniandi, deram causa a procedimento criminal em desfavor da vítima XXXXXXXXXXXX, sabendo ser a mesma inocente.** Comprova tal alegação o CD ROM juntado nessa peça, aonde resta claro que a vítima XXXXXXXX foi absurdamente agredida pelas suspeitas sem qualquer reação, e com isso comprova-se que as suspeitas deram causa a instauração de procedimento criminal (B.O 0000.000000 e Processo: 0000-00.0000.000.0000 – Código: 000000) com ciência de que estavam mentindo para prejudicar a Sra. XXXXXXXXXXXX (documentos em anexo).

Diante disso, não mais subsistem os elementos para tais medidas, uma vez, que XXXXXXXXXXXX **agiu com má –fé em denunciar caluniosamente** a vítima XXXXXXXXXXXX, conforme se depreende das filmagens em anexo.

II) TUTELA DE URGÊNCIA

O [Novo Código de Processo Civil](#) dispõe no livro V, da parte geral, sobre a tutela provisória, que tem como espécies a tutela de urgência e a tutela de evidência. **Nos termos do art. 300, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a**

probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

O primeiro requisito resta preenchido, uma vez que todas as alegações estão devidamente comprovadas pela documentação que instrui essa contestação. Resta demonstrado com as filmagens em anexo que a REQUERENTE XXXXXXXXXX, em conluio com XXXXXXXXXXXXXXXXXX e XXXXXXXXXX com animus caluniandi, deram causa a procedimento criminal em desfavor da vítima XXXXXXXXXX, sabendo ser a mesma inocente, uma vez que quem agrediu a XXXX (requerida) nesse procedimento, foi a XXXXX (requerente), ou seja, mentiram para desvirtuar os fatos e prejudicar a Sra. XXXX que é a verdadeira vítima de toda essa situação. (Documento em anexo).

O segundo requisito, ou seja, o perigo do dano está de plano evidenciado, uma vez que há uma medida protetiva em desfavor de XXXXXXX que no caso em comento é a verdadeira vítima de toda essa situação (conforme documentos em anexo). E não pode ter contra si uma medida, mas sim, uma medida favorável em desfavor de XXXXXXXXXXXXXXXXXX.

Insta mencionar que XXXXXXXXXXXXXXXXXX descumpriu uma medida protetiva outrora imposta em favor de XXXXXXXXXXX (que acompanhava XXXXXXX no momento das agressões) conforme processo/código 000000, e isso resta comprovado nas imagens do CDROM em anexo.

Desta feita, requer-se a concessão liminar, no sentido de revogar as medidas protetivas ora presentes em desfavor de XXXXXXXXXXX.

III) DOS PEDIDOS

Ante o exposto, requer;

- a) Receber a presente peça processual e **JULGAR TOTALMENTE IMPROCEDENTE A PRESENTE AÇÃO** com a **REVOGAÇÃO**

LIMINARMENTE DAS MEDIDAS PROTETIVAS impostas contra a requerida.

- b) Permitir a produção de todas as provas admitidas em direito, especialmente: documental, testemunhal, pericial e depoimento pessoal da autora sob pena de confissão;
- c) Condenar a autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios por litigância de má-fé.

Nestes termos insta pelo deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO).

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Contrato de honorários advocatícios

Conceito: É o contrato que o cliente faz com o advogado para acompanhamento e defesa do mesmo durante o processo.

Finalidade: Garantir o adimplemento do cliente.

Destinatário: Ao contratante (cliente).

CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS

Pelo presente instrumento particular, que entre si fazem, de um lado como cliente/contratante e assim doravante

CONTRATANTE: (QUALIFICAÇÃO DO CLIENTE).

Nomeia e de outro lado, como prestadores de serviço e CONTRATADO, assim doravante indicado, os Advogado (**QUALIFICAÇÃO DO ADVOGADO**).

Ajustam entre si, com fulcro no artigo 22 da Lei nº 8.906/94, mediante as seguintes cláusulas e condições:

Cláusula Primeira - O Contratado compromete-se, em cumprimento ao mandato recebido, para o acompanhamento e defesa no processo XXXXXXXXXXXXXXXX, que tramita pela ____ Vara da Comarca de XXXXXXXXXXXXXXXX. do estado de XXXXXXXXXXXXXXXX.

Cláusula Segunda - O Contratante, que reconhece já haver recebido a orientação preventiva comportamental e jurídica para a consecução dos serviços, fornecerá ao Contratado os documentos e meios necessários à comprovação processual do seu pretendido direito, bem como pagará as despesas judiciais que decorrem da causa adiantando para esse fim.

Cláusula Terceira - Em remuneração pelos serviços profissionais ora contratados serão devidos honorários advocatícios no valor: XXXXXXXXXXXXXXXX

Parágrafo Primeiro – Sendo pago nesses termos: (descrever a forma de pagamento).

Cláusula Quarta – Outras medidas judiciais necessárias, incidentais ou não, diretas ou indiretas, decorrentes da causa ora contratada, devem ter novos honorários estimados com a anuência do Contratante.

Cláusula Quinta - Considerar-se-ão vencidos e imediatamente exigíveis os honorários ora contratados, no caso de o Contratante vir a revogar ou cassar o mandato outorgado ao Contratado ou a exigir o substabelecimento sem reservas, sem que este tenha, para isso, dado causa, devendo acertar os valores proporcionais do trabalho já realizado.

Cláusula Sexta – O Advogado Contratado fica autorizado a deduzir, dos valores recebidos para o Contratante, a importância referente a honorários e despesas, mediante prestação de contas, conforme preceitua o artigo 35, §2º, do Código de Ética e Disciplina da Ordem dos Advogados do Brasil.

Cláusula Sétima - O Contratante pagará ainda as custas e despesas judiciais, despesas de viagens, de extração de fotocópias, de autenticações de documentos, de expedição de certidões, de interurbanos e quaisquer outras que decorrerem dos serviços ora contratados, mediante apresentação de demonstrativos analíticos pelo advogado Contratado.

Cláusula Oitava – A multa penal para descumprimento de alguma cláusula deste contrato ou renúncia de alguma das partes contratantes incidirá uma multa no tocante a 10% do valor ora estipulado neste contrato.

Cláusula Nona- Elegem as partes o foro da Comarca xxxxxxxxxxxx , para dirimir controvérsias que possam surgir do presente contrato, podendo o Advogado optar pelo foro de residência do Contratante.

E por estarem assim justos e contratados, assinam o presente em duas vias de igual forma e teor, na presença de testemunha, para que possa produzir todos os seus efeitos de direito.

CIDADE E DATA

Contratante:

XXXXXXXXXX

Contratado:

XXXXXXXXXXXXXX

Testemunhas:

NOME E CPF

NOME E CPF

Cópia das diligências e oitivas do IP

Conceito: São cópias de todos os andamentos do inquérito policial, bem como as oitivas das testemunhas.

Finalidade: tem ciência de todos as diligências e andamentos do inquérito.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMO(A) SENHOR(A) DELEGADO(A) DE POLÍCIA
JUDICIÁRIA CIVIL DA DELEGACIA DE ROUBOS E FURTOS DA
COMARCA DE XXXXXXXXXXXX DO ESTADO DE XXXXXXXXXXXX.**

INQUÉRITO POLICIAL nº: _____

XXXXXXXXXXXXXXXXXX, brasileiro, casado,
inscrito no CPF: 000.000.000-00, residente no endereço: Rua XXXXXX,
nº 00 – XXXXXXXX – XXXXXXXXXXXXXXXX - XX, por intermédio do seu
advogado que abaixo subscreve, vem respeitosamente diante de Vossa
Excelência, requerer cópia das diligências e oitivas realizadas constantes
nesse I.P., nos termos do artigo 7º, inc. XV da Lei 8.906./94, podendo ser
encaminhadas via email: XXXXXXXXXXXXX@gmail.com.

Nestes termos, insta pelo deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Declaração de Hipossuficiência

Conceito: é uma declaração onde se manifesta tacitamente que o declarante não tem condições de arcar com as despesas processuais, sem prejuízo do sustento próprio e de sua família.

Finalidade: conseguir que o declarante obtenha isenção das custas processuais.

Destinatário: A declaração será dirigida diretamente ao tribunal competente.

DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA DE RENDA

Eu, **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**, brasileira, casada, do lar, inscrita no CPF sob o n., residente e domiciliada na Rua **XXXXXXXXX**, nº 000 - **XXXXXX** em **XXXXXXXXXX** – **XX**. **DECLARO**, com fins de pleitear os

BENEFÍCIOS DA GRATUIDADE DA JUSTIÇA, previsto no inciso LXXIV, do art. 5º da Constituição Federal, c/c parágrafo único, do artigo 4º da lei nº. 1060/50. **QUE** não possuo condições financeiras para arcar com o custo do processo tendo em vista, ser do lar e não ter renda. **DECLARO** também que o único mantenedor da casa é o meu marido, o qual não tem emprego fixo.

Ciente de que pela falsa declaração de pobreza o declarante responde civil, penal e administrativamente, de conformidade com a legislação vigente.

(LOCAL, DATA, ANO).

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

CPF: 000.000.000-00

Defesa Prévia

Conceito: são as alegações escritas que o réu apresenta logo após o interrogatório.

Finalidade: o acusado poderá alegar tudo o que interesse à sua defesa, oferecer documentos e justificações, especificar as provas pretendidas e arrolar testemunhas, qualificando-as e requerendo sua intimação, quando necessário.

Destinatário: A petição arrolando as testemunhas, será dirigido diretamente ao tribunal competente.

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUÍZ DE DIREITO DA ____
VARA CRIMINAL DA COMARCA DE XXXXXXXXXXXXXXXX DO
ESTADO XXXXX.**

URGENTE: RÉUS PRESOS

Código: 000000

**ACUSADOS: XXXXXXXXXXXXXXXX, XXXXXXXXXXXXXXXX,
XXXXXXXXXXXXXX**

XXXXXXXXXXXXXX,
XXXXXXXXXXXXXX, XXXXXXXXXXXXXXXX já devidamente qualificados nos autos em epígrafe, por intermédio de seu advogado **Dr. XXXXXXXXXXXXXXXX**, inscrito na **OAB** sob o nº **00000/O** com escritório na Avenida XXXXXXXXXXXXXXXX, nº 000, XXXXX, XXXXXXXXXXXXXXXX – XX, vem, respeitosamente, à honrosa presença de Vossa Excelência, apresentar **DEFESA PRÉVIA**, com fulcro no artigo 55 da Lei nº [11.343/2006](#), nos seguintes termos:

D) DOS FATOS

Muito que bem, inicialmente os acusados foram presos em flagrante delito no dia 26/11/2018 por supostamente terem praticado os crimes descritos no artigos 33 e 35 da Lei Antitóxicos e art. 244-B do ECA.

Em audiência de custódia realizada no dia 00/00/0000 a defesa técnica constituída pelos acusados para o ato, requereu a liberdade provisória sem suscitar as questões preliminares suscetíveis de nulidade do APF.

A denúncia foi oferecida e os réus devidamente notificados a apresentarem a defesa prévia, conforme fls. 87.

É o necessário relatório.

II) DAS PRELIMINARES

A) Da ausência de justa causa para a deflagração da Ação Penal pela inviolabilidade do domicílio, cominando a nulidade absoluta do processo por derivação, conforme a doutrina: *fruits of the poisonous tree*.

Vossa Excelência, é sabido a partir do entendimento jurisprudencial que a nulidade dentro do processo penal se faz necessário a efetiva comprovação do prejuízo ao réu, salvo em casos *in re ipsa* (nulidade absoluta) ou seja, quando o próprio dano por si só já configura uma afronta ao Direito Constitucional prescrito no rol taxativo do artigo 5º de nossa Carta Magna.

No caso *in tela* há patente prejuízo aos acusados, pois nota-se **a flagrante ilegalidade perpetrada pela PJC ao adentrar o domicílio dos acusados sem ordem judicial expressa e sem o consentimento dos mesmos**, conforme prescreve o artigo 240 e ss. do CPP, tendo vista, que em seu próprio relatório nas fls. 60/70 e 78/82, relata que os acusados já estavam sendo investigados. Diante disso, a PJC teve tempo e elementos hábeis para requerer a medida assecuratória em juízo. Leiamos:

“Como o intuito de angariar provas para reforçar a nossa linha de investigação, esta equipe realizou ao longo de quase um mês, diversas diligências e monitoramento da residência da família XXXXXXX no intuito de abordar e visualizar a movimentação do local” fls. 60, 3º Parágrafo – relatório da PJC.

Vossa Excelência, punir é um ato civilizatório, mas desde que seja garantido os direitos fundamentais que são inerentes à Pessoa Humana insculpidos em nossa CF/88. E isso é o marco de uma sociedade civilizada, caso contrário, retroagiremos a Idade Média das barbáries.

Deve-se analisar em que medida o ingresso na esfera domiciliar dos acusados se deu; Ou foi para apreensão de drogas representando uma intervenção restritiva legítima do ponto de vista constitucional **ou uma violação do direito fundamental dos acusados para dar efetividade para atuação policial?**

E no caso em comento, no entender da Defesa, **a segunda alternativa é assertiva.**

Insigne Julgador, trago à baila o depoimento da Policial Civil condutora dos acusados, a Sra. XXXXXXXXXX, aonde relata na fls. 13 que a PJC tinha ciência que a casa onde moravam os acusados já foi ponto para venda de drogas, quando ainda sua Genitora XXXXXXXX residia lá, como também **resolveram** adentrar a casa na referida data da apreensão da droga. Leiamos;

“...Trata-se de local bastante conhecido pela Polícia e que esse ponto de venda de drogas era gerido pela matriarca da família XXXXXXXXX e que já havia sido presa alguns meses atrás, porém era sabido que o comércio de drogas continuou a ser feito pelos seus filhos XXXXXXXX, XXXXXXXX e XXXXXX, inclusive tendo vários Boletins de Ocorrência registrados sobre denúncias sobre o tráfico de drogas no local; Que na data de ontem resolveram abordar o local e conseguiram localizar vários apetrechos e drogas prontas a comercialização conforme apreensão.”
Fls. 13 - Termo de depoimento nº 2869/2018.

Confirma também a mesma versão apresentada pela PC XXXXXXXXXXXX, que participou da operação policial. Leiamos;

“Que na data de ontem, 00/00/0000, após várias denúncias e sendo de conhecimento da Polícia,

entraram no local e se depararam com droga espalhadas e escancaradas, por praticamente a casa todo” - Fls. 15 – Depoimento nº 0000/0000.

Vossa Excelência, resta claro também que o **boletim de ocorrência nº 0000.000000 – fls. 37/43 - confeccionado após à prisão em flagrante dos acusados, faz referências há outros B.O com denúncias anônimas de outras datas,** bem anteriores a operação policial que deflagrou a prisão dos acusados. Leiamos;

BO – 0000.000000 – data da comunicação: 00/00/0000 às 23:23hs - fls. 37/43 – “Diante de denúncias a respeito da “XXXXXXXXXXXX”... conforme boletins de ocorrência – nº 0000.000000 e 0000. 000000 – esta equipe policial diligenciou e logrou êxito...”

BO - 0000.000000 – data da comunicação: 00/00/0000 às 16:00hs – fls. 48/49 – “A denunciante procurou esta especializada para relatar as ações da “XXXXXXXXXXXX” referente a tráfico de drogas...”

BO – 0000. 000000 - data da comunicação: 00/00/0000 às 18:14hs – fls. 51 – “Denúncia Anônima de que a boca da XXXXXXXXXXXX está funcionando...”

“O presente caderno investigativo foi iniciado através de prisão em flagrante efetuada pela PJC, conforme Boletim de Ocorrência nº 0000.000000 que narra que mediante denuncia a respeito sobre uma boca de fumo, localizada no bairro XXXXXX, nomeada como “XXXXXXXXXXXX”, dando referência a XXXXXXXXXXXXXXXX. Após as informações, uma equipe se deslocou ao local. Com

o intuito de averiguar a situação”. – Fls. 79 –
parágrafo 2 - Relatório 000/0000.

Diante disso Vossa Excelência, é indubitável que a PJC teve tempo e elementos suficientes para requerer um mandado de busca e apreensão junto a este Juízo.

Ademais, a operação policial que adentrou a casa dos acusados no dia 00/00/0000 não foi precedida de indícios flagranciais para aquele momento, pois os B.Os que deram ensejo a ação policial são de 00/00/0000 e 00/00/0000 conforme acima mencionados. E também nenhuma das testemunhas encontradas no interior da casa foi encontrada na posse de drogas, tampouco afirmaram que estavam lá comprando ou usando drogas. Diante disso, não há nenhum elemento que justificaria previamente a entrada forçada na residência dos acusados, o que validaria a ação no entendimento de nossa Corte Superior no RE 603.616 em 5 de outubro do 2015, leiamos;

Recurso extraordinário representativo da controvérsia. Repercussão geral. 2. Inviolabilidade de domicílio – art. 5º, XI, da CF. Busca e apreensão domiciliar sem mandado judicial em caso de crime permanente. Possibilidade. A Constituição dispensa o mandado judicial para ingresso forçado em residência em caso de flagrante delito. No crime permanente, a situação de flagrância se protrai no tempo. 3. Período noturno. A cláusula que limita o ingresso ao período do dia é aplicável apenas aos casos em que a busca é determinada por ordem judicial. Nos demais casos – flagrante delito, desastre ou para prestar socorro – a Constituição não faz exigência quanto ao período do dia. 4. Controle judicial a posteriori. Necessidade de preservação da inviolabilidade domiciliar. Interpretação da Constituição. Proteção contra ingerências arbitrárias no domicílio. Muito embora o flagrante delito legitime o ingresso forçado em casa sem determinação judicial, a

medida deve ser controlada judicialmente. A inexistência de controle judicial, ainda que posterior à execução da medida, esvaziaria o núcleo fundamental da garantia contra a inviolabilidade da casa (art. 5, XI, da CF) e deixaria de Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que institui a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil. O documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/> sob o número 10915894. Supremo Tribunal Federal Inteiro Teor do Acórdão - Página 1 de 63 Ementa e Acórdão RE 603616 / RO proteger contra ingerências arbitrárias no domicílio (Pacto de São José da Costa Rica, artigo 11, 2, e Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, artigo 17, 1). O controle judicial a posteriori decorre tanto da interpretação da Constituição, quanto da aplicação da proteção consagrada em tratados internacionais sobre direitos humanos incorporados ao ordenamento jurídico. Normas internacionais de caráter judicial que se incorporam à cláusula do devido processo legal. 5. Justa causa. A entrada forçada em domicílio, sem uma justificativa prévia conforme o direito, é arbitrária. Não será a constatação de situação de flagrância, posterior ao ingresso, que justificará a medida. Os agentes estatais devem demonstrar que havia elementos mínimos a caracterizar fundadas razões (justa causa) para a medida. 6 . Fixada a interpretação de que a entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori, que indiquem que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade e de nulidade dos atos praticados. 7. Caso concreto. Existência de fundadas

razões para suspeitar de flagrante de tráfico de drogas. Negativa de provimento ao recurso. RE 603.616 em 5 de outubro do 2015 -Ministro GILMAR MENDES Relator.

O que se apreende dessa situação fática é que houve a conspurcação da inviolabilidade do domicílio dos acusados, quando a PJC entra forçadamente na casa, pois nenhum dos acusados ou testemunhas presentes relataram que houve algum tipo de permissão para entrada na residência pelos policiais.

Outrossim, reitero, restou claro que houve tempo e elementos suficientes para que a autoridade policial requeresse a medida assecuratória de busca e apreensão em juízo, para assim, validar a operação policial, mas assim, não o fez. Como também não há nenhum elemento que justificaria previamente a entrada forçada na residência dos acusados. Cometendo a ululante ilegalidade de violar o domicílio dos acusados.

Mister relatar que a justificativa do tráfico de drogas ser crime permanente não desautoriza a autoridade de obter o devido mandado de busca e apreensão nos termos do artigo 240 e ss. do CPP para ingressar no domicilio alheio, inclusive por não estar em situação flagrancial nesse dia, conforme se extrai do BO lavrado após a prisão em flagrante (BO – 0000.000000), momento que fica claro que a operação policial foi deflagrada com base em denúncias anônimas anteriormente feitas (0000.000000 e 0000. 000000), bem como, a equipe de investigação já estava há quase um mês diligenciando aos arredores da casa fls. 60, 3º Parágrafo – relatório da PJC, período mais que necessário para o requerimento da medida assecuratória em juízo.

Com supedâneo em nossa Carta Magna, a casa é inviolável, sendo assim, no caso em concreto, houve a conspurcação dessa garantia Constitucional. Leiamos:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XI - a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial; (Vide Lei nº 13.105, de 2015) (Vigência

E por desdobramento lógico, **a denúncia está amparada em provas alcançadas por meio de uma ação ilícita, sem a devida busca e apreensão judicial para a entrada na casa dos acusados**, inadmissíveis para o Processo Penal garantidor conforme depreendemos nos termos do artigo 157 do CPP.

Com efeito, nos termos do artigo 157, 573 §1 (*fruits of the poisonous tree*), e 395, III do CPP c/c o artigo 55 e ss. Da Lei 11.343/2006, requer o não recebimento da denúncia e a extinção da presente Ação Penal em favor dos acusados.

DO MÉRITO

Cuida-se de Ação Penal proposta pelo Ministério Público do Estado de Mato Grosso, na qual imputou aos acusados as práticas dos crimes de **TRÁFICO DE DROGAS, ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA E CORRUPÇÃO DE MENORES PARA A PRÁTICA DE CRIMES**.

Considerando a complexidade do crime ora imputado, e ainda, aliado a negativa de autoria, os acusados se reservam a fazer a defesa sobre os fatos narrados na peça acusatória, durante a instrução processual, momento este oportuno para demonstrar a realidade fática do presente caso em deslinde.

Sendo assim, **protesta pela produção de prova testemunhal arroladas em comum acordo com o Ministério Público**, requerendo que sejam intimadas por Vossa Excelência.

III) DOS PEDIDOS

- a) Que seja recebida a presente **DEFESA PRÉVIA**, para que surta os efeitos legais;
- b) Pleiteia-se pelo **RECONHECIMENTO DA NULIDADE** arguida em preliminares e por consequência o **NÃO**

RECEBIMENTO DA DENÚNCIA E A EXTINÇÃO da presente Ação Penal nos termos dos artigos 157, 573 §1 (*fruits of the poisonous tree*), e 395, III do CPP c/c o artigo 55 e ss. Da Lei 11.343/2006, bem como o **ALVARÁ DE SOLTURA** expedido a favor dos acusados.

- c) Protesta provar o alegado por todas as provas em direito admitidas, **especialmente a oitiva das testemunhas arroladas todas em comum acordo com o Ministério Público**, sem prejuízo a juntada de novos documentos e o próprio depoimento do acusado.

Aproveito o ensejo para elevar os votos de estima e consideração por esta Egrégia Vara Criminal na pessoa deste nobre Magistrado, ao ilustre Parquet Ministerial e toda serventia judicial.

Nestes termos, pede e espera deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO).

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Defesa Prévia

Conceito: são as alegações escritas que o réu apresenta logo após o interrogatório.

Finalidade: o acusado poderá alegar tudo o que interesse à sua defesa, oferecer documentos e justificações, especificar as provas pretendidas e arrolar testemunhas, qualificando-as e requerendo sua intimação, quando necessário.

Destinatário: A petição de defesa prévia, será dirigido diretamente ao tribunal competente.

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUÍZ DE DIREITO DA
____ VARA CRIMINAL DA COMARCA DE
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX DO ESTADO XXXX.**

URGENTE: RÉU PRESO

Código: 000000

ACUSADO: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

XXXXXXXXXXXX já devidamente qualificados nos autos em epígrafe, por intermédio de seu advogado **Dr. XXXXXXXXX**, inscrito na **OAB sob o nº 00000/O** com escritório na Avenida **XXXXXXXXX**, nº **XXX**, **XXXXXXXXX**, **XXXXXXXXXXXXXX – XX**, vem, respeitosamente, à honrosa presença de Vossa Excelência, apresentar **DEFESA PRÉVIA**, com fulcro no artigo 55 da Lei nº [11.343/2006](#), nos seguintes termos:

Cuida-se de Ação Penal proposta pelo Ministério Público do Estado de **XXXXXXXXXXXX**, na qual imputou ao acusado a prática dos crimes de **TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA**.

Após análise da peça acusatória por este Juízo, a denúncia foi recebida e determinado a citação do acusado para responder à acusação.

Considerando a complexidade do crime ora imputado, e ainda, aliado a negativa de autoria, o acusado se reserva a fazer a defesa sobre os

fatos narrados na peça acusatória, durante a instrução processual, momento este oportuno para demonstrar a realidade fática do presente caso em deslinde.

Sendo assim, protesta pela produção de prova testemunhal arroladas em comum acordo com o Ministério Público, requerendo que sejam intimadas por Vossa Excelência.

(citar as qualificações das testemunhas)

Neste Termos, pede e espera deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO).

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Desarquivamento de processo

Conceito: é uma petição pela qual se pede o desarquivamento dos autos.

Finalidade: ter acesso novamente aos autos, bem como para extração de cópias, manifestação etc.

Destinatário: O pedido de desarquivamento de processo, será dirigido diretamente ao tribunal competente.

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUÍZ DE DIREITO DA ____
VARA DO JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL DA COMARCA DE
XXXXXXXXXXXXXXXXX DO ESTADO DE XXXXXXXXXXXXXXXX.**

Código: 000000

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, já
qualificada nos autos, por seu advogado que ao final subscreve, vem
respeitosamente à presença de Vossa Excelência requerer
o **DESARQUIVAMENTO DO PROCESSO EM EPÍGRAFE**, o qual
tramitou perante esta Respeitável Vara Especial Criminal e fora arquivado
definitivamente em 00/00/0000.

Requer, outrossim, seja deferida a vista dos autos fora de Cartório pelo
prazo de 5 (CINCO) dias, medida que ora se faz necessária.

Segue o comprovante de recolhimento da guia em anexo.

Nestes termos, pede e espera deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO).

NOME DO ADVOGADO

Nº DA OAB

Petição informando descumprimento de medida imposta por juiz

Conceito: trata-se de petição informativa pelo descumprimento de medida imposta por juiz e que não está sendo cumprida pela parte.

Finalidade: levar ao conhecimento da autoridade descumprimento de medida imposta, para providências.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente ao tribunal competente.

EXCELENTÍSSIMO(A) SENHOR(A) DOUTOR(A) JUIZ(A) DE DIREITO DA ____ VARA CRIMINAL DA COMARCA DE XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX DO ESTADO DE XXXXXXXXXXXXXXXX.

PROCESSO/CÓDIGO: 00000

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, já devidamente qualificado nos autos em epígrafe, por meio de seu advogado que esta subscreve, na qualidade de assistente da acusação, vem diante de Vossa Excelência **INFORMAR o descumprimento da medida imposta por este Juízo** conforme fls. 245/247 pelo acusado **SR. XXXXXXXXXXXX**.

No dia 00/00/0000, foi realizado uma festa no “XXXXXXXXXXXXXXXXXX” aonde o acusado esteve presente, descumprindo a ordem judicial proferida em audiência da data de 00/00/0000, leiamos:

“ Nestes termos, CONCEDO ao denunciado XXXXXXXXXXXXXXXX liberdade provisória com a imposição das medidas cautelares diversas da prisão dispostas no art. 319, incisos II, III e VI do Código de Processo Penal, a saber: 1- Proibição de acesso/frequência a determinados lugares, tais com bares, prostíbulos, casas de show e congêneres”. Fls.245 – código: 00000.

Diante disso, requer as medidas judiciais cabíveis segundo o entendimento de Vossa Excelência, diante de tal descumprimento realizado pelo acusado ante ordem exaurida por esse egrégio Juízo.

Outrossim, quanto aos pedidos formulados pela vítima XXXXXXXXXXXXX em fls. 295/296, **para o desmembramento da denúncia, manifestação do assistente de acusação é no sentido contrário**, tendo em vista, que os fatos que narra a exordial tem conexões entre si, atendendo ao previsto artigo 69 do CP c/c com artigos 76, III e 78, I do CPP.

Nestes termos insta pelo deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO).

NOME DO ADVOGADO

Nº DA OAB

Embargos de declaração

Conceito: é um instrumento jurídico pela qual uma das partes de um processo judicial pede ao juiz ou tribunal que melhor esclareça uma decisão proferida, por haver dúvidas quanto ao seu conteúdo, que se dará por omissão, obscuridade ou contradição.

Finalidade: melhor compreensão da decisão proferida.

Destinatário: A petição de embargos de declaração, será dirigido diretamente ao tribunal competente.

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR DESEMBARGADOR
XXXXXXXXXXXX DA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL DO
EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX.**

**RELATOR DA APELAÇÃO CRIMINAL Nº 00000/0000 - SEGUNDA
CÂMARA CRIMINAL DO XXXXXXXX.**

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, já
qualificado nos autos do processo em epígrafe, através de seu procurador ao
final subscrito, vem respeitosamente à presença de V. Exa., com
fundamento no **art. 619, do Código de Processo Penal, no bídulo legal**,
opor os presentes:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, COM EFEITOS DE
PREQUESTIONAMENTO E SUPERAÇÃO DE OMISSÃO.**

Para assim, aclarar pontos omissos no r. Acórdão, tudo consoante as linhas abaixo explicitadas.

1 – DA AUSÊNCIA DE CARÁTER PROTELATÓRIO DO RECURSO E DOS PONTOS OMISSOS DO RESPEITÁVEL ACÓRDÃO.

A Defesa requer que seja esclarecido quanto a decisão proferida no acórdão desta apelação, no que tange a omissão quanto aos pontos levantados no mérito, tendo em vista, que tais pontos são fundamentais para a elucidação do complexo caso.

Leiamos;

1 – Quanto ao laudo negativo dos dois pedaços de madeira localizadas junto a vítima e várias peças de roupas de propriedade do acusado, inclusive e principalmente as que utilizara no dia fatídico, conforme laudo das fls. 184/185. Tal ponto não foi citado nos votos dos Eminentes Desembargadores.

2 – Quanto a negativa de todas as testemunhas de que o Apelante teria sido o autor do delito, ou ouvido sequer comentários em desfavor do mesmo. Tal ponto não foi citado nos votos dos Eminentes Desembargadores.

3 – Da ausência dos bens da vítima em posse do Apelante. Tal ponto não foi citado nos votos dos Eminentes Desembargadores.

4 – Das contradições nos depoimentos do autor como prova para condenar. E da necessidade quanto a inversão do ônus da prova requerido pelo Eminente Relator nas fls. 313 verso, asseverando que o Apelante teria que comprovar o alegado a partir dos depoimentos das testemunhas. Data vênia, mas quem tem que provar é a acusação nos termos

do artigo 156 do CPP, tendo em vista, que a inocência é presumida até o trânsito em julgado.

Diante dessas omissões nos votos dos Eminentíssimos Desembargadores, em relação aos pontos levantados na Apelação defensiva, requer que sejam reapreciados.

2 – DOS PEDIDOS

Diante do exposto, pleiteia o Embargante o recebimento e procedência destes Embargos, razão qual requer-se:

a) Seja CONHECIDO E PROVIDO ESTE RECURSO, motivo que se pede a manifestação explícitas das matérias levantadas, afastando-se, assim, a omissão e, mais, prequestionando-se os temas ora levantados.

Respeitosamente, insta pelo deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO).

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Extinção da Punibilidade pela decadência

Conceito: na seara criminal, consiste na perda do direito de ação, pelo ofendido, ante a sua inércia, em razão do decurso do tempo fixado em lei.

Finalidade: extinção da punibilidade.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA
____VARA DO JUÍZADO ESPECIAL CRIMINAL DA COMARCA
DE XXXXXXXXXX DO ESTADO DE XXXXXXXXXX.**

PROCESSO nº: 0000-00.0000.000.0000 – CÓDIGO: 000000

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, já
devidamente qualificada nos autos em epígrafe, por seu advogado que esta
subscrive, vem respeitosamente, perante Vossa Excelência, requerer a
EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PELA DECADÊNCIA com fulcro
no artigo 107, inciso IV do Código Penal.

Vossa Excelência, **conforme se depreende nas fls.06
dos autos em epígrafe, a suposta vítima no dia 00/00/0000 alegou que
a Srª XXXXX teria cometido os delitos constantes nos artigos 140 e
147, caput, ambos do Código Penal** em desfavor da mesma.

Lavrado o **Termo Circunstanciado 000/0000 na
Delegacia de Polícia conforme fls. 05, foi realizada a de audiência
preliminar constante no artigo 72 da Lei 9099/95 nas dependências do**

fórum, conforme fls. 15, momento em que o MP propôs a transação penal, não sendo aceita pela Sra. XXXXXXXXXX.

Ocorre que, **na data 00/00/0000 o MP manifestou pelo arquivamento quanto a notícia crime de AMEAÇA (artigo 147 do CP)** apresentada pela suposta vítima, por ausência de elementos da prática delituosa.

É cediço, que para os crimes de Ação Penal Privada, o prazo decadencial é de 06 meses, improrrogáveis, não havendo qualquer previsão legal de suspensão. Leiamos;

Decadência do direito de queixa ou de representação

Art. 103 - Salvo disposição expressa em contrário, **o ofendido decai do direito de queixa ou de representação se não o exerce dentro do prazo de 6 (seis) meses, contado do dia em que veio a saber quem é o autor do crime**, ou, no caso do § 3º do art. 100 deste Código, do dia em que se esgota o prazo para oferecimento da denúncia.

Sendo assim, no dia 00/00/0000, o instituto da decadência fulminou o direito da ação em desfavor da suposta autora Sra. XXXXXXXXXX para o crime de INJÚRIA (artigo 140 do CP) ante a inércia da suposta vítima.

Realizadas as devidas considerações, mister que seja declarada **EXTINTA A PUNIBILIDADE** da suposta autora Sra. XXXXXXXXXX nos crimes ora lhe imputados pela suposta vítima e por consectário lógico, o **ARQUIVAMENTO** do respectivo Termo Circunstanciado.

Nestes Termos, insta pelo deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO).

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Habeas Corpus com Pedido de Liminar

Conceito: é um instrumento que visa proteger o cidadão contra abusos de autoridades, bem como garantir a soltura de réus.

Finalidade: proteger o direito de liberdade de locomoção lesado ou ameaçado por ato abusivo de autoridade.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR MINISTRO RELATOR
DESTE EGRÉGIO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.**

Autos nº: 0000000-00.0000.0.00.0000- Código: 000000.

PACIENTE: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX,

brasileiro, solteiro, advogado, inscrito na OAB sob o nº. 00.000/O, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, impetrar **ORDEM DE HABEAS CORPUS COM PEDIDO DE LIMINAR**, com fundamento legal no artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal e no artigo 647, do Código de Processo Penal, em favor **XXXXXXXXXXXXXXXX** brasileiro, solteiro, auxiliar de encanador, portador da cédula de identidade no Registro Geral n.º 00000000 SSP/XX, filho **XXXXXXXXXXXXXXXX** E **XXXXXXX**, com endereço na rua **XXXXXXXXXXXX**, 000, bairro **XXXXXXXXXXXX** na comarca de **XXXXXXXXXXXX**, CEP: 000000-000. Por estar sofrendo flagrante constrangimento ilegal perpetrado pela decisão do Juiz de Direito da Vara _____ Criminal de **XXXXXXXXXXXX** – XX – Dr. **XXXXXXXXXXXXXXXX** e pelo indeferimento da liminar pelo Desembargador **XXXXXXXXXX** (Relator em substituição legal no presente autos em epígrafe) da TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL do Egrégio Tribunal de Justiça do estado de **XXXXXXXXXXXX**, pelos motivos a seguir delineados:

IV) DOS FATOS

No dia 00 do mês de **XXXXXXXXXXXX** do ano de 0000, na cidade de **XXXXXXXXXXXX** do Estado de **XXXXXX**, foram deflagradas diligências pela Polícia Civil no afã de encontrar aparelhos celulares frutos de roubos e furtos ocorridos na cidade.

Ocorre que nesta data, foi localizado o paciente **XXXXXXXXXXXX** suspeito de receptação de um aparelho Samsung S5

dourado.

Dando prosseguimento as diligências, foi encontrada uma caixa marrom contendo um pote de vidro com duas petecas de substância semelhante a cocaína e uma porção pequena de substancia análoga a maconha. Também foram encontrados um pote plástico (pó Royal) com substancia semelhante a ácido bórico, sacolas plásticas picotadas, um cartão de plástico, um isqueiro branco, duas facas e uma colher de cabo amarelo (fls. 07/08 e 09).

Segundo o laudo do exame pericial preliminar atestou aproximadamente cerca de 185,3 gramas de substancia semelhante a cocaína, 2,4 gramas para maconha e 30,1 gramas de ácido bórico (fls. 27)

Após a voz de prisão dada pela autoridade policial ao paciente, o mesmo foi conduzido para a DEPOL (fls.05/06)

Cumprindo as formalidades da apreensão em estado de flagrância pela autoridade policial, o paciente foi conduzido para a unidade prisional da comarca, e o processo remetido à Vara _____ Criminal de XXXXXXXXXXXX para apreciação do MMº XXXXXXXXXXXXXX (fls. 04).

Ao verificar os autos de prisão em flagrante, o MMº converteu a prisão em flagrante do paciente em preventiva com supedâneo na garantia da ordem pública, aplicação da lei penal e conveniência da instrução criminal, não aplicando as medidas alternativas da prisão por decidir que seriam ineficazes e inadequadas ao caso em concreto (fls.28/29 e 30).

Inconformado com a flagrante ilegalidade da decisão do MMº, a Defesa impetrou o *Habeas Corpus* com pedido de liminar para o Tribunal de Justiça do estado de XXXXXXXXXXXX.

A liminar foi indeferida no dia 00/00/0000 com inferências abstratas e desprovida de análise concreta que o caso requer, permanecendo assim, a ilegalidade na prisão do paciente até o presente momento.

É o necessário relatório.

V) DOS DIREITOS

- a) Da não análise do auto de prisão ilegalidade presente na conversão do flagrante em prisão preventiva com fulcro na gravidade abstrata do delito conspurcando o direito constitucional ao Princípio da Presunção de Inocência.**

Muito que bem, a fundamentação do Excelentíssimo Juiz XXXXXXXXXXXXX da conversão da prisão em flagrante para preventiva do paciente XXXXXXXXXXXX padecem de embasamentos concretos da estrita necessidade mantenedora do encarceramento do paciente.

Outrossim, como Vossas Excelências poderão aferir nesse writ, as inferências contidas na decisão invectivada do MMº dizem respeito apenas a um plano abstrato do fato, e determinadas justificativas para prisão cautelar não podem servir de adminículo à adoção da medida extremada, haja vista, tal proceder já está superada pela nossa Jurisprudência, confira-se a respeito;

“A menção aos requisitos do art. 312 do CPP ou à gravidade em abstrato do delito não são fundamentos idôneos a autorizar o decreto de custódia cautelar se desvinculados de elementos concretos dos autos (G.N). (Habeas Corpus 1.0000.12.092230-7/000, Rel. Des.(a) Catta Preta, 2ª CÂMARA CRIMINAL, julgamento em 30/08/2012, publicação da súmula em 10/09/2012)”.

Nesta senda;

"Há constrangimento ilegal quando a preventiva encontra-se fundada na gravidade dos fatos criminosos denunciados e na pretensa periculosidade

social da agente, isso com base na própria conduta denunciada, dissociada de qualquer elemento concreto e individualizado que indicasse a indispensabilidade da prisão cautelar à luz do art. 312 do CPP." (STJ, RHC 49690/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 16/9/2014, DJe 25/9/2014).

Inicia o MMº fundamentando a necessidade da prisão cautelar com base na gravidade do delito, pois a pena possui pena de reclusão acima de 4 anos e também na materialidade delitiva e os indícios suficientes de autoria. Vejamos;

“Desta feita, verifico a possibilidade de conversão do flagrante em prisão preventiva, uma vez que o crime supostamente cometido pelo autuado possui pena superior a 4 anos. Acrescenta-se que a materialidade delitiva e os indícios suficientes de autoria estão encartados nas investigações perpetradas pela Autoridade Policial no caderno informativo, notadamente o laudo pericial preliminar da droga, e nos depoimentos das testemunhas ouvidas na Delegacia de Polícia” (fls.28 – código: 000000 – decisão XXXXXXXXXXXX – 00/00/0000 Vara ____ Criminal de XXXXXXXXXXXX - XX).

Nobres Desembargadores, superada está, tais fundamentações genéricas como as proferidas pelo Excelentíssimo Juiz, que não basta apenas a gravidade abstrata do delito para que seja motivo ensejador da prisão preventiva;

EMENTA: “HABEAS CORPUS” – ROUBO MAJORADO TENTADO – PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA – DECISÃO CARENTE DE FUNDAMENTAÇÃO – GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO – PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 312 DO

CPP NÃO DEMONSTRADA – PACIENTE PRIMÁRIO – ORDEM CONCEDIDA.

A prisão preventiva é medida de exceção no ordenamento, e sua decretação pressupõe seja demonstrada a existência de seus requisitos legais à luz do caso concreto.

A menção aos requisitos do art. 312 do CPP ou à gravidade em abstrato do delito não são fundamentos idôneos a autorizar o decreto de custódia cautelar se desvinculados de elementos concretos dos autos (G.N). (Habeas Corpus 1.0000.12.092230-7/000, Rel. Des.(a) Catta Preta, 2ª CÂMARA CRIMINAL, julgamento em 30/08/2012, publicação da súmula em 10/09/2012).

Outrossim, por esta senda segue o entendimento de nosso Egrégio Tribunal:

HABEAS CORPUS - TRÁFICO DE DROGAS - PRISÃO EM FLAGRANTE - ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA DA DECISÃO QUE INDEFERIU O PEDIDO DE LIBERDADE PROVISÓRIA - AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO EM CONCRETO DOS MOTIVOS QUE TORNARAM NECESSÁRIA A MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR - CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO - ORDEM CONCEDIDA.

Considerações genéricas, com menção apenas à gravidade abstrata do delito supostamente praticado, sem demonstração concreta da necessidade da manutenção da custódia cautelar, evidencia-se constrangimento ilegal apto a garantir a concessão da ordem de habeas corpus para que a paciente responda ao processo em liberdade.

(HC 13781/2011, DR. RONDON BASSIL DOWER

**FILHO, TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL,
Julgado em 30/03/2011, Publicado no DJE
13/06/2011).**

Percebe-se de forma patente que o MM^o não trouxe à sua decisão certa análise ponderada do caso em concreto, pois sequer citou num primeiro momento as condições da prisão em flagrante do paciente, apenas citando que *“a materialidade delitiva e os indícios suficientes de autoria estão encartados nas investigações perpetradas pela Autoridade Policial no caderno investigativo”* (fls.28). Nota-se indubitavelmente a grave generalidade por parte autor do constrangimento ao analisar os autos de prisão em flagrante do paciente.

Assim nos ensina o ilustre e renomado Guilherme de Souza Nucci^[1] a prisão preventiva é:

“É a principal modalidade de prisão cautelar[...]/Para sua decretação são exigidos, ao menos, três requisitos: a) materialidade do crime (prova de sua existência); b) indícios suficientes de autoria (prova razoável de autoria); c) e um dos próximos, de forma alternativa: c1) para garantia da ordem pública ou da ordem econômica; c2) por conveniência da instrução criminal; c3) para assegurar a aplicação da lei penal (art. 312, CPP)[...] O ideal é a presença de, pelo menos, dois desses fatores [...]”

Ademais, trago à baila o depoimento do paciente na DEPOL, que afirma categoricamente não comercializar drogas, mas sim que é apenas usuário:

“[...] Que não comercializa droga e sim é apenas usuário de droga”.(fls. 22 – depoimento XXXXXXXX – na DEPOL).

Em que pese tal discussão não caber nesse instante, devendo no momento processual oportuno ser discutido a sua culpabilidade, invoco o artigo 5º da Constituição Federal de 1988 que nos traz o Princípio da

Presunção da Inocência do acusado para creditar clível ao depoimento do paciente;

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LVII - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença.

LXV – a prisão ilegal será imediatamente relaxada pela autoridade judiciária;

Por tanto Insignes Desembargadores, se percorrermos por esse viés jurisprudencial e doutrinário pátrio, nota-se indubitavelmente a grave generalidade por parte autor do constrangimento ao analisar os autos de prisão em flagrante do paciente, cometendo uma ululante ilegalidade em converter a prisão em preventiva do Sr. XXXXXX com supedâneo simplesmente na gravidade abstrata do delito.

b) Da ausência de fundamentação concreta para a manutenção em cárcere do paciente, não apontando de forma objetiva o *periculum libertatis* nos autos e nem a estrita necessidade de encarceramento do mesmo.

Vossas Excelências, é cediço que dentro do Estado Democrático de Direito a liberdade é regra. E somente é aceitável o cerceamento da liberdade de um cidadão como última alternativa e com o devido processo legal, pois a constrição da liberdade de um Ser Humano é uma das mais graves medidas a ser tomada pelo Estado, e por isso, não pode haver nenhum tipo de equívoco no momento em que tal medida é adotada como *ultima ratio*.

Lamentavelmente, tem se tornado comum dentro da praxe jurídica de Juízes em primeiro grau a banalização da prisão cautelar em detrimento da ordem pública, conveniência da instrução criminal, aplicação

da lei penal e credibilidade da justiça, todavia, sem uma demonstração real e objetiva, apontando nos autos de forma clara o perigo que tal sujeito traz para sociedade. E no in tela, a reprodução da gritante ilegalidade se faz presente pela infeliz decisão do MMº XXXXXXXXXXXXXXXX.

De suma importância, deixar claro que uma vez fundamentada o perigo da liberdade do agente, necessário se faz a prisão cautelar. Colaciono o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, vejamos;

STJ: Estando o decreto de prisão preventiva cuidadosamente justificado, diante de fatos objetivos, informados nos autos, demonstrativos de periculosidade do paciente, a custódia cautelar, ditada pelo interesse da ordem pública, é de ser mantida, não se caracterizando constrangimento ilegal. Habeas corpus indeferido”.

Segue o entendimento de nossos Tribunais;

CORPUS - ART. 157, § 20, INC. I E II DO CÓDIGO PENAL E ART. 10 DA LEI 2.252/54 - REVOGAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA - IMPOSSIBILIDADE - PRESENÇA DOS REQUISITOS E PRESSUPOSTOS QUE A AMAPARAM - DECISÃO "A QUO" DEVIDAMENTE FUDAMENTADA - CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO - ORDEM DENEGADA. Suficientemente fundamentada a necessidade da custódia cautelar preventiva, deve esta ser mantida.

(TJ-PR - HC: 2088359 PR Habeas Corpus Crime - 0208835-9, Relator: Laertes Ferreira Gomes, Data de Julgamento: 05/09/2002, Segunda Câmara Criminal (extinto TA), Data de Publicação: 20/09/2002 DJ: 6212).

Verifica-se que uma vez demonstrada a estrita necessidade do encarceramento do agente, a sua prisão não conspurca os direitos constitucionais presentes em nossa Carta Magna.

Não é o que se apreende da decisão do Excelentíssimo Juiz no caso em deslinde, que ao analisar o *periculum libertatis* do paciente, simplesmente baseia-se em conceitos vagos, destituídos de qualquer base

empírica, fática, que possa apontar sem sombras de dúvidas o perigo da reiteração criminosa, da aplicação da lei penal ou da conveniência da instrução criminal.

Infere o MMº;

“De outra banda, em análise ao periculum libertatis, entendo que o elemento variável exigido pela lei para a conversão da prisão do autuado em preventiva também se encontra presente no caso em comento, em especial a garantia da ordem pública, a qual visa acautelar o meio social e a própria credibilidade da justiça em face da gravidade do crime de tráfico de drogas, da reprovabilidade da conduta criminosa, da repercussão na sociedade, a qual se encontra seriamente abalada com a prática reiterada desses delitos, bem como prevenir a reprodução de outros fatos criminosos” (fls.28 – código: 000000 – decisão XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX – 00/00/0000 Vara ____ Criminal de XXXXXXXXXXXXXXXX - XX).

Ao analisar o primeiro requisito autorizador da prisão preventiva contido no artigo 312 do CPP, ou seja, a *garantia da ordem pública*, faltou ao MMº. uma percepção mais detalhada do conceito de “ordem pública” trazida pela nossa doutrina, a qual trago à baila o entendimento do exímio Doutor em Direito Eugênio Pacelli^[2] corroborando com nossa Suprema Corte no julgamento do HC nº 84.498/BA;

“ A Suprema Corte no julgamento do HC nº 84.498/BA, Rel. o Min. Joaquim Barbosa, em 14.12.2004, reconheceu a possibilidade de decretação da prisão preventiva para a garantia da ordem pública, em razão da “enorme repercussão em comunidade interiorana, além de restarem demonstradas a periculosidade da paciente e a possibilidade de continuação da prática criminosa”.

Segue entendimento da Quinta Turma do STJ;

**PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS .
HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRISÃO**

PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. TRIBUNAL A QUO. NOVOS FUNDAMENTOS. ILEGALIDADE. ORDEM CONCEDIDA. 1. A ameaça à ordem pública, como pressuposto que autoriza a prisão preventiva (CPP, art. 312), deve estar demonstrada de forma consistente no decreto prisional, não servindo como fundamento a simples menção à comoção social causada na comunidade, à necessidade de preservar a credibilidade da justiça, tampouco ao juízo valorativo sobre a gravidade genérica do delito (...).” (HC 126.066/PE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES DE LIMA, Quinta Turma, julgado em 21.05.2009, DJe 15.06.2009).

Verifica-se que o MMº contraria o entendimento do STJ não trazendo à tona de forma concreta e real a repercussão que a suposta prática delituosa do paciente trouxe para a sociedade, apenas citou de forma genérica que o crime de tráficos de drogas abala o convívio social, colocando em xeque a credibilidade da Justiça. Não trouxe elementos que prove que a conduta do agente cause reprovabilidade no caso em concreto.

Vejamos o depoimento da testemunha XXXXXXXXXXXXXXXX, condutora do paciente a DEPOL;

“Que a Equipe de Policiais desta Delegacia estava investigando os vários roubos de aparelhos celulares ocorridos nesta cidade; Que destas investigações resultaram a prisão de XXXXX por receptação pois com ele foi encontrado um aparelho celular Moto G2 que é produto de roubo; Que dando prosseguimento as diligências foi localizado XXXXXXX e com ele recuperado uma aparelho celular S5 dourado; Que em diligências a casa de XXXXXX em seu quarto foi encontrada uma caixa de sapatos marrom com um pote de vidro com substancias análogas a maconha e cocaína; Que houve a apreensão de outro celular Samsung com XXXX; Que ainda no quarto foi encontrada aproximadamente 180 gramas de

substancias análoga a cocaína, um pote plástico de pó royal com uma substancia semelhante a ácido bórico, além de sacolas plásticas picotas, cartão de plástico, um isqueiro branco, duas facas e uma colher de cabo amarelo que se caracterizam em materiais usados para preparar, embalar e separar as porções de entorpecentes.” (fls.09 – código: 000000 – depoimento da Policial Civil XXXXXXXXXXXXXXX).

Como se apreende da operação, o paciente não estava sob investigação do crime de tráfico de drogas, mas veio a ser surpreendido pelos Policiais pois portava um celular advindo de prática criminosa de terceiros. Com isso foi indiciado por tráfico de drogas, mesmo não tendo nenhum indício para tal e mesmo diante da confissão de que é usuário. Devido essa situação fática, o MMº ao alegar que é mister a prisão cautelar do paciente com base na “reprovabilidade da conduta criminosa, da repercussão na sociedade, a qual se encontra seriamente abalada com a prática reiterada desses delitos” (fls. 28), comete uma exacerbada ilegalidade, haja vista, não apresentar a estrita necessidade da prisão cautelar no caso concreto (necessidade x adequação) e aliado aos predicados que o paciente possui como: **Primariedade, endereço fixo, ocupação lícita e bons antecedentes (conforme documentos em anexo).**

Nesta senda, é o entendimento de nosso Egrégio Tribunal do Estado de XXXXXXXXXXXX no julgamento do **HC 36114/2008**;

HABEAS CORPUS - PRISÃO PREVENTIVA - PRELIMINAR ARGÜIDA PELA PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA - NÃO-CONHECIMENTO, POR SE TRATAR DE MERA REITERAÇÃO DE PEDIDO - PREMISSAS DIVERSAS - ANÁLISE POSSÍVEL - WRIT CONHECIDO. Verificando que o novo Habeas Corpus não possui fundamentação idêntica ao anterior, seu conhecimento é medida que se impõe. PEDIDO DE LIBERDADE PROVISÓRIA IMPROVIDO EM GARANTIA DA ORDEM, POR CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL, PARA MANTER A CREDIBILIDADE DA JUSTIÇA E A PAZ SOCIAL - PRESSUPOSTOS

DESVINCULADOS DE FATOS CONCRETOS E COM ARRIMO EM CONCLUSÕES VAGAS E ABSTRATAS - FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA - PREDICADOS FAVORÁVEIS - CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO - ORDEM CONCEDIDA. *A prisão cautelar é medida excepcional em nosso regramento processual penal, razão pela qual deve ser decretada ou mantida tão-somente naquelas situações de extrema necessidade. A gravidade abstrata do delito, desvinculada de elementos concretos, não é considerada fundamento idôneo para se assegurar o acusado no cárcere, sob pena de se ofender o princípio constitucional da presunção de inocência. Também sofre de incorreção a decisão vaga que mantém a segregação por conveniência da instrução processual, para manter a credibilidade da justiça e a paz social. Essa posição exige fundamentação com base em elementos concretos constantes nos autos; ilações e conjecturas devem ser desprezadas. Ante a inexistência de qualquer dos pressupostos do art. 312 do Código de Processo Penal, aliado aos predicados favoráveis do paciente, tais como: primariedade, residência fixa e atividade lícita, a concessão da ordem é medida que se impõe.*

(HC 36114/2008, DES. MANOEL ORNELLAS DE ALMEIDA, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Julgado em 21/05/2008, Publicado no DJE 01/07/2008).

Como percebe-se Nobres Desembargadores, o MM^o faz a simples menção a requisitos autorizadores da prisão preventiva, sem que sejam apontadas circunstâncias do caso concreto, como supra colacionado, tal decisão abstrata pelo então autor do constrangimento ilegal não se presta a embasar a segregação cautelar.

Nesse sentido, o professor Luiz Flávio Gomes^[3] explana:

“A prisão preventiva não é apenas a ultima ratio. Ela é a extrema ratio da ultima ratio. A regra é a

liberdade: a exceção são as cautelares restritivas da liberdade (art. 319, CPP); dentre elas, vem por último, a prisão, por expressa previsão legal”

De igual modo, o Douto Magistrado se pronunciou favoravelmente ao clamor público, utilizando-se do argumento de que a soltura do paciente alimentaria o sentimento de impunidade e o descrédito da justiça perante a sociedade, lamentavelmente, outra incoerência cometida pelo Nobre Julgador que contraria o entendimento dos Tribunais Superiores, leiamos;

“ Como se não bastasse, não se pode olvidar que a liberdade do autuado certamente acarretará um sentimento de impunidade, o que gerará descrédito das instituições constituídas e irá encorajar ainda mais aqueles que não sentem respeito algum pela Justiça, merecendo, por isso, uma resposta firme e eficaz para conter a criminalidade crescente na cidade e região” (fls. 29 – código 000000 – decisão MMº XXXXXXXXXXXXXXXXX).

Insta mencionar que tal argumento não encontra qualquer respaldo legal e não constitui argumento idôneo para o encarceramento do paciente. Nessa mesma perspectiva, o STJ já se pronunciou:

“CRIMINAL. HABEAS CORPUS. ROUBO. LIBERDADE PROVISÓRIA INDEFERIDA. GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. PERICULOSIDADE DO AGENTE NÃO DEMONSTRADA. NECESSIDADE DE COIBIR NOVOS CRIMES NÃO EVIDENCIADA. RÉU PRIMÁRIO. CLAMOR PÚBLICO QUE NÃO JUSTIFICA A CUSTÓDIA CAUTELAR. CONSTRANGIMENTO ILEGAL VISLUMBRADO. ORDEM CONCEDIDA.

(...)

II. O juízo valorativo sobre a gravidade genérica do crime imputado ao paciente não constitui fundamentação idônea a autorizar a prisão cautelar, se desvinculados de qualquer fator aferido dos autos

apto a demonstrar a necessidade de ver resguardada a ordem pública em razão do modus operandi do delito e da periculosidade do agente, reconhecidamente primário.

III. A simples menção aos requisitos legais da custódia preventiva, à necessidade de manter a credibilidade da justiça e de coibir a prática de delitos graves, assim como o clamor público não se prestam a embasar a segregação acautelatório, pois não encontram respaldo em qualquer circunstância concreta dos autos.”

Sobre este assunto, o Supremo Tribunal Federal também faz o seguinte apontamento:

“HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE DO CRIME. COMOÇÃO SOCIAL. FUNDAMENTOS INIDÔNEOS. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal está sedimentada no sentido de que a alusão à gravidade em abstrato do crime e à comoção social não é suficiente para a decretação da prisão preventiva com fundamento na garantia da ordem pública. Ordem concedida.

Deve ser concedida a ordem a fim de permitir, ao menos por ora, que o Paciente aguarde o julgamento do processo em liberdade, sem olvidar a possibilidade do juízo, a qualquer tempo, entendendo preenchidos os requisitos do art. 312 e seguintes do CPP, decretar com fundamentação idônea, a prisão preventiva do agente.”

Corroborando com a jurisprudência, cito Eugênio Pacelli^[4] de forma insigne em seu respeitadíssimo posicionamento doutrinário;

“ Todavia, repetimos: toda a cautela é pouca. A prisão preventiva para garantia de ordem pública somente deve ocorrer em hipóteses de crimes gravíssimos, quer quanto à pena, quer quanto aos meios de execução

utilizados, e quando haja risco de novas investidas criminosas e ainda seja possível constatar uma situação de comprovada intranquilidade coletiva no seio da comunidade (STJ – HC nº 21.282/CE, DJ 23.9.2002). Nesse campo, a existência de outros inquéritos policiais e de ações penais propostas contra o réu (ou indiciado) pela prática de delito da mesma natureza poderá, junto com os demais elementos concretos, autorizar um juízo de necessidade da cautela provisória”.

Vossas Excelências, trago a este writ com pesar, mais uma genérica, carente e lastimável fundamentação do MMº XXXXXXXXXXXXXXXX, no que concerne a garantia da aplicação da lei penal e conveniência da instrução criminal, leiamos;

“ A segregação do autuado se impõe, igualmente, para a garantia da aplicação da lei penal e conveniência da instrução criminal, evitando-se, com isso, que em liberdade o autuado ameace ou influencie testemunhas e prejudique a colheita das provas, especialmente em se tratando de crimes como tráfico de drogas, nos quais a princípio, as testemunhas já se sentem receosas para depor temendo futuras represálias dos traficantes” (fls.29 – código: 000000 – decisão XXXXXXXXXXXX – 00/00/0000 Vara _____ Criminal de XXXXXXXXXXXXXXXX - XX).

Diante das circunstâncias, é notório que o Ilustre Magistrado se limitou a apenas pontuar o referido artigo da legislação processual, que por si só não caracteriza motivação adequada e, portanto, não é aceita no nosso judiciário.

A propósito, trago à colação a seguinte ementa esclarecedora do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

“STJ: Prisão preventiva, onde o único motivo materialmente justificado repousava na ‘conveniência da instrução criminal’ (CPP, art. 312). Instrução

terminada. Impossibilidade de manutenção da prisão cautelar, uma vez que os dois outros motivos (‘ordem pública’ e ‘aplicação da lei’) só foram invocados in abstracto. A Constituição Federal exige motivação por parte do juiz, para que o cidadão fique preso antes do trânsito em julgado de sua condenação. Não basta, assim, invocar-se formalmente, no decreto prisional, dispositivos ensejadores da prisão cautelar (CPP, art. 312)”.

Segue o entendimento nos Tribunais Superiores;

“HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS DA PACIENTE NÃO DEMONSTRADO. ORDEM CONCEDIDA. 312 CPP I – A par dos pressupostos de prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria é preciso que exista um fato concreto a demonstrar a necessidade da medida segregatória decretada com fulcro num dos fundamentos previstos no art. 312 do CPP: garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal. 312 CPP II – O fato de o paciente não residir no distrito da culpa ou a reiteração da conduta criminosa são alegações abstratas que não servem para justificar a prisão preventiva com espeque na garantia da ordem pública. III – Ordem que se concede. (48124 MG 2006.01.00.048124-5, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL CÂNDIDO RIBEIRO, Data de Julgamento: 29/01/2007, TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: 16/02/2007 DJ p.48)

Segue;

EMENTA: “HABEAS CORPUS” – ROUBO MAJORADO TENTADO – PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA –

DECISÃO CARENTE DE FUNDAMENTAÇÃO – GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO – PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP NÃO DEMONSTRADA – PACIENTE PRIMÁRIO – ORDEM CONCEDIDA.

– A prisão preventiva é medida de exceção no ordenamento, e sua decretação pressupõe seja demonstrada a existência de seus requisitos legais à luz do caso concreto.

– A menção aos requisitos do art. 312 do CPP ou à gravidade em abstrato do delito não são fundamentos idôneos a autorizar o decreto de custódia cautelar se desvinculados de elementos concretos dos autos.

(Habeas Corpus 1.0000.12.092230-7/000, Rel. Des. (a) Catta Preta, 2ª CÂMARA CRIMINAL, julgamento em 30/08/2012, publicação da súmula em 10/09/2012)

Com efeito, a simples gravidade abstrato por se tratar de um delito, se desvinculada de fundamentos concretos extraídos dos autos, não se presta a autorizar a decretação da prisão preventiva, pois se assim o fosse, bastaria que o paciente supostamente cometesse determinado delito para que fosse, automaticamente, preso, o que retiraria da custódia cautelar seu caráter instrumental, e infelizmente, o que se depreende da decisão do Excelentíssimo Juiz ao converter a prisão em preventiva do paciente.

Por esse viés, trago o entendimento do STJ;

PRISÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA CUSTÓDIA CAUTELAR. IMPUTAÇÕES GENÉRICAS. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. OFENSA AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL HABEAS CORPUS Nº 106194/2010 - CLASSE CNJ - 307 - COMARCA DE CÁCERES Fl. 5 de 9 TJ Fls .----- - DA FUNDAMENTAÇÃO DAS DECISÕES JUDICIAIS (ART. 93, INCISO IX, DA CF/88). ORDEM CONCEDIDA. 1. Na hipótese, o decreto de prisão preventiva baseou-se em imputações genéricas tais

como a necessidade de garantia da ordem pública, a conveniência para a instrução criminal, a efetiva aplicação da lei penal e o risco à segurança da comunidade, sem que o Juízo as adequasse ao caso concreto. 2. Esta Superior Corte e o Supremo Tribunal Federal vêm entendendo que a menção, tão somente, à gravidade do crime, desacompanhada de qualquer outra justificativa baseada em dados existentes, é insuficiente para a manutenção da prisão cautelar. 3. A simples menção dos pressupostos para a prisão preventiva, sem a demonstração de sua pertinência, fere o princípio constitucional da fundamentação das decisões judiciais (art. 93, inciso IX da Carta Política). 4. Ordem Concedida.” (HC 104.089/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, Sexta Turma, julgado em 19/5/2009, DJe 08/06/2009).

Há a carência de uma fundamentação sólida, coerente com o entendimento doutrinário e jurisprudencial pátrio, capaz de nos convencer de que a prisão do paciente se faz necessária no caso coconcreto.

Outrossim, o MMº alega que “*em liberdade o autuado ameace o influencie testemunhas e prejudique a colheita das provas, especialmente em se tratando de crimes como tráfico de drogas, nos quais, a principio, as testemunhas já se sentem receosas para depor temendo futuras represálias dos traficantes*” (fls. 29).

Quais testemunhas são trazidas aos autos além do acusado XXXXXXXXXXXX, a mãe do paciente Srª XXXXXXXXXXXX e os Policiais Civis XXXXXXXXXXXX e XXXXXXXXXXXXXXXX? Nenhuma!

Vossas Excelências, percebe-se aí a generalidade com que o Insigne Magistrado traz em suas inferências para a conversão da prisão em preventiva, transparecendo que, quiçá, tenha lido o processo. Por tanto, resta evidente o constrangimento ilegal da liberdade do paciente Sr.º XXXXXXXXXXXXXXXX.

Não há como a prisão preventiva ser baseada em um perigo abstrato, duvidoso, que pode ou não acontecer, sem que haja nenhum indício de que ocorrerá novamente. E tal indício o MMº não demonstrou em sua decisão, apenas fazendo alusão de forma simplória, carente de

coerência em relação a realidade fática do caso concreto. No entendimento da Defesa, este é um argumento inquisitório, irrefutável, onde não há possibilidade de se exercer a defesa diante da impossibilidade de exercer a contraprova, ou seja, como comprovar que amanhã, permanecendo solto, não irá o agente cometer um crime? É uma análise impossível de ser feita, exceto que o autor do constrangimento ilegal tenha “bola cristal” ou “clarividência”. Data vênua Vossas Excelências, permitir que tal decisão incoerente, frágil e genérica mantenha o paciente preso, seria uma afronta ao nosso Estado Democrático de Direito, conspurcando preceitos constitucionais.

O artigo 5º da Constituição Federal de 1988 nos traz o princípio da presunção da inocência do acusado;

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

“LIV – ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”

LVII - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença.

LXV – a prisão ilegal será imediatamente relaxada pela autoridade judiciária;

LXVI - Ninguém será levado à prisão ou nela mantido, quando a lei admitir liberdade provisória, com ou sem fiança”

Nesta senda, o entendimento do Tribunal Superior de Justiça corrobora com o exposto em favor do paciente, que sofre com a constrição ilegal de sua liberdade pela ausência de uma peculiar e justa análise do caso em concreto;

PRISÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA CUSTÓDIA CAUTELAR. IMPUTAÇÕES GENÉRICAS. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. OFENSA AO

***PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL TERCEIRA
CÂMARA CRIMINAL HABEAS CORPUS Nº
106194/2010 - CLASSE CNJ - 307 - COMARCA DE
CÁCERES Fl. 5 de 9 TJ Fls .----- - DA
FUNDAMENTAÇÃO DAS DECISÕES JUDICIAIS
(ART. 93, INCISO IX, DA CF/88). ORDEM
CONCEDIDA. 1. Na hipótese, o decreto de prisão
preventiva baseou-se em imputações genéricas tais
como a necessidade de garantia da ordem pública, a
conveniência para a instrução criminal, a efetiva
aplicação da lei penal e o risco à segurança da
comunidade, sem que o Juízo as adequasse ao caso
concreto. 2. Esta Superior Corte e o Supremo
Tribunal Federal vêm entendendo que a menção, tão
somente, à gravidade do crime, desacompanhada de
qualquer outra justificativa baseada em dados
existentes, é insuficiente para a manutenção da prisão
cautelar. 3. A simples menção dos pressupostos para a
prisão preventiva, sem a demonstração de sua
pertinência, fere o princípio constitucional da
fundamentação das decisões judiciais (art. 93, inciso
IX da Carta Política). 4. Ordem Concedida.” (HC
104.089/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, Sexta
Turma, julgado em 19/5/2009, DJe 08/06/2009).***

Por derradeiro, trago à análise de Vossas Excelências a decisão do Nobre Julgador de primeiro grau concernente a inaplicabilidade das medidas cautelares diversas da prisão, leiamos;

“Por fim, importante ressaltar, também, que o caso em questão não comporta a aplicação das medidas cautelares previstas no artigo 319 do CPP, porquanto seriam ineficazes e inadequadas para a garantia da ordem pública” (fls.29 e 30 – código: 000000 – decisão XXXXXXXXXXXXX – 00/00/0000 Vara _____ Criminal de XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX - XX).

Mister relatar, Nobres Desembargadores, que perceptivelmente o MM°. não traz em sua referida decisão os motivos reais e concretos da ineficiência e inadequação das medidas cautelares ao caso concreto. Pelo

contrário, mais uma vez faz menção apenas de forma genérica aos requisitos autorizadores da prisão preventiva, o que como supracitado nesse writ, contraria o entendimento jurisprudencial de nossos Tribunais Superiores, e também vai de encontro ao posicionamento majoritário e coerente de nossa doutrina pátria, isso após a reforma do CPP com a lei 12.403/2011.

Outrossim, o juízo valorativo que o MM^o. faz sobre a gravidade genérica do delito imputado ao paciente e a existência de prova da autoria e materialidade dos crimes não constituem fundamentação idônea a autorizar a prisão para garantia da ordem pública, se desvinculados de qualquer fator concreto, que não a própria conduta, em tese, delituosa. Aspectos que devem permanecer alheios à avaliação dos pressupostos da prisão preventiva.

Urge mencionar, amiúde, que o paciente coleciona predicados que devem sopesar para a análise de sua liberdade provisória por esse Egrégio Tribunal de Justiça, pois o mesmo é primário, possui residência fixa, ocupação lícita, bons antecedentes e identificação civil (conforme documentos em anexo). Por tanto, salvo melhor juízo esposado por Vossas Excelências, é mais que necessário assim serem observadas a aplicação das medidas cautelares, consoante no artigo 319 do Código de Processo Penal ao paciente, pois o mesmo de forma comprovada nesse writ, não apresenta nenhum risco à ordem pública, ordem econômica, convênincia da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal.

c) Do indeferimento da liminar e perpetração do constrangimento ilegal à liberdade do paciente.

Vossas Excelências, percebe-se a perpetração da ilegalidade devido o indeferimento da liminar proferida pelo Desembargador Luiz Ferreira da Silva, mantendo o paciente em cárcere a partir de uma decisão abstrata e desprovida de concretude fática no que tange ao perigo do paciente estar em liberdade. Leiamos:

“Como é cediço, conquanto o ordenamento jurídico pátrio não preveja a possibilidade de se conceder medida liminar em sede de habeas corpus, tal providência tem sido admitida tanto pela doutrina quanto pela jurisprudência, quando se mostram configurados os requisitos do fumus boni iuris e do periculum in mora, pressupondo o elemento da impetração que aponta a ilegalidade reclamada e a probabilidade de dano irreparável, até porque é possibilitado ao magistrado conceder ordem de habeas corpus mesmo de ofício, quando verificar que o pleito encontra-se devidamente instruído e que está evidente o constrangimento ilegal no direito de ir e vir do acusado.

Entretanto, da análise perfunctória própria desta fase de cognição sumária, observa-se que não restou comprovando de plano o constrangimento propalado na exordial, uma vez que não se vislumbra, a priori, a existência de qualquer inconsistência no édito vergastado, que se reportou à necessidade da prisão preventiva do paciente para a garantia da ordem pública; sendo imperioso destacar, por oportuno, que a concessão da liminar exige que o direito ambulatorial do paciente transpareça límpido e despido de qualquer incerteza, o que, como visto, não é o caso deste feito.

Demais disso, as assertórias aqui deduzidas se confundem com o próprio mérito deste mandamus, razão pela qual, o exame dos argumentos sustentados pela impetrante, neste momento, certamente configurará medida desaconselhada, razão pela qual são imprescindíveis: a prévia solicitação das informações ao juízo de primeiro grau e o parecer da cúpula ministerial, para que, posteriormente, este caso possa ser submetido ao

***crivo da Terceira Câmara Criminal, a quem compete decidir as irresignações contidas no presente remédio heroico.” (Cuiabá/MT, 25 de novembro de 2016
Desembargador Luiz Ferreira da Silva
Relator em substituição legal).***

Indubitavelmente, a decisão do Nobre Desembargador deixou análise que, *a priori*, lhe competia sem a devida apreciação. Notório que o entendimento de nossas Cortes são absolutamente aplicáveis ao caso em deslinde, isso ficou demonstrado no *writ*. E a não aplicabilidade ao caso concreto, permite que a ilegalidade do ato do MMº de primeira instância se perpetue pelo tempo, trazendo prejuízos irreparáveis para o paciente.

VI) MEDIDA LIMINAR EM HABEAS CORPUS

Apesar da omissão do legislador, a doutrina processual penal, na trilha das manifestações pretorianas, tem dado acolhida à liminar no habeas corpus, emprestando-lhe o caráter de providência cautelar.

Conforme bem nos ensina Ada Pellegrini Grinover^[5]:

“A prisão preventiva constitui a mais característica das cautelas penais; a sua imposição deve resultar do reconhecimento, pelo magistrado competente, do fumus boni juris (prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria – art. 312, parte fina, [CPP](#)), bem assim do periculum in mora (garantia da ordem pública, conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal – art. 312, primeira parte, [CPP](#))”

Em assim sendo, a liminar é o meio de assegurar maior presteza aos remédios heroicos constitucionais, evitando uma coação ilegal ou mesmo impedindo que ela ocorra.

Outrossim, quanto a referida súmula 691 do STF, é o entendimento desta Corte:

“EMENTA: HABEAS CORPUS. AGRAVO REGIMENTAL. ABRANDAMENTO DA SÚMULA 691. POSSIBILIDADE. ALEGADA AFRONTA À

JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. WRIT INTERPOSTO PARA TRANCAR AÇÃO PENAL JÁ TRANSITADA EM JULGADA. PRETENSÃO DESPIDA DE PLAUSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A via processualmente restrita do habeas corpus não é de ser usada indiscriminadamente para impedir, material ou empiricamente, o trânsito em julgado das condenações criminais.

2. Transitada em julgado a condenação sem qualquer insurgência contra a denúncia, não há que se falar em falta de justa causa para a persecução penal.

3. O enunciado da Súmula 691 do Supremo Tribunal Federal comporta relativização tão-somente quando, de logo, avulta o cerceio à liberdade de locomoção por ilegalidade ou abuso de poder (inciso LXVIII do art. 5º da [CF/88](#)). (Grifo nosso).

4. Agravo improvido. (Ministro Ayres Brito, quando foi o relator do HC 91.241).

Por derradeiro, urge mencionar que a relativização da referida súmula, se aplica ao caso em deslinde, haja vista, a patente ilegalidade da manutenção do paciente em cárcere, contrariando o entendimento jurisprudencial e doutrinário pátrio.

VII) DO PEDIDO

A) Que **CONCEDA LIMINARMENTE A ORDEM**, a fim de que cesse o constrangimento ilegal decorrente da adoção da medida extremada e injustificada pelo MMº. XXXXXXXXX e do Desembargador e Relator em substituição legal XXXXXX para o caso concreto, colocando o paciente **XXXXXXXXXXXXXX**, imediatamente em

LIBERDADE e por via de consequência, espera-se a expedição do imediato alvará de soltura em favor do paciente, com essa medida o Egrégio Tribunal de Justiça estará restabelecendo a **Justiça e a Ordem Jurídica.**

Nestes Termos, pede e espera deferimento.

De LOCAL para LOCAL, DATA E ANO.

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Habeas Corpus com Pedido de Liminar

Conceito: é um instrumento que visa proteger o cidadão contra abusos de autoridades, bem como garantir a soltura de réus.

Finalidade: proteger o direito de liberdade de locomoção lesado ou ameaçado por ato abusivo de autoridade.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR PRESIDENTE
DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX.**

Executivo de Pena: 0000-00.0000.000.0000 - Código: 000000.
PACIENTE: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

XXXXXXXXXXXXX, brasileiro,
solteiro, advogado, inscrito na OAB sob o nº. 00.000/O, vem,
respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, impetrar **ORDEM DE
HABEAS CORPUS COM PEDIDO DE LIMINAR**, com fundamento
legal no artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal e no artigo 647, do
Código de Processo Penal, em **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX** já
qualificado nos autos em epígrafe. Por estar sofrendo flagrante
constrangimento ilegal perpetrado pelo Juiz de Direito da Vara Única
Criminal de Primavera do Leste – MT – Dr. XXXXXXXXXXXXXXXX, no
presente autos em epígrafe, pelos motivos a seguir delineados:

VIII) DOS FATOS

O Ministério Público, ofereceu denúncia em desfavor do acusado, na qual imputou as práticas dos crimes descritos no artigo 33, caput, e 35 da Lei Federal 11.343/2006 (fls. 04/05).

Posteriormente, foi determinado a citação dos acusados para apresentar defesa preliminar constantes nos autos (fls. 42/43), sendo após recebida a denúncia e designada audiência de instrução e julgamento.

A audiência se realizou, sendo inquirida 3 (três) testemunhas, bem como o interrogatório dos acusados (fls. 72/74 e 84/88).

Após audiência de instrução e julgamento abriu-se prazo para apresentação dos memoriais escritos pelas partes. O Ministério Público requereu a procedência da denúncia em desfavor dos acusados no incurso das sanções dos artigos no artigo 33, caput, e 35 da Lei Federal 11.343/2006 (fls. 93 a 111).

Laudo definitivo juntado (fls. 80/81).

Conclusos os autos para sentença, a presente ação foi julgada **PROCEDENTE** a pretensão punitiva estatal consubstanciada na denúncia em desfavor dos Apelantes, como incurso a prática dos crimes previstos nos artigos 33 e 35 da lei nº 11.343/2006. Com relação a pretensão punitiva procedente, foi aplicada a pena final de reclusão de **9 (nove) anos e 6 (seis) meses de reclusão e multa de 1.300 dias-multa para XXXXXXXXXXXXXXXX** devendo ser cumprida em regime inicialmente fechado (129/130/131).

Inconformado com r. sentença, a Defesa, interpôs recurso de apelação, bem como o seu apelo, e então por unanimidade houve o parcial provimento, mantendo a **condenação de 6 (seis) anos na prática do crime de tráfico de drogas.**

Retornou os autos para o Juízo de primeira instância o qual expediu mandado de prisão para que o réu cumpre inicialmente fechado a pena de 6 (seis) anos.

É o sucinto e necessário **relatório.**

IX) MEDIDA LIMINAR EM HABEAS CORPUS

Apesar da omissão do legislador, a doutrina processual penal, na trilha das manifestações pretorianas, tem dado acolhida à liminar no habeas corpus, emprestando-lhe o caráter de providência cautelar.

Conforme bem nos ensina Ada Pellegrini Grinover^[6]:

“A prisão preventiva constitui a mais característica das cautelas penais; a sua imposição deve resultar do reconhecimento, pelo magistrado competente, do fumus boni juris (prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria – art. 312, parte fina, [CPP](#)), bem assim do periculum in mora (garantia da ordem pública, conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal – art. 312, primeira parte, [CPP](#))”

Em assim sendo, a liminar é o meio de assegurar maior presteza aos remédios heroicos constitucionais, evitando uma coação ilegal ou mesmo impedindo que ela ocorra.

Vossas Excelências, mister relatar que no caso *in tela*, a jurisprudência dos Tribunais Superiores tem admitido o cumprimento inicial em regime semiaberto, ou seja, restritivas de direitos ao invés de privativa de liberdade.

Por isso que é necessário que seja recebido em sede de liminar esse pedido para que seja impedida a prisão do réu, até a análise do recurso apropriado no que tange a decisão do Magistrado para cumprimento inicial da pena em regime fechado.

X) DOS DIREITOS

- d) Da ilegalidade presente na conversão do flagrante em prisão preventiva com fulcro na gravidade abstrata do delito conspurcando o direito constitucional ao Princípio da Presunção de Inocência.

Muito que bem, a fundamentação do Excelentíssimo Juiz XXXXXXXXXXXX da conversão da prisão em flagrante para preventiva do paciente XXXXXXXXXXXX padecem de embasamentos concretos da estrita necessidade mantenedora do encarceramento do paciente.

Outrossim, como Vossas Excelências poderão aferir nesse writ, as inferências contidas na decisão invectivada do MMº dizem respeito apenas a um plano abstrato do fato, e determinadas justificativas para prisão cautelar não podem servir de adminículo à adoção da medida extremada, haja vista, tal proceder já está superada pela nossa Jurisprudência, confira-se a respeito;

“A menção aos requisitos do art. 312 do CPP ou à gravidade em abstrato do delito não são fundamentos idôneos a autorizar o decreto de custódia cautelar se desvinculados de elementos concretos dos autos (G.N). (Habeas Corpus 1.0000.12.092230-7/000, Rel. Des.(a) Catta Preta, 2ª CÂMARA CRIMINAL, julgamento em 30/08/2012, publicação da súmula em 10/09/2012)”.

Nesta senda;

"Há constrangimento ilegal quando a preventiva encontra-se fundada na gravidade dos fatos criminosos denunciados e na pretensa periculosidade social da agente, isso com base na própria conduta denunciada, dissociada de qualquer elemento concreto e individualizado que indicasse a indispensabilidade da prisão cautelar à luz do art. 312 do CPP." (STJ, RHC 49690/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 16/9/2014, DJe 25/9/2014).

Inicia o MMº fundamentando a necessidade da prisão cautelar com base na gravidade do delito, pois a pena possui pena de reclusão acima de 4 anos e também na materialidade delitiva e os indícios suficientes de autoria. Vejamos;

“Desta feita, verifico a possibilidade de conversão do flagrante em prisão preventiva, uma vez que o crime supostamente cometido pelo autuado possui pena superior a 4 anos. Acrescenta-se que a materialidade delitiva e os indícios suficientes de autoria estão encartados nas investigações perpetradas pela Autoridade Policial no caderno informativo, notadamente o laudo pericial preliminar da droga, e

nos depoimentos das testemunhas ouvidas na Delegacia de Polícia” (fls.28 – código: 000000 – decisão XXXXXXXXXXXXXXXX – 00/00/0000 Vara _____ Criminal de XXXXXXXXXXXXXXX-XX).

Nobres Desembargadores, superada está, tais fundamentações genéricas como as proferidas pelo Excelentíssimo Juiz, que não basta apenas a gravidade abstrata do delito para que seja motivo ensejador da prisão preventiva;

EMENTA: “HABEAS CORPUS” – ROUBO MAJORADO TENTADO – PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA – DECISÃO CARENTE DE FUNDAMENTAÇÃO – GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO – PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP NÃO DEMONSTRADA – PACIENTE PRIMÁRIO – ORDEM CONCEDIDA.

A prisão preventiva é medida de exceção no ordenamento, e sua decretação pressupõe seja demonstrada a existência de seus requisitos legais à luz do caso concreto.

A menção aos requisitos do art. 312 do CPP ou à gravidade em abstrato do delito não são fundamentos idôneos a autorizar o decreto de custódia cautelar se desvinculados de elementos concretos dos autos (G.N). (Habeas Corpus 1.0000.12.092230-7/000, Rel. Des.(a) Catta Preta, 2ª CÂMARA CRIMINAL, julgamento em 30/08/2012, publicação da súmula em 10/09/2012).

Outrossim, por esta senda segue o entendimento de nosso Egrégio Tribunal:

HABEAS CORPUS - TRÁFICO DE DROGAS - PRISÃO EM FLAGRANTE - ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA DA DECISÃO QUE INDEFERIU O PEDIDO DE

LIBERDADE PROVISÓRIA - AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO EM CONCRETO DOS MOTIVOS QUE TORNARAM NECESSÁRIA A MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR - CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO - ORDEM CONCEDIDA. Considerações genéricas, com menção apenas à gravidade abstrata do delito supostamente praticado, sem demonstração concreta da necessidade da manutenção da custódia cautelar, evidencia-se constrangimento ilegal apto a garantir a concessão da ordem de habeas corpus para que a paciente responda ao processo em *liberdade*.

(HC 13781/2011, DR. RONDON BASSIL DOWER FILHO, TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL, Julgado em 30/03/2011, Publicado no DJE 13/06/2011).

Percebe-se de forma patente que o MM^o não trouxe à sua decisão certa análise ponderada do caso em concreto, pois sequer citou num primeiro momento as condições da prisão em flagrante do paciente, apenas citando que *“a materialidade delitiva e os indícios suficientes de autoria estão encartados nas investigações perpetradas pela Autoridade Policial no caderno investigativo”* (fls.28). Nota-se indubitavelmente a grave generalidade por parte autor do constrangimento ao analisar os autos de prisão em flagrante do paciente.

Assim nos ensina o ilustre e renomado Guilherme de Souza Nucci^[2] a prisão preventiva é:

“É a principal modalidade de prisão cautelar[...]/Para sua decretação são exigidos, ao menos, três requisitos: a) materialidade do crime (prova de sua existência); b) indícios suficientes de autoria (prova razoável de autoria); c) e um dos próximos, de forma alternativa: c1) para garantia da ordem pública ou da

ordem econômica; c2) por conveniência da instrução criminal; c3) para assegurar a aplicação da lei penal (art. 312, CPP)[...] O ideal é a presença de, pelo menos, dois desses fatores [...]”

Ademais, trago à baila o depoimento do paciente na DEPOL, que afirma categoricamente não comercializar drogas, mas sim que é apenas usuário:

“[...] Que não comercializa droga e sim é apenas usuário de droga”.(fls. 22 – depoimento XXXXXXXXXXXX – na DEPOL).

Em que pese tal discussão não caber nesse instante, devendo no momento processual oportuno ser discutido a sua culpabilidade, invoco o artigo 5º da Constituição Federal de 1988 que nos traz o Princípio da Presunção da Inocência do acusado para creditar clível ao depoimento do paciente;

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LVII - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença.

LXV – a prisão ilegal será imediatamente relaxada pela autoridade judiciária;

Por tanto Insignes Desembargadores, se percorrermos por esse viés jurisprudencial e doutrinário pátrio, nota-se indubitavelmente a grave generalidade por parte autor do constrangimento ao analisar os autos de prisão em flagrante do paciente, cometendo uma ululante ilegalidade em converter a prisão em preventiva do Sr. Geder Raphael com supedâneo simplesmente na gravidade abstrata do delito.

- e) Da ausência de fundamentação concreta para a manutenção em cárcere do paciente, não apontando de forma objetiva o *periculum libertatis* nos autos e nem a estrita necessidade de encarceramento do mesmo.**

Vossas Excelências, é cediço que dentro do Estado Democrático de Direito a liberdade é regra. E somente é aceitável o cerceamento da liberdade de um cidadão como última alternativa e com o devido processo legal, pois a constrição da liberdade de um Ser Humano é uma das mais graves medidas a ser tomada pelo Estado, e por isso, não pode haver nenhum tipo de equívoco no momento em que tal medida é adotada como *ultima ratio*.

Lamentavelmente, tem se tornado comum dentro da praxe jurídica de Juízes em primeiro grau a banalização da prisão cautelar em detrimento da ordem pública, conveniência da instrução criminal, aplicação da lei penal e credibilidade da justiça, todavia, sem uma demonstração real e objetiva, apontando nos autos de forma clara o perigo que tal sujeito traz para sociedade. E no in tela, a reprodução da gritante ilegalidade se faz presente pela infeliz decisão do MMº XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX.

De suma importância, deixar claro que uma vez fundamentada o perigo da liberdade do agente, necessário se faz a prisão cautelar. Colaciono o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, vejamos;

STJ: Estando o decreto de prisão preventiva cuidadosamente justificado, diante de fatos objetivos, informados nos autos, demonstrativos de periculosidade do paciente, a custódia cautelar, ditada pelo interesse da ordem pública, é de ser mantida, não se caracterizando constrangimento ilegal. Habeas corpus indeferido”.

Segue o entendimento de nossos Tribunais;

CORPUS - ART. 157, § 20, INC. I E II DO CÓDIGO PENAL E ART. 10 DA LEI 2.252/54 - REVOGAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA - IMPOSSIBILIDADE - PRESENÇA DOS REQUISITOS E PRESSUPOSTOS QUE A AMAPARAM - DECISÃO

**"A QUO" DEVIDAMENTE FUDAMENTADA -
CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO
CARACTERIZADO - ORDEM DENEGADA.**

*Suficientemente fundamentada a necessidade da
custódia cautelar preventiva, deve esta ser mantida.*

*(TJ-PR - HC: 2088359 PR Habeas Corpus Crime -
0208835-9, Relator: Laertes Ferreira Gomes, Data de
Julgamento: 05/09/2002, Segunda Câmara Criminal
(extinto TA), Data de Publicação: 20/09/2002 DJ:
6212).*

Verifica-se que uma vez demonstrada a estrita necessidade do encarceramento do agente, a sua prisão não conspurca os direitos constitucionais presentes em nossa Carta Magna.

Não é o que se apreende da decisão do Excelentíssimo Juiz no caso em deslinde, que ao analisar o *periculum libertatis* do paciente, simplesmente baseia-se em conceitos vagos, destituídos de qualquer base empírica, fática, que possa apontar sem sombras de dúvidas o perigo da reiteração criminosa, da aplicação da lei penal ou da conveniência da instrução criminal.

Infero o MMº;

“De outra banda, em análise ao periculum libertatis, entendo que o elemento variável exigido pela lei para a conversão da prisão do autuado em preventiva também se encontra presente no caso em comento, em especial a garantia da ordem pública, a qual visa acautelar o meio social e a própria credibilidade da justiça em face da gravidade do crime de tráfico de drogas, da reprovabilidade da conduta criminosa, da repercussão na sociedade, a qual se encontra seriamente abalada com a prática reiterada desses delitos, bem como prevenir a reprodução de outros fatos criminosos” (fls.28 – código: 000000 – decisão XXXXXXXXXXXX – 00/00/0000 Vara ____ Criminal de XXXXXXXXXXXX-XX).

Ao analisar o primeiro requisito autorizador da prisão preventiva contido no artigo 312 do CPP, ou seja, a *garantia da ordem pública*, faltou ao MMº. uma percepção mais detalhada do conceito de “ordem pública” trazida pela nossa doutrina, a qual trago à baila o entendimento do exímio Doutor em Direito Eugênio Pacelli^[8] corroborando com nossa Suprema Corte no julgamento do HC nº 84.498/BA;

“ A Suprema Corte no julgamento do HC nº 84.498/BA, Rel. o Min. Joaquim Barbosa, em 14.12.2004, reconheceu a possibilidade de decretação da prisão preventiva para a garantia da ordem pública, em razão da “enorme repercussão em comunidade interiorana, além de restarem demonstradas a periculosidade da paciente e a possibilidade de continuação da prática criminosa”.

Segue entendimento da Quinta Turma do STJ;

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS . HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. TRIBUNAL A QUO. NOVOS FUNDAMENTOS. ILEGALIDADE. ORDEM CONCEDIDA. 1. A ameaça à ordem pública, como pressuposto que autoriza a prisão preventiva (CPP, art. 312), deve estar demonstrada de forma consistente no decreto prisional, não servindo como fundamento a simples menção à comoção social causada na comunidade, à necessidade de preservar a credibilidade da justiça, tampouco ao juízo valorativo sobre a gravidade genérica do delito (...).” (HC 126.066/PE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES DE LIMA, Quinta Turma, julgado em 21.05.2009, DJe 15.06.2009).

Verifica-se que o MMº contraria o entendimento do STJ não trazendo à tona de forma concreta e real a repercussão que a suposta prática delituosa do paciente trouxe para a sociedade, apenas citou de forma genérica que o crime de tráfico de drogas abala o convívio social,

colocando em xeque a credibilidade da Justiça. Não trouxe elementos que prove que a conduta do agente cause reprovabilidade no caso em concreto.

Vejamos o depoimento da testemunha XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, condutora do paciente a DEPOL;

“Que a Equipe de Policiais desta Delegacia estava investigando os vários roubos de aparelhos celulares ocorridos nesta cidade; Que destas investigações resultaram a prisão de XXXXXX por receptação pois com ele foi encontrado um aparelho celular Moto G2 que é produto de roubo; Que dando prosseguimento as diligências foi localizado XXXXXX e com ele recuperado um aparelho celular S5 dourado; Que em diligências a casa de XXXXX em seu quarto foi encontrada uma caixa de sapatos marrom com um pote de vidro com substancias análogas a maconha e cocaína; Que houve a apreensão de outro celular Samsung com XXXXX; Que ainda no quarto foi encontrada aproximadamente 180 gramas de substancias análoga a cocaína, um pote plástico de pó royal com uma substancia semelhante a ácido bórico, além de sacolas plásticas picotas, cartão de plástico, um isqueiro branco, duas facas e uma colher de cabo amarelo que se caracterizam em materiais usados para preparar, embalar e separar as porções de entorpecentes.” (fls.09 – código: 000000 – depoimento da Policial Civil XXXXXXXXXXXXXXXX).

Como se apreende da operação, o paciente não estava sob investigação do crime de tráfico de drogas, mas veio a ser surpreendido pelos Policiais pois portava um celular advindo de prática criminosa de terceiros. Com isso foi indiciado por tráfico de drogas, mesmo não tendo nenhum indício para tal e mesmo diante da confissão de que é usuário. Devido essa situação fática, o MMº ao alegar que é mister a prisão cautelar do paciente com base na *“reprovabilidade da conduta criminosa, da repercussão na sociedade, a qual se encontra seriamente abalada com a prática reiterada desses delitos”* (fls. 28), comete uma exacerbada ilegalidade, haja vista, não apresentar a estrita necessidade da prisão

cautelar no caso concreto (necessidade x adequação) e aliado aos predicados que o paciente possui como: **Primariedade, endereço fixo, ocupação lícita e bons antecedentes (conforme documentos em anexo).**

Nesta senda, é o entendimento de nosso Egrégio Tribunal do Estado de XXXXXXXX no julgamento do **HC 36114/2008;**

HABEAS CORPUS - PRISÃO PREVENTIVA - PRELIMINAR ARGÜIDA PELA PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA - NÃO-CONHECIMENTO, POR SE TRATAR DE MERA REITERAÇÃO DE PEDIDO - PREMISSAS DIVERSAS - ANÁLISE POSSÍVEL - WRIT CONHECIDO. Verificando que o novo Habeas Corpus não possui fundamentação idêntica ao anterior, seu conhecimento é medida que se impõe. PEDIDO DE LIBERDADE PROVISÓRIA IMPROVIDO EM GARANTIA DA ORDEM, POR CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL, PARA MANTER A CREDIBILIDADE DA JUSTIÇA E A PAZ SOCIAL - PRESSUPOSTOS DESVINCULADOS DE FATOS CONCRETOS E COM ARRIMO EM CONCLUSÕES VAGAS E ABSTRATAS - FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA - PREDICADOS FAVORÁVEIS - CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO - ORDEM CONCEDIDA. A prisão cautelar é medida excepcional em nosso regramento processual penal, razão pela qual deve ser decretada ou mantida tão-somente naquelas situações de extrema necessidade. A gravidade abstrata do delito, desvinculada de elementos concretos, não é considerada fundamento idôneo para se assegurar o acusado no cárcere, sob pena de se ofender o princípio constitucional da presunção de inocência. Também sofre de incorreção a decisão vaga que mantém a segregação por conveniência da instrução processual, para manter a credibilidade da justiça e a paz social. Essa posição exige fundamentação com base em elementos concretos constantes nos autos; ilações e conjecturas

devem ser desprezadas. Ante a inexistência de qualquer dos pressupostos do art. 312 do Código de Processo Penal, aliado aos predicados favoráveis do paciente, tais como: primariedade, residência fixa e atividade lícita, a concessão da ordem é medida que se impõe.

(HC 36114/2008, DES. MANOEL ORNELLAS DE ALMEIDA, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Julgado em 21/05/2008, Publicado no DJE 01/07/2008).

Como percebe-se Nobres Desembargadores, o MMº faz a simples menção a requisitos autorizadores da prisão preventiva, sem que sejam apontadas circunstâncias do caso concreto, como supra colacionado, tal decisão abstrata pelo então autor do constrangimento ilegal não se presta a embasar a segregação cautelar.

Nesse sentido, o professor Luiz Flávio Gomes^[9] explana:

“A prisão preventiva não é apenas a ultima ratio. Ela é a extrema ratio da ultima ratio. A regra é a liberdade; a exceção são as cautelares restritivas da liberdade (art. 319, CPP); dentre elas, vem por último, a prisão, por expressa previsão legal”

De igual modo, o Douto Magistrado se pronunciou favoravelmente ao clamor público, utilizando-se do argumento de que a soltura do paciente alimentaria o sentimento de impunidade e o descrédito da justiça perante a sociedade, lamentavelmente, outra incoerência cometida pelo Nobre Julgador que contraria o entendimento dos Tribunais Superiores, leiamos;

“ Como se não bastasse, não se pode olvidar que a liberdade do autuado certamente acarretará um sentimento de impunidade, o que gerará descrédito das instituições constituídas e irá encorajar ainda mais aqueles que não sentem respeito algum pela Justiça, merecendo, por isso, uma resposta firme e eficaz para conter a criminalidade crescente na cidade e região” (fls. 29 – código 000000 – decisão MMº XXXXXXXXXXXXXXX).

Insta mencionar que tal argumento não encontra qualquer respaldo legal e não constitui argumento idôneo para o encarceramento do paciente. Nessa mesma perspectiva, o STJ já se pronunciou:

“CRIMINAL. HABEAS CORPUS. ROUBO. LIBERDADE PROVISÓRIA INDEFERIDA. GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. PERICULOSIDADE DO AGENTE NÃO DEMONSTRADA. NECESSIDADE DE COIBIR NOVOS CRIMES NÃO EVIDENCIADA. RÉU PRIMÁRIO. CLAMOR PÚBLICO QUE NÃO JUSTIFICA A CUSTÓDIA CAUTELAR. CONSTRANGIMENTO ILEGAL VISLUMBRADO. ORDEM CONCEDIDA.

(...)

II. O juízo valorativo sobre a gravidade genérica do crime imputado ao paciente não constitui fundamentação idônea a autorizar a prisão cautelar, se desvinculados de qualquer fator aferido dos autos apto a demonstrar a necessidade de ver resguardada a ordem pública em razão do modus operandi do delito e da periculosidade do agente, reconhecidamente primário.

III. A simples menção aos requisitos legais da custódia preventiva, à necessidade de manter a credibilidade da justiça e de coibir a prática de delitos graves, assim como o clamor público não se prestam a embasar a segregação acautelatório, pois não encontram respaldo em qualquer circunstância concreta dos autos.”

Sobre este assunto, o Supremo Tribunal Federal também faz o seguinte apontamento:

“HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE DO CRIME. COMOÇÃO SOCIAL. FUNDAMENTOS INIDÔNEOS. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal está

sedimentada no sentido de que a alusão à gravidade em abstrato do crime e à comoção social não é suficiente para a decretação da prisão preventiva com fundamento na garantia da ordem pública. Ordem concedida.

Deve ser concedida a ordem a fim de permitir, ao menos por ora, que o Paciente aguarde o julgamento do processo em liberdade, sem olvidar a possibilidade do juízo, a qualquer tempo, entendendo preenchidos os requisitos do art. 312 e seguintes do CPP, decretar com fundamentação idônea, a prisão preventiva do agente.”

Corroborando com a jurisprudência, cito Eugênio Pacelli^[10] de forma insigne em seu respeitadíssimo posicionamento doutrinário;

“ Todavia, repetimos: toda a cautela é pouca. A prisão preventiva para garantia de ordem pública somente deve ocorrer em hipóteses de crimes gravíssimos, quer quanto à pena, quer quanto aos meios de execução utilizados, e quando haja risco de novas investidas criminosas e ainda seja possível constatar uma situação de comprovada intranquilidade coletiva no seio da comunidade (STJ – HC nº 21.282/CE, DJ 23.9.2002). Nesse campo, a existência de outros inquéritos policiais e de ações penais propostas contra o réu (ou indiciado) pela prática de delito da mesma natureza poderá, junto com os demais elementos concretos, autorizar um juízo de necessidade da cautela provisória”.

Vossas Excelências, trago a este writ com pesar, mais uma genérica, carente e lastimável fundamentação do MMº XXXXXXXXXXXXXXX, no que concerne a garantia da aplicação da lei penal e conveniência da instrução criminal, leiamos;

“ A segregação do autuado se impõe, igualmente, para a garantia da aplicação da lei penal e conveniência da instrução criminal, evitando-se, com isso, que em liberdade o autuado ameace ou

influencie testemunhas e prejudique a colheita das provas, especialmente em se tratando de crimes como tráfico de drogas, nos quais a princípio, as testemunhas já se sentem receosas para depor temendo futuras represálias dos traficantes” (fls.29 – código: 000000 – decisão XXXXXXXXXXXX – 00/00/0000 Vara __ Criminal de XXXXX).

Diante das circunstâncias, é notório que o Ilustre Magistrado se limitou a apenas pontuar o referido artigo da legislação processual, que por si só não caracteriza motivação adequada e, portanto, não é aceita no nosso judiciário.

A propósito, trago à colação a seguinte ementa esclarecedora do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

“STJ: Prisão preventiva, onde o único motivo materialmente justificado repousava na ‘conveniência da instrução criminal’ (CPP, art. 312). Instrução terminada. Impossibilidade de manutenção da prisão cautelar, uma vez que os dois outros motivos (‘ordem pública’ e ‘aplicação da lei’) só foram invocados in abstracto. A Constituição Federal exige motivação por parte do juiz, para que o cidadão fique preso antes do trânsito em julgado de sua condenação. Não basta, assim, invocar-se formalmente, no decreto prisional, dispositivos ensejadores da prisão cautelar (CPP, art. 312)”.

Segue o entendimento nos Tribunais Superiores;

“HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS DA PACIENTE NÃO DEMONSTRADO. ORDEM CONCEDIDA. 312 CPP I – A par dos pressupostos de prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria é preciso que exista um fato concreto a demonstrar a necessidade da medida segregatória decretada com fulcro num dos fundamentos previstos no art. 312 do CPP: garantia da ordem pública, da

ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal. 312 CPP II – O fato de o paciente não residir no distrito da culpa ou a reiteração da conduta criminosa são alegações abstratas que não servem para justificar a prisão preventiva com espeque na garantia da ordem pública. III – Ordem que se concede. (48124 MG 2006.01.00.048124-5, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL CÂNDIDO RIBEIRO, Data de Julgamento: 29/01/2007, TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: 16/02/2007 DJ p.48)

Segue;

EMENTA: “HABEAS CORPUS” – ROUBO MAJORADO TENTADO – PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA – DECISÃO CARENTE DE FUNDAMENTAÇÃO – GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO – PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP NÃO DEMONSTRADA – PACIENTE PRIMÁRIO – ORDEM CONCEDIDA.

– A prisão preventiva é medida de exceção no ordenamento, e sua decretação pressupõe seja demonstrada a existência de seus requisitos legais à luz do caso concreto.

– A menção aos requisitos do art. 312 do CPP ou à gravidade em abstrato do delito não são fundamentos idôneos a autorizar o decreto de custódia cautelar se desvinculados de elementos concretos dos autos.

(Habeas Corpus 1.0000.12.092230-7/000, Rel. Des. (a) Catta Preta, 2ª CÂMARA CRIMINAL, julgamento em 30/08/2012, publicação da súmula em 10/09/2012)

Com efeito, a simples gravidade abstrato por se tratar de um delito, se desvinculada de fundamentos concretos extraídos dos autos, não se presta a autorizar a decretação da prisão preventiva, pois se assim o

fosse, bastaria que o paciente supostamente cometesse determinado delito para que fosse, automaticamente, preso, o que retiraria da custódia cautelar seu caráter instrumental, e infelizmente, o que se depreende da decisão do Excelentíssimo Juiz ao converter a prisão em preventiva do paciente.

Por esse viés, trago o entendimento do STJ;

PRISÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA CUSTÓDIA CAUTELAR. IMPUTAÇÕES GENÉRICAS. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. OFENSA AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL HABEAS CORPUS Nº 106194/2010 - CLASSE CNJ - 307 - COMARCA DE CÁCERES Fl. 5 de 9 TJ Fls .----- - DA FUNDAMENTAÇÃO DAS DECISÕES JUDICIAIS (ART. 93, INCISO IX, DA CF/88). ORDEM CONCEDIDA. 1. Na hipótese, o decreto de prisão preventiva baseou-se em imputações genéricas tais como a necessidade de garantia da ordem pública, a conveniência para a instrução criminal, a efetiva aplicação da lei penal e o risco à segurança da comunidade, sem que o Juízo as adequasse ao caso concreto. 2. Esta Superior Corte e o Supremo Tribunal Federal vêm entendendo que a menção, tão somente, à gravidade do crime, desacompanhada de qualquer outra justificativa baseada em dados existentes, é insuficiente para a manutenção da prisão cautelar. 3. A simples menção dos pressupostos para a prisão preventiva, sem a demonstração de sua pertinência, fere o princípio constitucional da fundamentação das decisões judiciais (art. 93, inciso IX da Carta Política). 4. Ordem Concedida.” (HC 104.089/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, Sexta Turma, julgado em 19/5/2009, DJe 08/06/2009).

Há a carência de uma fundamentação sólida, coerente com o entendimento doutrinário e jurisprudencial pátrio, capaz de nos convencer de que a prisão do paciente se faz necessária no caso concreto.

Outrossim, o MMº alega que “*em liberdade o autuado ameace o influencie testemunhas e prejudique a colheita das provas, especialmente em se tratando de crimes como tráfico de drogas, nos quais, a principio, as testemunhas já se sentem receosas para depor temendo futuras represálias dos traficantes*” (fls. 29).

Quais testemunhas são trazidas aos autos além do acusado XXXXXXXXXXXXXXXX, a mãe do paciente Srª XXXXXXXXXXXXXXXX e os Policiais Civis XXXXXXXXXXXXXXXX e XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX? Nenhuma!

Vossas Excelências, percebe-se aí a generalidade com que o Insigne Magistrado traz em suas inferências para a conversão da prisão em preventiva, transparecendo que, quiçá, tenha lido o processo. Por tanto, resta evidente o constrangimento ilegal da liberdade do paciente Sr.º XXXXXXXXXXXXXXXX.

Não há como a prisão preventiva ser baseada em um perigo abstrato, duvidoso, que pode ou não acontecer, sem que haja nenhum indício de que ocorrerá novamente. E tal indício o MMº não demonstrou em sua decisão, apenas fazendo alusão de forma simplória, carente de coerência em relação a realidade fática do caso concreto. No entendimento da Defesa, este é um argumento inquisitório, irrefutável, onde não há possibilidade de se exercer a defesa diante da impossibilidade de exercer a contraprova, ou seja, como comprovar que amanhã, permanecendo solto, não irá o agente cometer um crime? É uma análise impossível de ser feita, exceto que o autor do constrangimento ilegal tenha “bola cristal” ou “clarividência”. Data vênia Vossas Excelências, permitir que tal decisão incoerente, frágil e genérica mantenha o paciente preso, seria uma afronta ao nosso Estado Democrático de Direito, conspurcando preceitos constitucionais.

O artigo 5º da Constituição Federal de 1988 nos traz o principio da presunção da inocência do acusado;

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

“LIV – ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”

LVII - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença.

LXV – a prisão ilegal será imediatamente relaxada pela autoridade judiciária;

LXVI - Ninguém será levado à prisão ou nela mantido, quando a lei admitir liberdade provisória, com ou sem fiança”

Nesta senda, o entendimento do Tribunal Superior de Justiça corrobora com o exposto em favor do paciente, que sofre com a constrição ilegal de sua liberdade pela ausência de uma peculiar e justa análise do caso em concreto;

PRISÃO CAUTELAR. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA CUSTÓDIA CAUTELAR. IMPUTAÇÕES GENÉRICAS. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. OFENSA AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL HABEAS CORPUS Nº 106194/2010 - CLASSE CNJ - 307 - COMARCA DE CÁCERES Fl. 5 de 9 TJ Fls .----- - DA FUNDAMENTAÇÃO DAS DECISÕES JUDICIAIS (ART. 93, INCISO IX, DA CF/88). ORDEM CONCEDIDA. 1. Na hipótese, o decreto de prisão preventiva baseou-se em imputações genéricas tais como a necessidade de garantia da ordem pública, a conveniência para a instrução criminal, a efetiva aplicação da lei penal e o risco à segurança da comunidade, sem que o Juízo as adequasse ao caso concreto. 2. Esta Superior Corte e o Supremo Tribunal Federal vêm entendendo que a menção, tão somente, à gravidade do crime, desacompanhada de qualquer outra justificativa baseada em dados existentes, é insuficiente para a manutenção da prisão cautelar. 3. A simples menção dos pressupostos para a

prisão preventiva, sem a demonstração de sua pertinência, fere o princípio constitucional da fundamentação das decisões judiciais (art. 93, inciso IX da Carta Política). 4. Ordem Concedida.” (HC 104.089/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, Sexta Turma, julgado em 19/5/2009, DJe 08/06/2009).

Por derradeiro, trago à análise de Vossas Excelências a decisão do Nobre Julgador de primeiro grau concernente a inaplicabilidade das medidas cautelares diversas da prisão, leiamos;

“Por fim, importante ressaltar, também, que o caso em questão não comporta a aplicação das medidas cautelares previstas no artigo 319 do CPP, porquanto seriam ineficazes e inadequadas para a garantia da ordem pública” (fls.29 e 30 – código: 000000 – decisão XXXXXXXXXXXX – 00/00/0000 Vara ____ Criminal de XXXXXXXX-XX).

Mister relatar, Nobres Desembargadores, que perceptivelmente o MM°. não traz em sua referida decisão os motivos reais e concretos da ineficiência e inadequação das medidas cautelares ao caso concreto. Pelo contrário, mais uma vez faz menção apenas de forma genérica aos requisitos autorizadores da prisão preventiva, o que como supracitado nesse writ, contraria o entendimento jurisprudencial de nossos Tribunais Superiores, e também vai de encontro ao posicionamento majoritário e coerente de nossa doutrina pátria, isso após a reforma do CPP com a lei 12.403/2011.

Outrossim, o juízo valorativo que o MM°. faz sobre a gravidade genérica do delito imputado ao paciente e a existência de prova da autoria e materialidade dos crimes não constituem fundamentação idônea a autorizar a prisão para garantia da ordem pública, se desvinculados de qualquer fator concreto, que não a própria conduta, em tese, delituosa. Aspectos que devem permanecer alheios à avaliação dos pressupostos da prisão preventiva.

Urge mencionar, amiúde, que o paciente coleciona predicados que devem sopesar para a análise de sua liberdade provisória por esse Egrégio Tribunal de Justiça, pois o mesmo é primário, possui residência fixa, ocupação lícita, bons antecedentes e

identificação civil (conforme documentos em anexo). Por tanto, salvo melhor juízo esposado por Vossas Excelências, é mais que necessário assim serem observadas a aplicação das medidas cautelares, consoante no artigo 319 do Código de Processo Penal ao paciente, pois o mesmo de forma comprovada nesse writ, não apresenta nenhum risco à ordem pública, ordem economica, convênencia da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal.

XI) MEDIDA LIMINAR EM HABEAS CORPUS

Apesar da omissão do legislador, a doutrina processual penal, na trilha das manifestações pretorianas, tem dado acolhida à liminar no habeas corpus, emprestando-lhe o caráter de providência cautelar.

Conforme bem nos ensina Ada Pellegrini Grinover^[11]:

“A prisão preventiva constitui a mais característica das cautelas penais; a sua imposição deve resultar do reconhecimento, pelo magistrado competente, do fumus boni juris (prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria – art. 312, parte fina, [CPP](#)), bem assim do periculum in mora (garantia da ordem pública, conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal – art. 312, primeira parte, [CPP](#))”

Em assim sendo, a liminar é o meio de assegurar maior presteza aos remédios heroicos constitucionais, evitando uma coação ilegal ou mesmo impedindo que ela ocorra.

XII) DO PEDIDO

B) Que **CONCEDA LIMINARMENTE A ORDEM**, a fim de que cesse o constrangimento ilegal decorrente da adoção da medida extremada e injustificada pelo MM°. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX para o caso concreto, colocando o paciente XXXXXXXXXXXXXXXX, imediatamente em **LIBERDADE** e por via de consequência, espera-se a expedição do imediato alvará de soltura em favor do paciente, com essa medida o Egrégio Tribunal de Justiça estará restabelecendo a **Justiça e a Ordem Jurídica**.

Nestes Termos, pede e espera deferimento.
(LOCAL, DATA E ANO).

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Habeas Corpus com Pedido de Liminar

Conceito: é um instrumento que visa proteger o cidadão contra abusos de autoridades, bem como garantir a soltura de réus.

Finalidade: proteger o direito de liberdade de locomoção lesado ou ameaçado por ato abusivo de autoridade.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR PRESIDENTE
DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO
XXXXXXXXXXXXXXXXX.**

Autos nº: 00000-00.0000.000.0000- Código: 000000.

PACIENTE: XXXXXXXXXXXXXXXX

XXXXXXXXXXXXXX, brasileiro, solteiro, advogado, inscrito na OAB sob o nº. 00.000/O, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, impetrar **ORDEN DE HABEAS CORPUS COM PEDIDO DE LIMINAR PARA SUBSTITUIÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA PARA PRISÃO DOMICILIAR COM MONITORAMENTO ELETRÔNICO**, com fundamento legal no artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal e no artigo 647, do Código de Processo Penal e nos artigos **318, inciso V**, cominado com o artigo **319, inciso IX**, **ambos Código de Processo Penal** em favor **XXXXXXXXXXXXXX**, brasileira, solteira, do lar, com endereço na rua XXXXX, 000, bairro XXXXXX na comarca de XXXXXXXXXXXXXXXX, CEP: 00000-000. Por estar sofrendo flagrante constrangimento ilegal perpetrado pela decisão do Juiz de Direito da Vara ____ Criminal de XXXXXXXXXXXXXXXX-XX pelos motivos a seguir delineados:

I - DOS FATOS

Muito que bem, inicialmente a paciente foi presa em flagrante delito pela suposta prática do artigo 33 da lei 11.343/2016 e teve sua prisão

convertida em preventiva por preencher a priori os requisitos autorizadores capitulados no artigo 312 e 313 do CPP.

Pelo fato da paciente ser genitora de 2(dois filhos) menores de 6 (seis) anos, os quais necessitam da presença da mãe e de seus cuidados maternos, a Defesa entrou com pedido de Prisão Domiciliar, o qual foi negado pelo Douto Juízo (conforme fls.39)

É o necessário relatório.

II - DOS DIREITOS

a) DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA DA ACUSADA.

A priori, o artigo 5º da Constituição Federal de 1988 nos traz o principio da presunção da inocência do acusado;

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LVII - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença.

LXV – a prisão ilegal será imediatamente relaxada pela autoridade judiciária;

Diante disso Vossa Excelencia, fica evidenciado um **constrangimento ilegal** da permanência provisória na prisão da Sr. XXXXX, haja vista que goza da presunção de inocência.

Nessa senda segue o entendimento jurisprudencial:

HABEAS CORPUS - CRIME TIPIFICADO NO ART. 217 - A DO CP (ESTUPRO DE VULNERÁVEL) - PRISÃO PREVENTIVA - GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA, CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO

CRIMINAL E APLICAÇÃO DA LEI PENAL -
PRESSUPOSTOS DO ART. 312 DO CP - NÃO
DEMONSTRAÇÃO IN CONCRETO -
PREDICADOS PESSOAIS - PRINCÍPIO DA
PRESUNÇÃO DA INOCÊNCIA -
CONSTRANGIMENTO ILEGAL EXISTENTE -
AÇÃO PROCEDENTE - ORDEM CONCEDIDA. A
prisão cautelar deve vir fundamentada em fatos
concretos de molde a justificar a sua necessidade,
porquanto a regra é a liberdade, por força do princípio
da presunção da inocência. Não havendo
fundamentação idônea para a segregação, impõe-se a
expedição de salvo conduto ao paciente porquanto
evidenciado o constrangimento ilegal à sua liberdade.
(HC 140525/2009, DES. TEOMAR DE OLIVEIRA
CORREIA, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL,
Julgado em 03/02/2010, Publicado no DJE
18/02/2010)

Ademais, insta mencionar que neste primeiro momento mesmo havendo elementos materiais colecionados pela autoridade policial, apontando a Sr^a. XXXXXX como provável autora do delito, não pode haver a conspurcação de seu direito constitucional de inocência, até porque em seu depoimento ela alega que transportava para o seu uso. Vale ressaltar, que pois com base no artigo 155, caput do CPP, a sentença do Juiz não pode ser proferida exclusivamente com provas na fase pré-processual. Mas enfim, tal discussão não cabe nesse instante, devendo no momento processual oportuno ser discutido a sua culpabilidade nesse incidente.

**b) DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS
OBJETIVOS DA LEI PARA CUMPRIMENTO EM
PRISÃO DOMICILIAR.**

A acusada é genitora de dois filhos menores de 6 anos de idade, e por uma questão humanitária e em decorrência da doutrina da proteção

integral à criança e do princípio da prioridade absoluta, previstos no art. 227 da Constituição Federal, no ECA e, ainda, na Convenção Internacional dos Direitos da Criança, ratificada pelo Decreto Presidencial n. 99.710 /90, as crianças merecem estar presentes juntas a mãe, elas necessitam dos cuidados especiais que somente uma mãe pode conceder.

Segue a mais recente decisão do Supremo Tribunal Federal no HC coletivo HC 143641:

Decisão: A Turma, preliminarmente, por votação unânime, entendeu cabível a impetração coletiva e, por maioria, conheceu do pedido de *habeas corpus*, vencidos os Ministros Dias Toffoli e Edson Fachin, que dele conheciam em parte. Prosseguindo no julgamento, a Turma, por maioria, concedeu a ordem para determinar a substituição da prisão preventiva pela domiciliar - sem prejuízo da aplicação concomitante das medidas alternativas previstas no art. 319 do CPP - de todas as mulheres presas, gestantes, puérperas, ou mães de crianças e deficientes sob sua guarda, nos termos do art. 2º do ECA e da Convenção sobre Direitos das Pessoas com Deficiências (Decreto

Legislativo 186/2008 e Lei 13.146/2015), relacionadas nesse processo pelo DEPEN e outras autoridades estaduais, enquanto perdurar tal condição, excetuados os casos de crimes praticados por elas mediante violência ou grave ameaça, contra seus descendentes ou, ainda, em situações excepcionalíssimas, as quais deverão ser devidamente fundamentadas pelos juízes que denegarem o benefício. Estendeu a ordem, de ofício, às demais mulheres presas, gestantes, puérperas ou mães de crianças e de pessoas com deficiência, bem assim às adolescentes sujeitas a medidas socioeducativas em idêntica situação no território nacional, observadas as restrições previstas acima. Quando a detida for tecnicamente reincidente, o juiz deverá proceder em atenção às circunstâncias do caso concreto, mas sempre tendo por norte os princípios e as regras acima enunciadas, observando, ademais, a diretriz de excepcionalidade

da prisão. Se o juiz entender que a prisão domiciliar se mostra inviável ou inadequada em determinadas situações, poderá substituí-la por medidas alternativas arroladas no já mencionado art. 319 do CPP. Para apurar a situação de guardião dos filhos da mulher presa, dever-se-á dar credibilidade à palavra da mãe. Faculta-se ao juiz, sem prejuízo de cumprir, desde logo, a presente determinação, requisitar a elaboração de laudo social para eventual reanálise do benefício. Caso se constate a suspensão ou destituição do poder familiar por outros motivos que não a prisão, a presente ordem não se aplicará. A fim de se dar cumprimento imediato a esta decisão, deverão ser comunicados os Presidentes dos Tribunais Estaduais e Federais, inclusive da Justiça Militar Estadual e Federal, para que prestem informações e, no prazo máximo de 60 dias a contar de sua publicação, implementem de modo integral as determinações

estabelecidas no presente julgamento, à luz dos parâmetros ora enunciados. Com vistas a conferir maior agilidade, e sem prejuízo da medida determinada acima, também deverá ser oficiado ao DEPEN para que comunique aos estabelecimentos prisionais a decisão, cabendo a estes, independentemente de outra provocação, informar aos respectivos juízos a condição de gestante ou mãe das presas preventivas sob sua custódia. Deverá ser oficiado, igualmente, ao Conselho Nacional de Justiça - CNJ, para que, no âmbito de atuação do Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas, avalie o cabimento de intervenção nos termos preconizados no art. 1º, § 1º, II, da Lei 12.106/2009, sem prejuízo de outras medidas de reinserção social para as beneficiárias desta decisão. O CNJ poderá ainda, no contexto do Projeto Saúde Prisional, atuar junto às esferas competentes para que o

protocolo de entrada no ambiente prisional seja precedido de exame apto a verificar a situação de gestante da mulher. Tal diretriz está de acordo com o Eixo 2 do referido programa, que prioriza a saúde das mulheres privadas de liberdade. Os juízes responsáveis pela realização das audiências de custódia, bem como aqueles perante os quais se processam ações penais em que há mulheres presas preventivamente, deverão proceder à análise do cabimento da prisão, à luz das diretrizes ora firmadas, de ofício. Embora a provocação por meio de advogado não seja vedada para o cumprimento desta decisão, ela é dispensável, pois o que se almeja é, justamente, suprir falhas estruturais de acesso à Justiça da população presa. Cabe ao Judiciário adotar postura ativa ao dar pleno cumprimento a esta ordem judicial. Nas hipóteses de descumprimento da presente decisão, a ferramenta a ser utilizada é o recurso, e não a reclamação, como já explicitado

na ADPF 347. Tudo nos termos do voto do Relator, vencido o Ministro Edson Fachin. Falaram: pelas pacientes, o Dr. Carlos Eduardo Barbosa Paz, Defensor Público-Geral Federal, pelo Coletivo de Advogados em Direitos Humanos (CADHU), as Dras. Eloisa Machado de Almeida e Nathalie Fragoso e Silva Ferro; pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo, o Dr. Rafael Muneratti; pela Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro, o Dr. Pedro Paulo Carriello; pelo Instituto Brasileiro de Ciências Criminais – IBCCRIM, pelo Instituto Terra Trabalho e Cidadania – ITTC e Pastoral Carcerária, a Dra. Débora Nachmanowicz de Lima; pelo Instituto Alana, o Dr. Pedro Affonso Duarte Hartung; pela Associação Brasileira de Saúde Coletiva (ABRASCO), a Dra. Luciana Simas; e pelo Instituto de Defesa do Direito de Defesa (IDDD), a Dra. Dora Cavalcanti. Presidência do Ministro Edson Fachin. **2ª Turma**, 20.2.2018.

Segue o entendimento do Tribunal Superior de Justiça:

**STJ - HABEAS CORPUS HC 291439 SP
2014/0068074-0 (STJ)**

Data de publicação: 11/06/2014

Ementa: HABEAS CORPUS. DECISÃO DE DESEMBARGADOR RELATOR QUE INDEFERIU PEDIDO LIMINAR. SÚMULA 691/STF. SUPERAÇÃO. ARTIGOS 33 , 35 , CAPUT, AMBOS DA LEI N. 11.343 /2006. PRISÃO DOMICILIAR. FILHO **MENOR DE 6 ANOS**. PECULIARIDADES CONCRETAS. MEDIDA SUFICIENTE PARA A GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FLAGRANTE ILEGALIDADE. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Nos termos do enunciado da Súmula n. 691 do Supremo Tribunal Federal, "não compete ao Supremo Tribunal Federal conhecer de habeas corpus impetrado contra decisão do relator que, em habeas corpus requerido a Tribunal Superior, indefere a liminar". 2. Tal impeditivo é ultrapassado somente em casos excepcionais, nos quais a ilegalidade é tão flagrante de modo a não escapar à pronta percepção do julgador, como na hipótese dos autos. 3. O juiz deverá substituir a prisão preventiva do acusado pela prisão domiciliar, quando o agente for imprescindível aos cuidados especiais de pessoa **menor de 6 (seis) anos** de idade e tal medida revelar-se útil e suficiente como alternativa à prisão ad custodiam. 4. No caso dos autos, a paciente não ostenta registros criminais, os contornos da sua participação delitiva não estão muito bem delineados e ela comprovou ser genitora de duas crianças, uma delas de um **ano**. 5. Assim, a prisão domiciliar deve ser deferida, por razões humanitárias, em decorrência da doutrina da proteção integral à criança e do princípio da prioridade absoluta, previstos no art. 227 da

Constituição Federal , no ECA e, ainda, na Convenção Internacional dos Direitos da Criança, ratificada pelo Decreto Presidencial n. 99.710 /90, mesmo porque a medida cautelar revela-se adequada para a salvaguarda da ordem pública, diante das condições favoráveis que a paciente ostenta (primariedade e residência fixa) e das peculiaridades do caso, em que o juiz de primeiro grau não demonstrou ser a cautela extrema a única idônea a tutelar a ordem pública. 6. A violação da prisão domiciliar enseja o restabelecimento da prisão preventiva, que também pode ser...

Encontrado em: . Ministro Relator. T6 - SEXTA TURMA DJe 11/06/2014 - 11/6/2014 HABEAS CORPUS HC 291439 SP 2014.

Segue entendimento recente deste Egrégio Tribunal;

HABEAS CORPUS – TRÁFICO DE ENTORPECENTES – **PRISÃO** PREVENTIVA – PEDIDO DE LIBERDADE, APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS OU **PRISÃO DOMICILIAR** – PRELIMINAR DA PGJ DE “NÃO CONHECIMENTO” – DEFICIÊNCIA DA INSTRUÇÃO – JULGADO DO TJMT – DOCUMENTOS POSSIBILITAM CONHECIMENTO DA IMPETRAÇÃO – PRELIMINAR REJEITADA – MÉRITO – DECISÃO CONSTRITIVA JUSTIFICADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA – QUANTIDADE DE DROGA – 5,5 KG DE MACONHA – JULGADO DO STJ – INDEVIDA APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS – TRANSPORTE DE ENTORPECENTE ENTRE MUNICÍPIOS – JURISPRUDÊNCIA DO STJ – PACIENTE MÃE DE 3 (TRÊS) CRIANÇAS MENORES DE 12 (DOZE) ANOS – ALTERAÇÃO DO COMPORTAMENTO DA **FILHA** DE 1 (UM) ANO E 11 (ONZE) MESES PROVOCADO PELA AUSÊNCIA DA MÃE – RELATÓRIO ELABORADO PELA PROFESSORA E COORDENADORA DA CRECHE – POSICIONAMENTO DO STJ E DO TJMT – PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO INTEGRAL E DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA (CF, ART. 227) EM FACE DO PRESSUPOSTO DA ORDEM PÚBLICA – ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA PARA SUBSTITUIR A **PRISÃO** PREVENTIVA POR **DOMICILIAR**. “Impõe-se o conhecimento do habeas corpus ainda que não se apresente devidamente instruído, haja vista a possibilidade de se suprir a deficiência possibilitando-se assim a análise do constrangimento ilegal alegado. [...]” (TJMT, HC nº 97950/2013) “A quantidade, a natureza

ou a diversidade dos entorpecentes apreendidos podem servir de fundamento ao decreto de **prisão** preventiva. No caso dos autos, com o recorrente foram apreendidos 5 quilos de maconha, o que justifica seu encarceramento cautelar para garantia da ordem pública.” (STJ, RHC nº 65.490/BA) Considerada a quantidade de droga transportada entre os municípios de Cuiabá e Juína, afigura-se “indevida a aplicação de medidas cautelares alternativas à **prisão**, porque insuficientes para resguardar a ordem pública.” (STJ, RHC nº 72.100/MG) “Quando a presença de **mulher** for imprescindível a fim de prover os cuidados a **filho** menor de 12 (doze) anos de idade, cabe ao magistrado analisar acuradamente a possibilidade de substituição do carcer ad custodiam pela **prisão domiciliar**, legando a medida extrema às situações em que elementos concretos demonstrem claramente a insuficiência da inovação legislativa em foco.” (STJ, HC 351.640/SP)

(HC 95715/2016, DES. MARCOS MACHADO, PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Julgado em 09/08/2016, Publicado no DJE 15/08/2016).

Por tanto Vossas Excelências, é cediço que a acusada preenche os requisitos legais para uma prisão domiciliar, e essa medida é que se impõe para o caso concreto.

Vale ressaltar que a acusada acosta aos autos comprovante de residência, que em pese, não estar em seu nome, ela reside como locatária. Ademais, possui advogado constituído o que demonstra sua intenção em esclarecer esse incidente perante ao Órgão Jurisdicional.

Por derradeiro, urge reiterar, que a acusada é primária, possui residência fixa, filhos menores e identificação civil, mais que necessário aguardar o prosseguimento do processo em liberdade, haja vista, a possibilidade de ser monitorada por tornozeleira eletrônica consoante o artigo 319 do Código de Processo Penal para o caso concreto.

III – DO PEDIDO

Por tudo de tudo que foi exposto:

A) Que **CONCEDA LIMINARMENTE A ORDEM**, a fim de que cesse o constrangimento ilegal decorrente da adoção da medida extremada e injustificada pelo MMº para o caso concreto, convertendo a prisão preventiva da paciente **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX** em **PRISÃO**

DOMICILIAR COM USO DE MONITORAMENTO ELETRÔNICO,
com essa medida o Egrégio Tribunal de Justiça estará restabelecendo a
Justiça e a Ordem Jurídica.

Nestes Termos, pede e espera deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Habeas Corpus com Pedido de Liminar

Conceito: é um instrumento que visa proteger o cidadão contra abusos de autoridades, bem como garantir a soltura de réus.

Finalidade: proteger o direito de liberdade de locomoção lesado ou ameaçado por ato abusivo de autoridade.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR PRESIDENTE
DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO
XXXXXXXXXXXXXXXXXX.**

Processo: 000-00.0000.000.0000 – Código: 00000 – ____ Vara Criminal da Comarca XXXXXXXX-XX.

PACIENTE: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX,
brasileiro, solteiro, advogado, inscrito na OAB sob o nº. 00.000/O, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, impetrar **ORDEM DE HABEAS CORPUS COM PEDIDO DE LIMINAR PARA SUBSTITUIÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA PARA PRISÃO DOMICILIAR COM MONITORAMENTO ELETRÔNICO**, com fundamento legal no artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal e no artigo 647, do Código de Processo Penal e nos artigos **318, inciso V**, cominado com o artigo **319, inciso IX, ambos Código de Processo Penal** em favor **XXXXXXXXXXXXXXXX**, brasileira, solteira, auxiliar de serviços gerais, atualmente presa na cadeia pública feminina de XXXXXXXX-XX. Tendo como autoridade coatora a Juíza de Direito da ____ Vara Criminal da comarca de XXXXXXXX-XX, no processo código 79593, pelos motivos a seguir delineados:

I - DOS FATOS

Muito que bem, inicialmente a paciente foi presa em flagrante delito, no dia 10.05.2018 por supostamente praticar o crime descrito no artigo 159 §1 do Código Penal.

Recebida a denúncia pelo Juízo da comarca, a paciente apresentou resposta acusação. (fls. 178/179).

Pleiteado o pedido de prisão domiciliar nas fls. 189/198, sendo indeferido pela MMª nas fls. 219/220.

Mister relatar que já se passaram mais 200 dias desde a prisão da paciente sem que fosse proferido a Sentença pelo Juízo de primeiro grau.

Ademais, o processo aguarda retorno das precatórias sem previsão para apresentação dos memoriais finais pelas partes.

Outrossim, como trazido aos autos nas fls. 189/198, a paciente tem um filho de 3 anos, sendo imprescindível os cuidados maternos para o crescimento intelectual e emocional do menor, que hoje reside com o pai.

É o necessário relatório.

II - DOS DIREITOS

a) DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA DA PACIENTE.

A priori, o artigo 5º da Constituição Federal de 1988 nos traz o princípio da presunção da inocência do acusado;

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LVII - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença.

LXV – a prisão ilegal será imediatamente relaxada pela autoridade judiciária;

Diante disso Vossa Excelencia, fica evidenciado um **constrangimento ilegal** da permanência provisória na prisão da Sra. XXXXXXXXX, haja vista que goza da presunção de inocência.

Nessa senda segue o entendimento jurisprudencial:

HABEAS CORPUS - CRIME TIPIFICADO NO ART. 217 - A DO CP (ESTUPRO DE VULNERÁVEL) - PRISÃO PREVENTIVA - GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA, CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL E APLICAÇÃO DA LEI PENAL - PRESSUPOSTOS DO ART. 312 DO CP - NÃO DEMONSTRAÇÃO IN CONCRETO - PREDICADOS PESSOAIS - PRINCÍPIO DA

PRESUNÇÃO DA INOCÊNCIA - CONSTRANGIMENTO ILEGAL EXISTENTE - AÇÃO PROCEDENTE - ORDEM CONCEDIDA. A prisão cautelar deve vir fundamentada em fatos concretos de molde a justificar a sua necessidade, porquanto a regra é a liberdade, por força do princípio da presunção da inocência. Não havendo fundamentação idônea para a segregação, impõe-se a expedição de salvo conduto ao paciente porquanto evidenciado o constrangimento ilegal à sua liberdade. (HC 140525/2009, DES. TEOMAR DE OLIVEIRA CORREIA, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Julgado em 03/02/2010, Publicado no DJE 18/02/2010)

Ademais, insta mencionar que neste primeiro momento mesmo havendo elementos materiais colecionados pela autoridade policial, apontando a Sr. Valdirene como provável autora do delito, não pode haver a conspurcação de seu direito constitucional de inocência. Vale ressaltar, que pois com base no artigo 155, caput do CPP, a sentença do Juiz não pode ser proferida exclusivamente com provas na fase pré-processual. Mas enfim, tal discussão não cabe nesse instante, devendo no momento processual oportuno ser discutido a sua culpabilidade nesse incidente.

b) DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS OBJETIVOS LEGAIS PARA CUMPRIMENTO EM PRISÃO DOMICILIAR.

Eminentes Desembargadores, com a devida vênia a respeitável decisão da Douta Magistrada de primeira instância, a **Paciente faz jus ao benefício da domiciliar, pois é genitora de 01 (um) filho com 03 (Três) anos de idade, o qual necessita da presença da mãe e de seus cuidados maternos para o seu desenvolvimento psíquico emocional, conforme documentos em anexo, pois sempre residiu com a mãe, e de forma abrupta foi retirada de seu convívio e agora está aos cuidados da avó.**

Por uma questão humanitária e em decorrência da doutrina da proteção integral à criança e do princípio da prioridade absoluta, previstos no art. 227 da Constituição Federal, no ECA e, ainda, na Convenção Internacional dos Direitos da Criança, ratificada pelo Decreto Presidencial n. 99.710 /90, **as crianças merecem estar presentes**

juntas a mãe, elas necessitam dos cuidados especiais que somente uma mãe pode conceder.

Segue a mais recente decisão do Supremo Tribunal Federal no HC coletivo HC 143641:

Decisão: A Turma, preliminarmente, por votação unânime, entendeu cabível a impetração coletiva e, por maioria, conheceu do pedido de *habeas corpus*, vencidos os Ministros Dias Toffoli e Edson Fachin, que dele conheciam em parte. Prosseguindo no julgamento, a Turma, por maioria, concedeu a ordem para determinar a substituição da prisão preventiva pela domiciliar - sem prejuízo da aplicação concomitante das medidas alternativas previstas no art. 319 do CPP - de todas as mulheres presas, gestantes, puérperas, ou mães de crianças e deficientes sob sua guarda, nos termos do art. 2º do ECA e da Convenção sobre Direitos das Pessoas com Deficiências (Decreto Legislativo 186/2008 e Lei 13.146/2015), relacionadas nesse processo pelo DEPEN e outras autoridades estaduais, enquanto perdurar tal condição, excetuados os casos de crimes praticados por elas mediante violência ou grave ameaça, contra seus descendentes ou, ainda, em situações excepcionalíssimas, as quais deverão ser devidamente fundamentadas pelos juízes que denegarem o benefício. Estendeu a ordem, de ofício, às demais mulheres presas, gestantes, puérperas ou mães de crianças e de pessoas com deficiência, bem assim às adolescentes sujeitas a medidas socioeducativas em idêntica situação no território nacional, observadas as restrições previstas acima. Quando a detida for tecnicamente reincidente, o juiz deverá proceder em atenção às circunstâncias do caso concreto, mas sempre tendo por norte os princípios e as regras acima enunciadas, observando, ademais, a diretriz de excepcionalidade da prisão. Se o juiz

entender que a prisão domiciliar se mostra inviável ou inadequada em determinadas situações, poderá substituí-la por medidas alternativas arroladas no já mencionado art. 319 do CPP. Para apurar a situação de guardiã dos filhos da mulher presa, dever-se-á dar credibilidade à palavra da mãe. Faculta-se ao juiz, sem prejuízo de cumprir, desde logo, a presente determinação, requisitar a elaboração de laudo social para eventual reanálise do benefício. Caso se constate a suspensão ou destituição do poder familiar por outros motivos que não a prisão, a presente ordem não se aplicará. A fim de se dar cumprimento imediato a esta decisão, deverão ser comunicados os Presidentes dos Tribunais Estaduais e Federais, inclusive da Justiça Militar Estadual e Federal, para que prestem informações e, no prazo máximo de 60 dias a contar de sua publicação, implementem de modo integral as determinações estabelecidas no presente julgamento, à luz dos parâmetros ora enunciados. Com vistas a conferir maior agilidade, e sem prejuízo da medida determinada acima, também deverá ser oficiado ao DEPEN para que comunique aos estabelecimentos prisionais a decisão, cabendo a estes, independentemente de outra provocação, informar aos respectivos juízos a condição de gestante ou mãe das presas preventivas sob sua custódia. Deverá ser oficiado, igualmente, ao Conselho Nacional de Justiça - CNJ, para que, no âmbito de atuação do Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e do Sistema de Execução de Medidas Socioeducativas, avalie o cabimento de intervenção nos termos preconizados no art. 1º, § 1º, II, da Lei 12.106/2009, sem prejuízo de outras medidas de reinserção social para as beneficiárias desta decisão. O CNJ poderá ainda, no contexto do Projeto Saúde Prisional, atuar junto às esferas competentes para que o protocolo de entrada no ambiente prisional seja

precedido de exame apto a verificar a situação de gestante da mulher. Tal diretriz está de acordo com o Eixo 2 do referido programa, que prioriza a saúde das mulheres privadas de liberdade. Os juízes responsáveis pela realização das audiências de custódia, bem como aqueles perante os quais se processam ações penais em que há mulheres presas preventivamente, deverão proceder à análise do cabimento da prisão, à luz das diretrizes ora firmadas, de ofício. Embora a provocação por meio de advogado não seja vedada para o cumprimento desta decisão, ela é dispensável, pois o que se almeja é, justamente, suprir falhas estruturais de acesso à Justiça da população presa. Cabe ao Judiciário adotar postura ativa ao dar pleno cumprimento a esta ordem judicial. Nas hipóteses de descumprimento da presente decisão, a ferramenta a ser utilizada é o recurso, e não a reclamação, como já explicitado na ADPF 347. Tudo nos termos do voto do Relator, vencido o Ministro Edson Fachin. Falaram: pelas pacientes, o Dr. Carlos Eduardo Barbosa Paz, Defensor Público-Geral Federal, pelo Coletivo de Advogados em Direitos Humanos (CADHU), as Dras. Eloisa Machado de Almeida e Nathalie Fragoso e Silva Ferro; pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo, o Dr. Rafael Muneratti; pela Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro, o Dr. Pedro Paulo Carriello; pelo Instituto Brasileiro de Ciências Criminais – IBCCRIM, pelo Instituto Terra Trabalho e Cidadania – ITTC e Pastoral Carcerária, a Dra. Débora Nachmanowicz de Lima; pelo Instituto Alana, o Dr. Pedro Affonso Duarte Hartung; pela Associação Brasileira de Saúde Coletiva (ABRASCO), a Dra. Luciana Simas; e pelo Instituto de Defesa do Direito de Defesa (IDDD), a Dra. Dora Cavalcanti. Presidência do Ministro Edson Fachin. **2ª Turma**, 20.2.2018.

Segue o entendimento do Tribunal Superior de Justiça:

**STJ - HABEAS CORPUS HC 291439 SP
2014/0068074-0 (STJ)**

Data de publicação: 11/06/2014

Ementa: HABEAS CORPUS. DECISÃO DE DESEMBARGADOR RELATOR QUE INDEFERIU PEDIDO LIMINAR. SÚMULA 691/STF. SUPERAÇÃO. ARTIGOS 33 , 35 , CAPUT, AMBOS DA LEI N. 11.343 /2006. PRISÃO DOMICILIAR. FILHO **MENOR DE 6 ANOS**. PECULIARIDADES CONCRETAS. MEDIDA SUFICIENTE PARA A GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FLAGRANTE ILEGALIDADE. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Nos termos do enunciado da Súmula n. 691 do Supremo Tribunal Federal, "não compete ao Supremo Tribunal Federal conhecer de habeas corpus impetrado contra decisão do relator que, em habeas corpus requerido a Tribunal Superior, indefere a liminar". 2. Tal impeditivo é ultrapassado somente em casos excepcionais, nos quais a ilegalidade é tão flagrante de modo a não escapar à pronta percepção do julgador, como na hipótese dos autos. 3. **O juiz deverá substituir a prisão preventiva do acusado pela prisão domiciliar, quando o agente for imprescindível aos cuidados especiais de pessoa menor de 6 (seis) anos de idade e tal medida revelar-se útil e suficiente como alternativa à prisão ad custodiam.** 4. **No caso dos autos, a paciente não ostenta registros criminais, os contornos da sua participação delitiva não estão muito bem delineados e ela comprovou ser genitora de duas crianças, uma delas de um ano.** 5. **Assim, a prisão domiciliar deve ser deferida, por razões humanitárias, em decorrência da doutrina da proteção integral à criança e do princípio da**

prioridade absoluta, previstos no art. 227 da Constituição Federal, no ECA e, ainda, na Convenção Internacional dos Direitos da Criança, ratificada pelo Decreto Presidencial n. 99.710 /90, mesmo porque a medida cautelar revela-se adequada para a salvaguarda da ordem pública, diante das condições favoráveis que a paciente ostenta (primariedade e residência fixa) e das peculiaridades do caso, em que o juiz de primeiro grau não demonstrou ser a cautela extrema a única idônea a tutelar a ordem pública. 6. A violação da prisão domiciliar enseja o restabelecimento da prisão preventiva, que também pode ser...

Encontrado em: . Ministro Relator. T6 - SEXTA TURMA DJe 11/06/2014 - 11/6/2014 HABEAS CORPUS HC 291439 SP 2014.

Outrossim, importante ressaltar que a gravidade abstrata do delito a qual lhe é imputada a Paciente não pode por si só, ser óbice a concessão do benefício de estar junto ao seu filho. E também resta demonstrado que a Paciente goza de Primariedade e bons antecedentes. Por tanto Eminentes Desembargadores, é cediço que a Paciente preenche os requisitos legais para uma prisão domiciliar, e essa medida é que se impõe para o caso concreto.

Vale ressaltar que a Paciente acosta aos autos comprovante de residência, que em pese, não estar em seu nome, ela reside como locatária juntamente com a Genitora. Ademais, possui advogado constituído o que demonstra sua intenção em esclarecer esse incidente perante ao Órgão Jurisdicional.

Por derradeiro, urge reiterar, que a Paciente é primária, possui residência fixa, filho menor dependente e identificação civil, mais que necessário aguardar o prosseguimento do processo em regime de Prisão Domiciliar para cuidar de seu filho menor, haja vista, a

possibilidade de ser monitorada por tornozeleira eletrônica consoante o artigo 319 do Código de Processo Penal para o caso concreto.

III) MEDIDA LIMINAR EM HABEAS CORPUS

Apesar da omissão do legislador, a doutrina processual penal, na trilha das manifestações pretorianas, tem dado acolhida à liminar no habeas corpus, emprestando-lhe o caráter de providência cautelar.

Conforme bem nos ensina Ada Pellegrini Grinover^[12]:

“A prisão preventiva constitui a mais característica das cautelas penais; a sua imposição deve resultar do reconhecimento, pelo magistrado competente, do fumus boni juris (prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria – art. 312, parte fina, CPP), bem assim do periculum in mora (garantia da ordem pública, conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal – art. 312, primeira parte, CPP)”

Em assim sendo, a liminar é o meio de assegurar maior presteza aos remédios heroicos constitucionais, evitando uma coação ilegal ou mesmo impedindo que ela ocorra.

Outrossim, quanto a referida súmula 691 do STF, é o entendimento desta Corte:

“EMENTA: HABEAS CORPUS. AGRAVO REGIMENTAL. ABRANDAMENTO DA SÚMULA 691. POSSIBILIDADE. ALEGADA AFRONTA À JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. WRIT INTERPOSTO PARA TRANCAR AÇÃO PENAL JÁ TRANSITADA EM JULGADA. PRETENSÃO DESPIDA DE PLAUSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A via processualmente restrita do habeas corpus não é de ser usada indiscriminadamente para

impedir, material ou empiricamente, o trânsito em julgado das condenações criminais.

2. Transitada em julgado a condenação sem qualquer insurgência contra a denúncia, não há que se falar em falta de justa causa para a persecução penal.

3. O enunciado da Súmula 691 do Supremo Tribunal Federal comporta relativização tão-somente quando, de logo, avulta o cerceio à liberdade de locomoção por ilegalidade ou abuso de poder (inciso LXVIII do art. 5º da [CF/88](#)). (Grifo nosso).

4. Agravo improvido. (Ministro Ayres Brito, quando foi o relator do HC 91.241).

Por derradeiro, urge mencionar que a relativização da referida súmula, se aplica ao caso em deslinde, haja vista, a patente ilegalidade da manutenção do paciente em cárcere, contrariando o entendimento jurisprudencial e doutrinário pátrio.

DO PEDIDO

Que **CONCEDA LIMINARMENTE A ORDEM**, a fim de que cesse o constrangimento ilegal decorrente da adoção da medida extremada e injustificada pela Douta MMª da Segunda Vara Criminal da comarca de Poxoréo, convertendo a prisão preventiva da paciente **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX** em **PRISÃO DOMICILIAR COM USO DE MONITORAMENTO ELETRÔNICO**, com essa medida o Supremo Tribunal de Justiça estará restabelecendo a **Justiça e a Ordem Jurídica**.

Nestes Termos, pede e espera deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Habeas Corpus com Pedido de Liminar

Conceito: é um instrumento que visa proteger o cidadão contra abusos de autoridades, bem como garantir a soltura de réus.

Finalidade: proteger o direito de liberdade de locomoção lesado ou ameaçado por ato abusivo de autoridade.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA
VARA _____ CRIMINAL DA COMARCA DE
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX.**

INQUÉRITO POLICIAL: 000/0000.
Numeração Única: 0000-00.0000.000.0000
Código: 00000.

PACIENTE: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX,

brasileiro, solteiro, advogado, inscrito na OAB sob o nº. 00.000/O, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, impetrar **ORDEM DE HABEAS CORPUS COM PEDIDO DE LIMINAR PARA O TRANCAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL PELA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE POR PRESCRIÇÃO**, com fundamento legal no artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal e nos artigos 107, inc. IV, 115 caput do CP e artigos 647 e 648, inc. VII, do Código de Processo Penal, em **XXXXXXXXXXXXXXXXXX** brasileiro, solteiro, autônomo, devidamente inscrito no CPF: 000.000.000-00, com endereço na rua XXXXXX, nº 000, bairro XXXXXXXX na comarca de XXXXXXXXX, CEP: 00000-000. Por estar sofrendo flagrante constrangimento ilegal perpetrado pelo Delegado da Polícia Judiciária Civil da Delegacia de Polícia de XXXXXXXXX, situada na rua XXXXXXXXXXXXXXXX, 0000, Bairro XXXXXXXXXXXXXXXX, que preside o I.P dos autos em epígrafe, pelos motivos a seguir delineados:

XIII) DOS FATOS

O paciente está sendo investigado pela suposta prática do crime de TENTATIVA DE HOMICÍDIO QUALIFICADO, que teria ocorrido em desfavor de XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, no dia 00/00/0000 por volta das 03h53min na avenida XXXXXXXXXXXXXXXX nesta urbe.

O presente inquérito policial foi baixado pela portaria constante nas fls. 02/03, na data de 00 de XXXXXX de 0000.

O Boletim de Ocorrência foi acostados às fls. 04, bem como os depoimentos das testemunhas às fls. 05/06, 13/14 e 28/29, e requisição do

Exame de Corpo de Delito juntado às fls. 07. Outrossim foi ouvido a suposta vítima às fls. 21/22.

Que deram base para o relatório policial no qual indiciou o Paciente pela suposta prática do crime previsto no artigo 121, §2, inc.IV c/c art.14, II ambos do Código Penal, conforme fls. 50/51.

Por sua vez, o MP requereu a localização e a oitiva do paciente, conforme às fls. 53.

No dia 00 de XXXXXXXXXXXX de 0000 o paciente e uma testemunha foram intimados para serem ouvidos, conforme fls. 56/57.

No dia 00 de XXXXXXXXXXXX de 0000 o paciente prestou a sua declaração acerca dos fatos acompanhado por advogado, conforme fls. 58/60.

É o necessário relatório.

XIV) DOS DIREITOS

f) Da prescrição da pretensão punitiva em abstrato aplicada a suposta prática do crime de tentativa de homicídio qualificado.

Vossa Excelência, **é sabido que o trancamento de inquérito policial possui índole excepcional, somente admitido nas hipóteses em que se denote, de plano,** a ausência de justa causa, bem como a inexistência de elementos indiciários demonstrativos da autoria e da materialidade do delito ou, **ainda a presença de alguma causa excludente de punibilidade, como é o caso em comento.**

Conforme recente julgado de nosso Egrégio Tribunal de Justiça;

HABEAS CORPUS – ART. 50-A DA LEI N. 9.605/98
– DENÚNCIA RECEBIDA –
ALMEJADO TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL –
PROPALADA A NULIDADE

DO INQUÉRITO POLICIAL E DA AÇÃO PENAL CORRELATA – ALEGADA AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO E/OU CITAÇÃO DO PACIENTE EM QUAISQUER DAS ETAPAS PROCEDIMENTAIS – NÃO OCORRÊNCIA – O INQUÉRITO CONSTITUI PROCEDIMENTO INVESTIGATIVO DE ÍNDOLE FACULTATIVA E CARIZ INQUISITIVO – CONTRADITÓRIO INEXIGÍVEL – PACIENTE NOTIFICADO PELA AUTORIDADE POLICIAL QUE NÃO COMPARECE PARA PRESTAR ESCLARECIMENTOS – CITAÇÃO PESSOAL APÓS O RECEBIMENTO DA DENÚNCIA AINDA PENDENTE – AUSÊNCIA DE NULIDADE – AVENTADA A INÉPCIA DA DENÚNCIA – IMPROCEDÊNCIA – PEÇA QUE REVELA A NARRATIVA DO FATO E SUAS CIRCUNSTÂNCIAS, INDIVIDUALIZANDO A PARTICIPAÇÃO DOS ACUSADOS – OBSERVÂNCIA AO ART. 41 DO CPP – DECLINADA A AUSÊNCIA DE CRIME – DESCABIMENTO – CONDUTA AMOLDADA, A PRIORI, À INFRAÇÃO PENAL – NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO – AÇÃO PENAL EM ESTÁGIO EMBRIONÁRIO – PORMENORES A SEREM DESCORTINADOS DURANTE A INSTRUÇÃO – SUSCITADA A NULIDADE DA DECISÃO QUE RECEBEU A DENÚNCIA – NÃO CARACTERIZAÇÃO – DESNECESSIDADE DE EXTENSA FUNDAMENTAÇÃO – ANÁLISE EPIDÉRMICA DA INICIAL ACUSATÓRIA – AFIRMADA A OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO – IMPERTINÊNCIA – AUSENTE O TRANSCURSO DO PRAZO LEGAL A REGER A HIPÓTESE – CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO – ORDEM DENEGADA. 1. É consabido que o inquérito policial – peça facultativa e

de cariz inquisitivo, por excelência – não demanda à sua regularidade a presença do investigado e, pois, o exercício do contraditório, na medida em que se destina, tão só, à coleta de elementos informativos acerca da materialidade e autoria delitivas, com vistas à formação da opinio delicti do dominus litis, inexistindo nulidade se o investigado, devidamente notificado pela autoridade policial, não comparece para cientificar-se da imputação e prestar esclarecimentos.² Encontrando-se a ação penal, ainda em estágio embrionário, ao aguardo do cumprimento de carta precatória expedida para a citação pessoal do paciente, não há falar-se em nulidade por ausência de sua integração ao processo.³

O trancamento da ação penal, pela angusta senda do habeas corpus, apresenta-se como medida excepcional, sendo factível se e quando de plano, sem um juízo de valoração das provas, restar evidenciada a atipicidade do fato, a absoluta ausência de indícios idôneos a fundamentarem a acusação ou uma das causas de extinção da punibilidade, afigurando-se infactível quando a instância vem de demandar extenso revolvimento fático-probatório.⁴ A teor da intelecção consagrada no âmbito do Pretório Excelso, afigura-se inexigível a motivação do ato judicial que formaliza o recebimento da denúncia, que, nos dizeres da Corte, “não se qualifica nem se equipara, para os fins a que se refere o art. 93, inciso IX, da Constituição, a ato de caráter decisório. O juízo positivo de admissibilidade da acusação penal, ainda que desejável e conveniente a sua motivação, não reclama, contudo, fundamentação” [STF. HC 707.977/SP. Rel. Min. Carmen Lúcia. Primeira Turma. Publicado no DJe em 05.09.2011].⁵

Não há falar em prescrição da pretensão punitiva quando não transcorrido o lapso prescricional a reger a hipótese, considerados os marcos interruptivos observados.

ALBERTO FERREIRA DE SOUZA, SEGUNDA
CÂMARA CRIMINAL, Julgado em 02/05/2018,
Publicado no DJE 11/05/2018).

Tal entendimento é assente na jurisprudência do excelso Supremo Tribunal Federal, bem como do Superior Tribunal de Justiça, e há muito já se firmou no sentido de que o trancamento do inquérito policial, por meio do habeas corpus, conquanto possível, é medida excepcional, cujo cabimento ocorre apenas nas hipóteses excepcionais em que, prima facie, mostra-se evidente.

“Qualquer situação em que se demandar um mínimo de exame valorativo do conjunto fático ou probatório pelo julgador não será passível de trancamento visto que o habeas corpus é remédio inadequado para a análise da prova” (HC- Rei. Celso de Mello – RT 701/401).

Diante disso, ao realizar uma análise, ainda que perfunctória aos autos do IP em epígrafe, nota-se que **na data da suposta prática do fato criminoso no dia 14.06.2008, o Paciente tinha 18 anos, tendo em vista que conforme documento (CNH) juntado aos autos, demonstra que o mesmo nasceu no dia 06.04.1990, não tendo 21 anos completo na data do cometimento do delito, ou seja, menor relativo para incidência penal.**

Como é cediço, o prazo prescricional para a pretensão punitiva do Estado é diminuída pela metade, quando o agente à época dos fatos era menor de 21 (vinte e um) anos.

Código Penal: Art. 115 - São reduzidos de metade os prazos de prescrição quando o criminoso era, ao tempo do crime, menor de 21 (vinte e um) anos, ou, na data da sentença, maior de 70 (setenta) anos.

Por tanto Vossa Excelência, o crime o qual foi indiciado **TENTATIVA DE HOMICÍDIO QUALIFICADO**, prescreve em tese, em

20 anos (sem contar a incidência da diminuição prevista no artigo 68 do CP).

Art. 109. A prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, salvo o disposto no § 1º do art. 110 deste Código, regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime, verificando-se:

I - em vinte anos, se o máximo da pena é superior a doze;

Como **na data dos fatos o paciente era menor relativo (18 anos e dois meses), o prazo prescricional é reduzido pela metade, ou seja, fixa-se em 10 (dez) anos a pretensão punitiva estatal, estabelecendo o marco prescricional em 00/00/0000, improrrogável,** para extinção da punibilidade, conforme previsto no artigo 107 do CP, leiamos:

Código Penal: Art. 107 - Extingue-se a punibilidade:

IV - pela prescrição, decadência ou preempção;

Outrossim, no entender da Defesa, o delegado deu causa para a demora estatal em sua pretensão punitiva, tendo em vista, **que o membro do Parquet na data 13 de novembro de 2013, requereu as referidas diligências ainda dentro do prazo legal, conforme fls. 53. Vindo a ser somente realizada tais diligências na data supramencionada no relatório desse writ, reitero, no entender da Defesa, tal cota ministerial não deveria ser realizada pela autoridade coatora devido a notória extinção da punibilidade pela prescrição.**

Cito o renomado professor e doutrinador Mirabete^[13] para dar azo a tese defensiva:

"Tendo o conhecimento da **existência de um crime** que se apura mediante ação penal pública, a Autoridade Policial deve instaurar o competente Inquérito Policial. O Inquérito não deve ser instaurado, entretanto, **na hipótese de fato atípico ou no caso de estar já extinta a punibilidade**, na hipótese de ser a autoridade incompetente para a instauração e quando não forem

fornecidos os elementos indispensáveis para se proceder às investigações".

Por fim, a Defesa requer o imediato trancamento do inquérito policial, para que finde as diligências em andamento, pois tal procedimento conspurca os direitos constitucionais do paciente, em especial, a liberdade, que é o supedâneo desse requerimento, leiamos:

Código Processo Penal: Art. 647. Dar-se-á habeas corpus sempre que alguém sofrer ou se achar na iminência de sofrer violência ou coação ilegal na sua liberdade de ir e vir, salvo nos casos de punição disciplinar.

Art. 648. A coação considerar-se-á ilegal:

(...) VII - quando extinta a punibilidade.

Vossa Excelência, restou claro a patente ilegalidade perpetrada pela autoridade policial em desfavor do paciente André Arles, **ainda que não fora tipificada a conduta do paciente pelo órgão ministerial (oferecimento da denúncia), além de restar necessário o exame das circunstâncias atenuantes e agravantes durante o processo, a prescrição da pretensão punitiva já se mostra de forma indubitável no caso em tela, tendo em vista, que por maior que a pena seja aplicada ao paciente, estará prescrita de qualquer modo, e isso obsta qualquer procedimento por parte do Estado em punir o paciente.**

XV) MEDIDA LIMINAR EM HABEAS CORPUS

Apesar da omissão do legislador, a doutrina processual penal, na trilha das manifestações pretorianas, tem dado acolhida à liminar no habeas corpus, emprestando-lhe o caráter de providência cautelar.

Conforme bem nos ensina Ada Pellegrini Grinover^[14]:

*“A prisão preventiva constitui a mais característica das cautelas penais; a sua imposição deve resultar do reconhecimento, pelo magistrado competente, do fumus boni juris (prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria – art. 312, parte fina, **CPP**), bem assim do periculum in mora*

(garantia da ordem pública, conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal – art. 312, primeira parte, [CPP](#))”

Em assim sendo, a liminar é o meio de assegurar maior presteza aos remédios heroicos constitucionais, evitando uma coação ilegal ou mesmo impedindo que ela ocorra.

XVI) DO PEDIDO

C) Que **CONCEDA LIMINARMENTE A ORDEM PARA O TRANCAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL PELA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE POR PRESCRIÇÃO**, em favor do paciente **XXXXXXXXXXXXXXXXXX** com essa medida estará restabelecendo a **Justiça e a Ordem Jurídica**.

Nestes Termos, insta pelo deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Incidente processual de restituição de bem apreendido

Conceito: o objeto que tiver relação como fato delituoso, após análise pericial, poderá ser apreendido e, alcançada a finalidade a que se destinava a apreensão, durante a fase processual ou no seu término, em regra, será restituído, ressalvadas as exceções em lei.

Finalidade: recuperar bens apreendidos para análise do perito.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA
VARA _____ CRIMINAL DA COMARCA DE
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX – XXXXXXXXXXXX.**

Processo: 0000-00.0000.000.0000

Código: 000000

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX,
brasileira, casada, do lar, devidamente inscrita no CPF: 000.000.000-00, com endereço na rua XXXXXXXXXXXXXXX, Bairro: XXXXXXXXXXXXXXX em XXXXXXXXXXXXXXX-XX, por seu advogado que esta subscreve (conforme procuração em anexo), vem respeitosamente, perante Vossa Excelência, com fulcro nos arts. 118 e seguintes do [Código de Processo Penal](#), requerer a:

INCIDENTE PROCESSUAL DE RESTITUIÇÃO DE BEM APREENDIDO

Pelas razões de fato e de direito a seguir expostas:

I – DOS FATOS

Vossa Excelência, a Autora é proprietária de um de veículo apreendido **VW/GOL -1.0 GIV, ano/modelo 2010/2011, placa XXX 0000, renavam: 000000000, chassi: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX (conforme documento em anexo)** que estava na posse de XXXXXXXXXXXXXXX no momento da apreensão no dia 00/00/0000 pela Polícia Federal oriundo de um flagrante delito, pois o Sr. XXXXXXXXXXXXXXX estava transportando consigo drogas pela rodovia.

Trago a vosso conhecimento que o acusado XXXXXXXXXXXXXXX, é filho da autora, proprietária do veículo. E a autora emprestou o carro para o Sr. XXXXXXX, no afã de que o mesmo trouxesse roupas da cidade de XXXXXXX- XX para revende-las em sua cidade. Todavia, foi surpreendida com a notícia de que seu filho teria sido preso em flagrante delito por transportar drogas ilícitas em seu veículo.

Outrossim, conforme documentos acostados, a autora é o real proprietário do veículo, com atividade comprovadamente lícita, e no caso in tela, terceiro de boa-fé.

Vale ressaltar que a autora não está sob investigação, nem tampouco há liame entre o veículo apreendido com o delito cometido pelo seu filho, a quem emprestou o carro. Vale ressaltar não houve qualquer reiteração delituosa na utilização do referido veículo, tampouco, compartimentos escondidos para o armazenamento de drogas.

No entender da Defesa, cotejando com o entendimento doutrinário e jurisprudencial de nossas Cortes, **a autora é legítima para reaver seu veículo, haja vista, que o bem está devidamente regular, com propriedade inconteste, sem qualquer vínculo com práticas ilícitas.** Portanto, não razão para a manutenção do bem apreendido **pois não interessa ao processo.**

Diante disso, salvo melhor juízo esposado por Vossa Excelência, mister que se restitua o veículo ao proprietário.

II – DO DIREITO

a) DA VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL

Ao comando constitucional, esculpido no que preconiza o artigo 5º, LIV, da Constituição Cidadã, preconiza a garantia constitucional, de que ninguém será tolhido de seus bens sem o devido processo legal.

A Constituição Federal, inciso LIV do art. 5º, dispõe:

"Ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal".

Ora, douto magistrado, comprova-se com os documentos

anexados, **que o bem apreendido não pertence ao acusado, outrossim que não fora encontrado absolutamente nenhum compartimento que demonstre a utilização do veículo para práticas corriqueiras de crimes, tampouco não há registro que o veículo já tenha sido usado preteridas vezes.**

É cediço nas mais elementares lições de Direito Penal, que o veículo apreendido quando não traz contribuição alguma ao feito, quando não é produto de crime, quando não cont, logo, NÃO SOMA EM NADA NA LIDE PROCESSUAL, deverá ser restituído a sua propriedade ao terceiro de boa-fé.

Segue o entendimento jurisprudencial, verbis:

**Tribunal Regional Federal - TRF1ªR.
APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2005.39.00.001157-
5/PA
Processo na Origem: 200539000011575
RELATOR(A): DESEMBARGADOR FEDERAL
CÂNDIDO RIBEIRO
EMENTA**

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. APREENSÃO
DE VEÍCULO. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO.
PROPRIEDADE COMPROVADA.**

I - A finalidade da apreensão deve ser bem definida, ou seja, o objeto deve ser relevante ou imprescindível para a elucidação do crime, prova ou mesmo defesa do réu. Na hipótese, o veículo apreendido não tem relevância para o processo, bem como o seu proprietário figura como terceiro de boa-fé, não havendo indícios de que estaria envolvido na trama criminoso.

II - Correta a restituição do veículo em comento, eis

que comprovada a propriedade, não tendo sido adquirido como provento de qualquer infração, não constitui objeto, instrumento ou produto de crime, nem tampouco é imprescindível para a elucidação ou prova de prática de qualquer conduta delituosa.
III - Apelação provida.

Por outro lado, há que se atender ao disposto no artigo 118 do CPP, que dispõe:

"Art. 118. Antes de transitar em julgado a sentença final, as coisas apreendidas não poderão ser restituídas enquanto interessarem ao processo".

Ensina o renomado Professor Júlio Fabrinhi Mirabete, in Código de Processo Penal Interpretado, 9ª ed., Atlas S.A, 2002, p. 405, acerca da apreensão e restituição de bens, verbis:

"(...) com a apreensão se procura, inclusive, permitir ao juiz que conheça todos os elementos materiais para a elucidação do crime, razão por que devem acompanhar os autos do inquérito (artigo 11) e, enquanto interessarem ao processo, permanecer em juízo. Ao juiz cabe dizer se elas interessam ou não ao processo. Após o trânsito em julgado da sentença devem ser devolvidas ao interessado, se não forem objeto de confisco, por não serem mais úteis ao processo. Refere-se a lei à 'sentença final', que abrange não só a de mérito mas também decisões interlocutórias, com força de definitiva, como a impronúncia, e a decisão que extingue a punibilidade. O Estado é responsável por elas (artigo 37, parágrafo sexto, da CF)."

Assim, revela-se adequada a restituição do veículo em tela, eis que comprovada a propriedade, não tendo sido adquirido como provento de qualquer infração, não constitui objeto, instrumento ou produto de crime, nem tampouco é imprescindível para a elucidação ou prova de prática de qualquer conduta delituosa.

Sobre o assunto, trago à colação as seguintes ementas da jurisprudência oriunda do C. Tribunal Regional Federal da 1ª Região.

"PENAL. PROCESSUAL PENAL. APREENSÃO DE VEÍCULO. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PROPRIEDADE COMPROVADA.

I - A finalidade da apreensão deve ser bem definida, ou seja, o objeto deve ser relevante ou imprescindível para a elucidação do crime, prova ou mesmo defesa do réu. Na hipótese, o veículo apreendido não tem relevância para o processo, no que diz respeito ao suposto crime cometido pelo seu condutor, bem como o seu proprietário figura como terceiro de boa-fé, não havendo indícios de que estaria envolvido na trama criminosa.

II - Correta a restituição do veículo em comento, eis que comprovada a propriedade, não tendo sido adquirido como provento de qualquer infração, não constitui objeto, instrumento ou produto de crime, nem tampouco é imprescindível para a elucidação ou prova de prática de qualquer conduta delituosa.

"PROCESSUAL PENAL. RESTITUIÇÃO DE COISA APREENDIDA. VEÍCULO COM PROPRIEDADE COMPROVADA. REQUERENTE NÃO DENUNCIADO.

1. Comprovada documentalmente a propriedade do veículo apreendido, que não está sujeito a perdimento como efeito da condenação (artigo 91 - Cód. Penal), pois o seu proprietário sequer foi indiciado ou denunciado ao final do inquérito policial, impõe-se o deferimento do pedido de restituição .

2. Provimento da apelação." (ACr 2002.41.00.001350-3/RO, Rel. Des. Federal Olindo Menezes, DJ 2 de 16/04/04, p. 16.)

Como se vê, a finalidade da apreensão deve ser bem definida, ou seja, o objeto deve ser relevante ou imprescindível para a elucidação do crime, prova ou mesmo defesa do réu e indubitavelmente não é o caso da apreensão do veículo, reitero, o requerente sequer é alvo de investigação que deu origem a busca e apreensão.

Segue o entendimento;

MANDADO DE SEGURANÇA - INCIDENTE DE RESTITUIÇÃO DE VEÍCULO APREENDIDO - BEM APREENDIDO EM PROCESSO CRIME - TRÁFICO DE DROGAS - INDEFERIMENTO - PLEITO DE RESTITUIÇÃO DO VEÍCULO - PROPRIEDADE E AQUISIÇÃO LÍCITA COMPROVADAS - TERCEIRO DE BOA-FÉ
ALMEJANDO A RESTITUIÇÃO DE VEÍCULO APREENDIDO EM PROCESSO-CRIME - ARTIGO 118 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - RISCO DE DEPRECIAÇÃO - RESTITUIÇÃO MEDIANTE NOMEAÇÃO DA PROPRIETÁRIA COMO FIEL DEPOSITÁRIA ATÉ

O FINAL DO PROCESSO CRIME - ORDEM CONCEDIDA. Conforme o artigo 118 do Código de Processo Penal, as coisas apreendidas não poderão ser restituídas antes de transitar em julgado a sentença final e enquanto interessarem ao processo, entretanto, existindo dúvida quanto a utilização do bem para a prática da traficância, e comprovada a propriedade e aquisição lícita do bem por **terceiro** de **boa-fé**, a **restituição** do **veículo** apreendido mediante a nomeação do proprietário como fiel depositário se revela a solução mais razoável para evitar a depreciação do bem.

(MS 51133/2015, DES. RUI RAMOS RIBEIRO, TURMA DE CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS, Julgado em 03/09/2015, Publicado no DJE 24/09/2015)

[**TJ-MT - Apelação APL 00766587320098110000 76658/2009 \(TJ-MT\)**](#)

Data de publicação: 07/04/2010

Ementa: APELAÇÃO CRIMINAL - TRÁFICO DE DROGAS - CONFISCO DO VEÍCULO UTILIZADO NA PRÁTICA DO CRIME - IMPOSSIBILIDADE -UTILIZAÇÃO EVENTUAL DO VEÍCULO NO ATO CRIMINOSO - RECURSO IMPROVIDO. A decretação do confisco deve se restringir às hipóteses de utilização direta e reiterada do bem para a **prática do crime**. **O vínculo meramente casual é inidôneo a autorizar o perdimento do veículo**. Recurso de apelação improvido. (Ap 76658/2009, DES. TEOMAR DE OLIVEIRA CORREIA, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Julgado em 24/03/2010, Publicado no DJE 07/04/2010).

Diante do que foi supramencionado, inexistem motivos, **para a manutenção depreciativa do patrimônio do requerente.**

A propriedade do bem apreendido está, indubitavelmente, demonstrando, pois conforme Certificado de Registro e Licenciamento de Veículos – CRLV expedido pelo DETRAN-XX em nome do autor.

Ademais, conforme se verifica no CRV, o documento está em branco, o que demonstra que a proprietária não vendeu ao Sr. XXXXXXXXX e nem a nenhum outro terceiro.

Nessa **esteira, comprovado ser a proprietária da coisa apreendida e o desinteresse processual em mantê-lo apreendido por clara ausência de nexo causal, cumulados com o risco de perecimento do bem, o Requerente faz jus à referida restituição, sendo a concessão a medida mais acertada cabível nesse momento processual.**

III – DO PEDIDO

Ante todo o exposto, requer:

1. Seja **RECEBIDA A PRESENTE PEÇA PROCESSUAL E CONCEDIDO O PEDIDO** afim de **RESTITUIR** a camionete **VW/GOL -1.0 GIV**, ano/modelo **2010/2011**, placa **XXX 0000**, renavam: **000000000**, chassi: **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX** (conforme documento em anexo) a proprietária requerente, que figura como terceira de boa fé, conforme dispõe o artigo 120 do CPP.

Nestes termos, insta pelo Deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Pedido de Liberdade Provisória sem fiança

Conceito: é aquela concedida em caráter temporário ao acusado afim de se defender em liberdade.

Finalidade: fazer cumprir direito de responder em liberdade.

Destinatário: A petição com o pedido de liberdade provisória será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMO (A) SENHOR (A) DOUTOR (A) JUÍZ (A) DE
DIREITO DA VARA _____ CRIMINAL DA COMARCA DE
XXXXXXXXXXXXXXXXXX – XX.**

CUSTODIADO PRESO – URGENTE.

Código: _____

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX,
brasileiro, casado, pedreiro, inscrito no CPF/MF sob nº 000.000.000-00, residente e domiciliado na Rua XXXXX, nº XX, XXXXXXXXXXXX, na comarca de XXXXXXXXXXXXX- XX. CEP: 00.000-000, por intermédio de seu advogado **Dr. XXXXXXXXXXXXXXXX**, inscrito na **OAB sob o nº 00000/O**, com escritório na Avenida XXXXXXXXXXXX, nº. XXX, XXXXXXXX, XXXXXXXXXXXXXXXX – XX, , vem, respeitosamente, a presença de Vossa Excelência, com fundamento no art. 5º, inciso LXVI da Constituição Federal e artigo 350 do Código de Processo Penal, requer **LIBERDADE PROVISÓRIA SEM FIANÇA**, pelos motivos a seguir delineados:

I - DOS FATOS.

O indiciado encontra-se preso desde o dia 00 de XXXXXXXXXXXX de 0000, por força de prisão em flagrante, por *in tese*, ter praticado o crime capitulado no artigo 306 do Código de Trânsito Brasileiro. O Delegado arbitrou fiança no valor de R\$ 7000,00 (Sete mil reais), o qual não conseguiu arcar com a mesma, pois não possui esse valor de imediato, e sem previsão para tê-lo, uma vez que trabalha como pedreiro diarista, e estando preso não tem condições de repassar esse valor para o Estado.

II - DOS DIREITOS

Ocorre Excelência que, o indiciado ostenta diversas benesses, tais como: **Primariedade**, **bons antecedentes**, **ocupação lícita**, **residência fixa**.

Neste ínterim, sabemos que o flagranteado nem sempre pode custear o pagamento da fiança, mesmo que fixada em valor mínimo, logo poderá ser dispensada e evitando o cárcere desnecessário do flagranteado (art. 350, CPP).

A jurisprudência do Égregio Tribunal do Estado de Mato Gross, vem ao encontro do pedido, concedendo a fiança não admitindo o cárcere, senão vejamos:

HABEAS CORPUS – FURTO QUALIFICADO – PRISÃO EM
FLAGRANTE – LIBERDADE PROVISÓRIA DEFERIDA
MEDIANTE A ASSUNÇÃO DE OBRIGAÇÕES E A PRESTAÇÃO DE

FIANÇA – HIPOSSUFICIÊNCIA FINANCEIRA DO PACIENTE E CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICAS – IMPOSSIBILIDADE DE PRESTAR FIANÇA – DISPENSA DA FIANÇA – INTELIGÊNCIA DO ART. 350 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL – SUJEIÇÃO ÀS MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS AO CLAUSTRO E ÀS OBRIGAÇÕES CONSTANTES NO ART. 328 DO CPP – LIMINAR CONFIRMADA – ORDEM CONCEDIDA. Se não se fazem presentes os requisitos autorizadores da prisão preventiva [periculum libertatis], sendo o crime afiançável e tendo-lhe sido concedida a liberdade provisória por intermédio da assunção de obrigações, nos termos do art. 350 do Código de Processo Penal, a ausência de pagamento da fiança, por inequívoca impossibilidade de fazê-lo, não pode constituir motivo a mantê-lo preso cautelarmente. (HC 117237/2015, DES. ALBERTO FERREIRA DE SOUZA, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Julgado em 30/09/2015, Publicado no DJE 05/10/2015)

HABEAS CORPUS – PACIENTE PRESO EM FLAGRANTE, EM RAZÃO DA PRÁTICA, EM TESE, DO CRIME PREVISTO NO art. 121, caput, DO CÓDIGO PENAL – CONCESSÃO DA LIBERDADE PROVISÓRIA COM DISPENSA DE FIANÇA – COMPROVADA A AUSÊNCIA DE CONDIÇÕES FINANCEIRAS PARA ARCAR COM O VALOR ESTABELECIDO – MAGISTRADO A QUO QUE DEIXOU DE OBSERVAR A SITUAÇÃO ECONÔMICA DO PRESO AO ARBITRAR A FIANÇA – PRESUNÇÃO DA IMPOSSIBILIDADE DE PAGAMENTO ANTE A PERMANÊNCIA DA CUSTÓDIA CAUTELAR RECONHECIDAMENTE DESNECESSÁRIA – CONSTRANGIMENTO ILEGAL VERIFICADO – ORDEM CONCEDIDA. Se a autoridade inquinada de coatora concedeu a liberdade provisória mediante o pagamento de fiança, mas o paciente continua segregado por falta de pagamento, é de se concluir que, de fato, o custodiado se encontra em situação de hipossuficiência financeira, a ensejar a aplicação do disposto no art. 325, § 1º, inciso I e art. 350, caput e parágrafo único, ambos do CPP. O inadimplemento da fiança não constitui motivo suficiente e tampouco legítimo para embasar a permanência do acusado na prisão. Ordem concedida para confirmar a liminar anteriormente deferida. (HC 113733/2015, DES. GILBERTO GIRALDELLI, TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL, Julgado em 23/09/2015, Publicado no DJE 28/09/2015)

HABEAS CORPUS – PACIENTE PRESO EM FLAGRANTE, ACUSADO DA PRÁTICA, EM TESE, DO CRIME PREVISTO NO art. 155, §1º E §4º, incisos I e IV DO CÓDIGO PENAL – CONCESSÃO DA LIBERDADE PROVISÓRIA COM ARBITRAMENTO DE FIANÇA EM 10 (DEZ) SALÁRIOS MÍNIMOS – POSTERIOR REDUÇÃO EM 1/3 (UM TERÇO) DO VALOR APLICADO – ALEGADA AUSÊNCIA DE CONDIÇÕES FINANCEIRAS PARA ARCAR COM O VALOR ESTABELECIDO – PACIENTE COMPROVADAMENTE DESEMPREGADO – PRESUNÇÃO DA IMPOSSIBILIDADE DE PAGAMENTO ANTE A PERMANÊNCIA DA CUSTÓDIA CAUTELAR RECONHECIDAMENTE DESNECESSÁRIA – CONSTRANGIMENTO ILEGAL VERIFICADO

– ORDEM CONCEDIDA. Se a autoridade inquinada de coatora concedeu a liberdade provisória mediante o pagamento de fiança, bem como posteriormente reduziu o valor arbitrado, mas o paciente continua segregado por falta de pagamento, é de se concluir que, de fato, o custodiado se encontra em situação de hipossuficiência financeira, a ensejar a aplicação do disposto no art. 325, § 1º, inciso I e art. 350, caput e parágrafo único, ambos do CPP. O inadimplemento da fiança não constitui motivo suficiente e tampouco legítimo para embasar a permanência do acusado na prisão. Ordem concedida para confirmar a liminar anteriormente deferida. (HC 97693/2015, DES. GILBERTO GIRALDELLI, TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL, Julgado em 12/08/2015, Publicado no DJE 20/08/2015).

E Segue os Tribunais do nosso País:

HABEAS CORPUS. PRISÃO EM FLAGRANTE. PORTE DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. CONCESSÃO DE LIBERDADE PROVISÓRIA CONDICIONADA AO PAGAMENTO DE FIANÇA. FIANÇA NÃO PAGA. SITUAÇÃO ECONÔMICA DO PACIENTE. DISPENSA DE FIANÇA. ORDEM CONCEDIDA. 1. Para a determinação da fiança, necessária a presença de pelo menos uma das finalidades estipuladas pelo art. 319, VIII, do Código de Processo Penal. 2. Diante da ausência de qualquer prova quanto à situação econômica do paciente, a permanência por tempo considerável em cárcere em virtude exclusiva do não recolhimento do valor fixado como fiança é indício suficiente a demonstrar situação econômica desfavorável, apta a ensejar a dispensa da fiança, nos termos do art. 325, § 1º, I, do CPP. 3. Ordem concedida. (TJ-DF - HBC: 20140020248038 DF 0025008-22.2014.8.07.0000, Relator: SILVÂNIO BARBOSA DOS SANTOS, Data de Julgamento: 16/10/2014, 2ª Turma Criminal, Data de Publicação: Publicado no DJE : 28/10/2014 . Pág.: 98)

HABEAS CORPUS. RECEPÇÃO. PRISÃO EM FLAGRANTE. LIBERDADE PROVISÓRIA. ARBITRAMENTO DE FIANÇA. NÃO PAGAMENTO. AUSÊNCIA DE FATOS QUE DEMONSTREM A NECESSIDADE DA CUSTÓDIA CAUTELAR. ORDEM CONCEDIDA. 1. O não pagamento da fiança arbitrada, por si só, não justifica a preservação da custódia cautelar do paciente. 2. Sendo o paciente tecnicamente primário, e em se tratando de crime praticado sem violência ou grave ameaça à pessoa – receptação -, e não havendo qualquer evidência de que ele irá atrapalhar a persecução penal ou ameaçar a ordem pública, deve ser colocado em liberdade. 3. Ordem concedida. (TJ-DF - HBC: 20150020156828 , Relator: JOÃO TIMÓTEO DE OLIVEIRA, Data de Julgamento: 18/06/2015, 2ª Turma Criminal, Data de Publicação: Publicado no DJE : 23/06/2015 . Pág.: 89)

E M E N T A- HABEAS CORPUS - RECEPÇÃO - LIBERDADE PROVISÓRIA CONCEDIDA MEDIANTE PAGAMENTO DE FIANÇA - NÃO RECOLHIMENTO - ALEGAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA DO PACIENTE - DISPENSA DA FIANÇA - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 325, § 1º, I, C.C ART. 350, AMBOS DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - ORDEM CONCEDIDA. Concede-

se a ordem de habeas corpus para dispensar o paciente economicamente hipossuficiente do recolhimento de fiança. (TJ-MS - HC: 14017817720148120000 MS 1401781-77.2014.8.12.0000, Relator: Des. Romero Osme Dias Lopes, Data de Julgamento: 31/03/2014, 2ª Câmara Criminal, Data de Publicação: 22/04/2014)

Ora Excelência, necessitar da prisão no caso em apreço e retroagir ao período “obscuro”, que o Estado era autoritário, sem qualquer apreço aos seres humanos e direitos e garantias individuais.

Insta mencionar que, estão ausentes os requisitos que autorizam a decretação da prisão preventiva contidos no artigo 312 do Código de Processo Penal, quais seja *ordem pública, ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar aplicação da lei penal*.

Nunca é demais mencionar que, qualquer gravame posterior a decretação das Medidas Cautelares, a qualquer momento o juiz pode decretar a prisão preventiva.

III - PEDIDO

Por fim, por tudo que foi exposto, face a sua atual situação financeira, requer a concessão da **LIBERDADE PROVISÓRIA SEM FIANÇA**, expedindo-se alvará de soltura.

Nestes Termos, pede deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Pedido de Liberdade Provisória

Conceito: é aquela concedida em caráter temporário ao acusado afim de se defender em liberdade.

Finalidade: fazer cumprir direito de responder em liberdade.

Destinatário: A petição com o pedido de liberdade provisória será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMO(A) SENHOR(A) DOUTOR(A) JUIZ(A) DE
DIREITO DA ____ VARA CRIMINAL DA COMARCA DE
XXXXXXXXXX DO ESTADO DE XXXX.**

Processo: 000-00.0000.000.0000

Código: 000000

Reeducanda: XXXXXXXXXXXXXXXX

XXXXXXXXXXXXXXXXXX,
brasileiro, solteiro, advogado, inscrito na OAB sob o
nº. 00.000/O, vem, respeitosamente, à presença de

Vossa Excelência, requerer a **LIBERDADE PROVISÓRIA** com fundamento legal no artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal e o 316 e 319 do Código de Processo Penal, em favor xxxxxxxxxxxx já devidamente qualificada nos autos em epígrafe, pelos motivos a seguir delineados:

I – DOS FATOS

Muito que bem, inicialmente a reeducanda teve sua regressão de regime do processo em epígrafe em julho de 2016, vindo a ser presa na unidade prisional feminina da comarca de XXXXXXXXX.

A reeducanda alcançou a progressão de regime para o semiaberto na data de 00/00/0000, todavia, com as remições juntadas aos autos, faz jus a progressão de regime na data de 00/00/0000.

O Ministério Público pugnou pelo atestado de conduta carcerária antes da manifestação da progressão de regime.

Todavia, as atividades forenses estão encerradas e não houve a audiência admonitória para que a reeducanda pudesse cumprir no regime semiaberto, trazendo prejuízos irreparáveis a mesma, pois está ilegalmente em cárcere, uma vez acostado aos autos todas as comprovações de que a mesma preenche os requisitos objetivos e subjetivos para a referida progressão.

É o relatório.

II - DOS DIREITOS

a) DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS OBJETIVOS E SUBJETIVOS PARA PROGRESSÃO DE REGIME.

É cediço que o reeducando para fazer jus a progressão de regime, precisa de preencher os requisitos objetivos e subjetivos elencados na LEP, leiamos;

Art. 112. A pena privativa de liberdade será executada em forma progressiva com a transferência para regime menos rigoroso, a ser determinada pelo juiz, quando o preso tiver cumprido ao menos um sexto da pena no regime anterior e ostentar bom comportamento carcerário, comprovado pelo direto do estabelecimento(...).

Por tanto Vossa Excelência, como se depreende dos documentos acostados aos autos, a paciente já faz jus a progressão de regime para o semiaberto na data de 21/12/2016 (como reconheceu o MP), estando ainda no regime mais gravoso porque não houve a audiência admonitória, haja vista, recair no recesso forense.

Urge relatar que na percepção da Defesa, o mais razoável e proporcional a fazer nesse caso, seria restituir a liberdade da reeducanda e posteriormente ao término do recesso forense, seja agendado a audiência admonitória.

Outrossim, não há perigo da reeducanda não comparecer na audiência, uma vez que a mesma acompanha-se de advogado constituído aos autos, e o não comparecimento seria falta grave, o que acarretaria a regressão novamente, e por consectário lógico, não é o interesse da paciente.

Mister relatar, que aguardar o término do recesso forense para que seja restituída a liberdade da reeducanda é conspurcar os direitos legais e constitucionais garantidos a reeducanda, trazendo prejuízos irreparáveis a mesma, uma vez que a liberdade é o bem mais precioso para o Ser humano.

Por tanto, salvo melhor juízo e soberano entendimento esposado por Vossas Excelências, imperativo que cesse imediatamente a constrição da liberdade da Sra. XXXXXXXXXXXX, uma vez que torna ilegal a manutenção em cárcere da mesma.

III – DO PEDIDO

D) Que conceda a **LIBERDADE PROVISÓRIA** colocando a reeducanda **XXXXXXXXXXXXXXXXXX** imediatamente em liberdade.

Nestes Termos, pede deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO).

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Pedido de Liberdade Provisória sem fiança

Conceito: é aquela concedida em caráter temporário ao acusado afim de se defender em liberdade.

Finalidade: fazer cumprir direito de responder em liberdade.

Destinatário: A petição com o pedido de liberdade provisória será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMO (A) SENHOR (A) DOUTOR (A) JUÍZ (A) DE
DIREITO DA VARA _____ CRIMINAL DA COMARCA DE
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX – XX.**

URGENTE: PRESO

**Código: _____
FLAGRANTEADO: XXXXXXXXXXXXXXXX**

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, já devidamente qualificado nos autos em epígrafe, por intermédio de seu advogado **Dr. XXXXXXXX**, inscrito na **OAB sob o nº 00000/O** com escritório na Avenida **XXXXXXXXXXXX**, nº 000, **XXXXXXXXXXXX**, **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX – XX**, vem, respeitosamente, à honrosa presença de Vossa Excelência, com fulcro no artigo 5º, incisos, **LVII** e **LXV** da nossa **CONSTITUIÇÃO FEDERAL**, cominado com artigo 316 e 319 do Código de Processo Penal requerer a imediata **LIBERDADE PROVISÓRIA** pelos fatos e motivos a seguir explanados:

I – DOS FATOS

Muito que bem, inicialmente o indiciado teve sua prisão em flagrante no dia 00/00/0000, por in tese ter cometido o crime previsto de Receptação qualificada.

Houve o devido procedimento pela Autoridade Policial, e então encaminhado os autos ao Juízo da Vara ____ Criminal de **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX – XX**.

Mister, levar ao conhecimento da Vossa Excelência que o Sr. XXXXXXXX, ostenta diversas benesses que indubitavelmente o favorece, tais como: Primariedade, endereço fixo, ocupação lícita, boa conduta social e identificação civil, e que colaborou com a Justiça e demonstra arrependimento, que indubitavelmente no caso concreto, seja suficiente para a aplicação das medidas alternativas a prisão.

Outrossim, em que pese a pena para esse tipo de delito seja superior a 4 anos de reclusão, não há indícios que o investigado tenha agido com violência ou grave ameaça, ou seja, não há risco para a ordem social, ademais a sua soltura não põe em risco a conveniência da instrução criminal e nem aplicação da lei penal, devido o mesmo ter atividade comercial enraizada nesta urbe.

Nesta senda, segue os documentos em anexo que cotejam verossivelmente com as alegações da defesa.

II - DOS DIREITOS

c) DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA DO INVESTIGADO.

A priori, o artigo 5º da Constituição Federal de 1988 nos traz o princípio da presunção da inocência do acusado;

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LVII - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença.

LXV – a prisão ilegal será imediatamente relaxada pela autoridade judiciária;

Diante disso Vossa Excelência, fica evidenciado um **constrangimento ilegal** da permanência na prisão do Sr. XXXXX, haja vista que goza da presunção de inocência.

Nessa senda segue o entendimento jurisprudencial:

HABEAS CORPUS - CRIME TIPIFICADO NO ART. 217 - A DO CP (ESTUPRO DE VULNERÁVEL) - PRISÃO PREVENTIVA - GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA, CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL E APLICAÇÃO DA LEI PENAL - PRESSUPOSTOS DO ART. 312 DO CP - NÃO DEMONSTRAÇÃO IN

CONCRETO - PREDICADOS PESSOAIS - PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DA INOCÊNCIA - CONSTRANGIMENTO ILEGAL EXISTENTE - AÇÃO PROCEDENTE - ORDEM CONCEDIDA. A prisão cautelar deve vir fundamentada em fatos concretos de molde a justificar a sua necessidade, porquanto a regra é a liberdade, por força do princípio da presunção da inocência. Não havendo fundamentação idônea para a segregação, impõe-se a expedição de salvo conduto ao paciente porquanto evidenciado o constrangimento ilegal à sua liberdade. (HC 140525/2009, DES. TEOMAR DE OLIVEIRA CORREIA, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Julgado em 03/02/2010, Publicado no DJE 18/02/2010)

Ademais, insta mencionar que mesmo havendo elementos materiais colecionados pela autoridade policial, apontando o Sr. XXXXXX como provável autor do delito, não pode haver a conspurcação de seu direito constitucional de inocência. Pois com base no artigo 155, caput do CPP, a sentença do Juiz não pode ser proferida exclusivamente com provas na fase pré-processual. Mas enfim, tal discussão não cabe nesse instante, devendo no momento processual oportuno ser discutido a sua culpabilidade nesse incidente.

d) DA FRAGILIDADE DE ELEMENTOS CONCRETOS PARA A MANUTENÇÃO DA PRISÃO.

b.1 - Ordem Pública

Notamos que a prisão com supedâneo na *ordem pública* decretada no caso concreto, está em desconformidade com o Estado de Direito, demonstrando ser inconstitucional e buscando um cárcere desnecessário, atribuindo uma pejoração do valor e do ser humano. Haja vista, que como supracitado ***o Sr. XXXXX é Primário, urge deixar patente, que o mesmo não é considerado agente de alta perigosidade, basta reportarmos em seus antecedentes criminais. Ademais o Sr. XXXXX é de boa conduta social sendo homem trabalhador.*** (conforme documentos em anexos).

Outrossim, por esta senda segue o entendimento de nosso Egrégio Tribunal:

HABEAS CORPUS - TRÁFICO DE DROGAS - PRISÃO EM FLAGRANTE - ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA DA DECISÃO QUE INDEFERIU O PEDIDO DE LIBERDADE PROVISÓRIA - AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO EM

CONCRETO DOS MOTIVOS QUE TORNARAM NECESSÁRIA A MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR - CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO - ORDEM CONCEDIDA. Considerações genéricas, com menção apenas à gravidade abstrata do delito supostamente praticado, sem demonstração concreta da necessidade da manutenção da custódia cautelar, evidencia-se constrangimento ilegal apto a garantir a concessão da ordem de habeas corpus para que a paciente responda ao processo em liberdade.

(HC 13781/2011, DR. RONDON BASSIL DOWER FILHO, TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL, Julgado em 30/03/2011, Publicado no DJE 13/06/2011)

Por esse viés, insigne Magistrado, a defesa corrobora com o posicionamento doutrinário no que diz respeito a “Ordem Pública”. Pois cediço, que é um dos elementos para a manutenção cautelar do sujeito em cárcere, lamentavelmente, utilizado de forma reiterada como uma cláusula genérica para justificar a segregação, como no caso em deslinde em desfavor do Sr.XXXXXX.

O doutor Aury Lopes Jr. com sua sabedoria peculiar, nos ensina:

“No que tange à prisão preventiva em nome da ordem pública sob o argumento de risco de reiteração de delitos, está-se atendendo não ao processo penal, mas sim a uma função de polícia do Estado, completamente alheia ao objeto e fundamento do processo penal. Além de ser um diagnóstico absolutamente impossível de ser feito (salvo para os casos de vidência e bola de cristal), é flagrantemente inconstitucional, pois a única presunção de inocência e ela permanece intacta em relação a fatos futuros”.^[15]

Logo, a defesa entende que não resta configurado o motivo ensejador exposto no artigo 312 do CPP ou seja, a *ordem pública*, sendo este insuficiente para manter o acusado, preso até o trânsito em julgado de sentença condenatória.

b.1.2 – Conveniência da instrução criminal

Já quanto a **conveniência da instrução criminal**, assim nos ensina o renomado Guilherme de Souza Nucci^[16], vejamos:

“(...).A conveniência da instrução criminal é o motivo resultante da garantia de existência do devido processo legal, no seu aspecto procedimental. A conveniência de todo processo é que a instrução criminal seja realizada de maneira esmerada, equilibrada e imparcial, na busca da verdade real, interesse maior não somente da acusação, mas, sobretudo, do réu. Diante disso, abalos provocados pela atuação do acusado, visando à perturbação do desenvolvimento da instrução criminal, que compreende a colheita de provas de um modo geral, é motivo a ensejar a prisão preventiva. (...)”

Vejamos nos ensinamentos do ilustre autor que este requisito é para proteger possíveis vítimas e assegurar a integridade dos elementos probatórios. No caso em deslinde, não se aplica ao acusado, pois o mesmo em nada pode prejudicar o andamento processual, logo, determinado elemento ensejador da prisão preventiva torna-se débil nesse caso específico. Consequentemente, tornando ilegal a prisão uma vez tal decisão basear-se tão somente nesse requisito capitulado no artigo 312 do CPP.

É o que entende majoritariamente os egrégios Tribunais no tocante ao elemento ensejador da prisão cautelar acima mencionado:

HABEAS CORPUS – ESTUPRO DE VULNERÁVEL (ART. 217-A DO CÓDIGO PENAL) – PRISÃO PREVENTIVA – DECISÃO INDEFERITÓRIA DO PLEITO LIBERATÓRIO ALICERÇADA NA NECESSIDADE DA MEDIDA EXTREMA PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E PARA CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL MEDIANTE ARGUMENTOS DESPROVIDOS DE CONCRETUDE FÁTICA – ILEGALIDADE DA MANUTENÇÃO DA SEGREGAÇÃO CAUTELAR EM RAZÃO DA INEXISTÊNCIA DE QUALQUER DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL – OCORRÊNCIA – CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO – ORDEM CONCEDIDA. Não constatado que a prisão preventiva, mantida na instância singela mediante fundamentação desprovida de concretude fática, não redunde em lesão à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal, à garantia da aplicação da lei penal, ou, quiçá, à garantia da ordem econômica, a restituição do status libertatis do paciente é medida que se impõe. (HC 133628/2012, DES. LUIZ FERREIRA DA SILVA, TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL, Julgado em 09/01/2013, Publicado no DJE 11/02/2013)

Por tanto, Vossa Excelência, uma vez não constatado que a prisão preventiva é desprovida de concretude fática, como perceptível nesse caso, não redunde em lesão à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal, à garantia da aplicação da lei penal, ou, quiçá, à garantia da ordem econômica, devendo ser restaurada a liberdade

do Sr. XXXXX em detrimento da fragilidade do artigo 312 do CPP no caso concreto.

b.1.3 – Aplicação da Lei Penal

Ao analisar o caso *in tela*, podemos observar de forma patente que outro requisito autorizador para a prisão preventiva capitulada no artigo 312 do CPP, ***Aplicação da Lei Penal não mais subsiste após a apresentação do comprovante de endereço para este juízo em favor do acusado, pois há uma rotina na comarca necessária para que haja o sustento de si e de seus dependentes. Conforme documento em anexo.***

Vejamos os ensinamentos de Fernando Capez:

“ (...) Garantia de aplicação da lei penal: no caso de iminente fuga do agente do distrito da culpa, inviabilizando a futura execução da pena. Se o acusado ou indiciado não tem residência fixa, ocupação lícita, nada, enfim, que o radique no distrito da culpa, há um sério risco para a eficácia da futura decisão se ele permanecer solto até o final do processo, diante da sua provável evasão. (...)”^[17]

e) DO CABIMENTO DA APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO AO ACUSADO.

Vale ressaltar quanto as medidas cautelares diversas da prisão composta no artigo 319 do CPP, uma vez arbitrada e descumpridas pelo indiciado, poderá ser decretada a prisão preventiva conforme parágrafo único do artigo 312, do CPP. Ou seja, não há risco na imediata soltura do acusado, ainda mais que a localidade onde o acusado reside tem a cobertura de sinal para monitoramento por meio de tornozeleira eletrônica.

Outrossim, as Medidas Cautelares servem para serem aplicadas sempre que houve a necessidade, visto a excepcionalidade da prisão preventiva. As Medidas Cautelares não são substitutivas, contudo, é necessário à aplicação.

Nunca é demais mencionar que, qualquer gravame posterior aos requisitos do artigo 312, CPP, a qualquer momento o juiz pode decretar a prisão preventiva.

A Convenção Interamericana de Direitos Humanos, ou Pacto São José da Rica. O artigo 5º, Parte I, Capítulo II do Decreto nº 678 de 6 de Novembro de 1992, declara:

“Ninguém deve ser submetido a torturas, nem a penas ou tratos cruéis, desumanos ou degradantes. Toda pessoa privada da liberdade deve ser tratada com o respeito devido à dignidade inerente ao ser humano.”

Assim este modelo de prisão preventiva no Brasil é degradante, e desumana quando não está em consonância com a convenção citada.

Seguindo, o Artigo 7º do mesmo Decreto, afirma:

“Ninguém pode ser submetido a detenção ou encarceramento arbitrário”.

Neste sentido, ninguém é a favor de crimes, e ainda, que prender as pessoas não faz com que menos pessoas se transformem em criminosos.

Resta demonstrado a excepcionalidade da Prisão Preventiva, e as medidas cautelares diversas da prisão que poderá ser perfeitamente aplicadas por Vossa Excelência ao acusado.

Outrossim, em que pese a pena para esse tipo de delito seja superior a 4 anos de reclusão, não há indícios que o investigado tenha agido com violência ou grave ameaça, ou seja, não há risco para a ordem social, ademais a sua soltura não põe em risco a conveniência da instrução criminal e nem aplicação da lei penal, devido o mesmo ter atividade comercial enraizada nesta urbe.

Por derradeiro, urge reiterar, que o acusado é primário, possui residência fixa, ocupação lícita, bom relacionamento social e identificação civil, no caso em comento é mais que necessário assim ser observadas outras medidas cautelares, consoante artigo 319 do Código de Processo Penal, ou seja, o Sr.XXXXXXXXXX não apresenta nenhum risco à ordem pública, ordem economica, convênienencia da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.

III – DO PEDIDO

Por tudo de tudo que foi exposto:

- a) **Espera-se o recebimento da presente peça processual, a qual se postula, na forma do artigo 5º, incisos, LVII, LXV da nossa Constituição Federal, cominado com artigo 316 e 319 do Código Penal e a imediata LIBERDADE**

PROVISÓRIA em favor do acusado, e **por via de consequência, espera-se a expedição do imediato alvará de soltura em favor do Sr. XXXXXXXXXX.**

Nestes Termos,

Pede e espera deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Mandado de segurança com pedido de liminar

Conceito: é uma medida que tem como objetivo a proteção de direito líquido e certo

Finalidade: evitar violação a direitos, devido a ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMO (A) SENHOR (A) DOUTOR (A) JUIZ (A)
FEDERAL DA _____VARA FEDERAL DA SEÇÃO JUDICIÁRIA
DE XXXXXXXXXXXX - SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE
XXXXXXXXXXXXX.**

Processo: 00000000-00.0000.0.00.0000

Inquérito Policial: 000/0000

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, brasileiro, solteiro, autônomo, devidamente inscrito CPF sob o nº 000.000.000-00, residente e domiciliado na rua XXXXXXXXXXXX, nº 00, XXXXXXXXXXXX, na cidade de XXXXXXXXXXXX - XX, por seu advogado que esta subscreve (conforme procuração em anexo), vem respeitosamente, perante Vossa Excelência, com base no art. 1º, da Lei 12.016/2009, e demais dispositivos legais, impetrar:

MANDADO DE SEGURANÇA COM PEDIDO DE LIMINAR

Tendo como autoridade coatora o Excelentíssimo Delegado da Polícia Federal de XXXXXXXXXXXX Dr. XXXXXXXXXXXXXXX pelas razões e fundamentos a expor:

I – DOS FATOS

Vossa Excelência, o Autor é proprietário de uma camionete apreendida **TOYOTA HILUX CD4X2 SR, –ano/modelo 2009/2009, placa XXX 0000, renavam: 00000000000, chassi:XXXXXXXXXXXX (conforme documento em anexo)** que estava na posse de XXXXXXXXXXXX no momento da apreensão no dia 00/00/0000 pela Polícia Federal oriundo de um mandado de busca e apreensão código: 0000-00.0000.0.00.0000 exarado pela Juíza Federal XXXXXXXXXXXXXXX da ____ Vara da Subseção de XXXXXXXXXXXXXXX.

Trago a vosso conhecimento que o investigado nesse I.P Sr. XXXXXXXX, é amigo íntimo do Sr. XXXXXXXXXXXXXXX, proprietário do veículo. E no final da semana passada, dia 00/00/0000 o autor emprestou a camionete para o Sr. XXXXX, para que não ficasse a pé, tendo em vista, o carro que o investigado utiliza está na mecânica para reparos, inclusive no próprio local aonde o autor desenvolve sua atividade como mecânico de forma autônoma.

Outrossim, conforme documentos acostados, o autor é o real proprietário do veículo, com atividade comprovadamente lícita, e no caso in tela, terceiro de boa-fé.

Vale ressaltar que o autor não está sob investigação, nem tampouco há liame entre o veículo apreendido com os delitos ora investigados em desfavor do Sr. XXXXXX, ou seja, o bem não é oriundo de prática criminosa e não fora utilizado para realização de qualquer ilícito, uma vez pertencente ao autor que simplesmente emprestou ao seu amigo e cliente até o seu veículo ficar em condições de uso.

Diante dessas circunstâncias e com vasto arcabouço probatório do pleito, no dia 00/00/0000 foi protocolado o pedido de restituição ao Delegado de Polícia Dr. XXXXXXXXXXXX, o qual por sua vez no dia 00/00/0000, **indeferiu o pedido fundamentando que o autor não faz jus a restituição pois o veículo estava na posse do Sr. XXXXXXXXXXXX (investigado) sem a devida procedência.**

No entender da Defesa, cotejando com o entendimento doutrinário e jurisprudencial de nossas Cortes, **o autor é legítimo para reaver seu veículo, haja vista, que o bem está devidamente regular, com propriedade inconteste, sem qualquer vínculo com práticas ilícitas.** Portanto, não razão para a manutenção do bem apreendido **pois não interessa ao processo.**

Diante disso, salvo melhor juízo esposado por Vossa Excelência, mister que se restitua o veículo ao proprietário por meio deste *mandamus*.

II – DO DIREITO

a) DO CABIMENTO DO MANDAMUS

A doutrina e a jurisprudência têm admitido a concessão do *writ* para ser imposto o efeito suspensivo aos recursos que, a princípio, tramitam

somente no devolutivo, objetivando reparar direito líquido e certo que fora violado, ou mesmo para os casos em que não há previsão de recurso, mas o risco de dano irreparável acaso não haja possibilidade de nova apreciação jurisdicional.

Ensina Rogério Laura Tucci, que:

"É o próprio Poder Judiciário, reflexivo, corrigindo, além dos outros poderes e autoridades, também a si próprio, nos seus erros e equívocos eventuais, mediante um meio legal, preciso, claro, de lealdade absoluta, um apelo a mais da confiança em sua elevação e autoridade".

Segue o entendimento Augusto Meira.

Daí porque, à exceção e em princípio, das decisões recorríveis, todos os atos judiciais, inclusive os jurisdicionais, são suscetíveis de abstração pelo Writ analisado: a medida pode ser, certamente utilizada 'contra qualquer decisão da Justiça, tenha ou não passado em julgado, seja originária ou proferida em grau de recurso, desde que manifestamente ilegal, não haja contra ela recurso ou este seja praticamente inoperante para a garantia ou restabelecimento do direito violado".

Neste mesmo sentido, também a jurisprudência:

"Cabe mandado de segurança contra decisão judicial, para dar efeito suspensivo a recurso que não o tem, se houver a possibilidade de dano irreparável. (TJSP MS n. 264.589 Rel. Gonzaga

Júnior).

“O enunciado da Súmula 267 comporta exceção, no caso em que, além da não suspensividade do recurso e da ilegalidade do ato impugnado deste advenha dano irreparável, cabalmente demonstrado” (STF RE 76.909 – Rel. Min. Antonio Neder; STF RE 90.653 - Rel. Min. Décio Miranda).

Diante disso, mister notar que a irreparabilidade do dano não é assegurada suficientemente pela previsão de recurso ou de correição, se estes não conferirem efeitos suspensivos à ilegalidade ou abuso de poder. A existência de outros meios legais para a proteção do direito (ou defesa) não basta para excluir o mandado de segurança; é ele admissível desde que do ato impugnado advenha dano irreparável cabalmente demonstrado, como no caso in tela.

Nesse sentido, cabe o writ, para a garantia constitucional do direito de propriedade do requerente, aqui aviltado pelo r. despacho do douto Delegado de Polícia.

b) DA VIOLAÇÃO AO PRINCIPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL

Ao comando constitucional, esculpido no que preconiza o artigo 5º, LIV, da Constituição Cidadã, preconiza a garantia constitucional, de que ninguém será tolhido de seus bens sem o devido processo legal.

A Constituição Federal, inciso LIV do art. 5º, dispõe:

"Ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal".

Ora, douta magistrada, estamos diante de um caso dos mais absurdos e abusivos, de violação da garantia constitucional do requerente, quando comprovado com os documentos anexados, **que o bem apreendido não pertence ao investigado, outrossim que não fora encontrado no seu interior absolutamente nenhum produto ou prova de origem ilícita, que não existe liame entre o veículo apreendido e as atividades que deram origem as investigações do Inquérito Policial em epígrafe.**

É cediço nas mais elementares lições de Direito Penal, que o veículo apreendido quando não traz contribuição alguma ao feito, quando não é produto de crime, quando não contribuiu para a pratica delituosa, logo, NÃO SOMA EM NADA NA LIDE PROCESSUAL, deverá ser restituído a sua propriedade ao terceiro de boa-fé.

Segue o entendimento jurisprudencial, verbis:

**Tribunal Regional Federal - TRF1ªR.
APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2005.39.00.001157-
5/PA
Processo na Origem: 200539000011575
RELATOR(A): DESEMBARGADOR FEDERAL
CÂNDIDO RIBEIRO
EMENTA**

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. APREENSÃO
DE VEÍCULO. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO.**

PROPRIEDADE COMPROVADA.

I - A finalidade da apreensão deve ser bem definida, ou seja, o objeto deve ser relevante ou imprescindível para a elucidação do crime, prova ou mesmo defesa do réu. Na hipótese, o veículo apreendido não tem relevância para o processo, bem como o seu proprietário figura como terceiro de boa-fé, não havendo indícios de que estaria envolvido na trama criminosa.

II - Correta a restituição do veículo em comento, eis que comprovada a propriedade, não tendo sido adquirido como provento de qualquer infração, não constitui objeto, instrumento ou produto de crime, nem tampouco é imprescindível para a elucidação ou prova de prática de qualquer conduta delituosa.

III - Apelação provida.

Por outro lado, há que se atender ao disposto no artigo 118 do CPP, que dispõe:

"Art. 118. Antes de transitar em julgado a sentença final, as coisas apreendidas não poderão ser restituídas enquanto interessarem ao processo".

Ensina o renomado Professor Júlio Fabrinini Mirabete, in Código de Processo Penal Interpretado, 9ª ed., Atlas S.A, 2002, p. 405, acerca da apreensão e restituição de bens, verbis:

"(...) com a apreensão se procura, inclusive, permitir ao juiz que conheça todos os elementos materiais para a elucidação do crime, razão por que

devem acompanhar os autos do inquérito (artigo 11) e, enquanto interessarem ao processo, permanecer em juízo. Ao juiz cabe dizer se elas interessam ou não ao processo. Após o trânsito em julgado da sentença devem ser devolvidas ao interessado, se não forem objeto de confisco, por não serem mais úteis ao processo. Refere-se a lei à 'sentença final', que abrange não só a de mérito mas também decisões interlocutórias, com força de definitiva, como a impronúncia, e a decisão que extingue a punibilidade. O Estado é responsável por elas (artigo 37, parágrafo sexto, da CF)."

Assim, revela-se adequada a restituição do veículo em tela, eis que comprovada a propriedade, não tendo sido adquirido como provento de qualquer infração, não constitui objeto, instrumento ou produto de crime, nem tampouco é imprescindível para a elucidação ou prova de prática de qualquer conduta delituosa.

Sobre o assunto, trago à colação as seguintes ementas da jurisprudência oriunda do C. Tribunal Regional Federal da 1ª Região.

"PENAL. PROCESSUAL PENAL. APREENSÃO DE VEÍCULO. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PROPRIEDADE COMPROVADA.

I - A finalidade da apreensão deve ser bem definida, ou seja, o objeto deve ser relevante ou imprescindível para a elucidação do crime, prova ou mesmo defesa do réu. Na hipótese, o veículo

apreendido não tem relevância para o processo, no que diz respeito ao suposto crime cometido pelo seu condutor, bem como o seu proprietário figura como terceiro de boa-fé, não havendo indícios de que estaria envolvido na trama criminosa.

II - Correta a restituição do veículo em comento, eis que comprovada a propriedade, não tendo sido adquirido como provento de qualquer infração, não constitui objeto, instrumento ou produto de crime, nem tampouco é imprescindível para a elucidação ou prova de prática de qualquer conduta delituosa.

"PROCESSUAL PENAL. RESTITUIÇÃO DE COISA APREENDIDA. VEÍCULO COM PROPRIEDADE COMPROVADA. REQUERENTE NÃO DENUNCIADO.

1. Comprovada documentalmente a propriedade do veículo apreendido, que não está sujeito a perdimento como efeito da condenação (artigo 91 - Cód. Penal), pois o seu proprietário sequer foi indiciado ou denunciado ao final do inquérito policial, impõe-se o deferimento do pedido de restituição .

2. Provimento da apelação." (ACr 2002.41.00.001350-3/RO, Rel. Des. Federal Olindo Menezes, DJ 2 de 16/04/04, p. 16.)

Como se vê, a finalidade da apreensão deve ser bem definida, ou seja, o objeto deve ser relevante ou imprescindível para a elucidação do crime, prova ou mesmo defesa do réu e indubitavelmente não é o caso da apreensão do veículo, reitero, o requerente sequer é alvo de investigação que deu origem a busca e apreensão.

Segue o entendimento;

MANDADO DE SEGURANÇA - INCIDENTE DE RESTITUIÇÃO DE VEÍCULO APREENDIDO - BEM APREENDIDO EM PROCESSO CRIME - TRÁFICO DE DROGAS - INDEFERIMENTO - PLEITO DE RESTITUIÇÃO DO VEÍCULO - PROPRIEDADE E AQUISIÇÃO LÍCITA COMPROVADAS - TERCEIRO DE BOA-FÉ ALMEJANDO A **RESTITUIÇÃO** DE **VEÍCULO** APREENDIDO EM PROCESSO-CRIME - ARTIGO 118 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - RISCO DE DEPRECIAÇÃO - **RESTITUIÇÃO** MEDIANTE NOMEAÇÃO DA PROPRIETÁRIA COMO FIEL DEPOSITÁRIA ATÉ O FINAL DO PROCESSO CRIME - ORDEM CONCEDIDA. Conforme o artigo 118 do Código de Processo Penal, as coisas apreendidas não poderão ser restituídas antes de transitar em julgado a sentença final e enquanto interessarem ao processo, entretanto, existindo dúvida quanto a utilização do bem para a prática da traficância, e comprovada a propriedade e aquisição lícita do bem por **terceiro** de **boa-fé**, a **restituição** do **veículo** apreendido mediante a nomeação do proprietário como fiel depositário se revela a solução mais razoável para evitar a depreciação do bem.

(MS 51133/2015, DES. RUI RAMOS RIBEIRO, TURMA DE CÂMARAS CRIMINAIS REUNIDAS, Julgado em 03/09/2015, Publicado no DJE 24/09/2015)

Diante do que foi supramencionado, inexistem motivos, **para a manutenção depreciativa do patrimônio do requerente**, por determinação do Delegado da Polícia Federal, aqui autoridade coatora.

A propriedade do bem apreendido está, indubitavelmente, demonstrando, pois conforme Certificado de Registro e Licenciamento de Veículos – CRLV expedido pelo DETRAN-MT em nome do autor.

Ademais, conforme se verifica no CRV, o documento está em branco, o que demonstra que o proprietário não vendeu ao Sr. XXXXXXXX e nem a nenhum outro terceiro.

Nessa esteira, comprovado ser o proprietário da coisa apreendida e o desinteresse processual em mantê-lo apreendido por clara ausência de nexo causal, cumulados com o risco de perecimento do bem, o Requerente faz jus à referida restituição, sendo a concessão a medida mais acertada cabível a Autoridade Policial.

c) **DA LIMINAR**

O fumus boni juris está presente, pois a doutrina e a jurisprudência brasileiras têm admitido reiteradamente que, através de mandado de segurança, se busque dar efeito suspensivo, com caráter ativo, a decisões que não contenham previsão legal de cabimento de recurso, outrossim, **é inequívoco através dos documentos acostados a procedência e a propriedade por parte do autor.**

Por outro lado, é inequívoco o periculum in mora de se registrar que o bem **encontra-se exposto as intemperes climáticas, sofrendo sua depreciação material e financeira, havendo perdas ao requerente.**

Portanto, os fundamentos da presente impetração são relevantes, como já exposto nos itens anteriores, razão pela qual impõe-se a concessão de liminar, para que seja sustada a ordem exarada pelo Delegado de Polícia autoridade coatora da flagrante ilegalidade, determinando-se a IMEDIATA RESTITUIÇÃO DO BEM APREENDIDO, supra descrito neste writ.

III – DO PEDIDO

Ante todo o exposto, requer:

1. Seja **CONCEDIDA A SEGURANÇA LIMINARMENTE** afim de restituir a camionete **TOYOTA HILUX CD4X2 SR, –ano/modelo 2009/2009, placa XXX 0000, renavam: 000000000000, chassi:XXXXXXXXXXXX** ao proprietário requerente Sr. XXXXXXXXXXXX, que figura como terceiro de boa fé.
2. Requer, outrossim, a notificação da autoridade impetrada para prestar informações dentro do prazo legal, bem como a citação do Ministério Público e, ao final, a concessão definitiva da ordem, afastando-se a lesão ao direito líquido e certo do requerente, como medida de mais lúdima Justiça.
3. Requer ainda os benefícios da Justiça Gratuita, pois o declarante não tem condições de arcar com as custas e taxas processuais oriundo desse processo, sem prejuízo do sustento de sua família, pois seu o rendimento é limitado as despesas básicas familiar. (conforme declaração de IR em anexo).

Dá-se a causa, para fins meramente fiscais, o valor de RS 954,00 (novecentos e cinquenta e quatro reais).

Nestes termos, insta pelo Deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO

Nº DA OAB

Aceite de nomeação para patrocinar defesa

Conceito: é uma concordância expressa em aceitar a promoção a defesa de uma causa.

Finalidade: dar ciência ao magistrado do aceite.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMA SENHORA DOUTORA JUIZA DE DIREITO
DA _____ VARA CRIMINAL DA COMARCA DE XXXXXXXXX DO
ESTADO DE XXXXX.**

Código 00000

XXXXXXXXXXXXX, com escritório na Avenida XXXXXXXXX, 000 – Sala 00 - XXXX – XXXXXXXXXXXX - XX, devidamente inscrito na OAB :00000, com endereço eletrônico em XXXXXXXXXXXXX@gmail, o qual deverá receber as intimações desses autos, vem, respeitosamente, à honrosa presença de Vossa Excelência, **ACEITAR** a nomeação para patrocinar a defesa na Ação Penal em epígrafe que tramita nessa egrégia Vara Criminal em desfavor de XXXXXXXXXXXXXXXX.

Nestes termos insta pelo deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Memoriais escritos

Conceito: como o próprio nome diz, memoriais significa fazer uma lembrança de tudo o que foi falado no processo, são as alegações finais em forma de memoriais.

Finalidade: influenciar a decisão do magistrado.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUÍZ DE DIREITO DA VARA _____ CRIMINAL DA COMARCA DE XXXXXXXXXXXX DO ESTADO DE XXXX.

Ação Penal nº. 0000-00.0000.000.0000 – Código: 000000.

Acusado: XXXXXXXXXXXX

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, já
qualificado nos autos em epígrafe, por intermédio de seu procurador que
abaixo subscreve, vem, respeitosamente, à honrosa presença de Vossa
Excelência, apresentar **MEMORIAIS ESCRITOS**, com fulcro no artigo
57, caput, da Lei 11.343/2006, e artigo 403, § 3º do Código de Processo
Penal, nos seguintes termos:

1) DA SÍNTESE PROCESSUAL

O Ministério Público, ofereceu denúncia em desfavor do
acusado, na qual imputou as práticas dos crimes descritos no artigo 33,
caput, da Lei Federal 11.343/2006 (fls. 02/03).

Posteriormente, foi determinado a citação dos acusados para
apresentar defesa preliminar constantes nos autos (fls. 40/42), sendo após
recebida a denúncia e designada audiência de instrução e julgamento.

A audiência se realizou, sendo inquirida 3 (três) testemunhas,
bem como o interrogatório do acusado (fls. 63 – Mídia encartada).

Após audiência de instrução e julgamento abriu-se prazo para
apresentação dos memoriais escritos pelas partes. O Ministério Público
requereu a procedência da denúncia em desfavor do acusado no incurso das
sanções dos artigos no artigo 33, caput, da Lei Federal 11.343/2006 (fls. 69
a 73).

É o sucinto relatório.

II) DO MÉRITO

A) Da inconsistência do conjunto probatório, dúbil, frágil, sem certeza, em relação a prática do crime descrito na exordial acusatória em desfavor de XXXXXXXXXXXX.

Inicialmente a acusação deve ser certa como uma operação matemática, clara como a luz do dia, assim não restando qualquer dúvida para uma condenação, logo não provocando qualquer injustiça.

Uma condenação sem certezas, só nos fazem retroagir a períodos que ora podemos denominar como obscuros e lamentáveis. A atual acusação contra o Sr. XXXXXXXX é de enorme gravidade, tendo que ser analisada em seus detalhes, para que busque uma condenação ou absolvição seguindo restritamente a legalidade.

Neste contexto, insta mencionar que a versão apresentada pelo Sr. XXXXXXXX, tanto na fase policial (fls. 14) quanto na fase judicial se coadunam, vejamos:

“Que a droga encontrada na residência é de sua propriedade: (...) XXXXX é seu amigo e no dia de hoje estavam fumando; que o interrogado afirma não comercializar entorpecentes...”

E necessário que pelo Princípio da Presunção de Inocência, a palavra do acusado mereça crível, uma vez que está em consonância com o depoimento do informante XXXXXXXX, que desde a fase policial apresentou a mesma versão, ou seja, sendo categórico que não comprou as substâncias ilícitas do acusado, e asseverou que o mesmo não é traficante, apenas fizeram uso de drogas juntos e posteriormente foi surpreendido pelos policiais ao sair da casa do acusado XXXXXXXX, leiamos:

XXXXXXX na fase policial: fls. 11. “Que no momento em que saia da residência para comprar cigarros foi abordado pelos policiais militares; Que comprou drogas na XXXXX”.

XXXXXXX na fase judicial: mídia, fls. 63 **“Defesa: Essa droga que foi encontrada contigo, você comprou na onde?: Informante: eu comprei lá na XXXXX.. agente passou a noite fumando... Defesa: Ele (XXXXX) te dava droga? Não, eu fui com a minha e ele com a dele”.**

Vossa Excelência, restou claro pelo depoimento do informante XXXX (tanto na fase policial, quanto na fase judicial), pivô de toda operação em desfavor do acusado, que o mesmo são amigos, que fumam drogas juntos e que o acusado se trata de um usuário e não de um traficante!

Outrossim, nos depoimentos dos Policiais Militares condutores do acusado e do informante à Delegacia de Polícia, *ambos os PMs alegaram que o Sr. XXXXXX não assumiu o tráfico, que o XXXXXX era parente do acusado, e que nunca tiveram suspeitas de que XXXXX comercializasse drogas.* Restou bem claro isso nos depoimentos dos Policiais Militares. Leiamos:

PM XXXXX na fase judicial: mídia, fls.63 “Promotor: Ele falou se ia fazer o tráfico? PM: Não, assumiu que era dele”. Defesa: Ele comentou se era amigo do XXXXX?: PM: Ele comentou que era parente. Defesa: O sr. XXXX já atendeu alguma ocorrência de tráfico? PM: A abordagem foi mais pelo XXXXX, aquela região lá é neutra”.

PM XXXXX na fase judicial: mídia, fls.63 “Defesa: Da casa do Sr. XXXXX você nunca percebeu que tinha fluxo de pessoas?: PM: Não.

Vossa Excelência, sobra provas nos autos que o acusado não praticou a comercialização de drogas no caso in tela, importante ressaltar que não foi encontrado outros utensílios que corroborassem a mercancia

de drogas pelo Sr. XXXXX, tais como: Balança de precisão, fitas adesivas, sacos plásticos, ou seja, apetrechos comumente encontrados em posse de traficantes para a comercialização de drogas.

Ademais, não se comprovou cabalmente a versão apresentada no B.O lavrado pelos PMs, de que XXXX teria comprado drogas de XXXXXXXX, isso verifica-se tanto na fase policial, quanto na fase judicial pelos depoimentos supramencionados.

A acusação feita pelo Ministério Público, estão pautadas tão somente nas declarações lavradas no B.O, que amiúde, não se confirmaram na persecução penal, e também pela ausência de apetrecho que configure uso (conforme fls. 72 verso).

É bem verdade que os depoimentos de policiais nos processos criminais são prestigiados pela doutrina e jurisprudência. No entanto, tal prova deve ser analisada à luz das demais produzidas nos autos, uma vez que a simples condição de policial não traz garantia se ser o mesmo considerado infalível em suas ações, especialmente naquelas decorrentes da sua função, exercida, quase sempre, em situação de intenso estresse.

Ora Vossa Excelência, com todo respeito ao Excelentíssimo membro do MP, o processo é feito de provas concretas e o que temos ululantes nos autos são as declarações que negam a comercialização de drogas realizadas pelo acusado XXXXXXXX, declarações essas realizadas desde o inquérito policial pelo informante/conduzido XXXXXXXXX, pelo próprio Acusado e pelos PMs ouvidos em Juízo, conforme acima descrito. E quanto a inexistência de apetrechos para uso, é sabido que usuários consomem drogas enroladas em folhas de papel, não necessitando de cachimbos ou latas vazias, exceto nos casos de crack, que não foi a substância apreendida em posse do acusado.

No caso in tela, a *probabilidade* de que os fatos ocorreram como sustentado pelo Ministério Público são mínimas. Entretanto, no processo criminal tudo deve ser cabalmente provado, sem nenhuma sombra de dúvida, os fatos devem ser realmente esclarecidos, em todos os seus detalhes e circunstâncias, *nada pode ser presumido.*

Não ausência de certeza quanto à acusação, vigora o princípio do *in dubio pro reo*.

Acerca da hipótese, o renomado mestre Guilherme de Souza Nucci, na obra Código de Processo Penal Comentado, 7ª edição, pág. 672, recomenda:

“Prova insuficiente para a condenação: é outra consagração do princípio da prevalência do interesse do réu – *in dubio pro reo*. Se o juiz não possui provas sólidas para a formação do seu convencimento, sem poder indicá-las na fundamentação da sua sentença, o melhor caminho é a absolvição.”

E assim concluo porque o Código de Processo Penal adota o sistema do livre convencimento motivado do juiz.

Uma vez que não estou plenamente comprovado nos autos de que o acusado Sr. XXXXXX estava comercializando drogas ilícitas no momento em que foi abordado e preso, tem de ser acolhida as razões expendidas pela Defesa porque, como já dito, a dúvida deve sempre beneficiar o réu. Vejamos:

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL - TRÁFICO DE DROGAS - MATERIALIDADE COMPROVADA - AUTORIA DUVIDOSA - PROVA INSUFICIENTE - ALEGAÇÃO DE INOCÊNCIA PELO APELADO - DEPOIMENTO DE POLICIAIS - INCONCLUSIVOS - DÚVIDA RAZOÁVEL ACERCA DA PROPRIEDADE DO ENTORPECENTE - MEROS INDÍCIOS PARA CONDENAÇÃO - INSUFICIENTE - SENTENÇA ABSOLUTÓRIA - MANUTENÇÃO - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO REO - RECURSO DESPROVIDO. 1. Em que pese a materialidade do delito restar comprovada, a autoria se mostra duvidosa, diante dos inconclusivos depoimentos prestados pelas testemunhas arroladas

pela acusação e da negativa apresentada pelo apelado e pelo menor que o acompanhava. 2. Muito embora existam sérios indícios da ocorrência do delito, o mesmo não se pode afirmar no que concerne à autoria, tendo em vista que o conjunto probatório se mostra precário em se a droga ¿dispensada¿ da motocicleta pertencia exclusivamente ao apelado ou se este tinha conhecimento de que o menor que o acompanhava a portava. 3. No Processo Penal vigora o princípio segundo o qual, para alicerçar um decreto condenatório, a prova deve ser clara, positiva e indiscutível, não bastando a mera possibilidade acerca do delito e da autoria fundada em indícios. 4. Sendo a prova insuficiente para a demonstração do crime, pois não permite o contexto probatório esclarecer se o réu praticou, ou não, a atividade ilícita, deve militar em seu favor o princípio do in dubio pro reo. 5. Recurso a que se nega provimento.¹

Ademais quanto ao núcleo de “guardar ou ter em depósito”, não se aplica ao caso em comento, *tendo em vista a ínfima quantidade de drogas apreendidas em posse do acusado (total aproximada a 33 gramas - fls.66/68), o que coteja verossimilmente com o seu depoimento prestado em Juízo, alegando ser usuário.*

De suma importância relatar a Vossa Excelência, que o acusado não possui nenhuma condenação ou responde algum outro processo por Tráfico de Drogas, que possa estigmatiza-lo como traficante. Vale ressaltar que o mesmo recebe uma pensão por mês advinda de seu genitor, conforme relatado em seu depoimento.

Enfim, conforme o que foi supramencionado a Defesa requer que se faça homenagem ao Princípio In dubio Pro Réu e **ABSOLVA** o Sr. XXXXXXXXX das acusação imposta prevista no artigo 33 da Lei

11.343/2006, **DESCCLASSIFICANDO** a conduta do agente para o artigo 28 da Lei 11.343/2006.

III) DOS PEDIDOS

A vista do exposto, requer:

- A) **ABSOLVIÇÃO** do Sr. XXXXXXXXX da acusação imposta prevista no artigo 33 da Lei 11.343/2006, **DESCCLASSIFICANDO** a conduta do agente para o artigo 28 da Lei 11.343/2006.

- B) Caso seja contrário o entendimento de Vossa Excelência, seja reconhecida e aplicada a **CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA** esculpida no artigo 33, § 4º da Lei 11.343/2006;

- C) Seja concedido o direito de **APELAR EM LIBERDADE**, nos termos do artigo 283 do CPP, por preencher os requisitos objetivos para tal benefício, ato que se revestirá na mais lúcida decisão, haja vista que se fará **JUSTIÇA!**

Neste termos, insta pelo deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO

Nº DA OAB

Memoriais escritos

Conceito: como o próprio nome diz, memoriais significa fazer uma lembrança de tudo o que foi falado no processo, são as alegações finais em forma de memoriais.

Finalidade: influenciar a decisão do magistrado.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMO (A) SENHOR (A) DOUTOR (A) JUÍZ (A) DE
DIREITO DA VARA ____ CRIMINAL DA COMARCA
DE XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX – XX.**

Ação Penal nº. 0000-00.0000.000.0000 – Código: 000000

Acusado: XXXXXXXXXXXXXXXX

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, já
qualificado nos autos em epígrafe, por intermédio de seu procurador que
abaixo subscreve, vem, respeitosamente, à honrosa presença de Vossa
Excelência, apresentar **MEMORIAIS ESCRITOS**, com fulcro no artigo
403, § 3º do Código de Processo Penal, nos seguintes termos:

1) DA SÍNTESE PROCESSUAL

O Ministério Público, ofereceu denúncia em desfavor do
acusado, na qual imputou a prática do crime descritos no artigo 157, §2º,
incisos I e II do Código Penal (fls. 04/05).

Posteriormente, foi determinado a citação do acusado para apresentar defesa preliminar constantes nos autos (fls. 62/63), sendo após recebida a denúncia e designada audiência de instrução e julgamento.

A audiência se realizou, sendo inquirida 6 (Seis) testemunhas, bem como o interrogatório do acusado (fls. 88 e 97; mídia de fl. 90 e 102).

Após audiência de instrução e julgamento abriu-se prazo para apresentação dos memoriais escritos pelas partes. O Ministério Público requereu a procedência da denúncia em desfavor do acusado no incurso das sanções dos artigos no artigo 157, §2º, incisos I e II do Código Penal (fls. 103 a 111).

É o sucinto relatório.

II) DO MÉRITO

A) Da Primariedade do Acusado e Confissão espontânea prescrito no artigo 65, inciso III, alínea d.

O acusado ostenta os predicados de primariedade e bons antecedentes, em consonância com a certidão de Antecedentes Criminais (fls 55). Neste íterim, não será agravada a pena no quantum maior que a prevista em lei.

O acusado ouvido em juízo confessou espontaneamente que praticou o fato descrito na denúncia, justificando estar passando por dificuldades financeiras para o sustento da sua família, todavia, alega estar muito arrependido do que fez, conforme depoimento nas fls. 102.

Diante disso, faz jus ao benefício da confissão espontânea já pacificada em nosso país conforme artigo 65, III, “d”, senão vejamos:

Art. 65. São circunstâncias que sempre atenuam a pena:

...

III. Ter o agente:

...

d) confessado espontaneamente, perante a autoridade, a autoria do crime;

Assim, o acusado preenche os dois requisitos (confessado a prática do crime e perante a autoridade) para a atenuante da pena, vez que trata de direito público subjetivo.

Neste sentido segue a jurisprudência do TJ/MT:

AÇÃO PENAL - FURTO QUALIFICADO - FLAGRANTE - CONFISSÃO - PROCEDÊNCIA - ADMISSIBILIDADE - CONTINUIDADE DELITIVA - INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA - NECESSIDADE - INCIDÊNCIA DO PRIVILÉGIO DO ART. 155, § 2º, DO CP - INCOMPATIBILIDADE COM A QUALIFICADORA - APELO PROVIDO PARCIALMENTE - DECISÃO UNÂNIME. A confissão espontânea da autoria do crime, pronunciada voluntariamente, ou não, pelo réu, perante a autoridade pública, atua como circunstância que sempre atenua. (Ap 84177/2007, DES. JOSÉ JURANDIR DE LIMA, TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL, Julgado em 01/09/2008, Publicado no DJE 15/09/2008).

APELAÇÃO CRIMINAL - FURTO QUALIFICADO - ARTIGO 155, § 4º, IV, DO CP - E FALSIDADE IDEOLÓGICA CONSISTENTE NA EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS “FRIAS” PARA ACOBERTAR O TRANSPORTE DA RES FURTIVA - EM CONCURSO MATERIAL - PRETENDIDA ABSOLVIÇÃO POR INSUBSISTÊNCIA DA CONFISSÃO NA FASE POLICIAL E INCONSISTÊNCIA DAS PROVAS DOS AUTOS - RECONHECIMENTO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA RELATIVA AO CRIME DE FALSO - INADMISSIBILIDADE DE ABSOLVIÇÃO - AUTORIA E MATERIALIDADE DO FURTO QUALIFICADO SOBEJAMENTE COMPROVADAS - MANTIDA A CONDENAÇÃO - PROVIDO O APELO PARA RECONHECER A ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA RELATIVA AO CRIME DE FALSIDADE. Deve ser mantida a condenação por crime de furto qualificado pelo concurso de duas ou mais pessoas, quando alicerçada na confissão dos acusados perante a autoridade policial e corroborada pelas provas testemunhais colhidas em Juízo. A confissão espontânea da autoria do crime, perante a autoridade policial ou em juízo, é circunstância que sempre atenua a pena, ex vi do artigo 65, III, “d” do CP. Seu reconhecimento é obrigatório e não faculdade do juiz. As circunstâncias, agravante da reincidência e atenuante da confissão espontânea, quando presentes simultaneamente, devem ser compensadas, anulando-se reciprocamente. (Ap 4621/2001, DES. DONATO FORTUNATO OJEDA, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Julgado em 27/06/2001, Publicado no DJE 11/10/2001)

Vale mencionar que cabível a compensação entre a atenuante da confissão espontânea e a agravante da reincidência, senão vejamos:

APELAÇÃO CRIMINAL – TENTATIVA DE ROUBO SIMPLES (ART. 157, “CAPUT”, C/C ART. 14, II, DO CP) – SENTENÇA CONDENATÓRIA – IRRESIGNAÇÃO DA ACUSAÇÃO – PLEITO DE AFASTAMENTO DA COMPENSAÇÃO DA AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA COM A ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA – IMPOSSIBILIDADE – COMPENSAÇÃO ADEQUADA – RÉU NÃO MULTIRREINCIDENTE – DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM RECURSO REPETITIVO E COM PRECEDENTES DESTA CÂMARA CRIMINAL – RECURSO NÃO PROVIDO. É cabível a compensação entre a atenuante da confissão espontânea e a agravante da reincidência porque o apelado não é multirreincidente, ostenta apenas uma condenação com trânsito em julgado. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.341.370/MT, submetido ao procedimento do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/2008-STJ, pacificou o entendimento no sentido de ser cabível a compensação entre as referidas circunstâncias. (Ap 172445/2015, DES. JUVENAL PEREIRA DA SILVA, TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL, Julgado em 03/02/2016, Publicado no DJE 17/02/2016)

Por fim, verificado a primariedade e a confissão espontânea do acusado feito perante Vossa Excelência, requer a pena base no mínimo legal, bem como o regime menos gravoso de cumprimento de pena.

B) Da Majoração da pena em 1/3 (um terço), precedente da súmula 443 do STJ.

A súmula 443 do STJ traz em seu escopo a seguinte redação, verbis:

Súmula 443 - O aumento na terceira fase de aplicação da pena no crime de roubo circunstanciado exige fundamentação concreta, não sendo suficiente para a sua exasperação a mera indicação do número de majorantes.

Neste sentido, a súmula deixa claro que não é motivo de justicar o aumento da proporção ao mínimo se o réu incidir em mais de uma hipótese de majorante descrita no parágrafo 2º do Artigo 157 do Código Penal. Ou seja, no caso *in tela*, o acusado responde por duas majorantes, neste sentido, a mera indicação do número de majorante não é viável para aplicação do aumento de proporção.

Considerando o acusado ser primário, ajudar a justiça com a confissão, bem como, os bons antecedentes, o mesmo faz jus do quantum mínimo.

Logo, segue o julgado do HC nº 34.658 – SP, vejamos:

HABEAS CORPUS Nº 34.658 - SP (2004/0046115-4) PENAL. HABEAS CORPUS . ROUBO DUPLAMENTE MAJORADO. AUMENTO DA PENA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL EM VIRTUDE DE DUAS MAJORANTES ESPECÍFICAS. FUNDAMENTAÇÃO. Tendo em vista o disposto no parágrafo único do art. 68 e do parágrafo 2º do art. 157, ambos do CP, o aumento de pena, acima do patamar mínimo, pela ocorrência de duas majorantes específicas, deve ser motivado não apenas pela simples constatação da existência das mesmas, como o foi na espécie, mas sim com base nos dados concretos em que se evidenciou o fato criminoso (Precedentes desta Corte e do Pretório Excelso). Writ parcialmente concedido, a fim determinar seja refeita a dosimetria da pena em primeiro grau, aplicando-se, se assim entender, as majorantes do 2º do art. 157 do Código Penal, desde que fundamentadamente, em observância ao disposto no art. 68 do mesmo diploma. Writ concedido ex officio , a fim de estender os efeitos desta decisão ao co-réu José Carlos da Conceição Júnior.

Por fim, a menção ao parágrafo único do artigo 68, de acordo com o qual, no concurso de causas de aumento ou de diminuição, pode o juiz limitar-se a um só aumento ou a uma só diminuição, prevalecendo, todavia, a causa que mais aumente ou diminua. A interpretação que deve ser feita, para o STJ, é de que o juiz pode limitar-se a um só aumento ou não, desde que para tanto haja no caso razões que justifiquem o maior aumento ou a maior diminuição.

III - DO PEDIDO

Por fim, diante do exposto, requer:

- A) Seja reconhecida a primariedade e a confissão espontânea do acusado feito perante Vossa Excelência, aplicando pena base no mínimo legal, bem como o regime menos gravoso de cumprimento de pena.
- B) Seja majorado a pena na proporção de 1/3 (um terço) conforme predente da súmula 443 do Superior Tribunal de Justiça.
- C) Seja concedido o direito de **APELAR EM LIBERDADE**, nos termos do artigo 283 do CPP, por preencher os requisitos objetivos para tal benefício.

Nestes Termos, pede e espera deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO

Nº DA OAB

Memoriais escritos

Conceito: como o próprio nome diz, memoriais significa fazer uma lembrança de tudo o que foi falado no processo, são as alegações finais em forma de memoriais.

Finalidade: influenciar a decisão do magistrado.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUÍZ DE DIREITO
DA _____ VARA CRIMINAL DA COMARCA
DE XXXXXXXXXXXXXXXX – XXXXXXXX.**

Ação Penal nº. 0000-00.0000.000.0000 – Código: 000000

Acusado: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, já
qualificado nos autos em epígrafe, por intermédio de seu procurador que
abaixo subscreve, vem, respeitosamente, à honrosa presença de Vossa
Excelência, apresentar **MEMORIAIS ESCRITOS**, com fulcro no artigo
57, caput, da Lei 11.343/2006, e artigo 403, § 3º do Código de Processo
Penal, nos seguintes termos:

1) DA SÍNTESE PROCESSUAL

O Ministério Público, ofereceu denúncia em desfavor do
acusado, na qual imputou a prática do crime descritos no artigo 157, §3
(parte final) do Código Penal c/c artigo 29 do CP, com aplicabilidade do
artigo 244-B do ECA (fls. 04/08).

Posteriormente, foi determinado a citação dos acusados para
apresentar resposta acusação constantes nos autos (fls. 200/201), sendo após

recebida a denúncia e designada audiência de instrução e julgamento (fls. 203/2015 e 220/221).

A audiência se realizou, sendo inquirida 5 (cinco) testemunhas, 3 (três) informantes, bem como o interrogatório dos demais acusados, tendo em vista, sido aplicado a revelia ao acusado XXXXXXXXXX (fls. 97; mídia de fl. 101).

Após audiência de instrução e julgamento abriu-se prazo para apresentação dos memoriais escritos pelas partes. O Ministério Público requereu a procedência da denúncia em desfavor do acusado no incurso descrito no artigo 157, §3 (parte final) do Código Penal c/c artigo 29 do CP, com aplicabilidade do artigo 244-B do ECA (fls. 04/08).

É o sucinto relatório.

II) DO MÉRITO

A) DA AUSÊNCIA DO ELEMENTO SUBJETIVO DO TIPO DOLO, NA PARTICIPAÇÃO DE XXXXXXXXXX NOS DELITOS ORA LHE IMPUTADOS.

Inicialmente a acusação deve ser certa como uma operação matemática, clara como a luz do dia, assim não restando qualquer dúvida para uma condenação, logo não provocando qualquer injustiça.

Narra a denúncia que no dia 00 de XXXXXX de 0000, na rua XXXXXX, nº 00 no Bairro XXXXXXXX em XXXXXXXXXX - XX, XXXXXXXXXX, XXXXXXXXXX (menor) e XXXXXXXXXX, teriam em unidade de desígnios e divisão de tarefas com XXXXXXXXXX, XXXXXXXXXX e XXXXXXXXXX, subtraído para si ou para outrem, coisa alheia móvel, mediante emprego de violência com disparo de arma de fogo, ceifando a vida da vítima XXXXXXXXXX.

A atual acusação contra o Sr. XXXXXXXX é de enorme gravidade, tendo que ser analisada em seus detalhes, para que busque uma condenação ou absolvição seguindo restritamente a legalidade.

Neste contexto, insta mencionar que na fase judicial a versão apresentada pelo corréu XXXXXXXXXXXX (confesso) coteja com a apresentada na fase policial (apenso sigiloso) se corrobora com a prestada em juízo, **negando qualquer participação de XXXXXXXXXXXX no crime**, vejamos:

“... Juiz: Quem forneceu a arma? Acusado: A arma quem forneceu eu não sei. Quem entregou pra mim foi o XXXXXXXX”.

Insta mencionar que até o representante do MP, reconheceu que o acusado XXXXXXXX manteve-se firme em seu depoimento em sede inquisitorial **negando ciência e participação no delito ora lhe imputado.**

O que corrobora com tal negativa prestada pelo Sr. XXXXXXXXXXXX é que **nenhum dos acusados afirmaram que agiram em conluio com o Sr. XXXXXXXX**, e que sequer conheciam o mesmo, tão somente sendo conhecido pelo correu XXXXX (namorado de sua sobrinha), o qual disse que pegou a arma com ele, mas sem falar para que seria. Isso confirmado em juízo.

Em que pese o PC XXXXXXXX ter relatado que o XXXXXXXXXXXX teria confessado (informalmente) que sabia que arma seria utilizada para o crime, não há nos autos sequer menção desse episódio. O que temos, **são as declarações colhidas na fase policial que o Sr. XXXXXXXX nega ter ciência de que o XXXXXXXX teria a intenção de cometer algum delito com a arma.**

É cediço **que a condição de Policial lhe dá presunção de fé pública, todavia, tal presunção é relativa.** Ou seja, não pode aceitar que uma declaração como a realizada pelo PC em fase judicial contrarie as provas dos autos. **Não há nos autos nenhuma prova de que o acusado**

XXXXXXXXXXXXXX tenha “confessado informalmente” que tinha ciência que a arma seria utilizada em crime, sequer foi mencionado tal fato no relatório policial constantes nas fls. 86/92.

Tanto é, que quando XXXXXXXXXXXX foi devolver a arma para o acusado, o mesmo não aceitou pegá-la porque suspeitou que houvessem cometido crime com o instrumento.

A jurisprudência dos Tribunais pátrios são assentes no sentido de que é necessário haver o dolo para a configuração do crime ora imputado ao Sr. XXXXXXXXXXXX, leiamos;

DECISÃO: ACORDAM os integrantes da 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto. EMENTA: APELAÇÃO CRIME. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. ARTIGO 16, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO IV, DA LEI 10.826/03. RECEPÇÃO. ARTIGO 180, CAPUT, DO CP. PARCIALMENTE PROCEDENTE. INSURGÊNCIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DE PRIMEIRO GRAU. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO QUANTO AO PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO COM NUMERAÇÃO SUPRIMIDA. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE MATERIALIDADE. NÃO ACOLHIMENTO. PROVA SUFICIENTE AO ÉDITO CONDENATÓRIO. LAUDO DE EXAME DE ARMA DE FOGO QUE ATESTA A INEFICIÊNCIA PARA EFETUAR DISPAROS. IRRELEVÂNCIA. CRIME DE MERA CONDUTA. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL DOS TRIBUNAIS SUPERIORES. CONDENAÇÃO MANTIDA. RECEPÇÃO. **DÚVIDA QUE SE VERGA EM FAVOR DO APELADO. PROVA COLHIDA NA FASE JUDICIAL DANDO CONTA DE MERO EMPRÉSTIMO DO BEM QUE**

DESCONHECIA SER OBJETO DE CRIME.
DOLO AUSENTE. ABSOLVIÇÃO
CONFIRMADA. RECURSO DESPROVIDO.

(TJPR - 2ª C.Criminal - AC - 1366087-6 - Curitiba - Rel.: Laertes Ferreira Gomes - Por maioria - - J. 30.07.2015)

(TJ-PR - APL: 13660876 PR 1366087-6 (Acórdão), Relator: Laertes Ferreira Gomes, Data de Julgamento: 30/07/2015, 2ª Câmara Criminal, Data de Publicação: DJ: 1644 09/09/2015).

Diante disso, requer que seja **ABSOLVIDO** o acusado **XXXXXXXXXXXXX** ante a incerteza dos elementos probatórios acostados nos autos que o mesmo teria ciência que a arma o qual emprestou ao namorado de sua sobrinha, corréu XXXXXXXXX, seria utilizada para cometer o delito ora lhe imputado. Outrossim, o mesmo sequer tinha ciência de que o menor (XXXXXXXXXXXXX) participaria diretamente na ação criminosa, tendo em vista, que conforme se depreende dos autos, o menor e XXXXXXXXX não se conheciam.

B) DA COOPERAÇÃO DOLOSAMENTE DISTINTA NO CRIME DESCRITO NA EXORDIAL ACUSATÓRIA EM RELAÇÃO AO ACUSADO WEVERTON REGES ANTE A AUSÊNCIA DO DOMÍNIO DO FATO E DESÍGNIOS DE VONTADES DISTANTES EM RELAÇÃO A DOS CORRÉUS CONFESSOS.

Vossa Excelência, se por ventura em sua análise aos autos encontrar respaldo para a condenação do Sr. XXXXXXXXXXXXXXXX, ou seja, se entender que o mesmo tenha agido com dolo (ciência e mais vontade) de emprestar a arma para o roubo, necessário sopesar que o que se extrai do autos de forma evidente é que o acusado não contribuiu diretamente para o lamentável episódio que ceifou a vida de XXXXXXXXXXXXXXXX, e nem tinha como prever tal resultado, uma vez o crime de latrocínio se faz necessário o dolo direto do agente, marcado pelo específico fim de agir com *animus necandi* para apropriar-se da res furtiva, leiamos o posicionamento do saudoso Luis Flávio Gomes;

“Cabe notar que o excesso do executor que atua distintamente revela o que se chama de substituição do dolo. Inicialmente o dolo está dirigido a um resultado. O executor excessivo substitui o dolo (por conta própria) e o orienta para outro resultado, mais grave”.

Vossa Excelência, na mesma linha de raciocínio pondera Rogério Grecco que:

“Verifica-se, pela redação do § 2º do art. [29](#) do [Código Penal](#), a quebra da chamada teoria monista ou unitária, na qual a mesma infração penal é distribuída por todos aqueles que concorrem para a sua prática, sejam autores ou partícipes.

Pelo que se deduz do mencionado parágrafo, o legislador pretendeu punir os concorrentes nos limites impostos pela finalidade de sua conduta, ou seja, se queria concorrer para o cometimento de determinada infração penal, se o seu dolo era voltado no sentido de cooperar e praticar determinado crime, não poderia responder pelo desvio subjetivo de conduta atribuído ao autor executor”.

Segue o entendimento jurisprudencial de nossos Tribunais pátrios que coaduna com a tese de cooperação dolosamente distinta ante a ausência do domínio do fato por parte do acusado XXXXXXXXXXXXXX, levantada pela Defesa para o caso concreto, leiamos;

TJMG – Apelação Criminal 1.0480.04.064220-3/001.
"Ementa: Penal – Crime contra o patrimônio – Latrocínio – Desclassificação – Roubo majorado pelo

concurso de pessoas – Participação em crime menos grave – Reconhecimento – Necessidade – Nova dosimetria da reprimenda. Para configuração do delito de *latrocínio*, faz-se necessária a conjugação do *animus necandi* com o *animus furandi*. **No caso de concurso de pessoas, imprescindível também um desdobramento psicológico da conduta de um agente na do outro, de forma que o domínio do fato pertença aos vários intervenientes. Ausentes esses elementos, bem como a previsibilidade do resultado morte, não há que se falar em latrocínio, avaliando-se qual a conduta que o agente efetivamente acreditava participar.** V.v Des. rel. Hélcio Valentim: Penal – Latrocínio – Cooperação dolosamente distinta – Inocorrência – Execução da vítima pelo co-autor – Irrelevância – Resultado morte que se atribui a título de preterdolo – Previsibilidade do resultado mais gravoso em assalto praticado por pessoa violenta, contra idoso e em local ermo – Recurso improvido" *DJE* 11.08.2006.

Cito ainda o entendimento de nosso Egrégio Superior Tribunal de Justiça, leiamos;

RECURSO ESPECIAL. PROCESSO PENAL. TRIBUNAL DO JÚRI. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA

²⁸³/STF.CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AUSÊNCIA DE NULIDADE ABSOLUTA NA QUESITAÇÃO. PARTICIPAÇÃO DE CRIME MENOS GRAVE. NÃO CONTRADIÇÃO ENTRE OS QUESITOS. DESCLASSIFICAÇÃO. JUIZ NATURAL. PRESIDENTE DO TRIBUNAL DO JÚRI. MATÉRIA NÃO ARGUIDA NO MOMENTO OPORTUNO. PRECLUSÃO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. *PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF* .

[...]

2. O reconhecimento, pelo Conselho de Sentença, da participação da recorrente para a prática do delito

doloso contra a vida, indicando ao executor o local onde se encontrava a vítima e fornecendo a arma de fogo, **não constitui óbice à conclusão de que quis participar de delito menos grave, em atenção ao disposto no artigo 29, § 2º, do Código Penal, que prevê exceção à teoria monista no concurso de pessoas ao tratar do desvio subjetivo de conduta ou da denominada cooperação dolosamente distinta** .

[...]

6. Recurso especial não conhecido. Habeas corpus concedido de ofício para cassar o acórdão recorrido no ponto em que anulou o julgamento da recorrente pelo Tribunal do Júri.

(REsp n. 1.501.270/PR, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 23/10/2015).

Segue o entendimento em outro atual precedente;

PENAL. PROCESSO PENAL. AGENTE CONDENADO PELO CRIME DE LATROCÍNIO TENTADO. TRIBUNAL DE JUSTIÇA, DIANTE DOS ELEMENTOS FÁTICO-PROBATÓRIOS, RECONHECE A COOPERAÇÃO DOLOSAMENTE DIVERSA. ART. 29, § 2º, DO CP. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O CRIME DE ROUBO, MAJORADO PELO EMPREGO DE ARMA E CONCURSO DE PESSOAS, COM AUMENTO DA PENA EM METADE, EM FACE DA PREVISIBILIDADE DO RESULTADO MAIS GRAVE, DECORRENTE DO RECONHECIMENTO DA COOPERAÇÃO DOLOSAMENTE DISTINTA. POSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE DESVIO SUBJETIVO DE UM DOS CONCORRENTES. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS JULGADOS RECORRIDO E PARADIGMA. 1. O resultado morte está no

desdobramento causal dos fatos inerentes ao tipo penal de latrocínio, previsto no art. 157, § 3º, do Código Penal, quando há vontade livre e consciente de matar para obter a res furtiva, ou para assegurar-lhe a posse ou a impunidade do agente. 2. O contexto fático delineado no acórdão recorrido indica que a situação é diversa, na qual a vítima não apresentou qualquer resistência quando da ocorrência do delito, ao contrário, prontamente atendeu às ordens dadas pelos seus algozes, retirando-se do veículo. 3. **Nesse momento, os desígnios dos agentes se distanciaram, porquanto somente um dos acusados teve a intenção de matar, independentemente da consumação do crime de roubo já ter se efetivado.** 4. Portanto, não há como imputar, no presente caso, o resultado morte (na forma tentada), como uma simples subsunção dos fatos constantes dos autos ao tipo penal previsto no art. 157, § 3º, do Código Penal, sem considerar que o animus do acusado era e permaneceu, durante todo o curso dos fatos, o de rem sibi habendi, mas cujo resultado morte era admitido somente em razão da necessidade de se garantir a posse da res furtiva ou para o fim de assegurar a impunidade do crime, ambos decorrentes de uma possível resistência da vítima. 5. **Diante disso, a melhor interpretação, no presente caso, considerando o substrato fático-probatório dos autos, da forma como delineado no acórdão recorrido, foi a da subsunção aos tipos penais previstos nos arts. 29, § 2º, segunda parte, e 157, §§ 2º e 3º, do Código Penal.** 6. Recurso especial improvido. (STJ - REsp: 1687614 SP 2017/0189847-4, Relator: Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Data de Julgamento: 06/03/2018, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 14/03/2018).

Vossa Excelência, com a data vênia, **mas o raciocínio que deve ser utilizado e o mais correto, não somente porque consiste no mais**

favorável ao acusado (princípio da interpretação mais benéfica), mas também porque encerra a utilização do critério da especialidade da norma, como forma de resolução da aparente antinomia, uma vez que doutrinariamente o crime de latrocínio é preterdoloso.

Vale ressaltar Vossa Excelência que o que ora se discute, consistente no fato de o resultado mais grave ter sido, efetivamente, provocado pelo dolo do executor (corrêus confessos conformes mídia nas fls. 255/256), restando ao acusado XXXXXXXXXXXX, caso lhe fosse previsível esse resultado, não o crime na modalidade preterdolosa, contudo, afastado em razão da cooperação dolosamente distinta.

Para finalizarmos o entendimento, aponto que os desígnios dos agentes se distanciaram, porquanto somente os acusados que estavam no local do crime, seguiram a vítima até a sua casa e abordaram-na, em seguida disparando contra a mesma levando a óbito (fls. 04/08) tiveram a intenção de matar, sem qualquer vontade ou participação para a consumação do latrocínio (animus necandi + furandi) do acusado XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, que sequer quis pegar a arma novamente, conforme restou fartamente provado nos autos pelos depoimentos dos policiais e corrêus.

III) DA DOSIMETRIA DA PENA

Se Vossa Excelência, por ventura em sua análise aos autos encontrar respaldo para a condenação do Sr. XXXXXXXXXXXX, ou seja, se entender que o mesmo tenha agido com dolo (ciência e mais vontade) de emprestar a arma para o roubo, **necessário reconhecer a tese da CONDUTA DOLOSAMENTE DISTINTA como supramencionada**, aplicando-lhe a norma do art. 29, § 2.º, do Código Penal.

Partindo da pena do crime de roubo (4 a 10 anos) aumentando-a pelo uso de arma de fogo e concurso de pessoas (1/6). Tão somente.

Todavia, se Vossa Excelência entender que houve a previsibilidade do resultado mais grave pelo acusado XXXXXXXXXXXX, faz-

se incidir a causa de aumento de metade da pena do crime que desejou praticar (roubo majorado), em homenagem a regra do art. 29, § 2.º, segunda parte final.

Então aplicar-se uma reprimenda que pode variar entre 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses a 7 (sete) anos e 6 (seis) meses de reclusão, no regime semiaberto para cumprimento de pena, tendo em vista, **a sua primariedade fls.177**, nos termos do artigo 33, §2, alínea B. Devendo ser absolvido do crime capitulado no artigo 244-B do ECA, pois não se comprovou que o Sr. XXXXXXXXXXXX conhecia o menor que participou da ação criminosa.

IV) DOS PEDIDOS

A vista do exposto, requer:

A) Seja **ABSOLVIDO** o acusado **XXXXXXXXXXXXXXXXXX** do crime previsto do crime descritos no artigo 157, §3 (parte final) do Código Penal c/c artigo 29 do CP, com aplicabilidade do artigo 244-B do ECA (fls. 04/08), haja vista a obscuridade, incertezas, dubiedade da atual Ação Penal, ante a **AUSÊNCIA DO ELEMENTO SUBJETIVO DO TIPO DOLO, NA PARTICIPAÇÃO NOS DELITOS ORA LHE IMPUTADOS.**

B) Caso seja contrário o entendimento de Vossa Excelência, que seja **RECONHECIDA** a tese defensiva da **DA COOPERAÇÃO DOLOSAMENTE DISTINTA NO CRIME DESCRITO NA EXORDIAL ACUSATÓRIA EM RELAÇÃO AO ACUSADO XXXXXXXXXXXX ANTE A AUSÊNCIA DO DOMÍNIO DO FATO E DESÍGNIOS DE VONTADES DISTANTES EM RELAÇÃO A DOS CORRÉUS CONFESSOS.**

C) No que tange a dosimetria da pena e aplicação da pena, se reconhecido a prática do crime ora descrito na exordial acusatória, que lhe seja aplicado o disposto no art. 29, § 2.º, do Código Penal, sendo o

regime semiaberto para cumprimento de pena, tendo em vista, **a sua primariedade fls.177**, nos termos do artigo 33, §2, alínea B.

D) Seja concedido o direito de **APELAR EM LIBERDADE**, nos termos do artigo 283 do CPP, por preencher os requisitos objetivos para tal benefício, ato que se revestirá na mais lúcida decisão, haja vista que se fará JUSTIÇA!

Neste termos, pede e espera deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Memoriais escritos

Conceito: como o próprio nome diz, memoriais significa fazer uma lembrança de tudo o que foi falado no processo, são as alegações finais em forma de memoriais.

Finalidade: influenciar a decisão do magistrado.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUÍZ DE DIREITO
DA VARA _____ CRIMINAL DA COMARCA
DE XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX – XXXXXXXXXXXX.**

Ação Penal nº. 0000-00.0000.000.0000 – Código: 000000

Acusado: XXXXXXXXXXXXXXXX

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, já
qualificado nos autos em epígrafe, por intermédio de seu procurador que

abaixo subscreve, vem, respeitosamente, à honrosa presença de Vossa Excelência, apresentar **MEMORIAIS ESCRITOS**, com fulcro no artigo 403, § 3º do Código de Processo Penal, nos seguintes termos:

1) DA SÍNTESE PROCESSUAL

O Ministério Público, ofereceu denúncia em desfavor do acusado, na qual imputou a prática do crime descritos nos artigos 33 da Lei Antitóxicos e o artigo 12 da lei 10.826/03.

Posteriormente, foi determinado a citação do acusado para apresentar defesa preliminar constantes nos autos, sendo após recebida a denúncia e designada audiência de instrução e julgamento.

A audiência se realizou, sendo inquirida testemunhas, bem como o interrogatório do acusado.

Após audiência de instrução e julgamento abriu-se prazo para apresentação dos memoriais escritos pelas partes. O Ministério Público requereu a procedência da denúncia em desfavor do acusado no incurso das sanções supracitadas.

É o sucinto relatório.

II) DO MÉRITO

A) DA MATERIALIDADE

A Defesa do Sr. XXXXXXXXXXXXXXXX coteja com o MP no que tange a materialidade do crime, pois restou sua comprovação sem sombras de dúvidas através do APFD, Termo de Exibição e Apreensão, Boletim de Ocorrência, Laudo Pericial, bem como pelos depoimentos prestados durante a instrução processual.

B) DA AUTORIA

Quanto a acusação de tráfico de drogas:

Conforme a confissão espontânea do acusado que encontra guarida nas demais provas dos autos a Defesa reconhece que houve o cometimento do referido crime, corroborando com o pedido de condenação no mínimo legal (ante a confissão espontânea), bem como a aplicação da redução da pena de 1/6 a 2/3 esculpida no art. 33 §4, da lei de Antitóxicos.

Quanto a acusação de posse de munição de uso permitido:

Em que pese a confissão espontânea do acusado de ter em sua posse a referida munição, a Defesa entende com supedâneo no recente julgado pela Corte Superior do STF no RHC 143.449/MS, publicada no dia 26/09/2017, que condená-lo por ter em sua posse apenas 1 (uma) munição, sem qualquer risco a segurança pública e a paz social, tendo em vista que está desacompanhada de arma de fogo, bem como restou claro que o acusado encontrou na beira do rio, ou seja, não houve a pretensão do mesmo em colocar em risco o corpo social.

Vale ressaltar que por unanimidade de votos, a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal (STF) trancou ação penal proposta pelo Ministério Público do Mato Grosso do Sul pela posse irregular de uma munição de revólver calibre 22. A decisão foi tomada no julgamento do Recurso Ordinário em Habeas Corpus (RHC) 143449, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski.

Leiamos:

“Não é possível vislumbrar, nas circunstâncias, situação que exponha o corpo social a perigo, uma vez que a única munição apreendida, guardada na residência do acusado e desacompanhada de arma de fogo, por si só, é incapaz de provocar qualquer lesão à

incolumidade pública” (RHC 143.449/MS, j. 26/09/2017).

Nesse compasso, a Defesa requer a Vossa Excelência, que absolva o acusado dessa imputação delituosa, sopesando a vossa r. sentença pelos princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

C) Da atenuante da confissão espontânea, conforme artigo 65, III, alínea “d”, do código penal:

Inicialmente necessário expor considerações a serem feitas acerca da aplicação da pena.

Apesar da própria Exposição de motivos do CPP, ao falar sobre provas, dizer categoricamente que a própria confissão do acusado não constitui, fatalmente, prova plena de sua culpabilidade. Logo, a confissão felizmente não é a rainha da prova, como no processo inquisitório, não sendo mais buscada a todo custo.

E continua Aury Lopes Jr. demonstrando o valor da confissão no contexto probatório, senão vejamos:

“A confissão deve ser analisada no contexto probatório, não de forma isolada, mas sim em conjunto com a prova colhida, de modo que, sozinha, não justifica um juízo condenatório, mas, por outro lado, quando situada na mesma linha da prova produzida, em conformidade e harmonia, poderá ser valorada pelo juiz na sentença”.

Neste contexto, por ser tratar de direito do acusado na aplicação da pena, a confissão espontânea da autoria do crime, alinhada com as provas já produzidas, é circunstância que atenua a pena.

O artigo 65, III, alínea “d”, do Código Penal, traz em seu escopo o referido direito, vejamos:

Circunstâncias atenuantes

Art. 65 - São circunstâncias que sempre atenuam a pena:

....

III - ter o agente:

...

d) confessado espontaneamente, perante a autoridade, a autoria do crime;

Em depoimento em sede judicial, o acusado confessou a prática do crime, assim auxiliando a justiça e a busca da verdade real.

Os Tribunais pátrio é uníssono em admitir a aplicação da atenuante da confissão espontânea, in verbis:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 544 DO CPC. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. ATENUANTE. APLICAÇÃO. OBRIGATORIEDADE. PRECEDENTES. 1. O art. 544 do CPC determina que o agravo de instrumento deve ser julgado monocraticamente pelo relator. 2. A atual jurisprudência deste Superior Tribunal é no sentido de que, mesmo que o réu tenha sido preso em flagrante e a confissão apenas corroborado com a verdade dos fatos, a atenuante da confissão, por sua natureza objetiva, deve ser reconhecida e aplicada na segunda fase da individualização da pena. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ - AgRg no Ag: 1141719 MS 2009/0084201-3, Relator: Ministro OG FERNANDES, Data de Julgamento: 27/09/2011, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 05/10/2011) PENAL. HABEAS CORPUS. LATROCÍNIO. DOSIMETRIA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA.

*APLICAÇÃO DA ATENUANTE.
OBRIGATORIEDADE. PRECEDENTES DESTE
TRIBUNAL. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.*

*1. Eventual constrangimento ilegal na aplicação da pena, passível de ser sanado por meio de habeas corpus, depende, necessariamente, da demonstração inequívoca de ofensa aos critérios legais que regem a dosimetria da resposta penal, de ausência de fundamentação ou de flagrante injustiça. 2. Configura-se a confissão tão-somente pelo reconhecimento em Juízo da autoria do delito, sendo irrelevante que ela tenha sido espontânea, bastando que ajude a embasar o decreto condenatório. Ressalva do ponto de vista do relator. 3. Declarada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, na sessão de 23/2/06 (HC 82.959/SP), a inconstitucionalidade incidental do art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/90, que veda a progressão de regime nos casos de crimes hediondos e a eles equiparados, afastado restou o óbice à execução progressiva da pena. 3. Ordem parcialmente concedida para, reconhecendo a atenuante da confissão, redimensionar a pena imposta e, de ofício, fixar o regime inicialmente fechado para cumprimento da reprimenda (STJ - HC: 82859 MS 2007/0108436-8, Relator: Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Data de Julgamento: 11/11/2008, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: <!-- DTPB: 20081201
 --> DJe 01/12/2008).*

Vale mencionar que, a confissão serve até de compensação no caso de reincidência para aplicação da pena, sendo uníssono tal entendimento.

Por fim, configurado a atenuante da confissão, resta então a obrigatoriedade de aplicação por parte do Estado-Juiz.

D) Da causa de diminuição da pena prevista no parágrafo 4º, do artigo 33 da lei 11.343/2006.

Eminente julgador, em que pese a autoria do crime configurada, por meio da confissão espontânea, cabe o exame das condições que se desenvolveu tal conduta, afim de que seja evitado que o acusado seja colocado em situação de desvantagem, logo resta configurada o tráfico privilegiado, conforme artigo 33, § 4º da Lei 11.343/2006, o que resta a diminuição da pena.

Vejamos o texto do referido artigo 33, § 4º da Lei 11.343/2006:

"§ 4.º Nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, vedada a conversão em penas restritivas de direitos, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa."

Logo Excelência, como se percebe na juntada da folha de antecedentes criminais, o acusado é réu primário e não integra organização criminosa, diante disso faz jus a aplicação da causa de diminuição de pena.

Nessa quadra é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

NEGATIVA DE APLICAÇÃO DA MINORANTE DO ART. 33, § 4º DA LEI DE DROGAS E A NECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO EM DADOS CONCRETOS. O magistrado não pode deixar de aplicar a minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 se utilizando exclusivamente dos elementos descritos no núcleo do referido tipo penal para concluir que o réu se dedicava à atividade criminosa. O art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 prevê a aplicação de causa especial de diminuição de pena ao agente de crime de tráfico que tenha bons

antecedentes, seja réu primário, não se dedique a atividades criminosas nem integre organização criminosa. Para que se negue a aplicação da referida minorante em razão do exercício do tráfico como atividade criminosa, deve o juiz basear-se em dados concretos que indiquem tal situação, sob pena de toda e qualquer ação descrita no núcleo do tipo ser considerada incompatível com a aplicação da causa especial de diminuição de pena. Precedente citado: REsp 1.085.039-MG, DJe 28/9/2009. HC 253.732-RJ, Rel. Min. Jorge Mussi, julgado em 6/12/2012.

Por fim, o acusado faz jus a causa de diminuição de pena esculpida no artigo 33, § 4º da Lei de Drogas, por tudo que foi exposto acima.

III) DOS PEDIDOS

A vista do exposto, requer:

- D) Seja **ABSOLVIDO** o acusado **XXXXXXXXXXXXXXXXXX** do crime capitulado no artigo 12 da Lei 10.826/03 ora lhe imputado, pelas circunstâncias do fato que se amoldam na recente decisão da Corte do Supremo Tribunal Federal.
- E) Seja reconhecida e aplicada a **ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA**, prescrito no artigo 65, III, alínea “d” do Código Penal em favor do acusado.
- F) Seja reconhecida e aplicada a **CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA** esculpida no artigo 33, § 4º da Lei 11.3433/2006.
- G) Seja concedido o direito de **APELAR EM LIBERDADE**, nos termos do artigo 283 do CPP, por preencher os requisitos objetivos

para tal benefício, ato que se revestirá na mais lúcida decisão, haja vista que se fará **JUSTIÇA!**

Neste termos, insta pelo deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Memoriais escritos

Conceito: como o próprio nome diz, memoriais significa fazer uma lembrança de tudo o que foi falado no processo, são as alegações finais em forma de memoriais.

Finalidade: influenciar a decisão do magistrado.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUÍZ DE DIREITO
DA VARA _____ CRIMINAL DA COMARCA
DE XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX – XXXXXXXX.**

RÉU PRESO!

Ação Penal nº. 0000-00.0000.000.0000 – Código: 000000

Acusado: XXXXXXXXXXXXXXXX

XXXXXXXXXXXXXXXXXX, já qualificado nos autos em epígrafe, por intermédio de seu procurador que abaixo subscreve, vem, respeitosamente, à honrosa presença de Vossa Excelência, apresentar **MEMORIAIS ESCRITOS**, com fulcro no artigo 403, § 3º do Código de Processo Penal, nos seguintes termos:

1) DA SÍNTESE PROCESSUAL

O Ministério Público, ofereceu denúncia em desfavor do acusado, na qual imputou a prática do crime descritos nos artigos 171, caput e 171, c/c artigo 14, inc. II todos do Código Penal.

Posteriormente, foi determinado a citação do acusado para apresentar defesa preliminar constantes nos autos, sendo após recebida a denúncia e designada audiência de instrução e julgamento.

A audiência se realizou, sendo inquirida testemunhas, bem como o interrogatório do acusado.

Após audiência de instrução e julgamento abriu-se prazo para apresentação dos memoriais escritos pelas partes. O Ministério Público requereu a procedência da denúncia em desfavor do acusado no incurso das sanções supracitadas.

É o sucinto relatório.

II) DO MÉRITO

E) DA MATERIALIDADE

A Defesa do Sr. XXXXXXXXXXXXXXX reconhece que houve a materialidade do crime, pois restou sua comprovação sem sombras de dúvidas através do APFD, Termo de Exibição e Apreensão, Boletim de Ocorrência, Laudo Pericial, bem como pelos depoimentos prestados durante a instrução processual.

F) DA AUTORIA

Quanto ao fato 01:

Conforme a confissão espontânea do acusado que encontra guarida nas demais provas dos autos a Defesa reconhece que houve o cometimento do referido crime, corroborando com o pedido de condenação no mínimo legal (ante a confissão espontânea).

Quanto ao fato 02:

Diante da negativa de autoria sobre a tentativa do crime por parte do acusado, a Defesa ao analisar os autos, verifica que não indícios suficientes para uma condenação, tendo em vista que se trata da mesma vítima, o que demonstra que houve uma preparação do estado de flagrante justamente para prender o acusado que já tinha em sua posse a Televisão (fruto do primeiro crime).

Resta comprovado no depoimento constantes nas fls. 14/15 a intenção da vítima em apenas prender o acusado, leiamos:

“QUE XXXXXXXXXXXX após a “transferência” enviou uma mensagem para buscar o aparelho; QUE o declarante foi com seu irmão e seu padrasto para encontrar XXXXXX; Que ao encontra-lo o seguraram até a Polícia Militar chegar).

Segue o entendimento sumulado no que tange ao flagrante preparado:

"(...) 2. Crime impossível (Súmula 145): não ocorrência, no caso. O fato como descrito na denúncia amolda-se ao que a doutrina e a jurisprudência tem denominado flagrante esperado, dado que dele não se extrai que o paciente tenha sido provocado ou induzido à prática do crime." (HC [86066](#), Relator Ministro Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, julgamento em 6.9.2005, DJ de 21.10.2005)

Aplica-se ao caso em comento mesmo sendo a vítima a causadora do estado de flagrante.

G) Da atenuante da confissão espontânea, conforme artigo 65, iii, alínea “d”, do código penal:

Inicialmente necessário expor considerações a serem feitas acerca da aplicação da pena.

Apesar da própria Exposição de motivos do CPP, ao falar sobre provas, dizer categoricamente que a própria confissão do acusado não constitui, fatalmente, prova plena de sua culpabilidade. Logo, a confissão felizmente não é a rainha da prova, como no processo inquisitório, não sendo mais buscada a todo custo.

E continua Aury Lopes Jr. demonstrando o valor da confissão no contexto probatório, senão vejamos:

“A confissão deve ser analisada no contexto probatório, não de forma isolada, mas sim em conjunto com a prova colhida, de modo que, sozinha, não justifica um juízo condenatório, mas, por outro lado, quando situada na mesma linha da prova produzida, em conformidade e harmonia, poderá ser valorada pelo juiz na sentença”.

Neste contexto, por se tratar de direito do acusado na aplicação da pena, a confissão espontânea da autoria do crime, alinhada com as provas já produzidas, é circunstância que atenua a pena.

O artigo 65, III, alínea “d”, do Código Penal, traz em seu escopo o referido direito, vejamos:

Circunstâncias atenuantes

Art. 65 - São circunstâncias que sempre atenuam a pena:

....

III - ter o agente:

...

d) confessado espontaneamente, perante a autoridade, a autoria do crime;

Em depoimento em sede judicial, o acusado confessou a prática do crime, assim auxiliando a justiça e a busca da verdade real.

Os Tribunais pátrio é uníssono em admitir a aplicação da atenuante da confissão espontânea, in verbis:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 544 DO CPC. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. ATENUANTE. APLICAÇÃO. OBRIGATORIEDADE. PRECEDENTES. 1. O art. 544 do CPC determina que o agravo de instrumento deve ser julgado monocraticamente pelo relator. 2. A atual jurisprudência deste Superior Tribunal é no sentido de que, mesmo que o réu tenha sido preso em flagrante e a confissão apenas corroborado com a verdade dos fatos, a atenuante da confissão, por sua natureza objetiva, deve ser reconhecida e aplicada na segunda fase da individualização da pena. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ - AgRg no Ag: 1141719 MS 2009/0084201-3, Relator: Ministro OG FERNANDES, Data de Julgamento: 27/09/2011, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 05/10/2011)

PENAL. HABEAS CORPUS. LATROCÍNIO. DOSIMETRIA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. APLICAÇÃO DA ATENUANTE. OBRIGATORIEDADE. PRECEDENTES DESTE TRIBUNAL. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. 1. Eventual constrangimento ilegal na aplicação da pena, passível de ser sanado por meio de habeas corpus, depende, necessariamente, da demonstração inequívoca de ofensa aos critérios legais que regem a dosimetria da resposta penal, de ausência de fundamentação ou de flagrante injustiça. 2. Configura-se a confissão tão-somente pelo reconhecimento em Juízo da autoria do delito, sendo irrelevante que ela tenha sido espontânea, bastando que ajude a embasar o decreto condenatório. Ressalva do ponto de vista do relator. 3. Declarada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, na sessão de

*23/2/06 (HC 82.959/SP), a inconstitucionalidade incidental do art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/90, que veda a progressão de regime nos casos de crimes hediondos e a eles equiparados, afastado restou o óbice à execução progressiva da pena. 3. Ordem parcialmente concedida para, reconhecendo a atenuante da confissão, redimensionar a pena imposta e, de ofício, fixar o regime inicialmente fechado para cumprimento da reprimenda (STJ - HC: 82859 MS 2007/0108436-8, Relator: Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Data de Julgamento: 11/11/2008, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: <!-- DTPB: 20081201
 --> DJe 01/12/2008).*

Vale mencionar que, a confissão serve até de compensação no caso de reincidência para aplicação da pena, sendo uníssono tal entendimento.

Por fim, configurado a atenuante da confissão, resta então a obrigatoriedade de aplicação por parte do Estado-Juiz.

III) DOS PEDIDOS

A vista do exposto, requer:

- H) Seja **ABSOLVIDO** o acusado **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX** do crime de 171, c/c artigo 14, inc II do CP ora lhe imputado, haja vista a obscuridade, incertezas, dubiedade da atual Ação Penal.
- I) Seja reconhecida e aplicada a **ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA**, prescrito no artigo 65, III, alínea “d” do Código Penal em favor do acusado para a acusação da prática penal constantes no artigo 171 caput do CP.
- J) Seja concedido o direito de **APELAR EM LIBERDADE**, nos termos do artigo 283 do CPP, por preencher os requisitos objetivos para tal benefício, ato que se revestirá na mais lúcida decisão, haja vista que se fará **JUSTIÇA!**

Neste termos, insta pelo deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DE ADVOGADO
Nº DA OAB

Memoriais escritos

Conceito: como o próprio nome diz, memoriais significa fazer uma lembrança de tudo o que foi falado no processo, são as alegações finais em forma de memoriais.

Finalidade: influenciar a decisão do magistrado.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUÍZ DE DIREITO DA
____ VARA CRIMINAL DA COMARCA
DE XXXXXXXXXXXXXXXX – XXXXXXXXX.**

Ação Penal nº. 0000-00.0000.000.0000 – Código: 000000

Acusado: XXXXXXXXXXXXXXXX

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, já
qualificado nos autos em epígrafe, por intermédio de seu procurador que
abaixo subscreve, vem, respeitosamente, à honrosa presença de Vossa
Excelência, apresentar **MEMORIAIS ESCRITOS**, com fulcro no artigo
57, caput, da Lei 11.343/2006, e artigo 403, § 3º do Código de Processo
Penal, nos seguintes termos:

1) DA SÍNTESE PROCESSUAL

O Ministério Público, ofereceu denúncia em desfavor do
acusado, na qual imputou as práticas dos crimes descritos no artigo 33,
caput, e 35 da Lei Federal 11.343/2006 (fls. 04/05).

Posteriormente, foi determinado a citação dos acusados para
apresentar defesa preliminar constantes nos autos (fls. 69/70), sendo após
recebida a denúncia e designada audiência de instrução e julgamento.

A audiência se realizou, sendo inquirida 5 (cinco) testemunhas,
bem como o interrogatório do acusado (fls. 97; mídia de fl. 101).

Após audiência de instrução e julgamento abriu-se prazo para
apresentação dos memoriais escritos pelas partes. O Ministério Público
requereu a procedência da denúncia em desfavor dos acusados no incurso
das sanções dos artigos no artigo 33, caput, e 35 da Lei Federal 11.343/2006
(fls. 112 a 123).

É o sucinto relatório.

II) DO MÉRITO

A) Da inconsistência do conjunto probatório, dúbil, frágil, sem certeza, em relação ao acusado na prática de tráfico de drogas.

Inicialmente a acusação deve ser certa como uma operação matemática, clara como a luz do dia, assim não restando qualquer dúvida para uma condenação, logo não provocando qualquer injustiça.

No atual cenário brasileiro criminal, estamos em constantes modificações, seja para uma prisão como para a liberdade, recentemente tivemos uma mitigação do princípio da inocência por parte do Supremo Tribunal Federal, admitindo assim a prisão após julgamento de recurso na 2º instância.

Essas mudanças têm ligações diretas na sociedade e no direito, porém frente a acusação não há qualquer relatividade, ela deve ser certa, sem resta qualquer dúvida, não admitindo assim abusos, estes que eram constantes anterior a nossa Carta Magna de 1988.

Vivemos em um Estado de direitos, e não de abusos, onde o ser humano é tratado em diversas convenções de direitos humanos, como um ser de direitos, respeito e essencial a sociedade.

Uma condenação sem certezas, só nos fazem retroagir a períodos que ora podemos denominar como obscuros e lamentáveis, todavia, com nossa atual lex mater, esta trouxe diversas direitos e garantias fundamentais, e neste momento do processo penal, devemos analisa-los de forma legal, e restrito não cabendo qualquer interpretação diferente do que nossa Constituição Federal nos aplica.

A atual acusação contra o Sr. XXXXXXXXXXXX é de enorme gravidade, tendo que ser analisada em seus detalhes, para que busque uma condenação ou absolvição seguindo restritamente a legalidade.

Neste contexto, insta mencionar que a mesma versão apresentada pelo Sr. XXXXXXXXXXX na fase policial (fls. 20) se corrobora com a prestada em juízo, vejamos:

“... Juiz: São verdadeiras essas acusações? Acusado: Não. “... Os rapazes foram em casa mesmo, um

*inclusive tá com as peças que era pra ser reformada”..
“O segundo foi entregar puffs” “ Na verdade eu não
vendi drogas para eles”..*

Insta mencionar que até o representante do MP, reconheceu que o acusado manteve-se firme em seu depoimento a todo instante (fls.115), o que de nos leva a reconhecer que a veracidade em seus argumentos, pois em nenhum momento entrou em contradição.

Outrossim, vale deixar claro que quando questionado pelo M.Mº se ele tinha alguma coisa haver com a droga ele responde categoricamente que era usuário, conforme depreende-se de seu interrogatório.

B) Da não associação para o tráfico de drogas.

Não há liame subjetivo entre os acusados no caso em deslinde, haja vista, não haver provas suficientes quanto a autoria de participação da acusada Sra. XXXXXXXXX.

A própria testemunha XXXXXXXX, alega não conhecer a Sra. XXXXXXXXX:

“... Juiz: E a XXXXXXXXX? Testemunha: Não, ela eu não conheço...”

Quando perguntada em juízo se vendia drogas, a mesma respondeu:

(...) Juiz: são verdadeiras essas acusações que eu acabei de narrar pra senhora? Acusada: não senhor.

A policia entrou pra dentro de casa pedindo arma e droga, aí quando o XXXXX falou, não tem arma e a droga que tem é pra meu uso (...)

Juiz: a droga não era sua? Acusada: não (...) Pra falar a verdade pro senhor eu nem tinha conhecimento que essa droga tava lá, eu tinha conhecimento que ele é usuario (...) Juiz: e a senhora tava vendendo a droga? Acusada: não, nunca vendi droga, eu tenho uma empresa. Juiz: e ele? Acusada: tambem nunca tive conhecimento que ele vendesse (...)

Por tanto, os depoimentos são coerentes e indicam a não participação da Sra. XXXXXXXXXXXX no crime ora imputado.

Com a devida vênia Vossa Excelência, injusto seria se com base em suposições (alegado pelo representante do MP) achar liame entre a conduta praticada pelo Sr. XXXXXXXXXXXX e participação da Sra. XXXXXXXXXXXX, porque não há provas concretas que liguem a prática associativa para o delito. Somente com uma interpretação extensiva dos fatos e baseada em suposições que levaria um nexó entre resultado praticado pelo Sr. XXXXXXXXXXXX e uma participação da Sra. XXXXXXXXXXXX.

Ademais, o entendimento de nosso Egrégio Tribunal é no sentido de que para configurar a associação para o crime, tem que haver o animus permanente e estável. Vejamos:

***RECURSO DE APELAÇÃO CRIMINAL – SENTENÇA
CONDENATÓRIA PELOS CRIMES DE TRÁFICO DE
ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO EM
CONCURSO MATERIAL – RECURSO DEFENSIVO CONJUNTO DE
AMBOS OS RÉUS – 1) PLEITO ABSOLUTÓRIO SUBSIDIADO
PELO DE DESCLASSIFICAÇÃO DO TRÁFICO DE
ENTORPECENTES PARA O DELITO USO – PROCEDÊNCIA
PARCIAL – MATERIALIDADE E AUTORIA DO CRIME DE
TRÁFICO SUFICIENTEMENTE DEMONSTRADAS – PALAVRAS
COERENTES DOS POLICIAIS QUE INCLUSIVE JÁ CONHECIAM
UM DOS RÉUS PELA PRÁTICA DA TRAFICÂNCIA -
TESTEMUNHOS POLICIAIS HARMÔNICOS COM O RESTANTE
DO ACERVO PROBATÓRIO – INVIABILIDADE DA ABSOLVIÇÃO
PELO CRIME DE TRÁFICO OU MESMO DESCLASSIFICAÇÃO
PARA O USO – 1.1) FRAGILIDADE PROBATÓRIA COM RELAÇÃO
AO CRIME DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO – ABSOLVIÇÃO
QUE SE IMPÕE EM RELAÇÃO A ESTE DELITO – 2)
REDIMENSIONAMENTO DE OFÍCIO DAS PENAS-BASES PARA
GUARDAREM PROPORCIONALIDADE COM A ÚNICA
CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL NEGATIVADA E DA FRAÇÃO DE
DIMINUIÇÃO PELO ARTIGO 33, § 4.º DA LEI N.º 11.343/2006
ORIGINARIAMENTE ESTABELECIDO NO PATAMAR MÍNIMO
SEM QUALQUER FUNDAMENTAÇÃO – 3) CONSEQUENTE
READEQUAÇÃO DOS REGIMES DE CUMPRIMENTO DAS PENAS
DE AMBOS OS RÉUS PARA O ABERTO E SUBSEQUENTE
SUBSTITUIÇÃO DAS PENAS PRIVATIVAS DE LIBERDADE POR
RESTRITIVAS DE DIREITO – APELO DEFENSIVO***

PARCIALMENTE PROVIDO COM PROVIDÊNCIAS ADOTADAS EX OFFICIO. 1 - As condições em que se desenvolveu a ação criminosa, as circunstâncias da prisão em flagrante dos apelantes e da apreensão dos entorpecentes, aliadas aos depoimentos prestados pelos policiais, corroborados pelo restante do acervo probatório, tornam devidamente demonstradas a materialidade e autoria do crime de tráfico de entorpecentes e autorizam, por consequência, a prolação de um decreto condenatório, não havendo que se falar em absolvição ou mesmo em desclassificação para o delito de uso; 1.1 - Não comprovado o “animus” permanente e estável para o exercício da traficância, não há que se falar em condenação pelo delito descrito no art. 35 da Lei n.º 11.343/06; 2 - Merecem ser retificadas de ofício as penas-bases fixadas desproporcionalmente com a única circunstância judicial valorada negativamente (circunstâncias do crime sob o aspecto da quantidade e natureza dos entorpecentes apreendidos). Preenchidos os requisitos legais necessários à obtenção do benefício constante no art. 33, § 4.º da Lei de Drogas, por serem primários, de bons antecedentes, não integrarem organização criminosa, tampouco tratarem-se de pessoas dedicadas à prática de crimes, sobretudo por serem tecnicamente primários, torna-se imperiosa a sua incidência na fração máxima de 2/3, uma vez que a fração mínima de 1/6 aplicada na sentença não veio acompanhada de qualquer fundamentação legal; 3 - Por decorrência natural e lógica dos novos quantitativos de penas devem os regimes iniciais de cumprimento das penas serem retificados para o aberto, ex vi do artigo 33, § 2.º, c do Código Penal, bem como substituídas as penas privativas de liberdade por restritivas de direitos, uma vez preenchidos os requisitos do artigo 44 do Código Penal, com comunicação urgente ao MM. Juízo da Execução. (Ap 177190/2015, DES. GILBERTO GIRALDELLI, TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL, Julgado em 24/02/2016, Publicado no DJE 03/03/2016).

Mister deixar claro, que no caso em deslinde, não há provas que sustentem tal assertiva para uma condenação do acusado por associação ao tráfico de drogas.

C) Da desclassificação de tráfico para uso e a diminuição da pena

É sabido que em nosso sistema acusatório caberá o ônus da prova da imputação à acusação e não ao réu a prova da sua inocência. O acusado alega ser usuário, confirmado pelo depoimento de sua convivente Sra. XXXXXXXXXXXX:

“...Juiz: a droga não era sua? Acusada: não (...) Pra falar a verdade pro senhor eu nem tinha conhecimento que essa droga tava lá, eu tinha

conhecimento que ele é usuário...”

Nesse sentido, entende os tribunais pátrio:

TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ABSOLVIÇÃO. POSSIBILIDADE. DEPOIMENTOS CONTRADITÓRIOS DE POLICIAIS. ÚNICA PROVA. CONJUNTO PROBATÓRIO DUVIDOSO E INSUBSISTENTE. MEROS INDÍCIOS. INSUFICIÊNCIA PARA EMBASAR A CONDENAÇÃO. IN DUBIO PRO REO. ABSOLVIÇÃO DECRETADA. RECURSO PROVIDO. - Não se pode condenar ninguém como traficante com base em meras suposições. A gravidade do crime exige prova cabal e perfeita, de modo que, inexistindo esta nos autos, impõe-se seja decretada a absolvição, em observância ao princípio in dubio pro reo. - A simples probabilidade de autoria, tratando-se de mera etapa da verdade, não constitui certeza por si só. - Recurso provido. (TJ-MG - APR: 10024131061038001 MG, Relator: Doorgal Andrada, Data de Julgamento: 08/01/2014, Câmaras Criminais / 4ª CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 14/01/2014)

Outrossim, cabe aduzir que o acusado não pratica, na realidade, o comércio de substancias entorpecente. A verdade é que o acusado, sendo usuário e não comerciante de drogas, é vítima dos que lucram com o mercado do tráfico, desse sistema destruidor das drogas que assola cada vez mais o país e o mundo.

Ademais, o ora acusado deve ser submetido a tratamento médico adequado, nos termos do § 7º do art. 28, a fim de que possa se livrar do vício.

Portanto, mister a desclassificação do tipo penal imputado ao acusado do art. 33 para o art. 28 da lei em comento,

III) DOS PEDIDOS

A vista do exposto, requer:

A) Seja **ABSOLVIDO** o acusado Sr. XXXXXXXX dos crimes ora imputados, haja vista a obscuridade, incertezas, dubiedade da atual Ação Penal, que apenas demonstra uma acusação sem qualquer indício probatório

contundente de que o acusado tenha participado da prática delitiva em conluio com a Sra. XXXXXXXXXXXX.

B) Haja a **DESCCLASSIFICAÇÃO** do crime, do artigo [33](#) da Lei [11.343/06](#), para a do artigo [28](#), por demonstrar que o acusado não é traficante de drogas e sim usuário e a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

C) Caso entendimento contrário do requerimento supra, seja reconhecida e aplicada a **CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA** esculpida no artigo 33, § 4º da Lei 11.3433/2006;

D) Seja concedido o direito de **APELAR EM LIBERDADE**, nos termos do artigo 283 do CPP, por preencher os requisitos objetivos para tal benefício, ato que se revestirá na mais lúcida decisão, haja vista que se fará JUSTIÇA!

Neste termos, pede e espera deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Memoriais escritos

Conceito: como o próprio nome diz, memoriais significa fazer uma lembrança de tudo o que foi falado no processo, são as alegações finais em forma de memoriais.

Finalidade: influenciar a decisão do magistrado.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMO (A) SENHOR (A) DOUTOR (A) JUÍZ (A) DE
DIREITO DA ____ VARA CRIMINAL DA COMARCA DE
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX - XX.**

Ação Penal nº. 0000-00.0000.000.0000 – Código: 000000.

Acusados: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX E XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, já qualificados nos autos em epígrafe, por intermédio de seu procurador que abaixo subscreve, vem, respeitosamente, à honrosa presença de Vossa Excelência, apresentar **MEMORIAIS ESCRITOS**, com fulcro no artigo 57, caput, da Lei 11.343/2006, e artigo 403, § 3º do Código de Processo Penal, nos seguintes termos:

2) DA SÍNTESE PROCESSUAL

O Ministério Público, ofereceu denúncia em desfavor dos acusados, na qual imputou as práticas dos crimes descritos no artigo 33, caput, e 35 da Lei Federal 11.343/2006 (fls. 04/05).

Posteriormente, foi determinado a citação dos acusados para apresentar defesa preliminar constantes nos autos (fls. 42/43), sendo após recebida a denúncia e designada audiência de instrução e julgamento.

A audiência se realizou, sendo inquirida 3 (três) testemunhas, bem como o interrogatório dos acusados (fls. 72/74 e 84/88).

Após audiência de instrução e julgamento abriu-se prazo para apresentação dos memoriais escritos pelas partes. O Ministério Público requereu a procedência da denúncia em desfavor dos acusados no incurso das sanções dos artigos no artigo 33, caput, e 35 da Lei Federal 11.343/2006 (fls. 93 a 111).

É o sucinto relatório.

II) DO MÉRITO

A) Da inconsistência do conjunto probatório, dúbil, frágil, sem certeza, em relação a participação do acusado XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX.

Inicialmente a acusação deve ser certa como uma operação matemática, clara como a luz do dia, assim não restando qualquer dúvida para uma condenação, logo não provocando qualquer injustiça.

No atual cenário brasileiro criminal, estamos em constantes modificações, seja para uma prisão como para a liberdade, recentemente tivemos uma mitigação do princípio da inocência por parte do Supremo Tribunal Federal, admitindo assim a prisão após julgamento de recurso na 2º instância.

Essas mudanças têm ligações diretas na sociedade e no direito, porém frente a acusação não há qualquer relatividade, ela deve ser certa, sem resta qualquer dúvida, não admitindo assim abusos, estes que eram constantes anterior a nossa Carta Magna de 1988.

Vivemos em um Estado de direitos, e não de abusos, onde o ser humano é tratado em diversas convenções de direitos humanos, como um ser de direitos, respeito e essencial a sociedade.

Uma condenação sem certezas, só nos fazem retroagir a períodos que ora podemos denominar como obscuros e lamentáveis, todavia, com nossa atual lex mater, esta trouxe diversas direitos e garantias fundamentais, e neste momento do processo penal, devemos analisa-los de forma legal, e restrito não cabendo qualquer interpretação diferente do que nossa Constituição Federal nos aplica.

A atual acusação contra o Sr. XXXXXXXX é de enorme gravidade, tendo que ser analisada em seus detalhes, para que busque uma condenação ou absolvição seguindo restritamente a legalidade.

Neste contexto, insta mencionar que a mesma versão apresentada pelo Sr. XXXXXXXX na fase policial (fls. 21/22) se corrobora com a prestada em juízo, vejamos:

(..)

Insta mencionar que até o representante do MP, reconheceu que o acusado manteve-se firme em seu depoimento a todo instante (fls....), o que de nos leva a reconhecer que a veracidade em seus argumentos, pois em nenhum momento entrou em contradição.

Outrossim, vale deixar claro que quando questionado pelo M.Mº se ele tinha alguma coisa haver com a droga ele responde categoricamente que não, conforme depreende-se de seu interrogatório.

Ademais, a testemunha o Policial XXXXXXXXXXXX, quando inquirido relatou que a droga foi encontrada na casa do irmão dele, ou seja, do XXXXXXXX, e que o Sr. XXXXXXXX estava na casa da irmã deles. Conforme depreende-se do depoimento;

(..) A droga foi encontrado na casa do irmão dele, so que ele possivelmente, naquele momento, o irmao dele não conseguiu assumir, dizendo que era do outro.(...) Promotor: na casa de quem qui foi encontrado? Testemunha: XXXXXXXX.

Por tanto Vossas Excelências a própria testemunha alega que a droga foi encontrada na posse do Sr. XXXXXXXX e não do Sr. XXXXXXXX, e que o Sr. XXXXXXXX no calor da emoção acabou dizendo que a droga era do seu irmão. Conforme verifica-se no interrogatório na fase policial, o Sr. XXXXXXXX disse para a autoridade policial que apenas falou que a droga era do seu irmão XXXXXXXX, porque ele já tinha passagem por tráfico de drogas, e teria sido uma forma de escapar pela tangente, todavia, acabou por complicar o irmão com tal assertiva inicial, mas que se retratou perante a autoridade policial e ratificou em juízo que o irmão XXXXXXXX em nada tem envolvimento com essa acusação de tráfico de drogas, apenas o ajudou na discussão com o Sr. XXXXXXXX. Conforme (fls. 22 e 106). Vejamos o depoimento do Sr. XXXXXXXX;

“(...) Juiz: são verdadeiras essas acusações? Acusado: a droga, sim, da droga eu tinha pra mim, a droga era minha, eu tinha comprado a droga porque antes de ser preso, quando eu era mais novo um pouco... Eu experimentei a maconha e comecei a usar (...) Eu tinha a droga sim em casa guardada, mas não pra trafico (...) Pro meu uso proprio, pra mim usar.

(...) Essa droga eu comprei la em XXXXXXXXXXXX, num posto la mas não sei falar pro senhor quem é (...).

Na fase policial o Sr. XXXXXXXXXXXX nas folhas 23 disse:

“(...) Que trabalhou juntamente com XXXXXXXX; que foi na casa de XXXXXXXX para cobrar dele 04 diárias que ele lhe devia... Que XXXXXXXX disse que não tinha dinheiro... Que o irmão dele chegou na discussão.. “

Por tanto Vossas Excelências os depoimentos tanto na fase policial e judicial cotejam a verossimilhança com os fatos alegados pelos acusados, ou seja, de que o Sr. XXXXXXXXXX não mantém animus de associação para o tráfico com o Sr. XXXXXXX, haja vista, nem sequer sabia que tinha droga no apartamento que estava hospedado o Sr. XXXXXXXX..

Analisando os autos, não há provas contundentes de que o Sr. XXXXXXX tenha participado para o tráfico no caso em deslinde, pois a droga não foi encontrada em sua posse, ademais as versões desde a fase policial até em juízo são coerentes entre ambos os acusados e com a informante XXXXXXXX, cotejando com as versões dos policiais que categoricamente afirmaram que a droga estava no quarto do Sr. XXXXXXXX conforme os depoimentos abaixo:

(.....)

Outrossim, não há provas de que o Sr. XXXXXXX ajudou, cooperou ou mesmo tinha a ciência que o Sr. XXXXXXX adquiriu a droga próximo a rodoviária, vale ressaltar que apenas foi encaminhado para a DEPOL por estar acompanhado do Sr. XXXXXXXX, (motivo esse já explicado pelos coerentes depoimentos, ou seja, estava dando carona para o Sr. XXXXXXX, haja vista, que teve que vir para XXXXXXX porque a namorada XXXXXXX veio até a unidade da faculdade para fazer uma prova), e pelo fato de responder a um processo por tráfico de drogas juntamente com o acusado Sr. XXXXXXX no Estado do XXXXXXXX.

Com a devida vênia Vossa Excelência, injusto seria se com base em suposições (alegado pelo representante do MP) achar liame entre a conduta praticada pelo Sr. XXXXXXX e participação do Sr. XXXXXXX, porque não há provas concretas que liguem a prática associativa para o delito. Somente com uma interpretação extensiva dos fatos e baseada em suposições, por estarem já sendo acusados por tráfico, que levaria um nexos entre resultado praticado pelo Sr. XXXXXXX e uma participação do Sr. XXXXXXX. Vejamos o que os nossos Egrégio Tribunais têm entendido acerca do caso em deslinde:

Enfim, conforme o que foi supramencionado a Defesa requer que se faça homenagem ao princípio In dubio Pro Reu e ABSOLVA o Sr. XXXXXXXXXXXXXXXX das acusações impostas previstas no artigo 33 e 35 da Lei 11.343/2006.

B) Da atenuante da confissão espontânea, conforme artigo 65, iii, alínea “d”, do código penal:

Inicialmente necessário expor considerações a serem feitas acerca da aplicação da pena.

Apesar da própria Exposição de motivos do CPP, ao falar sobre provas, dizer categoricamente que a própria confissão do acusado não constitui, fatalmente, prova plena de sua culpabilidade. Logo, a confissão felizmente não é a rainha da prova, como no processo inquisitório, não sendo mais buscada a todo custo.

E continua Aury Lopes Jr. demonstrando o valor da confissão no contexto probatório, senão vejamos:

“A confissão deve ser analisada no contexto probatório, não de forma isolada, mas sim em conjunto com a prova colhida, de modo que, sozinha, não justifica um juízo condenatório, mas, por outro lado, quando situada na mesma linha da prova produzida, em conformidade e harmonia, poderá ser valorada pelo juiz na sentença”.

Neste contexto, por ser tratar de direito do acusado na aplicação da pena, a confissão espontânea da autoria do crime, alinhada com as provas já produzidas, é circunstância que atenua a pena.

O artigo 65, III, alínea “d”, do Código Penal, traz em seu escopo o referido direito, vejamos:

Circunstâncias atenuantes

Art. 65 - São circunstâncias que sempre atenuam a pena:

....

III - ter o agente:

...

d) confessado espontaneamente, perante a autoridade, a autoria do crime;

Em depoimento em sede judicial, o acusado confessou a prática do crime, assim auxiliando a justiça e a busca da verdade real, logo faz jus a citada atenuante:

(citar)

Os Tribunais pátrio é uníssono em admitir a aplicação da atenuante da confissão espontânea, in verbis:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 544 DO CPC. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. ATENUANTE. APLICAÇÃO. OBRIGATORIEDADE. PRECEDENTES. 1. O art. 544 do CPC determina que o agravo de instrumento deve ser julgado monocraticamente pelo relator. 2. A atual jurisprudência deste Superior Tribunal é no sentido de que, mesmo que o réu tenha sido preso em flagrante e a confissão apenas corroborado com a

verdade dos fatos, a atenuante da confissão, por sua natureza objetiva, deve ser reconhecida e aplicada na segunda fase da individualização da pena. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ - AgRg no Ag: 1141719 MS 2009/0084201-3, Relator: Ministro OG FERNANDES, Data de Julgamento: 27/09/2011, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 05/10/2011)

*PENAL. HABEAS CORPUS. LATROCÍNIO. DOSIMETRIA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. APLICAÇÃO DA ATENUANTE. OBRIGATORIEDADE. PRECEDENTES DESTE TRIBUNAL. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. 1. Eventual constrangimento ilegal na aplicação da pena, passível de ser sanado por meio de habeas corpus, depende, necessariamente, da demonstração inequívoca de ofensa aos critérios legais que regem a dosimetria da resposta penal, de ausência de fundamentação ou de flagrante injustiça. 2. Configura-se a confissão tão-somente pelo reconhecimento em Juízo da autoria do delito, sendo irrelevante que ela tenha sido espontânea, bastando que ajude a embasar o decreto condenatório. Ressalva do ponto de vista do relator. 3. Declarada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, na sessão de 23/2/06 (HC 82.959/SP), a inconstitucionalidade incidental do art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/90, que veda a progressão de regime nos casos de crimes hediondos e a eles equiparados, afastado restou o óbice à execução progressiva da pena. 3. Ordem parcialmente concedida para, reconhecendo a atenuante da confissão, redimensionar a pena imposta e, de ofício, fixar o regime inicialmente fechado para cumprimento da reprimenda (STJ - HC: 82859 MS 2007/0108436-8, Relator: Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Data de Julgamento: 11/11/2008, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: <!-- DTPB: 20081201
 --> DJe 01/12/2008)*

Vale mencionar que, a confissão serve até de compensação no caso de reincidência para aplicação da pena, sendo uníssono tal entendimento.

Por fim, configurado a atenuante da confissão, resta então a obrigatoriedade de aplicação por parte do Estado-Juiz.

C) Da causa de diminuição da pena prevista no parágrafo 4º, do artigo 33 da lei 11.343/2006.

Eminente julgador, em que pese a autoria do crime configurada, por meio da confissão espontânea, cabe o exame das condições que se desenvolveu tal conduta, afim de que seja evitado que o acusado seja colocado em situação de desvantagem, logo resta configurada o tráfico privilegiado, conforme artigo 33, § 4º da Lei 11.343/2006, o que resta a diminuição da pena.

Vejamos o texto do referido artigo 33, § 4º da Lei 11.343/2006:

"§ 4.º Nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, vedada a conversão em penas restritivas de direitos, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa."

Neste sentido, vejamos o depoimento do acusado, que afirma que não animus para associação:

(..)

Logo excelência, como se percebe na juntada da folha de antecedentes criminais, o acusado é réu primário e não integra organização criminosa, se faz jus a aplicação da causa de diminuição de pena.

Nessa quadra é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

NEGATIVA DE APLICAÇÃO DA MINORANTE DO ART. 33, § 4º DA LEI DE DROGAS E A NECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO EM DADOS CONCRETOS. O magistrado não pode deixar de aplicar a minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 se utilizando exclusivamente dos elementos descritos no núcleo do referido tipo penal para concluir que o réu se dedicava à atividade criminosa. O art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 prevê a aplicação de causa especial de diminuição de pena ao agente de crime de tráfico que tenha bons antecedentes, seja réu primário, não se dedique a atividades criminosas nem integre organização criminosa. Para que se negue a aplicação da referida minorante em razão do exercício do tráfico como atividade criminosa, deve o juiz basear-se em dados concretos que indiquem tal situação, sob pena de toda e qualquer ação descrita no núcleo do tipo ser considerada incompatível com a aplicação da causa especial de diminuição de pena. Precedente citado: REsp 1.085.039-MG, DJe 28/9/2009. HC 253.732-RJ, Rel. Min. Jorge Mussi, julgado em 6/12/2012.

Por fim, o acusado faz jus a causa de diminuição de pena esculpida no artigo 33, § 4º da Lei de Drogas, por tudo que foi exposto acima.

III) DOS PEDIDOS

A vista do exposto, requer:

- K) Seja **ABSOLVIDO** o acusado Sr. **XXXXXXXXXXXXXXXX** dos crimes ora imputados, haja vista a obscuridade, incertezas, dubiedade da atual Ação Penal, que apenas demonstra uma acusação sem qualquer indício probatório contundente de que o acusado tenha participado da prática delitiva em conluio com o Sr. **XXXXXXXXXXXXXXXX**.
- L) Seja reconhecida e aplicada a **ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA**, prescrito no artigo 65, III, alínea “d” do Código Penal em favor do Sr. **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**;
- M) Seja reconhecida e aplicada a **CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA** esculpida no artigo 33, § 4º da Lei 11.3433/2006;
- N) Seja concedido o direito de **APELAR EM LIBERDADE**, nos termos do artigo 283 do CPP, por preencher os requisitos objetivos para tal benefício, ato que se revestirá na mais lúcida decisão, haja vista que se fará **JUSTIÇA!**

Neste termos, pede e espera deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO

Nº DA OAB

Memoriais escritos

Conceito: como o próprio nome diz, memoriais significa fazer uma lembrança de tudo o que foi falado no processo, são as alegações finais em forma de memoriais.

Finalidade: influenciar a decisão do magistrado.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

EXCELENTÍSSIMO (A) SENHOR (A) DOUTOR (A) JUÍZ (A) DE DIREITO DA _____VARA CRIMINAL DA COMARCA DE XXXXXXXXXXXXXXXX – XX.

Ação Penal nº. 0000-00.0000.000.0000 – Código: 000000

Acusado: XXXXXXXXXXXXXXXX

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, já qualificado nos autos em epígrafe, por intermédio de seu procurador que abaixo subscreve, vem, respeitosamente, à honrosa presença de Vossa Excelência, apresentar **MEMORIAIS ESCRITOS**, com fulcro no artigo 57, caput, da Lei 11.343/2006, e artigo 403, § 3º do Código de Processo Penal, nos seguintes termos:

1) DA SÍNTESE PROCESSUAL

O Ministério Público, ofereceu denúncia em desfavor do acusado, na qual imputou as práticas dos crimes descritos no artigo 15 da Lei Federal 10.826/2003 (fls. 04).

Posteriormente, foi determinado a citação dos acusados para apresentar defesa preliminar constantes nos autos (fls. 55/56), sendo após recebida a denúncia e designada audiência de instrução e julgamento.

A audiência se realizou, sendo inquirida (duas) testemunhas, bem como o interrogatório do acusado e da vítima (fls. 75 e 85; mídia de fl. 75).

Após audiência de instrução e julgamento abriu-se prazo para apresentação dos memoriais escritos pelas partes. O Ministério Público requereu a procedência da denúncia em desfavor dos acusados no incurso das sanções do artigo 15 da Lei Federal 10.826/2003 (fls. 87/92).

É o sucinto relatório.

II) DO MÉRITO

A) Da inconsistência do conjunto probatório, dúbil, frágil, sem certeza, em relação ao acusado na prática de tráfico de drogas.

Inicialmente a acusação deve ser certa como uma operação matemática, clara como a luz do dia, assim não restando qualquer dúvida para uma condenação, logo não provocando qualquer injustiça.

No atual cenário brasileiro criminal, estamos em constantes modificações, seja para uma prisão como para a liberdade, recentemente tivemos uma mitigação do princípio da inocência por parte do Supremo Tribunal Federal, admitindo assim a prisão após julgamento de recurso na 2ª instância.

Essas mudanças têm ligações diretas na sociedade e no direito, porém frente a acusação não há qualquer relatividade, ela deve ser certa, sem resta qualquer dúvida, não admitindo assim abusos, estes que eram constantes anterior a nossa Carta Magna de 1988.

Vivemos em um Estado de direitos, e não de abusos, onde o ser humano é tratado em diversas convenções de direitos humanos, como um ser de direitos, respeito e essencial a sociedade.

Uma condenação sem certezas, só nos fazem retroagir a períodos que ora podemos denominar como obscuros e lamentáveis, todavia, com nossa atual lex mater, esta trouxe diversas direitos e garantias fundamentais, e neste momento do processo penal, devemos analisa-los de forma legal, e restrito não cabendo qualquer interpretação diferente do que nossa Constituição Federal nos aplica.

A atual acusação contra o Sr. XXXXXXXX é de enorme gravidade, tendo que ser analisada em seus detalhes, para que busque uma condenação ou absolvição seguindo restritamente a legalidade.

Neste contexto, insta mencionar que a mesma versão apresentada pelo Sr. XXXXXX na fase policial (fls. 16/17) se corrobora com a prestada em juízo, vejamos:

“juiz: é verdadeira essa acusação que eu acabei de narrar pro senhor? (...) acusado: não (...) aconteceu o seguinte (...) era num domingo, uma hora da tarde, eu tinha comprado um carro dele né, aí (...) nunca achava o recibo desse carro, aí eu peguei e devolvi (...) aí eu fui lá na data que era pra cobrar ele, num tinha o dinheiro ele falo pra mim né, beleza, eu peguei e sai(...)no que ele me viu de novo, quando eu voltei, daí ele entrou pra dentro(...) daí eu soltei uma bomba perto do carro dele, ele num viu (...) aí aconteceu que eu tinha dado tiro (...) juiz: e o tiro que tem no carro? acusado: tem um tiro no carro dele, que ele sempre ia no meu lava jato lava lá num tem, outra pessoa já tinha tentado dá uns tiros nele por causa de dívida, não fui eu que deu esse tiro (...) juiz: o senhor tava armado? acusado: não(...) juiz: e essa arma que foi encontrada lá? acusado: essa arma foi encontrada num terreno baldio (...) não comigo (...)”

Insta mencionar que o acusado manteve-se firme em seu depoimento a todo instante, o que de nos leva a reconhecer que a veracidade em seus argumentos, pois em nenhum momento entrou em contradição.

Ademais, coteja com o depoimento do acusado o depoimentos da própria vítima, ao alegando que não viu o Sr. XXXXXXXXXXXXXXXX portando arma ou atirando no carro:

“(...) promotor: o que aconteceu? vítima: pois é, eu tinha vendido um carro pra ele, aí o carro estragou (...) aí ele quis me devolver, aí eu falei pra ele que eu não teria o dinheiro né no momento pra ta passando pra ele, aí ficou beleza, aí acho que num domingo (...) ele foi na minha casa né, tava meio alcoolizado ele (...) ele falou pra mim de novo que queria o dinheiro né, aí eu falei pra ele que não tinha, era pra ele esperar, aí ele falou então beleza, pegou e saiu, aí demorou um pouco, na hora que eu fui olhar ele tava perto de mim e eu já sai correndo pra dentro de casa, aí eu escutei o barulho(...) aí peguei minha moto e fui pra casa da minha mãe avisar o meu pai (...) aí quando eu cheguei em casa minha mulher já tinha chamado a policia(...)aí a gente seguiu até lá na civil, deu o relato lá né (...) aí na hora que eu cheguei em casa eu vi que meu pneu tava murcho, aí eu fui ver do lado tinha uma bomba lá que ele tinha tacado, aí eu fui tentar tirar a queixa eles falaram que não dava porque já tinha vindo aqui (...) promotor: foi bomba ou foi tiro? sabe me dizer? vítima: foi bomba(...) promotor: e esse revolver, como é que localizou? vítima: eu não vi revolver”.

Mister deixar claro, que no caso em deslinde, não há provas que sustentem tal assertiva para uma condenação do acusado por esse crime ora imputado, haja vista, os depoimentos em sede judicial cotejarem com a verdade.

Art. 155. O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas.

Por tanto, a defesa reque que o Sr. XXXXXXXXXXXXXXXX seja absolvido da acusação ora imputada por falta de provas.

III) DOS PEDIDOS

A vista do exposto, requer:

A) Seja **ABSOLVIDO** o acusado XXXXXXXXXXXXXXXX do crime ora imputados, haja vista a obscuridade, incertezas, dubiedade da atual Ação Penal, que apenas demonstra uma acusação sem qualquer indício probatório contundente de que o acusado tenha participado da prática delitiva.

B) Caso entendimento contrário do requerimento supra, seja reconhecida e aplicada a **CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA** em favor do acusado.

C) Seja concedido o direito de **APELAR EM LIBERDADE**, nos termos do artigo 283 do CPP, por preencher os requisitos objetivos para tal benefício, ato que se revestirá na mais lúcida decisão, haja vista que se fará JUSTIÇA!

Neste termos, pede e espera deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO

Nº DA OAB

Memoriais escritos

Conceito: como o próprio nome diz, memoriais significa fazer uma lembrança de tudo o que foi falado no processo, são as alegações finais em forma de memoriais.

Finalidade: influenciar a decisão do magistrado.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUÍZ DE DIREITO
DA _____ VARA CRIMINAL DA COMARCA
DE XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX – XX.**

PROCESSO nº: 0000-00.0000.000.0000 - Código: 000000.

Acusados: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX e XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

XXXXXXXXXXXXXXXXX e XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX,
já qualificado nos autos em epígrafe, por intermédio de seu procurador que abaixo
subscreve, vem, respeitosamente, à honrosa presença de Vossa Excelência, apresentar
MEMORIAIS ESCRITOS, com fulcro no artigo 403, § 3º do Código de Processo
Penal, nos seguintes termos:

I - DOS FATOS

Muito que bem, inicialmente o paciente foi preso por força do mandado de
prisão acostado nas fls. 168 e 169 destes autos, pela suposta prática do crime descrito
no artigo 121, § 2º, incisos I e IV do Código Penal, fato ocorrido na data de
00/00/0000.

A Denúncia foi recebida em 00/00/0000 (fls. 198).

As respectivas Resposta Acusação foram juntadas às fls. 202/203.

Em audiência foram ouvidas 6 testemunhas, sendo 2 por carta precatória e
o interrogatório dos réus (fls. 269 e 285).

Em sede de memoriais o MP requereu a IMPRONÚNCIA dos acusados (fl.347 a 361).

É o necessário relatório.

II) DO MÉRITO

H) DA MATERIALIDADE

A Defesa dos acusados reconhece que houve a materialidade do crime, pois restou sua comprovação sem sombras de dúvidas através do Boletim de Ocorrência (fls. 20), Laudo Pericial (fl.54/56), certidão de óbito (fls. 53) e Mapa topográfico (fls. 32), bem como pelos depoimentos prestados durante a instrução processual.

I) DA AUTORIA

b.1) Da inconsistência do conjunto probatório, dúbil, frágil, sem certeza, em relação a participação dos acusados.

Inicialmente a acusação deve ser certa como uma operação matemática, clara como a luz do dia, assim não restando qualquer dúvida para uma condenação, logo não provocando qualquer injustiça, mister relatar que dentro de um Estado Democrático de Direito a quem incumbe provar, é o que toma o papel de acusar.

Outrossim Vossa Excelência, nunca é demais ressaltar que vivemos em um Estado de direitos, e não de abusos, onde o ser humano é tratado em diversas convenções de direitos humanos, como um ser de direitos, respeito e essencial a sociedade.

A atual acusação contra os acusados é de enorme gravidade, tendo que ser analisada em seus detalhes, e como Vossa Excelência poderá aferir, a **ABSOLVIÇÃO** do acusados é medida mais justa que se impõe.

Ao ser perguntado pelo MMº, ambos acusados negaram a prática delituosa:

***“JUIZ: entendeu a acusação? Ela é verdadeira?: XXXXX:
Não. Eu não tenho motivo para matar essa pessoa.***

“JUIZ: entendeu a acusação? Ela é verdadeira?: XXXXX: Não. JUIZ: Você conhece a vítima? XXXXXX: Não.

Verifica-se Vossa Excelência que os acusados mantiveram-se firmes em seus depoimentos a todo instante, cotejando com o depoimento prestado em fase policial conforme fls. 189/190, e com os demais depoimentos, tanto a dos Policiais, quanto os próprios familiares e as testemunhas “sem rosto” negaram sequer ter ouvido que tenham sido os acusados os autores do delito, leiamos;

“Defesa: Você ouviu falar se era XXXXXX ou XXXXX os autores do crime? Testemunha “sem rosto”: Não!”

Vossa Excelência, não há como pronunciar os acusados, ante a total ausência de indícios probatórios, e tampouco, com base exclusivamente em testemunhas ouvidas no inquérito policial que padecem de credibilidade, pois sequer compareceram em juízo para confirmar as suas declarações, sem contar, que tais testemunhas versam sobre vários fatos.

Esse é o entendimento de nosso Egrégio Tribunal de Justiça;

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO – HOMICÍDIO QUALIFICADO - (ART. 121, § 2º, INCISOS II, III E IV DO CP) – INDÍCIOS DE AUTORIA INSUFICIENTES PARA SUBMISSÃO DO ACUSADO A JULGAMENTO PERANTE O TRIBUNAL DO JÚRI - AUSÊNCIA DE PROVAS JUDICIAIS - IMPRONÚNCIA - NECESSIDADE - RECURSO PROVIDO.

Muito embora a análise aprofundada dos elementos probatórios seja feita somente pelo Tribunal Popular, não se pode admitir a pronúncia do réu, dada a sua carga decisória, sem lastro probatório colhido em juízo, fundamentada exclusivamente em prova colhida na fase inquisitorial, mormente quando essa prova foi contrariada em juízo.

(RSE 32944/2018, DES. PAULO DA CUNHA, PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Julgado em 24/07/2018, Publicado no DJE 27/07/2018).

Diante disso, a Defesa requer que **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX E XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**, sejam **IMPRONUNCIADOS** do crime ora lhes imputados na exordial acusatória.

III) DOS PEDIDOS

A vista do exposto, requer:

- O) Que **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX E XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**, sejam **IMPRONUNCIADOS** nos termos do artigo 414 do CPP, do crime ora lhes imputados na exordial acusatória, haja vista a obscuridade, incertezas, dubiedade da atual Ação Penal.

Neste termos, insta pelo deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO).

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Memoriais escritos

Conceito: como o próprio nome diz, memoriais significa fazer uma lembrança de tudo o que foi falado no processo, são as alegações finais em forma de memoriais.

Finalidade: influenciar a decisão do magistrado.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUÍZ DE DIREITO DA ____VARA
CRIMINAL DA COMARCA DE XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX – XX.**

RÉU PRESO!

Ação Penal nº. 00000-00.0000.000.0000 – Código: 000000

Acusados: XXXXXXXXXXXXXXXX E XXXXXXXXXXXXXXXX

XXXXXXXXXXXXXXXXX E XXXXXXXXXXXXXXXX, já qualificado nos autos em epígrafe, por intermédio de seu procurador que abaixo subscreve, vem, respeitosamente, à honrosa presença de Vossa Excelência, apresentar **MEMORIAIS ESCRITOS**, com fulcro no artigo 403, § 3º do Código de Processo Penal, nos seguintes termos:

1) DA SÍNTESE PROCESSUAL

O Ministério Público, ofereceu denúncia em desfavor dos acusados, na qual imputou a prática do crime descritos no artigo 33 e 35 da Lei 11.343/2006 e artigo 16, inciso III, da Lei 10.826/03 (fls. 04/05).

Posteriormente, foi determinado a citação do acusado para apresentar defesa preliminar constantes nos autos (fls. 55/56), sendo após recebida a denúncia e designada audiência de instrução e julgamento.

A audiência se realizou, sendo inquirida 3 (três) testemunhas, bem como o interrogatório dos acusados (fls. 84; mídia de fl. 88).

Após audiência de instrução e julgamento abriu-se prazo para apresentação dos memoriais escritos pelas partes. O Ministério Público requereu a procedência da denúncia em desfavor do acusado no incurso das sanções supracitadas.

É o sucinto relatório.

II) DO MÉRITO

J) DA MATERIALIDADE

A Defesa da Sr. **XXXXXXXXXXXXXXXXX** e **XXXXXXXXXXXXXXXXX** reconhece que houve a materialidade do crime, pois restou sua comprovação sem sombras de dúvidas através do APFD. (fl.07), Termo de Exibição e Apreensão (fl.09), Boletim de Ocorrência (fls. 27 e 31/33), Laudo Pericial (fl. 79), bem como pelos depoimentos prestados durante a instrução processual.

K) DA AUTORIA

b.1) Da inconsistência do conjunto probatório, dúbil, frágil, sem certeza, em relação a participação do acusado XXXXXXXXXXXXXXXX.

Inicialmente a acusação deve ser certa como uma operação matemática, clara como a luz do dia, assim não restando qualquer dúvida para uma condenação, logo não provocando qualquer injustiça, mister relatar que dentro de um Estado Democrático de Direito a quem incumbe provar, é o que toma o papel de acusar.

Outrossim Vossa Excelência, nunca é demais ressaltar que vivemos em um Estado de direitos, e não de abusos, onde o ser humano é tratado em diversas convenções de direitos humanos, como um ser de direitos, respeito e essencial a sociedade.

Uma condenação sem certezas, só nos fazem retroagir a períodos que ora podemos denominar como obscuros e lamentáveis, todavia, com nossa atual lex mater, esta trouxe diversas direitos e garantias fundamentais, e neste momento do processo penal, devemos analisa-los de forma legal, e restrito não cabendo qualquer interpretação diferente do que nossa Constituição Federal nos aplica.

A atual acusação contra o Sr. XXXXXXXXX é de enorme gravidade, tendo que ser analisada em seus detalhes, e como Vossa Excelência poderá aferir, a ABSOLVIÇÃO do acusado é medida mais justa que se impõe.

Ao ser perguntado pelo MMº, o acusado respondeu da seguinte forma:

“JUIZ: SÃO VERDADEIRAS ESSAS ACUSAÇÕES? ACUSADO: EU NUNCA TINHA VISTO BOMBA LÁ, EU NUNCA REGISTREI NADA, NUNCA VI NADA, ÚNICA COISA QUE EU VI É A MACONHA PORQUE ELA USA. AÍ EU NUNCA TINHS CIÊNCIA, FUI TER CIENCIA MESMO QUANDO O POLICIAL PEGOU, CHACOALHOU E JOGOU NO CHÃO, QUE AÍ QUI FUI VER AS BOMBAS, NEGOCIO DE BALANÇA, CADERNO, EU NUNCA MEXI, A CASA É DELA, EU NÃO MORAVA LÁ(...) JUIZ: SABIA QUE ELA ERA TRAFICANTE? ACUSADO: NÃO, NÃO SABIA QUE ELA VENDIA”.

Verifica-se Vossa Excelência que o acusado manteve-se firme em seu depoimento a todo instante, cotejando com o depoimento prestado em fase policial conforme fls. 23 e 24, e com os demais depoimentos, tanto a do Policial, aonde ficou claro que a denúncia não se tratava de XXXXXXXXXXXX, quanto da testemunha XXXXXXXXXXXX que alegou em juízo jamais ter visto ou sabido que XXXXXXXXXXXX traficava com XXXXXXXX, e também da acusada XXXXXXXX que assume a mercancia, todavia nega veementemente a participação de XXXXXXXXXXXXXXXX. Leiamos;

“TESTEMUNHA XXXX: ...NA DENÚNCIA SÓ TRATAVA DE XXXXXXXXXXXX E UM HOMEM...”

Vossa Excelência, não há como condenar o acusado, sendo que os próprios Policiais afirmam que a denúncia pairava sobre a pessoa de XXXXXXXXXXXX e de um homem, o qual não foi relatado o nome, pois o denunciante não sabia de quem se tratava. Ora, por consectário lógico, uma vez que a pessoa denuncia a outra, sabe exatamente os nomes de quem está envolvido no ato criminoso, tendo em vista, que o denunciante já sabia o nome de XXXXXXXXXXXX, dificilmente não saberia o nome de XXXXXXXX, que é o irmão da acusada. Vossa Excelência, diante disso, ficamos à mercê de suposições de que esse homem é de fato XXXXXXXXXXXX, pois o mesmo em seu depoimento, e confirmado pela acusada, apenas estava levando a mesma todo dia para o trabalho, tendo em vista que o marido da acusada encontra-se preso.

Seguindo, temos os depoimentos de
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX testemunha no dia dos fatos;

“DEFESA: SABE ME DIZER SE O SENHOR XXXXXXXXXXXX MORAVA COM A XXXXXXXXXXXX? XXXXXXXXXXXX: NÃO. UMA VEZ CHEGUEI A PERGUNTAR E ELA DISSE QUE ELE MORAVA COM A MÃE. DEFESA: VOCÊ JÁ PRESENCIOU O SR. XXXXXXXXXXXX VENDENDO DROGAS? XXXXXXXXXXXX: NÃO. DEFESA: NESSAS VEZES QUE VOCÊ VIU ELE, ELE CHEGOU TE REPASSAR DROGAS AINDA QUE GRATUITAMENTE? XXXXXXXXXXXX: NÃO. NUNCA.”

Fica claro Vossa Excelência que se o Sr. XXXXXXXXXXXX de fato comercializasse drogas, ela teria dito em seu depoimento, assim como disse que XXXXXXXX a repassa gratuitamente, e que repassava para as outras pessoas que geralmente iam na casa dela. A testemunha ocular do fato, coteja verossivelmente com o depoimento do acusado XXXXXXXXXXXX, que nega envolvimento no ato ilícito, e também que estava no quarto e não viu a irmã repassar drogas para o usuário XXXXXXXX.

Vale mencionar que nas fls. 15 de seu depoimento na Delegacia, o usuário XXXXXXXX conduzido no dia pela PC, disse:

“QUE FOI ATÉ A CASA DE XXXXXXXX QUE FICA NA AVENIDA XXXXXXXXXXXX ONDE LÁ COMPROU UMA PEQUENA SUBSTÂNCIA DE MACONHA... QUE NÃO É A PRIMEIRA VEZ QUE O DECLARANTE COMPRA DROGA DE XXXXXXXX..”

MMº, em nenhum momento o usuário cita o nome de XXXXXXXX, nem que comprou dos irmãos e nem que conhece XXXXXXXXXX. Por consectário lógico, se ele comprasse de XXXXXXXXXX e de XXXXXX, iria falar isso para a Policia em duas declarações, todavia, apenas citou XXXXXXXX, e nenhum momento cita a pessoa de XXXXXXXXXX, nem mesmo no dia em que comprou a droga de XXXXXX, o mesmo relata sobre a presença de XXXXXXXX na casa, ou seja, o usuário não viu XXXXXXXX, isso demonstra que as declarações do acusado XXXXXXXX merecem acolhimento, pois declarou que não viu a irmã repassar a droga para o usuário, pois estava no quarto assistindo TV e também que não reside junto com XXXXXXXX.

Por fim, cumpre ressaltar o depoimento de XXXXXXXXXX, que assume o comércio ilícito de drogas e nega qualquer envolvimento com seu irmão, leiamos;

“JUIZ: SÃO VERDADEIRAS ESSAS ACUSAÇÕES? ACUSADA: DOUTOR A DROGA ERA MINHA, EU COMERCIALIZAVA SIM, SÓ QUE OS EXPLOSIVOS ERA DO MEU MARIDO ENTENDEU, EU TINHA CONHECIMENTO DELES MAS NÃO SABIA QUE TAVA DENTRO DA CAIXA DE SOM.

JUIZ: E O SEU IRMÃO? ACUSADA: MEU IRMÃO NÃO TINHA NADA HAVER.

PROMOTORA: ENTÃO DE FATO, O XXXXXXXX ERA USUARIO E ERA SEU CLIENTE? ACUSADA: ERA. JUIZ: ENTÃO A SENHORA NEGA A PARTICIPAÇÃO DO SEU IRMÃO NA COMERCIALIZAÇÃO DE SUBSTANCIA? ACUSADA: NEGO.”

Cediço, insigne Magistrado que para a condenação é mister um conjunto probatório que não deixe dúvidas, que não seja frágil e que demonstre de forma indubitável que o acusado de fato tenha cometido o delito. Não é o que ocorre no caso em comento, pois em que pese a droga e os explosivos terem sido encontrados na residência de XXXXXXXXXX juntamente na presença de XXXXXXXXXX, não o torna copartícipe do delito. Tendo em vista, os elementos trazidos aos autos no decorrer da instrução, que demonstram que o Sr. XXXXXXXXXX é inocente dessa acusação, quais são:

- Negativa de autoria (fls. Mídia 88).
- Ausência de citação de seu nome na prática delituosa pelo usuário XXXXXXXXXX conduzido para Delegacia (fls15).
- A negativa de participação do delito citada pela testemunha ocular dos fatos XXXXXXXXXX (fls. Midia 88).
- Incerteza pelos Policiais durante as diligências acerca de XXXXXXXXXX.
- A negativa de participação do delito pela acusada XXXXXX, a qual confessa a prática de tráfico de drogas e nega o envolvimento de

XXXXXX. (fls. Midia 88).

Com a devida vênia Vossa Excelência, injusto seria se com base em suposições (alegado pelo representante do MP) achar liame entre a conduta praticada pela acusada XXXXXXXXXX e a participação do Sr. XXXXXXXXXX, porque não há provas concretas que liguem a prática associativa para o delito. Somente com uma interpretação extensiva dos fatos e baseada em suposições.

Enfim, conforme o que foi supramencionado a Defesa requer que se faça homenagem ao Princípio In dubio Pro Réu e ABSOLVA o Sr. XXXXXXXXXX das acusações impostas previstas no artigo 33 e 35 da Lei 11.343/2006 e artigo 16, inciso III, da Lei 10.826/2003.

L) Da atenuante da confissão espontânea, conforme artigo 65, iii, alínea “d”, do código penal:

Inicialmente necessário expor considerações a serem feitas acerca da aplicação da pena.

Apesar da própria Exposição de motivos do CPP, ao falar sobre provas, dizer categoricamente que a própria confissão do acusado não constitui, fatalmente, prova plena de sua culpabilidade. Logo, a confissão felizmente não é a rainha da prova, como no processo inquisitório, não sendo mais buscada a todo custo.

E continua Aury Lopes Jr. demonstrando o valor da confissão no contexto probatório, senão vejamos:

“A confissão deve ser analisada no contexto probatório, não de forma isolada, mas sim em conjunto com a prova colhida, de modo que, sozinha, não justifica um juízo condenatório, mas, por outro lado, quando situada na mesma linha da prova produzida, em conformidade e harmonia, poderá ser valorada pelo juiz na sentença”.

Neste contexto, por ser tratar de direito do acusado na aplicação da pena, a confissão espontânea da autoria do crime, alinhada com as provas já produzidas, é circunstância que atenua a pena.

O artigo 65, III, alínea “d”, do Código Penal, traz em seu escopo o referido direito, vejamos:

Circunstâncias atenuantes

Art. 65 - São circunstâncias que sempre atenuam a pena:

....

III - ter o agente:

...

d) confessado espontaneamente, perante a autoridade, a autoria do crime;

Em depoimento em sede judicial, a acusada confessou a prática do crime, assim auxiliando a justiça e a busca da verdade real, logo faz jus a citada atenuante:

JUIZ: SÃO VERDADEIRAS ESSAS ACUSAÇÕES? ACUSADA: DOUTOR A DROGA ERA MINHA, EU COMERCIALIZAVA SIM, SÓ QUE OS EXPLOSIVOS ERA DO MEU MARIDO ENTENDEU, EU TINHA CONHECIMENTO DELES MAS NÃO SABIA QUE TAVA DENTRO DA CAIXA DE SOM.

Os Tribunais pátrio é uníssono em admitir a aplicação da atenuante da confissão espontânea, in verbis:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 544 DO CPC. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. ATENUANTE. APLICAÇÃO. OBRIGATORIEDADE. PRECEDENTES. 1. O art. 544 do CPC determina que o agravo de instrumento deve ser julgado monocraticamente pelo relator. 2. A atual jurisprudência deste Superior Tribunal é no sentido de que, mesmo que o réu tenha sido preso em flagrante e a confissão apenas corroborado com a verdade dos fatos, a atenuante da confissão, por sua natureza objetiva, deve ser reconhecida e aplicada na segunda fase da individualização da pena. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ - AgRg no Ag: 1141719 MS 2009/0084201-3, Relator: Ministro OG FERNANDES, Data de Julgamento: 27/09/2011, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 05/10/2011)
*PENAL. HABEAS CORPUS. LATROCÍNIO. DOSIMETRIA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. APLICAÇÃO DA ATENUANTE. OBRIGATORIEDADE. PRECEDENTES DESTES TRIBUNAL. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. 1. Eventual constrangimento ilegal na aplicação da pena, passível de ser sanado por meio de habeas corpus, depende, necessariamente, da demonstração inequívoca de ofensa aos critérios legais que regem a dosimetria da resposta penal, de ausência de fundamentação ou de flagrante injustiça. 2. Configura-se a confissão tão-somente pelo reconhecimento em Juízo da autoria do delito, sendo irrelevante que ela tenha sido espontânea, bastando que ajude a embasar o decreto condenatório. Ressalva do ponto de vista do relator. 3. Declarada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, na sessão de 23/2/06 (HC 82.959/SP), a inconstitucionalidade incidental do art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/90, que veda a progressão de regime nos casos de crimes hediondos e a eles equiparados, afastado restou o óbice à execução progressiva da pena. 3. Ordem parcialmente concedida para, reconhecendo a atenuante da confissão, redimensionar a pena imposta e, de ofício, fixar o regime inicialmente fechado para cumprimento da reprimenda (STJ - HC: 82859 MS 2007/0108436-8, Relator: Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Data de Julgamento: 11/11/2008, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: <!-- DTPB: 20081201
 --> DJe 01/12/2008).*

Vale mencionar que, a confissão serve até de compensação no caso de reincidência para aplicação da pena, sendo uníssono tal entendimento.

Por fim, configurado a atenuante da confissão, resta então a obrigatoriedade de aplicação por parte do Estado-Juiz.

b.2) Da causa de diminuição da pena prevista no parágrafo 4º, do artigo 33 da lei 11.343/2006 para a acusada XXXXXXXXXXXXX.

Eminente julgador, em que pese a autoria do crime configurada por meio da confissão espontânea e elementos do conjunto probatório acostado nos autos, cabe o exame das condições que se desenvolveu tal conduta, afim de que seja evitado que a acusada seja colocada em situação de desvantagem, logo resta configurada o tráfico privilegiado, conforme artigo 33, § 4º da Lei 11.343/2006, o que resta a diminuição da pena.

Vejamos o texto do referido artigo 33, § 4º da Lei 11.343/2006:

"§ 4.º Nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, vedada a conversão em penas restritivas de direitos, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa."

Neste sentido, vejamos o depoimento da acusada, que nega o *animus* para associação com seu irmão:

(..)

Logo excelência, como se percebe na juntada da folha de antecedentes criminais, a acusada é ré primária e não integra organização criminosa, se faz jus a aplicação da causa de diminuição de pena.

Nessa quadra é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

NEGATIVA DE APLICAÇÃO DA MINORANTE DO ART. 33, § 4º DA LEI DE DROGAS E A NECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO EM DADOS CONCRETOS. O magistrado não pode deixar de aplicar a minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 se utilizando exclusivamente dos elementos descritos no núcleo do referido tipo penal para concluir que o réu se dedicava à atividade criminosa. O art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 prevê a aplicação de causa especial de diminuição de pena ao agente de crime de tráfico que tenha bons antecedentes, seja réu primário, não se dedique a atividades criminosas nem integre organização criminosa. Para que se negue a aplicação da referida minorante em razão do exercício do tráfico como atividade criminosa, deve o juiz basear-se em dados concretos que indiquem tal situação, sob pena de toda e qualquer ação descrita no núcleo do tipo ser considerada incompatível com a aplicação da causa especial de diminuição de pena. Precedente citado: REsp 1.085.039-MG, DJe 28/9/2009. HC 253.732-RJ, Rel. Min. Jorge Mussi, julgado em 6/12/2012.

Por fim, a acusada faz jus a causa de diminuição de pena esculpida no artigo 33, § 4º da Lei de Drogas, por tudo que foi exposto acima.

b.2) DA NÃO CIÊNCIA DA POSSE DE EXPLOSIVOS.

As alegações feitas pela acusada XXXXXXXXXX, merecem crível, tendo em vista que seu marido encontra-se preso nesta comarca e também que os Policiais ao serem questionados em juízo alegaram que no momento da apreensão dos artefatos explosivos, a acusada ficou surpresa e negou ciência desses artefatos em sua residência. Outrossim, em juízo, a mesma sabia que seu esposo mantinha tais explosivos, mas que não sabiam exatamente aonde se encontravam, e que uma mulher iria pegar tais explosivos.

APELAÇÃO CRIMINAL – RECURSO DEFENSIVO – ROUBO CIRCUNSTANCIADO E POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO COM NUMERAÇÃO RASPADA – ABSOLVIÇÃO DO CRIME DE POSSE DE ARMA – AUSÊNCIA DE PROVAS DA POSSE COMPARTILHADA OU DA COMPOSSE – POSSIBILIDADE – FRAGILIDADE DO CONJUNTO PROBATÓRIO – PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO REO – REDIMENSIONAMENTO DA PENA IMPOSTA EM RELAÇÃO AO CRIME PATRIMONIAL – CONSEQUÊNCIAS DO CRIME – NÃO RECUPERAÇÃO E RESTITUIÇÃO DOS OBJETOS SUBTRAÍDOS – CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL ÍNSITA AO TIPO PENAL – RECURSO PROVIDO EM DISSONÂNCIA COM O PARECER MINISTERIAL, E REPRIMENDA DO CORRÉU UANDERSON COUTINHO DA SILVA REDIMENSIONADA DE OFÍCIO. A ausência de provas bastantes nos autos de que o agente exercia a composse ou a posse compartilhada da arma de fogo com numeração raspada, ou de que detivesse plena disponibilidade do armamento caso desejasse utilizá-lo, não autoriza a prolação de édito condenatório, devendo ser aplicado, ao caso concreto, o secular brocardo do in dubio pro reo. O prejuízo sofrido pela vítima, em se tratando de crimes patrimoniais, se funde no próprio resultado típico, não podendo, de corolário lógico, ser tido como circunstância judicial desfavorável a autorizar a exasperação da pena-base, salvo se considerável o valor do patrimônio subtraído, o que não ficou evidenciado no caso em apreço, dado que nem mesmo consta dos autos o auto de avaliação, ainda que indireto, dos objetos subtraídos.

(Ap 91456/2016, DES. ORLANDO DE ALMEIDA PERRI, PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Julgado em

13/09/2016, Publicado no DJE 15/09/2016).

Diante disso, a Defesa requer que XXXXXXXXXXXX, seja condenada no mínimo legal para o crime de Tráfico de Drogas, e ABSOLVIDA no crime de Associação para o Tráfico e também no crime de Posse Ilegal de Explosivos, tendo em vista a não ciência da mesma dos artefatos explosivos presentes em sua residência.

III) DOS PEDIDOS

A vista do exposto, requer:

- P) Seja **ABSOLVIDO** o acusado Sr. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX dos crimes ora imputados, haja vista a obscuridade, incertezas, dubiedade da atual Ação Penal, que apenas demonstra uma acusação sem qualquer indício probatório contundente de que o acusado tenha participado da prática delitiva em conluio com a Sra. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
- Q) Seja reconhecida e aplicada a **ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA**, prescrito no artigo 65, III, alínea “d” do Código Penal em favor da acusada Sra. XXXXXXXXXXXXXXXX.
- R) Seja reconhecida e aplicada a **CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA** esculpida no artigo 33, § 4º da Lei 11.3433/2006.
- S) Seja concedido o direito de **APELAR EM LIBERDADE**, nos termos do artigo 283 do CPP, por preencher os requisitos objetivos para tal benefício, ato que se revestirá na mais lúcida decisão, haja vista que se fará **JUSTIÇA!**

Neste termos, insta pelo deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Memoriais escritos

Conceito: como o próprio nome diz, memoriais significa fazer uma lembrança de tudo o que foi falado no processo, são as alegações finais em forma de memoriais.

Finalidade: influenciar a decisão do magistrado.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMA SENHORA DOUTORA JUÍZA DE DIREITO DA
___VARA CRIMINAL DA COMARCA DE XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX – XX.**

Ação Penal - Procedimento Especial da lei Antitóxicos>PROCESSO CRIMINAL
Numeração Única 000-00.0000.000.0000 Código do Processo 00000.Numeração Única:

ACUSADOS: XXXXXXXXXXXX E XXXXXXXXXXXX

XXXXXXXXXX E XXXXXXXXXXXX,
todos devidamente qualificados nos autos em epígrafe, por intermédio de seu advogado **Dr. XXXXXXXXXXXX**, inscrito na **OAB sob o nº. 00000/O**, com escritório situado na Rua **XXXXXXXXXX**, nº. 000, Bairro **XXXXXXXXXX**, **XXXXXXXXXX – XX**, vem, respeitosamente, à honrosa presença de Vossa Excelência, apresentar **MEMORIAIS FINAIS ESCRITOS** com fulcro no artigo 403, §3 do CPP nos seguintes termos:

XVII) DOS FATOS

Muito que bem, inicialmente os acusados foram presos no dia 00/00/0000 por supostamente ter praticado os crimes descritos no artigos 33 e 35 da Lei Antitóxicos.

Na audiência de custódia, o MMº declinou sua competência pelo fato delituoso ter ocorrido na região **XXXXXXX**, pertencente a cidade de **XXXXXXX**.

A denúncia foi oferecida e os réus devidamente notificados a apresentarem a defesa prévia, conforme fls. 54/56.

Por consequência, a denúncia foi recebida por esse Juízo, conforme fls. 94.

Então na audiência de instrução foram ouvidas 02 (duas) testemunhas e interrogados os réus, conforme mídias 107/118.

O MP pugnou pela condenação dos acusados nos termos do artigo 33 e 35 da Lei 11.343/2006 nos memoriais finais escritos.

É o necessário relatório.

XVIII) DAS PRELIMINARES

a) NULIDADE PELA AUSÊNCIA DO LAUDO DEFINITIVO.

Vossa Excelência, é sabido a partir do entendimento jurisprudencial que a nulidade dentro do processo penal se faz necessário a efetiva comprovação do prejuízo ao réu, salvo em casos *in re ipsa* ou seja, quando o próprio dano por si só já configura uma afronta ao direito constitucional prescrito no artigo 5º de nossa Carta Magna.

No caso *in tela*, há patente o prejuízo que causa aos acusados a ausência desse referido laudo definitivo, **pois há incongruências no que tange a quantidade da droga apreendida e a quantidade da droga periciada que é objeto da denúncia.**

No depoimento do Policial Civil XXXXXXXXXXXX nas fls. 12, **o mesmo relata a exata quantidade de droga apreendida conforme o termo de apreensão nas fls. 11.** Ou seja, ficou incontestável que a droga encontrada na posse do Sr. XXXXXXXXXXXX foi de:

“09 (nove) porções grandes de substâncias análogas a pasta base de cocaína pesando aproximadamente 25 gramas cada e uma porção grande aproximadamente 25 gramas de uma substância análoga a cloridrato de cocaína referente ao B.O 0000-000000 DERF/XXX/XX.” TERMO DE EXIBIÇÃO E APREENSÃO – Fls. 11. Código: 00000 – ____ Vara Criminal XXXXXXXXXXXX-XX.

Vossa Excelência, se fizermos um cálculo sobre a quantidade da droga descrita na apreensão, confirmada pelo Policial condutor nas fls. 12, **teremos um peso aproximado de 225g (duzentos e vinte e cinco) gramas de pasta base de cocaína e 25g (vinte e cinco) gramas de maconha.**

Quantidade essa que chega a quase um terço do que está constante no laudo pericial preliminar constante nas fls.50:

“Tal conjunto apresentava-se sem lacre de custódia, totalizando uma massa bruta de 637,45g (Seiscentos e trinta e sete e quarenta e cinco gramas)”

Chamo a atenção porque no laudo preliminar o perito deixa claro que a droga encaminhada estava sem o obrigatório lacre. Por tanto, com o termo de apreensão, juntamente com o depoimento do policial condutor XXXXXXXXXXXX e também com a negativa do acusado XXXXXXXXXXXX de ter em posse essa quantidade absurda de droga constante no laudo preliminar que foi supedâneo para a referida denúncia do MP, **requer a nulidade do processo, ante o prejuízo e risco**

iminente aos acusados de serem condenados por tráfico de drogas devido ao equívoco da quantidade de drogas presente no laudo preliminar, bem como a ausência do laudo pericial definitivo.

Nesse entendimento segue a jurisprudência:

[TJ-ES - Apelação APL 00063576720098080006 \(TJ-ES\)](#)

Data de publicação: 20/01/2011

Ementa: EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL - ARTIGO 33 DA LEI Nº 11.343/06 - TRÁFICO DE ENTORPECENTES - PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA

POR AUSÊNCIA DE LAUDO TOXICOLÓGICO DEFINITIVO - LAUDO JUNTADO APÓS A SENTENÇA - PRELIMINAR ACOLHIDA 1) O laudo preliminar é suficiente para a lavratura do auto de prisão em flagrante e para o recebimento da denúncia, dado que se presta, tão-só, a evidenciar indícios da materialidade do delito, não se constituindo em prova definitiva da materialidade. 2) O exame toxicológico definitivo é assumido elemento indispensável para apurar a identidade do material, com vistas a determinar a adequação do comportamento do acusado ao tipo legal correspondente. 3) PRELIMINAR ACOLHIDA DE OFÍCIO, para anular a sentença condenatória, determinando seja outra proferida, após a intimação das partes para que, caso queiram, se manifestem sobre o Laudo Toxicológico definitivo juntado aos autos.

b) DA NÃO ANÁLISE DOS PEDIDOS FORMULADOS PELA DEFESA DURANTE A INSTRUÇÃO.

Muito que bem, Vossa Excelência no artigo 402 do CPP o legislador traz a possibilidade de ao final da audiência requerer diligências acerca das circunstâncias ocorridas na instrução.

A Defesa entende que assim como as alegações finais, são convertidas em memoriais escritos, não preclui o direito dos acusados de requerer diligências por escrito ao Juízo, mesmo após o término da audiência, desde que antes dos memoriais e também que sejam importantes para esclarecimentos dos fatos, como no caso *in tela* constantes nas fls. 119.

Tal pedido da Defesa não foi analisado por Vossa Excelência, que no entender de nossa jurisprudência e doutrina pátria, é motivo gerador de nulidade:

Sobre as nulidades absolutas dispõe Eugênio Pacelli de Oliveira (in Curso de Processo Penal. 2a ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 738/739):

“(...) quando o vício esbarrar em questões de fundo, essenciais à configuração de nosso devido processo penal, não se pode nunca perder de vista a proteção das garantias constitucionais individuais inseridas em nosso atual modelo processual. (...) os vícios processuais que resultam em nulidade absoluta referem-se ao processo penal enquanto função jurisdicional, afetando não só o interesse

de algum litigante, mas de todo e qualquer – presente, passado e futuro – acusado, em todo e qualquer processo. O que se põe em risco com a violação das formas em tais situações é a própria função judicante, com reflexos irreparáveis na qualidade da jurisdição prestada.

Configuram, portanto, vícios passíveis de nulidades absolutas as violações aos princípios fundamentais do processo penal como o do juiz natural, o do contraditório e da ampla defesa, o da imparcialidade do juiz, a exigência de motivação das sentenças judiciais etc., implicando todos eles a nulidade absoluta do processo”.

Diante disso, a Defesa requer a nulidade do processo, ante o prejuízo e risco iminente aos acusados de serem condenados por tráfico de drogas devido conspuração de seu direito constitucional do contraditório e ampla defesa, que no momento da não análise do pedido requerido pela Defesa nas fls. 119, teve os acusados suas garantias constitucionais conspurcadas.

XIX) DO MÉRITO

A) Da inconsistência do conjunto probatório, dúbil, frágil, sem certeza, em relação a acusada XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX na prática de tráfico de drogas e associação criminosa.

Inicialmente a acusação deve ser certa como uma operação matemática, clara como a luz do dia, assim não restando qualquer dúvida para uma condenação, logo não provocando qualquer injustiça.

Uma condenação sem certezas, só nos fazem retroagir a períodos que ora podemos denominar como obscuros e lamentáveis, todavia, com nossa atual *lex mater*, esta trouxe diversas direitos e garantias fundamentais, e neste momento do processo penal, devemos analisa-los de forma legal, e restrito não cabendo qualquer interpretação diferente do que nossa Constituição Federal nos aplica.

A atual acusação contra a XXXXXXXXXXXX é de enorme gravidade, tendo que ser analisada em seus detalhes, para que busque uma condenação ou absolvição seguindo restritamente a legalidade.

Neste contexto, insta mencionar que a mesma versão apresentada pela Sra. XXXXXXXX na fase policial, foi confirmada na fase judicial, leiamos:

“QUE é falsa a acusação que lhe é atribuída... QUE alega que está trabalhando honestamente...QUE as 09 porções da substância análoga a pasta base de cocaína e porção análoga a maconha pertence ao seu amásio XXXXXXXXXX.. QUE ressalta que o imóvel que se encontram morando foi arrendado por XXXXXXXX, o qual normalmente permanece por lá e a interroganda pernoita três a quatro vezes por semana, ocorrendo semana que não vai lá nenhuma vez, tendo dormido lá com XXXXXXXX as duas últimas noites”. FASE POLICIAL fls. 17/18.

Juíza: São verdadeiras essas acusações?

XXXXXXX: Não senhora. Eu não estava naquele local para vender droga ou guardar droga. Eu nem sabia da existência dessa droga. O motivo da separação com o XXXXXXXX foi a droga.

Juíza: A senhora tinha conhecimento dessa droga que estava lá no balneário?

XXXXXXX: Não tinha. Se eu soubesse que essa droga estava lá eu jamais colocaria nem os pés lá. Eu tenho uma micro empresa, eu tenho como sobreviver.

Juíza: A senhora se associou para a venda de drogas?

XXXXXXX: Não, senhora.

“Da época que aconteceu essa prisão nós nos separamos. Depois que ele saiu da cadeia, e acabou que agente se encontrando novamente. Agente estava nos reaproximando. Era esporádicas vezes que estava indo lá. 03 a 04 meses estávamos nos encontrando esporadicamente.” (MÍDIAS fls. 107).

Vossa Excelência, o depoimento da Srª XXXXXXXX tanto na fase policial quanto na fase judicial não está isolado, pelo contrário encontra guarida na versão apresentada pela testemunha XXXXXXXX, que ouvida em juízo com o compromisso de dizer a verdade relata:

Defesa: Na data dos fatos, sabe me dizer se ela (XXXXXX) estava morando junto com o Sr. XXXXXXXX?

Testemunha XXXXXX: Não. Ela frequentava de vez em quando o balneário que ele (XXXXXXXXX) tinha arrendado.

Defesa: A única atividade da XXXXXXXX era a distribuidora?

Testemunha: Sim.

Defesa: Sabe me dizer se o XXXXXXXXX tinha problemas com drogas?

Testemunha: Sim. Ele comentou comigo que tinha sido internado.

Defesa: Alguma vez você já presenciou alguma pessoa suspeita indo lá para comprar alguma substância ilícita dentro da distribuidora?

Testemunha: Não. Só a trabalho mesmo. O pessoal ia comprar bebidas.

Defesa: A XXXXXXXXXXXXX comentava com você sobre esse relacionamento com o XXXXXXXX?

Testemunha: Sim. Comentava.

Defesa: No dia em que eles foram presos, ela (XXXXXXX) estava com ele na casa que tinha alugado?

Testemunha: Sim. Estava com ele, ela tinha ido posar com ele aquela noite.

Defesa: Era constante ela ir posar com ele?

Testemunha: Não. De vez em quando. Por causa do nosso trabalho, trabalha até tarde. De Vez em quando ela ia no balneário posar com ele.

Promotora: Aonde a XXXXXXXXXXXXX morava?

Testemunha: No comercio mesmo.

Promotora: Era comum ela se deslocar até o balenário?

Testemunha: Não. Só de vez em quando” (MÍDIAS fls. 107).

Corroborado pela policial condutora XXXXXX sobre o recente vínculo amoroso entre os acusados:

PROMOTORA: Os dois (acusados) eram conviventes?
Testemunha XXXXXX: Eles tinham voltado recentemente.
(MÍDIA fls. 118).

Vossa Excelência, por fim deixo o depoimento do acusado Sr. XXXXXXXX, que desde a fase policial alegou que a sua companheira não morava com ele e que a mesma não tinha conhecimento do entorpecente no balneário, e por esse motivo o mesmo enterrava, leiamos:

“XXXXXXXXXX: Ela morava na casa dela, na distribuidora.

Juiza: Ela tinha conhecimento dessa droga?

XXXXXXXXXX: Eu prometi que não ia usar mais drogas. Ela não tinha conhecimento. Foi um susto muito grande. Eu enterrei porque ela ia lá arrumar a casa, se eu deixasse dentro da casa ela ia achar” FASE JUDICIAL – MÍDIA fls. 107.

Vossa Excelência, vejamos o que acusado disse na fase policial que coteja verossivelmente com o trazido na fase judicial:

“QUE afirma que XXXXXXXX não tinha conhecimento que estava guardando substâncias entorpecentes naquele local, esclarecendo que se a mesma soubesse nem ia lá visitar o interrogando” – FASE POLICIAL FLS. 24.

Diante disso, fica notório **que o alegado pela Srª XXXXXXXX, tem respaldo nas demais provas dos autos. Ou seja, a acusada alega desde a fase investigativa que não tinha conhecimento da droga enterrada, que não morava no mesmo local do acusado e que recentemente tinha retomado o relacionamento amoroso.**

Outrossim, **acosto aos autos nas fls. 59, comprovante do seu CNPJ, Razão Social e Nome Fantasia, bem como o endereço confirmado em juízo pela testemunha XXXXXXXX, que trabalhava juntamente com XXXXXXXX na referida conveniência. Isso comprova o que a acusada disse em Juízo, que tem uma microempresa, não necessitando de traficar drogas para sobreviver.**

Vossa Excelência, discute-se quanto ao núcleo “**ter em depósito**” do artigo 33 da lei Antidrogas, nos termos da denúncia ofertada pelo MP (fls. 04 e 05). Vislumbra-se de forma patente que a **droga pertencia ao Sr. XXXXXXXXXX, sendo de desconhecimento da Sra^a XXXXXXXXXX, pois não há provas concretas de que a mesma tivesse ciência do entorpecente, haja vista, que recentemente tinham retomado o relacionamento, e nem no balneário (local em que a droga foi encontrada) a acusada morava ou trabalhava.**

Vossa Excelência segue o entendimento jurisprudencial no **Processo nº APR 7050012975 ES 7050012975** do estado de Espírito Santo, cuja relatoria incumbia a SÉRGIO BIZZOTTO PESSOA DE MENDONÇA, **que não havendo provas contundentes de que a acusada tenha agido com consciência ou livre arbítrio para a prática do crime de tráfico de drogas, a absolvição é a medida que se impõe.**

**APELAÇÃO CRIMINAL ART. 12, DA LEI 6.368/76 -
TRÁFICO DE ENTORPECENTES -
RECONHECIMENTO PELO ACUSADO DA
RESPONSABILIDADE PELA DROGA -
DESCONHECIMENTO DO CONTEÚDO DO FRASCO
PELA COMPANHEIRA - VERSÃO VEROSSÍMIL -
ABSOLVIÇÃO DA APELANTE - ACERVO
INDICIÁRIO DESFAVORÁVEL AO RECORRENTE -
TRAFICÂNCIA CONFIGURADA EM VISTA DAS
CIRCUNSTÂNCIAS DO ART. 37, DA LEI 6.368/76 -
CONDENAÇÃO MANTIDA - PROVIMENTO PARCIAL
DO RECURSO.**

1. Não se pode condenar, por mera presunção de co-autoria, a companheira de traficante apenas pelo fato de ter sido a droga encontrada em seu poder, sem prova segura de que tenha agido em colaboração consciente e voluntária com o co-réu.

2. A versão apresentada pela recorrente - no sentido de que não tinha ciência do conteúdo do frasco que lhe fora passado pelo companheiro segundos antes da abordagem policial - não sofreu qualquer alteração desde o inquérito policial e se apresenta verossímil.

3. Ademais, é compreensível que a companheira não delatasse seu amásio, a fim de proteger o pai de seu filho

que estava prestes a nascer. Precedentes nesse sentido na jurisprudência pátria.

4. Condenar a apelante nas iras do art. 12, da Lei 6.368/76, afigura-se apenas a simplificação desumana de mais um dos graves problemas sociais que assolam nosso país, e não um ato brilhante de justiça.

5. O acervo indiciário dos autos mostra-se integralmente desfavorável aos anseios do recorrente, restando provadas as condutas ¿adquirir¿ e ¿trazer consigo¿ do art. 12, da Lei 6.368/76.

6. Reconhece-se a traficância tendo em vista a quantidade de droga apreendida e as demais circunstâncias descritas no art. 37, da referida norma legal.

7. Recurso de que se conhece e a que se concede parcial provimento.

Diante disso, requer a absolvição em relação a acusada XXXXXXXXXXXX do crime ora lhe imputado na denúncia, **por não haver provas contundentes de que a mesma tinha ciência dos entorpecentes.**

b) Da confissão de XXXXXXXXXXXX quanto ter em depósito o entorpecente para o uso e da confirmação de sua alegação nos autos.

Vossa Excelência, é cediço que a quantidade de droga por si só não é motivo suficiente para uma condenação ou absolvição por tráfico de drogas. É necessário analisar as circunstâncias em que envolvem o caso concreto.

Como trazido aos autos nas fls. 58, aliado a sua confissão judicial MIDIA 107, **o acusado é usuário de drogas, e pra evitar ser encontrado em “bocas de fumo” constantemente, como também ser descoberto por sua amásia, o mesmo comprava uma quantidade mais elevada e enterrava no quintal,** leiamos:

- Juiza: São verdadeiras a acusação da denuncia?

- XXXXXXXX: Não. **A verdade que sou viciado, sou usuário. E passei por clínica em XXXXXXXXXXXX, XX.**

- Juiza: Ela (XXXXXX) tinha conhecimento dessa droga?

- XXXXXXXXXX: Dessa droga não. Porque das outras vezes agente brigava, e eu saía comprar. Eu prometi que não ia usar mais drogas. Ela não tinha conhecimento. Foi um susto muito grande. Eu enterrei porque ela ia lá arrumar a casa, se eu deixasse dentro da casa ela ia achar.

Vossa Excelência, mister haver o reconhecimento dessa versão apresentada em juízo, pois não se encontra isolada nos autos.

É sabido que em nosso sistema acusatório caberá o ônus da prova da imputação à acusação e não ao réu a prova da sua inocência.

Nesse sentido, entende os tribunais pátrio:

TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ABSOLVIÇÃO. POSSIBILIDADE. DEPOIMENTOS CONTRADITÓRIOS DE POLICIAIS. ÚNICA PROVA. CONJUNTO PROBATÓRIO DUVIDOSO E INSUBSISTENTE. MEROS INDÍCIOS. INSUFICIÊNCIA PARA EMBASAR A CONDENAÇÃO. IN DUBIO PRO REO. ABSOLVIÇÃO DECRETADA. RECURSO PROVIDO. - Não se pode condenar ninguém como traficante com base em meras suposições. A gravidade do crime exige prova cabal e perfeita, de modo que, inexistindo esta nos autos, impõe-se seja decretada a absolvição, em observância ao princípio in dubio pro reo. - A simples probabilidade de autoria, tratando-se de mera etapa da verdade, não constitui certeza por si só. - Recurso provido. (TJ-MG - APR: 10024131061038001 MG, Relator: Doorgal Andrada, Data de Julgamento: 08/01/2014, Câmaras Criminais / 4ª CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 14/01/2014)

Outrossim, cabe aduzir que o acusado não pratica, na realidade, o comércio de substâncias entorpecente. A verdade é que o acusado, sendo usuário e não comerciante de drogas, é vítima dos que lucram com o mercado do tráfico, desse sistema destruidor das drogas que assola cada vez mais o país e o mundo.

Ademais, o ora acusado deve ser submetido a tratamento médico adequado, nos termos do § 7º do art. 28, a fim de que possa se livrar do vício.

Portanto, mister a desclassificação do tipo penal imputado ao acusado do art. 33 para o art. 28 da Lei de Antidrogas.

C) Da NÃO Associação para o tráfico de drogas.

Não há liame subjetivo entre os acusados de forma estável, permanente ou com divisão de tarefas no caso em deslinde, haja vista, não haver provas suficientes quanto a autoria de participação da acusada XXXXXXXXXX para ter colaborado com XXXXXXXX para manter em depósito essa referida droga.

A própria testemunha condutora PC XXXXXXXX alega em seu depoimento que a relação entre os acusados era recente, sem precisar a estabilidade e permanência na prática delituosa, leiamos:

PROMOTORA: Os dois (acusados) eram conviventes?

PC XXXXXXXX: Eles tinham voltado recentemente.

Defesa: Essas informações eram de que ambos estavam traficando? Mesmo nesse período em que estavam separados?

PC XXXXXXXX: Então, as denúncias são mais específicas em relação a XXXXXXXX, são direcionadas a ela. Mas o XXXXXX também responde por tráfico.

Insta mencionar que a Polícia Civil não trouxe aos autos qualquer caderno investigativo, boletim de ocorrência ou mesmo testemunhas que comprovassem a alegação da testemunha PC XXXXXXXX, ou seja, de que a Sr^a XXXXXXXX estivesse cometendo os crimes na cidade conforme alegados pela investigadora de polícia. E mais do que necessário ressaltar que apenas uma versão apresentada, sem um conjunto probatório capaz de dar supedâneo para o alegado, não merece crível.

Com a devida vênia Vossa Excelência, injusto seria se com base em suposições (alegado pelo representante do MP) achar liame entre a conduta praticada pelo Sr. XXXXXXXXXX e participação da Sra. XXXXXXXX, porque não há provas concretas que liguem a prática associativa para o delito.

O MP em seus memoriais escritos nas fls. 123 verso, alega **EQUIVOCADAMENTE** que os acusados respondem a outras duas Ações Penais de códigos 000000 e 000000 na comarca de XXXXXXXXXXXX. Ocorre que a primeira Ação de código 000000 está em fase recursal, tendo sido arquivado erroneamente, todavia, já comunicado o gestor da secretária para que seja remetido os autos conforme determinação do Magistrado, como se observa na análise dos andamentos processuais:



E a Ação Penal 000000 foi a Denúncia que originou este processo em epigrafe, pois fora apresentada no foro incompetente, vindo a Defesa se manifestar para declinar a competência para esse Juízo, conforme fls. 57 a 59.

Diante disso, cabe registrar que os acusados respondem apenas a UMA Ação Penal, na comarca de XXXXXXXXXXXX, que como essa, não transitada em julgado, ou seja, lhes são garantidos a presunção de inocência em ambas ações, e com base na súmula 444 do STJ, **tais ações em curso não poderão sequer serem levadas como maus antecedentes:**

Súmula 444

É vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base.

Data da Publicação - DJ-e 13-5-2010

Por tanto Vossa Excelência são frágeis as provas nos autos e por consequência as argumentações do MP no que tange o *animus* associativo estável

e duradouro dos acusados para a prática do crime de tráfico de drogas.

Não podemos concluir que pelo fato de terem um relacionamento amoroso e também por serem acusados em UM outro processo, se mantém de forma permanente para a prática de tráfico drogas, leiamos o entendimento de nosso Egrégio Tribunal acerca da temática sobre um fato de igual teor, patrocinado na Apelação desse Causídico:

Ademais, o entendimento de nosso Egrégio Tribunal é no sentido de que para configurar a associação para o crime, tem que haver o animus permanente e estável. Vejamos:

RECURSO DE APELAÇÃO CRIMINAL – SENTENÇA CONDENATÓRIA PELOS CRIMES DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO EM CONCURSO MATERIAL – RECURSO DEFENSIVO CONJUNTO DE AMBOS OS RÉUS – 1) PLEITO ABSOLUTÓRIO SUBSIDIADO PELO DE DESCLASSIFICAÇÃO DO TRÁFICO DE ENTORPECENTES PARA O DELITO USO – PROCEDÊNCIA PARCIAL – MATERIALIDADE E AUTORIA DO CRIME DE TRÁFICO SUFICIENTEMENTE DEMONSTRADAS – PALAVRAS COERENTES DOS POLICIAIS QUE INCLUSIVE JÁ CONHECIAM UM DOS RÉUS PELA PRÁTICA DA TRAFICÂNCIA - TESTEMUNHOS POLICIAIS HARMÔNICOS COM O RESTANTE DO ACERVO PROBATÓRIO – INVIABILIDADE DA ABSOLVIÇÃO PELO CRIME DE TRÁFICO OU MESMO DESCLASSIFICAÇÃO PARA O USO – 1.1) FRAGILIDADE PROBATÓRIA COM RELAÇÃO AO CRIME DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO – ABSOLVIÇÃO QUE SE IMPÕE EM RELAÇÃO A ESTE DELITO – 2) REDIMENSIONAMENTO DE OFÍCIO DAS PENAS-BASES PARA GUARDAREM PROPORCIONALIDADE COM A ÚNICA CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL NEGATIVADA E DA FRAÇÃO DE DIMINUIÇÃO PELO ARTIGO 33, § 4.º DA LEI N.º 11.343/2006 ORIGINARIAMENTE ESTABELECIDO NO PATAMAR MÍNIMO SEM QUALQUER FUNDAMENTAÇÃO – 3) CONSEQUENTE READEQUAÇÃO DOS REGIMES DE CUMPRIMENTO DAS PENAS DE AMBOS OS RÉUS PARA O ABERTO E SUBSEQUENTE SUBSTITUIÇÃO DAS PENAS PRIVATIVAS DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITO – APELO DEFENSIVO PARCIALMENTE PROVIDO COM PROVIDÊNCIAS ADOTADAS EX OFFICIO. 1 - As condições em que se desenvolveu a ação criminoso, as circunstâncias da prisão em flagrante dos apelantes e da apreensão dos entorpecentes, aliadas aos depoimentos prestados pelos policiais, corroborados pelo restante do acervo probatório, tornam devidamente demonstradas a materialidade e autoria do crime de tráfico de entorpecentes e autorizam, por consequência, a prolação de um decreto condenatório, não havendo que se falar em absolvição ou mesmo em desclassificação para o delito de uso; 1.1 - Não comprovado o “animus” permanente e estável para o exercício da traficância, não há que se falar em condenação pelo delito descrito no art. 35 da Lei n.º 11.343/06; 2 - Merecem ser retificadas de ofício as penas-bases fixadas desproporcionalmente com a única circunstância judicial valorada negativamente (circunstâncias do crime sob o aspecto da quantidade e natureza dos entorpecentes apreendidos). Preenchidos

os requisitos legais necessários à obtenção do benefício constante no art. 33, § 4.º da Lei de Drogas, por serem primários, de bons antecedentes, não integrarem organização criminosa, tampouco tratarem-se de pessoas dedicadas à prática de crimes, sobretudo por serem tecnicamente primários, torna-se imperiosa a sua incidência na fração máxima de 2/3, uma vez que a fração mínima de 1/6 aplicada na sentença não veio acompanhada de qualquer fundamentação legal; 3 - Por decorrência natural e lógica dos novos quantitativos de penas devem os regimes iniciais de cumprimento das penas serem retificados para o aberto, ex vi do artigo 33, § 2.º, c do Código Penal, bem como substituídas as penas privativas de liberdade por restritivas de direitos, uma vez preenchidos os requisitos do artigo 44 do Código Penal, com comunicação urgente ao MM. Juízo da Execução. (Ap 177190/2015, DES. GILBERTO GIRALDELLI, TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL, Julgado em 24/02/2016, Publicado no DJE 03/03/2016).

Mister deixar claro, que no caso em deslinde, não há provas que sustentem tal assertiva para uma condenação do acusado por associação ao tráfico de drogas.

C) Da desclassificação de tráfico para uso e a diminuição da pena

É sabido que em nosso sistema acusatório caberá o ônus da prova da imputação à acusação e não ao réu a prova da sua inocência. O acusado alega ser usuário, confirmado pelo depoimento de sua convivente Sra. XXXXXXXX:

“...Juiz: a droga não era sua? Acusada: não (...) Pra falar a verdade pro senhor eu nem tinha conhecimento que essa droga tava lá, eu tinha conhecimento que ele é usuário...”

Nesse sentido, entende os tribunais pátrio:

TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ABSOLVIÇÃO. POSSIBILIDADE. DEPOIMENTOS CONTRADITÓRIOS DE POLICIAIS. ÚNICA PROVA. CONJUNTO PROBATÓRIO DUVIDOSO E INSUBSISTENTE. MEROS INDÍCIOS. INSUFICIÊNCIA PARA EMBASAR A CONDENAÇÃO. IN DUBIO PRO REO. ABSOLVIÇÃO DECRETADA. RECURSO PROVIDO. - Não se pode condenar ninguém como traficante com base em meras suposições. A gravidade do crime exige prova cabal e perfeita, de modo que, inexistindo esta nos autos, impõe-se seja decretada a absolvição, em observância ao princípio in dubio pro reo. - A simples probabilidade de autoria, tratando-se de mera etapa da verdade, não constitui certeza por si só. - Recurso provido. (TJ-MG - APR: 10024131061038001 MG, Relator: Doorgal Andrada, Data de Julgamento: 08/01/2014, Câmaras Criminais / 4ª CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 14/01/2014)

Outrossim, cabe aduzir que o acusado não pratica, na realidade, o comércio de substâncias entorpecente. A verdade é que o acusado, sendo usuário e não comerciante de drogas, é vítima dos que lucram com o mercado do tráfico, desse sistema destruidor das drogas que assola cada vez mais o país e o mundo.

Ademais, o ora acusado deve ser submetido a tratamento médico adequado, nos termos do § 7º do art. 28, a fim de que possa se livrar do vício.

Portanto, mister a desclassificação do tipo penal imputado ao acusado do art. 33 para o art. 28 da lei em comento,

III) DOS PEDIDOS

A vista do exposto, requer:

A) Seja **ABSOLVIDO** o acusado Sr. XXXXXXXXXXXXXXX dos crimes ora imputados, haja vista a obscuridade, incertezas, dubiedade da atual Ação Penal, que apenas demonstra uma acusação sem qualquer indício probatório contundente de que o acusado tenha participado da prática delitiva em conluio com a Sra. XXXXXXXXXXXX.

B) Haja a **DESCCLASSIFICAÇÃO** do crime, do artigo [33](#) da Lei [11.343/06](#), para a do artigo [28](#), por demonstrar que o acusado não é traficante de drogas e sim usuário e a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

C) Caso entendimento contrário do requerimento supra, seja reconhecida e aplicada a **CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA** esculpida no artigo 33, § 4º da Lei 11.343/2006;

D) Seja concedido o direito de **APELAR EM LIBERDADE**, nos termos do artigo 283 do CPP, por preencher os requisitos objetivos para tal benefício, ato que se revestirá na mais lúcida decisão, haja vista que se fará JUSTIÇA!

Neste termos, pede e espera deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

XX) ROL DE TESTEMUNHAS

- **XXXXXXXXXXXXX, residente na Rua XXXXXXXXXXXXX, quadra 00, lote 00 - (00) 0 0000-0000.**

XXI) DO PEDIDO

1. Que seja recebida a presente **A RESPOSTA ACUSAÇÃO**, para que surta os efeitos legais.
2. Requer preliminarmente a nulidade do processo por incompetência do juízo na forma do artigo 564, inciso IV do Código de Processo Penal, c/c o artigo 70 do CPP vez que o juiz competente para processar e julgar o **fato** aduzido pelo MP na exordial acusatória é o da Comarca de XXXXXXXXXXXXXXX-XX, restando o trancamento da ação penal que tramita nessa comarca a medida que se impõe.

Aproveito o ensejo para elevar os votos de estima e consideração por esta Egrégia Vara Criminal na pessoa deste nobre Magistrado, ao ilustre Parquet Ministerial e toda serventia judicial.

Nestes Termos, pede e espera deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Memoriais escritos

Conceito: como o próprio nome diz, memoriais significa fazer uma lembrança de tudo o que foi falado no processo, são as alegações finais em forma de memoriais.

Finalidade: influenciar a decisão do magistrado.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA VARA ____
CRIMINAL DA COMARCA DE XXXXXXXXXXXXXXXX -XX.**

URGENTE

Código nº: 00000

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX,
advogado regularmente inscrito na OAB sob o nº 00000, tendo sido nomeado como defensor dativo para apresentação de **MEMORIAIS FINAIS ESCRITOS** em favor **de XXXXXXXXXXXXXXXX** nos autos do processo em epígrafe vem, com a habitual vênia, à honrosa presença de Vossa Excelência, **requerer que se digne arbitrar honorários advocatícios**, nos termos do artigo 22, § 1º da Lei 8.906/94, e por consectário lógico, a expedição da competente certidão.

Nestes Termos, insta pelo Deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Novo cálculo de pena

Conceito: é no direito penal, o abatimento dos dias e horas trabalhados do preso que cumpre pena em regime fechado ou semiaberto, diminuindo assim, o tempo de condenação a qual foi sentenciado.

Finalidade: reduzir o tempo da pena privativa de liberdade, por meio de estudo ou trabalho prisional.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMO (A) SENHOR (A) DOUTOR (A) JUÍZ (A) DE DIREITO
DA VARA _____ CRIMINAL DA COMARCA DE XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
– XX.**

**REEDUCANDO: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
NUMERAÇÃO ÚNICA: 0000-00.0000.000.0000
CÓDIGO: 000000**

URGENTE: RÉU PRESO

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, já devidamente
qualificado na presente execução, por intermédio de seu advogado que esta
subscreve, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, requerer que seja
JUNTADO as planilhas de trabalho na unidade prisional referente aos meses de

Junho e Julho de 2016 e que seja feito um **NOVO CALCULO DE PENA**, tendo em vista que não consta tais remições para o referido cálculo das folhas 256 dos autos em epígrafe, , trazendo prejuízo irreparável ao reeducando.

Nestes termos, pede deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

EXCELENTÍSSIMO (A) SENHOR (A) DOUTOR (A) JUÍZ (A) DE DIREITO
DA VARA ____ CRIMINAL DA COMARCA DE XXXXXXXXXXXX DO
ESTADO DE XXXXXXXX.

Ação Penal nº: 0000-00.0000.000.0000 - Código: 000000.
ACUSADO: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

X, já devidamente qualificado nos autos em epígrafe, vem por intermédio de seu advogado que esta subscreve, justificar o motivo de seu descumprimento em determinados horários impostos por Vossa Excelência, e suscitado pelo Ministério Público nas fls. 294 a 300 dos autos em epígrafe. Insta mencionar que as extrapolações nos horários ora determinados no executivo de pena, se deram por um período apenas em que o reeducando teve que realizar trabalhos obrigatórios da faculdade em grupos (conforme documento em anexo), haja vista, o reeducando trabalha durante o dia inteiro (conforme documento em anexo) e os demais colegas do grupo do curso de Engenharia também só podem fazer os encontros durante as noites e depois das aulas.

Outrossim, esses encontros se dão por períodos sazonais em que se aproxima o final do semestre, em que pese a não comunicação ao Juízo desses incidentes, o reeducando vem cumprindo todas as outras medidas impostas com rigor, inclusive o uso da tornozeleira em outras épocas do ano, sempre cumprindo os horários estipulados.

aVossa Excelência, a regressão de regime para o caso em concreto não encontraria respaldo com base na razoabilidade e proporcionalidade, trazendo prejuízos irreparáveis ao reeducando e aos seus familiares.

Ademais, cumpre ressaltar que como é cediço, as falhas no equipamento eletrônico são constantes e os responsáveis pela manutenção na Cadeia Pública de XXXXXXXXXXXXXXX, infelizmente não conseguem atender a demanda.

Diante dos motivos explanados, a Defesa requer que não prospere os pedidos feitos pelo representante do MP constantes nas fls. 294 a 300, vindo a permanecer o reeducando em liberdade, com suas atividades laborais e educacionais normalmente, sempre respeitando as medidas imposta por Vossa Excelência.

Nestes Termos, pede e espera deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Pedido de nomeação de fiel depositário

Conceito: é petição ao juiz para que nomeei alguém para guardar um bem durante um processo judicial.

Finalidade: garantir a conservação do bem, evitando depredações ou deteriorações, ressalvadas o desgaste natural.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXMO. SR. DR. XXXXXXXXXXXXX - DELEGADO REGIONAL DE
POLICIA JUDICIÁRIA CIVL DA DELEGACIA REGIONAL DE
POLICIA DE XXXXXXXXXXXXXXX-XXXXXXX.**

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

X, brasileiro, casado, empresário, natural de XXXXXXXXXXXX- XX, nascido aos 00/00/0000, portador de CPF nº 000.000.000-00 e cédula de identidade n º 0000000000-SSP-XX, residente e domiciliado a Rua XXXXXXXXXXXXXXX, n º 000, bairro XXXXXXXXXXXXXXX, nesta urbe, local em que poderá ser encontrado e onde recebe notificações e intimações, vem mui respeitosamente à presença de Vossa Excelência propor:

PEDIDO DE NOMEAÇÃO DE FIEL DEPOSITÁRIO, pelos motivos de fato e de direito a seguir aduzidos:

DOS FATOS

O *peticionário* já qualificado, é empresário nesta cidade, há mais 10 anos, atuando no ramo de comercio de implementos agrícolas e em certa oportunidade realizou negócio jurídico com XXXXXXXXXXXXXXXX, e como parte de pagamento de uma conta, recebeu o veiculo caminhonete NISSAN/FRONTIER, de placas XXX-0000, a qual o recibo de compra e venda do veiculo encontra-se em nome de XXXXXXXXXXXX, porém, já assinado para transferência de titularidade para XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX.

XXXXXXXXXX, quando entregou o veiculo a XXXXXXXXXXXX, confirmou que o veiculo estava quitado e que não havia nenhuma pendência financeira que pudesse causar qualquer impedimento na dação do bem, como forma de pagamento de parte da dívida, sendo assim, XXXXXXXXXXXX não se opôs em receber o veiculo em pauta.

Na data de 07 do mês e ano corrente, o *peticionário* foi surpreendido quando recebeu a intimação dessa r. autoridade policial no intuito de apresentar o veiculo acima citado para ser apreendido, bem como prestar esclarecimentos quanto ao fato e encontrar-se em domínio da caminhonete. De pronto, XXXXXXXXXXXX após entrar em contato com a escritã responsável pelo setor de Cartas Precatórias, informou que na data seguinte, 08-12-2.017, ***impreterivelmente*** iria cumprir a determinação da autoridade policial, até porque não tinha conhecimento de qualquer irregularidade no negocio jurídico que realizara com XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX em Agosto de 2.016.

Também entrou em contato com XXXXXXXXXXXXXXXX, o qual informou que havia obtido esse veiculo da pessoa de XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, que por sua vez, adquiriu o veiculo de XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX. Sendo assim, XXXXXXXXXXXX entrou em contato direto com XXXXXXXXXXXX, conforme *print* dos diálogos realizados entre eles, ficou certo de XXXXXXXXXXXX adquirir o veiculo já apreendido diretamente de XXXXXXXX , até porque trata-se de objeto de uso do PETICIONÁRIO, em seu trabalho.

DO DIREITO

Tendo em vista que de pronto, ao fato ocorrido, se imputou o ilícito penal descrito no art. 168 do CP, pairando duvidas, até porque nota-se que, aparentemente trata-se de um NEGOCIO JURIDICO que não fora devidamente quitado por parte do *devedor* XXXXXXXXXXXXXXXX, junto ao *credor* XXXXXXXXXXXXXXXX, o que, com certeza será esclarecido pela r.autoridade deprecante, conforme a apuração do ilícito já mencionado.

Ademais o C.P.P. em seu capítulo V (DA RESTITUIÇÃO DAS COISAS APREENDIDAS), Art. 119. As coisas a que se referem os arts. 74 e 100 do Código Penal não poderão ser restituídas, mesmo depois de transitar em julgado a sentença final, salvo se pertencerem ao lesado ou a terceiro de boa-fé e Art. 120. A restituição, quando cabível, poderá ser ordenada pela **autoridade policial** ou juiz, mediante termo nos autos, desde que não exista dúvida quanto ao direito do reclamante; § 2º O incidente autuar-se-á também em apartado e **só a autoridade judicial** o resolverá, se as coisas forem apreendidas **em poder de terceiro de boa-fé**, que será intimado para alegar e provar o seu direito, em prazo igual e sucessivo ao do reclamante, tendo um e outro dois dias para arrazoar, não só autoriza como define a autoridade policial , capaz de NOMEAR Terceiro de Boa-Fé, na qualidade de Fiel depositário, até porque em análise criteriosa o **PETICIONÁRIO** trata-se de pessoa de bem, com residência fixa e empresário nesta cidade, o qual utiliza o veículo para realizar seu meio de sobrevivência

DOS PEDIDOS

- 1) Que esta seja juntada ao Termo de Declarações prestado pelo PETICIONÁRIO e encaminhada ao Delegado de Policia que preside o Inquérito que originou este procedimento.
- 2) Ante o exposto requer ao titular Delegado de Policia Deprecante, o FIEL DEPÓSITO do bem em questão, ora apreendido, por entender ser de DIREITO!

Nesses Termos, insta pelo deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUÍZ DE DIREITO DA VARA ____ DE
EXECUÇÃO CRIMINAL DA COMARCA DE XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX DO ESTADO DE
XXXXXXXXXXXXXX.**

REEDUCANDO: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

CÓDIGO – PEP: 000000

URGENTE: RÉU PRESO

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, já devidamente qualificado na presente execução, por intermédio de seu advogado que esta subscreve, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, **REQUERER A JUNTADA DO PRESENTE INSTRUMENTO PROCURATÓRIO** (com notificação dos andamentos processuais no endereço eletrônico: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX@gmail.com), bem como, o **NOVO CÁLCULO DE PENA** do reeducando para posterior manifestação.

Nestes termos, pede deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO
N ° DA OAB

Pedido de substituição da prisão preventiva pela domiciliar

Conceito: é petição ao juiz afim de que ele converta a prisão preventiva em prisão domiciliar.

Finalidade: garantir ao acusado o direito de responder às acusações em liberdade.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUÍZ DE DIREITO DA
VARA _____ CRIMINAL DA COMARCA DE
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX – XXXXXXXXXXXX.**

URGENTE: RÉU PRESO

Ação Penal nº: 0000-00.0000.000.0000 - Código: 000000

ACUSADO: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

X, já devidamente qualificado nos autos em epígrafe, por intermédio de seu advogado **Dr. XXXXXXXXX** inscrito na **OAB sob o nº 00000/O** com escritório na Avenida **XXXXXXXX**, nº **000**, Sala **00** –Centro-XXXXXXXXXXXXXXXX – **XX**, vem, respeitosamente, à honrosa presença de Vossa Excelência, com fulcro no artigo **5º**, incisos, **LVII** e **LXV** da nossa **CONSTITUIÇÃO FEDERAL**, cominado com artigo 318, II e 319 ambos do Código de Processo Penal requerer a imediata:

**SUBSTITUIÇÃO DA
PRISÃO PREVENTIVA PELA PRISÃO
DOMICILIAR COM USO DE TORNOZELEIRA
ELETRÔNICA.**

– (Pela viabilidade da cláusula REBUS SIC STANDIBUS e Princípios da RAZOABILIDADE, PROPORCIONALIDADE aplicados ao caso *in tela*) - de acordo com fatos e motivos de direito a seguir explanados:

I - DOS FATOS

Muito que bem, inicialmente o acusado foi preso por força do mandado de prisão acostado nas fls. 255 e 262 destes autos, pela suposta prática do crime descrito no artigo 2º da Lei 12.850/13, fato ocorrido no segundo semestre de 2017.

Na cadeia pública de XXXXXXXXXXXX, o acusado não permaneceu preso devido a seu crítico estado de saúde, sendo transferido para a Penitenciária XXXXXXXXXXXX em XXXXXXXXXXXX no dia 00/00/0000.

O acusado sofre de uma doença crônica hepática (grau II), ascite e hérnia inguinal esquerda (conforme documentos em anexo), bem como, outras patologias ainda não diagnosticadas que debilitam a sua saúde, e com precisa de um acompanhamento médico com regularidade, necessita fazer o uso de medicamentos em horários e dosagem corretas, bem como estar em local arejado e sem contato com muitas pessoas, insta mencionar que se tais cuidados não forem tomados poderão desencadear problemas irreparáveis a saúde do acusado, quiçá, até o óbito do Sr. XXXXXXXXX. (Documento em anexo).

Ademais, conforme documento juntado em anexo nessa peça, **na Penitenciária XXXXXXXXXXXX não há estrutura para atendê-lo,** tendo em vista, que o Sr. XXXXXX precisa de cuidados especiais e local arejado, tomando as medicações nos horários corretos. Sem esses cuidados, repito, que a unidade prisional não tem condições de oferecer, o acusado poderá vir a óbito.

O seu processo encontra-se em fase de memoriais escritos.

É o necessário relatório.

II - DOS DIREITOS

f) DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS OBJETIVOS DA LEI PARA CUMPRIMENTO EM PRISÃO DOMICILIAR.

Vossa Excelência o acusado se enquadra dentro dos requisitos prescritos no artigo 318, II do CPP, ou seja, sofre de doença grave e o estabelecimento penal não tem estrutura para atendê-lo, sendo assim, o Sr. XXXXXXXXXXXX corre risco de vida se permanecer recluso sem as cautelas necessárias.

Ademais, urge mencionar que o acusado não possui nenhuma condenação por crime com pena superior a 4 anos e nem hediondo. O que demonstra que o acusado não é agente perigoso.

Vale ressaltar ainda, que o acusado não põe em risco as testemunhas, haja vista, que o processo já está em fase de memoriais.

No entender deste Causídico o Sr. XXXXXXXXXXXX preenche os requisitos necessários para a prisão domiciliar, após a juntada dos documentos já constantes nesse processo, o acusado sofre de uma doença crônica hepática (grau II), ascite e hérnia inguinal esquerda (conforme documentos em anexo), bem como, outras patologias ainda não diagnosticadas que debilitam a sua saúde, e com precisa de um acompanhamento médico com regularidade, necessita fazer o uso de medicamentos em horários e dosagem corretas, bem como estar em local arejado e sem contato com muitas pessoas, insta mencionar que se tais cuidados não forem tomados poderão desencadear problemas irreparáveis a saúde do acusado, quiçá, até o óbito do Sr. Volnei. (Documento em anexo).

Nessa senda segue entendimento de nosso Egrégio Tribunal:

HABEAS CORPUS – HOMICÍDIO QUALIFICADO – PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA – 1. PRELIMINAR SUSCITADA PELA PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA – EXTINÇÃO DO WRIT POR SE TRATAR DE REITERAÇÃO DOS PEDIDOS FORMULADOS EM IMPETRAÇÃO ANTERIOR (HC N. 29.967/2016) – AUSÊNCIA DE IDENTIDADE DA MATÉRIA – TESES QUE NÃO SE CONFUNDEM COM AQUELAS APRECIADAS NA AÇÃO CONSTITUCIONAL PRIMEVA – NECESSIDADE DE COGNIÇÃO – PRELIMINAR REJEITADA – 2. PLEITO DE PRISÃO DOMICILIAR – ACUSADO PORTADOR DE EPISÓDIO DEPRESSIVO GRAVE COM SINTOMAS PSICÓTICOS (CID 10:F323) – NECESSIDADE DE CUIDADOS MÉDICOS CONSTANTES – ESTABELECIMENTO PRISIONAL IMPOSSIBILITADO DE FORNECER O TRATAMENTO ADEQUADO – PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA – 3. ORDEM CONHECIDA E CONCEDIDA. 1. Tendo em vista que as teses analisadas no HC n. 29.967/2016 não se confundem com aquelas postas neste mandamus, não há que se falar em reiteração de pedidos, devendo, a ação constitucional, ser conhecida e analisada pelo órgão fracionário. 2. Excepcionalmente é possível a concessão de prisão domiciliar ao agente portador de doença grave, desde que comprovada sua debilidade de saúde, e quando o Estado não é capaz de lhe fornecer o tratamento médico adequado, por aplicação do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana. 3. Ordem conhecida e concedida.

Segue o entendimento;

HABEAS CORPUS – TRÁFICO DE DROGAS, DISPARO DE ARMA DE FOGO E RECEPÇÃO – PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA PARA RESGUARDAR A ORDEM PÚBLICA – PRETENDIDO O RELAXAMENTO DA MEDIDA CONSTRITIVA EM RAZÃO DO EXCESSO DE PRAZO – NÃO CARACTERIZAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO – INEXISTÊNCIA DE INÉRCIA OU DESÍDIA DO PODER JUDICIÁRIO – POSTULADA A CONVERSÃO DA PRISÃO PREVENTIVA EM MEDIDA CAUTELAR DIVERSA – IMPOSSIBILIDADE – PRESENTES OS PRESSUPOSTOS E REQUISITOS DA CUSTÓDIA – PLEITO SUBSIDIÁRIO PELA CONVERSÃO DA PRISÃO PREVENTIVA EM DOMICILIAR – IMPRESCINDIBILIDADE DA MEDIDA PARA A CONTINUIDADE DO TRATAMENTO MÉDICO – COMPROVADA DE PLANO A INVIABILIDADE DE ATENDIMENTO ADEQUADO DENTRO DO SISTEMA PRISIONAL – ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. Para que seja reconhecido o constrangimento ilegal decorrente do excesso de prazo para o deslinde do processo é necessária a demonstração da desídia do Poder Judiciário e a ofensa ao princípio da razoabilidade,

o que não ocorreu no caso em apreço. É incompatível a conversão da **prisão** em medidas cautelares diversas (CPP, art. 319), quando presentes os pressupostos e requisitos da custódia preventiva, mormente porque, in casu, se mostra necessária para resguardar a **ordem**, haja vista a periculosidade do agente. Comprovado que o acusado está debilitado por motivo de **doença** grave, inexistindo **tratamento** de saúde adequado dentro do sistema prisional, a concessão do habeas corpus é medida impositiva, nos termos do art. 318, inciso II, do Código de Processo Penal. **Ordem** parcialmente **concedida**.

(HC 57194/2015, DES. PEDRO SAKAMOTO, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Julgado em 27/05/2015, Publicado no DJE 01/06/2015)

Vale ressaltar **que o custodiado reside fixamente no endereço contido nos autos, tendo em vista os problemas de saúde da mesmo,** necessitando total atenção por parte de seus familiares o qual residem nesse endereço colacionado no processo. Ademais, possui advogado constituído o que demonstra sua intenção em esclarecer esse incidente perante ao Órgão Jurisdicional.

B.1) Da impossibilidade de transferência do acusado.

Vossas Excelência, **é cediço que nossas unidades prisionais estão superlotadas, sem vagas para transferências imediatas, e esse trâmite geraria um alto custo para o Estado sem contar de não haver prazo para que essa transferência possa ocorrer.** Outrossim, o acusado já foi transferido de XXXXXXXXXXXX para a Penitenciária XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX na data de 15/12/2019, **sendo que não há estrutura para a manutenção do mesmo conforme declaração acostada nessa peça.**

Diante dessa situação a medida que se impõe para preservar a vida do acusado, é a prisão domiciliar urgente com uso de tornozeleira eletrônica.

Outrossim, essa transferência iria prejudicar o acesso de seus familiares e o acusado necessita que seja garantido esse direito a ele.

Leiamos a jurisprudência desse Egrégio Tribunal:

HABEAS CORPUS – **EXECUÇÃO** PENAL – ACUSADO TRANSFERIDO DA **COMARCA** DE ORIGEM PARA O PRESÍDIO DE SINOP – IRRESIGNAÇÃO – ALEGADA AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO VÁLIDA – **CUMPRIMENTO** DISTANTE DE **FAMILIARES** – CONDENADO INSERIDO EM PROGRAMAS DE RESSOCIALIZAÇÃO (TRABALHO E ESTUDO) - NATUREZA NÃO ABSOLUTA DO DIREITO DO PRESO, PROVISÓRIO OU DEFINITIVO, DE SER SEGREGADO EM LOCAL DE SUA PREFERÊNCIA – FUNÇÃO SOCIAL DA PENA ATINGIDA NO CENTRO DE RESSOCIALIZAÇÃO DE SORRISO – TRANSFERÊNCIA CONDICIONADA À INSERÇÃO DO PUNIDO EM PROGRAMAS DE RESSOCIALIZAÇÃO – ORDEM CONCEDIDA NA MENOR EXTENSÃO. Não obstante deva ser assegurado ao preso, provisório ou definitivo, que fique detido próximo ao seu meio social e *familiar*, tal permanência não redunde em direito subjetivo irretorquível, devendo ser avaliada à luz dos critérios da conveniência e da oportunidade, revelando-se necessário que se considere, não apenas seus aspectos emocionais, mas também e principalmente o interesse do Estado, desde que o reeducando continue integrado nos programas ressocializadores, atingindo, dessa forma, a função social da pena. Ordem concedida na menor extensão.

(HC 133168/2014, DES. LUIZ FERREIRA DA SILVA, TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL, Julgado em 19/11/2014, Publicado no DJE 26/11/2014).

Diante disso Vossas Excelências, no entender da Defesa o acusado trouxe aos autos provas suficientes que necessita de acompanhamento médico o qual a unidade prisional não tem condições de atendê-lo e a inviabilidade da transferência.

E Com fulcro no Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana a medida que se faz necessária é aguardar o prosseguimento do processo em Prisão Domiciliar, haja vista, a possibilidade de ser monitorado por tornozeleira eletrônica consoante o artigo 319 do Código de Processo Penal para o caso concreto.

III - DO PEDIDO

Por tudo de tudo que foi exposto:

- A) Que **SUBSTITUA A PRISÃO PREVENTIVA PELA PRISÃO DOMICILIAR COM USO DE TORNOZELEIRA ELETRÔNICA** em favor de **XXXXXXXXXXXXXX**.

Nestes Termos, insta pelo deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Pedido de substituição da prisão preventiva pela domiciliar

Conceito: é petição ao juiz afim de que ele converta a prisão preventiva em prisão domiciliar.

Finalidade: garantir ao acusado o direito de responder às acusações em liberdade.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA
VARA ____ CRIMINAL DA COMARCA DE XXXXXXXXXXXX DO
ESTADO DO XXXXXXXXX.**

URGENTE – RÉU PRESO

Processo: 0000-00.0000.000.0000 - CÓDIGO: 000000.

ACUSADO:XXXXXXXXXXXXXXXXXX

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, já
qualificado nos autos em epígrafe, por intermédio de seu advogado,
requerer que seja **RECONSIDERADO O PLEITO DEFENSIVO PARA
REANÁLISE QUANTO AO PEDIDO DE SUBSTITUIÇÃO DA
PRISÃO PREVENTIVA PELA PRISÃO DOMICILIAR,** com
fundamento legal no artigo 318, inciso II do Código de Processo Penal,

amparado pelo Princípio Constitucional da Presunção da Inocência insculpido no art. 5º, inc. LVII da Constituição de 1988, bem como pela cláusula *Rebus Sic Standibus*, a seguir delineados.

I - DOS FATOS

Muito que bem, inicialmente o acusado foi preso por força do mandado de prisão acostado nas fls. 255 e 262 destes autos, pela suposta prática do crime descrito no artigo 2º da Lei 12.850/13, fato ocorrido no segundo semestre de 2017.

Pelo fato do acusado ter uma doença crônica hepática (grau II), ascite e hérnia inguinal esquerda (conforme documentos em anexo), precisa de um acompanhamento médico com regularidade, necessita fazer o uso de medicamentos em horários e dosagem corretas, bem como estar em local arejado e sem contato com muitas pessoas, insta mencionar que se tais cuidados não forem tomados poderão desencadear problemas irreparáveis a saúde do acusado, quiçá, até o óbito do Sr. Volnei.

Ademais na data de 00/00/0000, o acusado foi internado na Unidade de Pronto Atendimento com um problema sério em sua perna, oriundo da doença acima mencionada (conforme documentos em anexo).

No mesmo dia 00/00/0000 a Defesa ajuizou o pedido de Prisão Domiciliar. Instado a se manifestar o MP, pugnou pelo indeferimento, sendo esse aceito por esse Juízo, sob o argumento de que a situação do acusado não é grave, e também há a possibilidade de transferência do mesmo para a a penitenciária de XXXXXXXXXXXX-XX.

Diante disso, **a Defesa recorre a Vossa Excelência para que seja RECONSIDERADO o pleito defensivo ante às novas provas trazidas aos autos para conceder a prisão domiciliar do acusado com**

uso de tornozeleira eletrônica para salvaguardar a saúde e a vida do acusado que necessita dos cuidados especiais nesse momento.

É o necessário relatório.

II - DOS DIREITOS

g) DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA DA ACUSADO.

Vossa Excelência não há indícios de que o acusado durante o gozo da prisão domiciliar, que foi entre a data de 23 de Janeiro de 2018 a 27 de Julho de 2018, tenha envolvimento com a referida ORCRIM, uma vez que nos autos da investigação somente há uma ligação entre XXXXXX e XXXXXX datada em 13/09/2017, quando o acusado estava recluso na unidade prisional.

A priori, o artigo 5º da Constituição Federal de 1988 nos traz o princípio da presunção da inocência do acusado;

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LVII - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença.

LXV – a prisão ilegal será imediatamente relaxada pela autoridade judiciária;

Diante disso Vossa Excelencia, fica evidenciado por tal princípio a presunção de inocência da acusado, tendo em vista, que o processo colaciona provas não contestadas em Juízo pelo crivo do contraditório e ampla defesa.

Nessa senda segue o entendimento jurisprudencial:

HABEAS CORPUS - CRIME TIPIFICADO NO ART. 217 - A DO CP (ESTUPRO DE VULNERÁVEL) - PRISÃO PREVENTIVA - GARANTIA DA ORDEM

PÚBLICA, CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL E APLICAÇÃO DA LEI PENAL - PRESSUPOSTOS DO ART. 312 DO CP - NÃO DEMONSTRAÇÃO IN CONCRETO - PREDICADOS PESSOAIS - PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DA INOCÊNCIA - CONSTRANGIMENTO ILEGAL EXISTENTE - AÇÃO PROCEDENTE - ORDEM CONCEDIDA. A prisão cautelar deve vir fundamentada em fatos concretos de molde a justificar a sua necessidade, porquanto a regra é a liberdade, por força do princípio da presunção da inocência. Não havendo fundamentação idônea para a segregação, impõe-se a expedição de salvo conduto ao acusado porquanto evidenciado o constrangimento ilegal à sua liberdade. (HC 140525/2009, DES. TEOMAR DE OLIVEIRA CORREIA, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Julgado em 03/02/2010, Publicado no DJE 18/02/2010)

Ademais, insta mencionar que neste primeiro momento não pode haver a conspurcação de seu direito constitucional de inocência, até porque em seu depoimento ele alega que não cometeu o referido delito. Vale ressaltar, que pois com base no artigo 155, caput do CPP, a sentença do Juiz não pode ser proferida exclusivamente com provas na fase pré-processual. Mas enfim, tal discussão não cabe nesse instante, devendo no momento processual oportuno ser discutido a sua culpabilidade nesse incidente.

h) DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS OBJETIVOS DA LEI PARA CUMPRIMENTO EM PRISÃO DOMICILIAR.

Nessa senda, urge mencionar que o acusado não possui nenhuma condenação por crime com pena superior a 4 anos e nem hediondo. O que demonstra que o acusado não é agente perigoso,

Vale ressaltar ainda, que o acusado não põe em risco as testemunhas, haja vista, que não tem acesso as mesmas por terem suas identidades em sigilo. Ademais, no processo 0000-00.0000.000.0000, o qual lhe foi concedido a prisão domiciliar por motivos de grave estado de saúde, **o acusado recebeu alvará de soltura, ante o pedido de impronúncia por faltas de provas pelo MP**, conforme verifica-se nas fls. 363 a 364 dos autos cuja cópia segue em anexo.

No entender deste Causídico o Sr. XXXXXXXX preenche os requisitos necessários para a prisão domiciliar, **pois demonstra que o acusado é portador de uma doença crônica hepática (grau II), ascite e hérnia inguinal esquerda (conforme documentos em anexo), precisa de um acompanhamento médico com regularidade, necessita fazer o uso de medicamentos em horários e dosagem corretas, bem como estar em local arejado e sem contato com muitas pessoas, insta mencionar que se tais cuidados não forem tomados poderão desencadear problemas irreparáveis a saúde do acusado, quicá, até o óbito do Sr. Volnei.**

Nessa senda segue entendimento de nosso Egrégio Tribunal:

***HABEAS CORPUS – HOMICÍDIO QUALIFICADO
– PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA – 1.
PRELIMINAR SUSCITADA PELA
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA –
EXTINÇÃO DO WRIT POR SE TRATAR DE
REITERAÇÃO DOS PEDIDOS FORMULADOS EM
IMPETRAÇÃO ANTERIOR (HC N. 29.967/2016) –
AUSÊNCIA DE IDENTIDADE DA MATÉRIA –
TESES QUE NÃO SE CONFUNDEM COM
AQUELAS APRECIADAS NA AÇÃO
CONSTITUCIONAL PRIMEVA – NECESSIDADE
DE COGNIÇÃO – PRELIMINAR REJEITADA – 2.
PLEITO DE PRISÃO DOMICILIAR – ACUSADO
PORTADOR DE EPISÓDIO DEPRESSIVO GRAVE
COM SINTOMAS PSICÓTICOS (CID 10:F323) –
NECESSIDADE DE CUIDADOS MÉDICOS***

CONSTANTES – ESTABELECIMENTO PRISIONAL IMPOSSIBILITADO DE FORNECER O TRATAMENTO ADEQUADO – PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA – 3. ORDEM CONHECIDA E CONCEDIDA. 1. Tendo em vista que as teses analisadas no HC n. 29.967/2016 não se confundem com aquelas postas neste mandamus, não há que se falar em reiteração de pedidos, devendo, a ação constitucional, ser conhecida e analisada pelo órgão fracionário. 2. Excepcionalmente é possível a concessão de prisão domiciliar ao agente portador de doença grave, desde que comprovada sua debilidade de saúde, e quando o Estado não é capaz de lhe fornecer o tratamento médico adequado, por aplicação do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana. 3. Ordem conhecida e concedida.

Segue o entendimento;

HABEAS CORPUS – TRÁFICO DE DROGAS, DISPARO DE ARMA DE FOGO E RECEPÇÃO – PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA PARA RESGUARDAR A ORDEM PÚBLICA – PRETENDIDO O RELAXAMENTO DA MEDIDA CONSTRITIVA EM RAZÃO DO EXCESSO DE PRAZO – NÃO CARACTERIZAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO – INEXISTÊNCIA DE INÉRCIA OU DESÍDIA DO PODER JUDICIÁRIO – POSTULADA A CONVERSÃO DA PRISÃO PREVENTIVA EM MEDIDA CAUTELAR DIVERSA – IMPOSSIBILIDADE – PRESENTES OS PRESSUPOSTOS E REQUISITOS DA CUSTÓDIA – PLEITO

SUBSIDIÁRIO PELA CONVERSÃO DA **PRISÃO** PREVENTIVA EM **DOMICILIAR** – IMPRESCINDIBILIDADE DA MEDIDA PARA A CONTINUIDADE DO **TRATAMENTO** MÉDICO – COMPROVADA DE PLANO A INVIABILIDADE DE ATENDIMENTO ADEQUADO DENTRO DO SISTEMA PRISIONAL – **ORDEM** PARCIALMENTE **CONCEDIDA**. Para que seja reconhecido o constrangimento ilegal decorrente do excesso de prazo para o deslinde do processo é necessária a demonstração da desídia do Poder Judiciário e a ofensa ao princípio da razoabilidade, o que não ocorreu no caso em apreço. É incompatível a conversão da **prisão** em medidas cautelares diversas (CPP, art. 319), quando presentes os pressupostos e requisitos da custódia preventiva, mormente porque, in casu, se mostra necessária para resguardar a **ordem**, haja vista a periculosidade do agente. Comprovado que o acusado está debilitado por motivo de **doença** grave, inexistindo **tratamento** de saúde adequado dentro do sistema prisional, a concessão do habeas corpus é medida impositiva, nos termos do art. 318, inciso II, do Código de Processo Penal. **Ordem** parcialmente **concedida**.

(HC 57194/2015, DES. PEDRO SAKAMOTO, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Julgado em 27/05/2015, Publicado no DJE 01/06/2015)

Outrossim na data de 07/12/2018, o acusado foi internado na Unidade de Pronto Atendimento com um problema sério em sua perna, oriundo da doença acima mencionada (conforme documentos em anexo).

A situação do acusado é grave, conforme demonstra o laudo recentemente acostados aos autos pela Defesa (em anexo), aonde demonstra que a Cadeia Pública local não tem condições de dispor de

agentes para o acompanhamento do acusado no hospital, tampouco condições de cuidá-lo com tratamento adequado dentro das instalações.

Por tanto Vossa Excelência, a Defesa traz aos autos os documentos que provam o preenchimento dos requisitos legais para uma prisão domiciliar, e essa medida é que se impõe para o caso concreto em favor do acusado, pois a manutenção do mesmo é um grande risco para a sua vida.

Vale ressaltar que o custodiado reside fixamente no endereço contido nos autos, tendo em vista os problemas de saúde da mesmo, necessitando total atenção por parte de seus familiares o qual residem nesse endereço colacionado no processo. Ademais, possui advogado constituído o que demonstra sua intenção em esclarecer esse incidente perante ao Órgão Jurisdicional.

B.1) DA IMPOSSIBILIDADE DE TRANSFERÊNCIA DO ACUSADO.

Vossa Excelência, é cediço que nossas unidades prisionais estão superlotadas, **sem vagas para transferências imediatas**, como é o caso em concreto, **a Penitenciária XXXXXXXXXXXX não tem vagas e nem hospital nas instalações internas para dar suporte ao tratamento que o acusado necessita, tampouco condição de dispor agentes para permanecer em outro hospital para monitorar o acusado em sua internação.**

Ademais esse trâmite geraria um alto custo para o Estado sem contar de não haver prazo para que essa transferência possa ocorrer.

Diante dessa situação a medida que se impõe para preservar a vida do acusado, é a prisão domiciliar urgente com uso de tornozeleira eletrônica. .

Outrossim, essa transferência iria prejudicar o acesso de seus familiares e o acusado necessita que seja garantido esse direito a ele.

Leiamos a jurisprudência desse Egrégio Tribunal:

HABEAS CORPUS – **EXECUÇÃO** PENAL – ACUSADO TRANSFERIDO DA **COMARCA** DE ORIGEM PARA O PRESÍDIO DE SINOP – IRRESIGNAÇÃO – ALEGADA AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO VÁLIDA – **CUMPRIMENTO** DISTANTE DE **FAMILIARES** – CONDENADO INSERIDO EM PROGRAMAS DE RESSOCIALIZAÇÃO (TRABALHO E ESTUDO) - NATUREZA NÃO ABSOLUTA DO DIREITO DO PRESO, PROVISÓRIO OU DEFINITIVO, DE SER SEGREGADO EM LOCAL DE SUA PREFERÊNCIA – FUNÇÃO SOCIAL DA PENA ATINGIDA NO CENTRO DE RESSOCIALIZAÇÃO DE SORRISO – TRANSFERÊNCIA CONDICIONADA À INSERÇÃO DO PUNIDO EM PROGRAMAS DE RESSOCIALIZAÇÃO – ORDEM CONCEDIDA NA MENOR EXTENSÃO. Não obstante deva ser assegurado ao preso, provisório ou definitivo, que fique detido próximo ao seu meio social e *familiar*, tal permanência não redunde em direito subjetivo irretorquível, devendo ser avaliada à luz dos critérios da conveniência e da oportunidade, revelando-se necessário que se considere, não apenas seus aspectos emocionais, mas também e principalmente o interesse do Estado, desde que o reeducando continue integrado nos programas ressocializadores, atingindo, dessa forma, a função social da pena. Ordem concedida na menor extensão.

(HC 133168/2014, DES. LUIZ FERREIRA DA SILVA, TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL, Julgado em 19/11/2014, Publicado no DJE 26/11/2014).

Diante disso Vossas Excelências, no entender da Defesa o acusado trouxe aos autos provas suficientes que necessita de

acompanhamento médico e internação para tratamento, o qual a unidade prisional local não tem condições de atendê-lo e nem dispor de agentes para monitorá-lo quando for internado.

E Com fulcro no Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana a medida que se faz necessária é aguardar o prosseguimento do processo em Prisão Domiciliar, haja vista, a possibilidade de ser monitorado por tornozeleira eletrônica consoante o artigo 319 do Código de Processo Penal para o caso concreto.

III– DO PEDIDO

Por tudo de tudo que foi exposto:

A) Que SEJA RECONSIDERADO O PEDIDO DA DEFESA PARA QUE CONCEDA SUBSTITUIÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA PELA PRISÃO DOMICILIAR COM USO DE MONITORAMENTO ELETRÔNICO em favor de XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX. Com essa medida esse Juízo estará restabelecendo a Justiça e a Ordem Jurídica.

Nestes Termos, insta pelo deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

**NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB**

Procuração ad judicia

Conceito: Instrumento que habilita o advogado representar a vítima ou acusado no processo penal.

Finalidade: Estar apto em juízo para representação do outorgante.

Destinatário: Essa petição tem que constar informações do outorgante para o outorgado (advogado).

INSTRUMENTO PARTICULAR DE PROCURAÇÃO

OUTORGANTE: (QUALIFICAÇÃO DO CLIENTE)

OUTORGADOS: (QUALIFICAÇÃO DO ADVOGADO)

PODERES: pelo presente instrumento o outorgante confere ao outorgado amplos poderes para o foro em geral, com cláusula "ad-judicia et extra", em qualquer Juízo, Instância ou Tribunal, podendo propor contra quem de direito, as ações competentes e defendê-lo nas contrárias, seguindo umas e outras, até final decisão, usando os recursos legais e acompanhando-os, conferindo-lhe ainda, poderes especiais para REPRESENTÁ-LO na Ação Penal nº _____ que tramita pela ____ vara criminal da comarca de _____, podendo substabelecer esta a outrem, com ou sem reservas de iguais poderes, para agir em conjunto ou separadamente com o substabelecido.

Local e data.

ASSINATURA DO CLIENTE E CPF

Procuração especial para queixa crime

Conceito: Instrumento que habilita o advogado representar a vítima nos crimes de Ação Penal Privada.

Finalidade: Estar apto em juízo para representação do outorgante.

Destinatário: Essa petição tem que constar informações do outorgante para o outorgado (advogado) com poderes especiais, bem como exposição dos fatos criminosos.

INSTRUMENTO PARTICULAR DE PROCURAÇÃO COM PODERES ESPECIAIS

OUTORGANTE: (NOME E QUALIFICAÇÃO).

OUTORGADO: (NOME E QUALIFICAÇÃO DO ADVOGADO).

PODERES GERAIS: pelo presente instrumento o outorgante confere ao outorgado amplos poderes para o foro em geral, com cláusula "ad-judicia et extra", em qualquer Juízo, Instância ou Tribunal, podendo propor contra quem de direito, as ações competentes e defendê-lo nas contrárias, seguindo umas e outras, até final decisão, usando os recursos legais e acompanhando-os, conferindo-lhe ainda, **PODERES ESPECIAIS** para ajuizar **QUEIXA CRIME** em desfavor (NOME E QUALIFICAÇÃO DO QUERELADO), bem como para receber citação inicial, confessar, e conhecer a procedência do pedido, desistir, renunciar ao direito sobre que se funda a ação, transigir, firmar compromissos ou acordos, receber e dar quitação, podendo agir em Juízo ou fora dele, assim como substabelecer esta a outrem, com ou sem reservas de iguais poderes, para agir em conjunto ou separadamente com o substabelecido.

DESCRIÇÃO DOS FATOS: (Descrever os fatos e a imputação jurídica em desfavor do querelado).

LOCAL E DATA.

ADVOGADO
OAB

Pedido de internação

Conceito: pedido formulado ao magistrado para que interne compulsoriamente alguém com claros sinais de transtornos mentais.

Finalidade: garantir a integridade física do paciente, bem como o tratamento adequado e assistido por profissionais capacitados.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

ILUSTRÍSSIMO(A) DIRETOR(A) DA PENITENCIÁRIA
XXXXXXXXXXXXXXXXX DA CIDADE DE
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX-XX.

RECUPERANDO: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

XXXXXXXXXXXXXXXXXX, reeducando do R1, SD, cela 13, por meio de advogado, vem diante de Vossa Ilustre presença, informar que o mesmo encontra-se em sério estado de saúde, e REQUERER a sua internação com URGÊNCIA em hospital da cidade para tratamento, tendo em vista, que sua situação de saúde está muito agravada devido as patologias conforme exames médicos em sua ficha médica.

Nestes termos insta pelo deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Desistência de recurso

Conceito: o recorrente poderá a qualquer tempo, desistir, total ou parcial de recurso.

Finalidade: garantir a manifestação da vontade das partes.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXMA. SRA. DRA. DESEMBARGADORA VICE-PRESIDENTE DO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE XXXXXXXXXXXX; DRA.
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**

**Protocolo 000000/0000 - Primeira Câmara Criminal
Desembargador Relator Dr. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX.**

**Recurso em Sentido Estrito da Comarca de
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
Processo Crime n. 000-00.0000.0.00.0000**

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX,
já qualificado nos autos de processo crime que lhe move o Ministério Público do Estado de XXXXXXXXXXXXXXXX, por seu advogado e bastante procurador que esta subscreve (instrumento de mandato anexo), vem, mui respeitosamente à presença de Vossa Excelência, **desistir** do Recurso Especial interposto pela Defensoria Pública do Estado de Mato Grosso e juntado aos autos em data de 28.06.2018, tendo em vista, **a manifesta vontade do acusado que coaduna com o entendimento da defesa técnica por ele contratado nesse momento.**

De outra banda, requer que o processo retorne à Comarca de origem para que seja submetido a julgamento pelo E. Tribunal do Júri.

Nestes termos, insta pelo deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Petição de prescrição da pretensão executória

Conceito: e a perda do direito de punir do Estado.

Finalidade: garantir um prazo limite para que o Estado exerça seu direito de punir.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUÍZ
DE DIREITO DA _____ VARA DE EXECUÇÃO
CRIMINAL DA COMARCA DE
XXXXXXXXXXXXXXXXX DO ESTADO DE
XXXXXXXXXX.**

**REEDUCANDA: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
NUMERAÇÃO ÚNICA DO PEP: 0000-
00.0000.000.0000
CÓDIGO:000000**

URGENTE: RÉ PRESA

**XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
XXXXXXXXXX, já devidamente qualificada na**

presente execução, por intermédio de seu advogado que esta subscreve, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, requerer a **PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA**, no que tange a pena de **05 (cinco) anos e 09 (nove) meses de reclusão**, oriundo do **PEP 00000 da comarca de XXXXXXXXXXXXXXX-XX**, que foi unificado ao executivo em epígrafe, com fulcro no artigo 115 do CP.

Bem como seja concedida a **PROGRESSÃO DE REGIME FECHADO PARA O SEMIABERTO**, da pena de **10 (dez) anos e 12 (doze) dias**, pois a Reeducanda preenche os requisitos subjetivos e objetivos para tal benefício, com fulcro no artigo 5º. Inciso LXXVIII da CF, art. 112 da Lei de Execução Penal e demais disposições, pelos fatos e fundamentos abaixo expostos.

Observa-se no cálculo elaborado em 00.00.0000 que a Recuperanda cumpriria na data de **00.00.0000** o lapso de 1/6 (um sexto) da pena de 10a 0m 12d imposta no regime inicial fechado, fl.37.

Todavia, compulsando os autos, verifico que às fls. 56/60 e as fls. 62/66 temos 108 (cento e oito) dias a serem remidos em futuro cálculo, levando em consideração 68 (sessenta e oito) dias pelo trabalho e 40 (quarenta) dias a serem remidos pelo estudo.

Assim, somados 108 dias, temos que a data de progressão do regime fechado para o semiaberto se deu no dia 11.02.2018.

Ademais, junta-se nessa oportunidade o atestado carcerário de boa conduta da Reeducanda, o que demonstra que a Sra. Eliete Costa Cordeiro preenche os requisitos objetivos e subjetivos prescrito na Lei de Execução Penal para o benefício da progressão do regime para o semiaberto.

Vale ressaltar que a inexistência do exame criminológico não é óbice para a concessão da progressão, leiamos o entendimento jurisprudencial:

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS
CORPUS. CONCESSÃO DO

LIVRAMENTO CONDICIONAL
PELO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU.
DENEGACÃO DO BENEFÍCIO
PELO TRIBUNAL A QUO.
EXIGÊNCIA DE EXAME
CRIMINOLÓGICO PARA
CONSTATAÇÃO DE ESTAR
PREENCHIDO O REQUISITO
SUBJETIVO PELO PACIENTE.
FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA.
SÚMULA 439/STJ. RETORNO
IMEDIATO AO REGIME MAIS
GRAVE. DESNECESSIDADE.
ORDEM PARCIALMENTE
CONCEDIDA. **1. O advento da Lei
10.792/03 tornou prescindíveis os
exames periciais antes exigidos para
a concessão da progressão de regime
prisional e do livramento
condicional, bastando, para os
aludidos benefícios, a satisfação dos
requisitos objetivo – temporal – e
subjetivo – atestado de bom
comportamento carcerário, firmado
pelo diretor do estabelecimento
prisional.** 2. O Supremo Tribunal

Federal, todavia, no julgamento do HC 88.052/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJ de 28/4/06, afirmou que "Não constitui demasia assinalar, neste ponto, não obstante o advento da Lei nº 10.792/2003, que alterou o art. 112 da LEP – para dele excluir a referência ao exame criminológico –, que nada impede que os magistrados determinem a realização de mencionado exame, quando o entenderem necessário, consideradas as eventuais peculiaridades do caso,"desde que o façam, contudo, em decisão adequadamente motivada" . 3. A particularização da situação do sentenciado constitui fundamentação aparentemente idônea a justificar a realização do exame criminológico. 4. "Admite-se o exame criminológico pelas peculiaridades do caso, desde que em decisão motivada" (Súmula 439/STJ). 5. A inexistência de falta grave durante o período em que o paciente estava no regime mais brando, assegurado pela Juízo da

Execução, situação de fato que constitui indício sobre o sucesso na readaptação social, afasta a necessidade do seu imediato retorno ao mais rigoroso, que só se justificará se o exame criminológico assim indicar e o juízo competente acolher.

6. Ordem parcialmente concedida para que o paciente aguarde a realização do exame criminológico no regime semiaberto, devendo ser expedido o competente alvará de soltura em seu favor.

(STJ - HC: 139151 SP 2009/0113809-0, Relator: Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Data de Julgamento: 18/05/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 07/06/2010).

Outrossim, referente a

PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA no que tange a pena de **05 (cinco) anos e 09 (nove) meses de reclusão**, oriundo do **PEP 00000 da comarca de XXXXXXXXXXXXXXX-XX** que foi unificado ao executivo em epígrafe,

mister apontar que na data do fato criminoso no dia 00.00.0000, a Recuperanda tinha 20 anos, 02 meses e 02 dias, pois conforme descrito na qualificação da denúncia nas fls. 06, a Sra. XXXXXXXXX nasceu no dia 30/12/1987, não tendo 21 anos completo na data do cometimento do delito.

Diante disso, a Reeducanda faz jus ao benefício do artigo 115 do CP:

Redução dos prazos de prescrição

Art. 115 - São reduzidos de metade os prazos de prescrição quando o criminoso era, ao tempo do crime, menor de 21 (vinte e um) anos, ou, na data da sentença, maior de 70 (setenta) anos.

Conforme verifica-se nos autos, a Reeducanda deixou de cumprir a sua pena na data de 01/05/2010, vindo a ser exaurido o mandado de prisão no dia 20/02/2017.

Todavia, conforme o artigo 113 do CP:

Prescrição no caso de evasão do condenado ou de revogação do livramento condicional

Art. 113 - No caso de evadir-se o condenado ou de revogar-se o livramento condicional, a prescrição é regulada pelo tempo que resta da pena.

Considerando-se que restava a Reeducanda cumprir 03 (três) anos e 07 (sete) meses da reprimenda, aliado com o benefício prescrito em lei da redução pela metade desse prazo prescricional, a prescrição da pretensão executória operou-se na data de 01/05/2014.

Vossa Excelência, diante disso, venho requerer a **PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA**, no que tange a pena de **05 (cinco) anos e 09 (nove) meses de reclusão**, oriundo do PEP 00000 da comarca de **XXXXXXXXXX-XX**, que foi unificado ao executivo em epígrafe. Bem como seja concedido o benefício da **PROGRESSÃO DE REGIME FECHADO PARA O SEMIABERTO**, da pena de **10 (dez) anos e 12 (doze) dias**, pois a **Reeducanda**

preenche os requisitos subjetivos e objetivos para tal benefício, com fulcro no artigo 5º. Inciso LXXVIII da CF, art. 112 da Lei de Execução Penal e demais disposições.

Ante a constrição ilegal da liberdade da Sra. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, **requer o imediato ALVARÁ DE SOLTURA**, vindo a ser agendada a audiência admonitória posteriormente. Insta mencionar que está sendo juntado nessa oportunidade o comprovante de endereço da Recuperanda na onde irá permanecer para o cumprimento do restante da pena.

Nestes termos, insta pelo deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Queixa crime

Conceito: peça inicial nos crimes de ação privada, em que o ofendido ou seu representante, detalha o fato criminoso e todas as circunstâncias, devendo recolher custas.

Finalidade: apresentar a autoridade crime cometido contra o ofendido.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente ao juiz de primeira instância

EXCELENTÍSSIMO (A) SENHOR (A) DOUTOR (A) JUÍZ (A) DE DIREITO DA ____VARA CRIMINAL DA COMARCA DE XXXXXXXXXXXX – XXXXX.

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

X, brasileira, casada, assessora, inscrito no CPF/MF sob nº 000.000.000-00, residente e domiciliado na Rua XXXXXXXXXXXX, nº 000, XXXXXXXX, na comarca de XXXXXXXXXXXX - XX. CEP: 00.000-000. Por intermédio de seu advogado que esta subscreve, cujo instrumento procuração com poderes especiais segue anexo, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, oferecer **QUEIXA-CRIME**, com fundamento legal nos artigo 30 do Código de Processo Penal e artigo 100, § 2º do Código Penal, em desfavor de **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**, brasileiro, filho de XXXXXXXXXXXX e XXXXXXXXXXXX, conhecido pela alcunha de **XXXXXXXXXXXX**, celular: (00) 0 0000-0000 residente e domiciliado na

Rua XXXXXXXXXXXX, nº 000, Bairro XXXXXXXXXXXX nesta cidade de XXXXXXXXXXXXXXXX/XX, pelas motivos a seguir expostos:

I – DOS FATOS

No dia 19/10/2016 a querelante compareceu até a Delegacia de Polícia Civil da comarca de XXXXXXXXXXXX – XX, registrando um boletim de ocorrência pelo fato de estar sendo vítima de calúnias e difamações por parte do querelado.

Ocorre que no dia 18/10/2016 (um dia antes do registro do B.O), nas proximidades do Banco Bradesco, o Sr. XXXXXXXX (querelado), disse a testemunha Sr. XXXXXXXX, que a Sra. XXXXXXXX (querelante) “furtou” o vereador eleito XXXXXXXX e o XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, sendo que por esse motivo, a mesma veio a comprar o Lava Jato aonde é proprietária.

Ademais, não bastando a nababesca calúnia em desfavor da querelante, que sempre trabalhou de forma honesta, íntegra, para prover o sustento de sua família, haja vista, que não responde a nenhum processo criminal, o querelado disse ainda que enquanto o esposo da Sra. XXXXXXXXXXXX está na fazenda, a mesma se relaciona com outros homens, difamando-a de forma absurda com ofensas do tipo: “Biscate, vagabunda”.

Não satisfeito com as difamações em desfavor da querelante, o querelado ainda disse que Sra. XXXXXXXX teve um relacionamento amoroso com o Vulgo XXXXXXXX, terminando suas ofensas com as afirmações: “ela dá até para os cachorros da rua”.

Diante desta situação constrangedora para uma mãe e esposa de caráter, empresária e assessora, a querelante procurou a Polícia Civil desta comarca e registrou o Boletim de Ocorrência nº. 0000.000000 (anexo),

comunicando o caso, frente a consequência negativa que trouxe determinada atitude do querelado.

Por tanto, fica claro no caso em deslinde, o alcance negativo que uma difamação e calúnia pode causar a pessoa de bem, que trabalha em prol do sustento de sua família e desenvolvimento da sociedade, e por esse motivo, a querelante recorre ao Poder Judiciário para que seja aplicado ao caso em deslinde as sanções previstas para tais práticas delituosas causadas pelo querelado.

II – DO DIREITO

Do relato circunstanciado dos fatos, e da forma como agiu o querelado Sr. XXXXXXXXX, cometendo um ilícito penal, contra a querelante, uma vez que ofendeu a sua honra, imputando falso crime, vejamos o texto do artigo que trata da calúnia:

Calúnia:

Art. 138 – Caluniar alguém, imputando-lhe falsamente fato definido como crime:

Pena – Detenção de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, e multa.

Assim, para a caracterização deste crime, o agente bastando ter a incerteza/dúvida já o caracteriza. No caso em deslinde, fica evidenciado quando o querelado diz que a querelante “furtou” ao Sr. XXXXXXXX e ao XXXXXXXX aonde prestava seus serviços, e por isso que conseguiu adquirir o seu empreendimento, ou seja, o lava jato.

Demonstrada os requisitos para a caracterização, necessário o recebimento da presente Queixa-Crime, conforme jurisprudência pátria, senão vejamos:

**APELAÇÃO CRIMINAL - CALÚNIA E
DIFAMAÇÃO - PRELIMINARES DE NULIDADE
DA SENTENÇA REJEITADAS - PRETENDIDA**

ABSOLVIÇÃO POR ATIPICIDADE DA CONDUTA - IMPOSSIBILIDADE - REQUISITOS PARA A CARACTERIZAÇÃO DO CRIME DE CALÚNIA PRESENTES - RECURSO IMPROVIDO - RECONHECIMENTO EX OFFICIO DA PRESCRIÇÃO RETROATIVA DO CRIME DE DIFAMAÇÃO. (TJ-MS - ACR: 1313 MS 2009.001313-8, Relator: Des. Claudionor Miguel Abss Duarte, Data de Julgamento: 16/03/2009, 2ª Turma Criminal, Data de Publicação: 22/04/2009).

Sendo necessário o recebimento da presente Queixa-Crime, conforme a jurisprudência pátria: **(TJ-MS - ACR: 1313 MS 2009.001313-8, Relator: Des. Claudionor Miguel Abss Duarte, Data de Julgamento: 16/03/2009, 2ª Turma Criminal, Data de Publicação: 22/04/2009)**

Vale ainda expor, que o querelado disse ainda que enquanto o esposo da Sra. XXXXXXXX está na fazenda, a mesma se relaciona com outros homens, difamando-a de forma absurda com ofensas do tipo: “Biscate, vagabunda”, ademais, não satisfeito com as difamações em desfavor da querelante, o querelado ainda disse que Sra. XXXXXXXXXXXX teve um relacionamento amoroso com o Vulgo XXXXXXXX, terminando suas ofensas com as afirmações: “ela dá até para os cachorros da rua”.

Com esse ato, o querelado fere a honra e a moral da querelante, assim preceitua o crime de difamação:

Difamação:

Art. 139: Difamar alguém, imputando-lhe fato ofensivo à sua reputação.

Pena – Detenção 3 (três) meses a 1 (ano) meses, e multa.

Configurado os crimes ao querelado Sr. XXXXXXXX, o crime de Calúnia traz em seu preceito secundário pena de detenção de **6 (seis) meses**

a 2 (dois) e multa, e o crime de Difamação pena de detenção de **3 (três) meses a 1 (ano) meses, e multa.**

III – DO PEDIDO

Diante de tudo que foi exposto:

- A)** Requer a Vossa Excelência, após manifestação do Ministério Público, o recebimento e a atuação da presente Queixa-Crime.
- B)** Requer após o recebimento da presente Queixa Crime a citação do querelado **Sr. XXXXXXXXXXXX**, para responder aos termos da presente Ação Penal, sob pena de revelia, e ao final seja **CONDENADO** nos termos do Artigo 138 e Artigo 139, ambos do Código Penal, bem como Requer ainda, a produção de todas as provas em direito admitidas e a intimação das testemunhas abaixo arroladas.
- C)** Pleiteia, por fim, nos termos do artigo 387, IV do Código de Processo Penal, que seja ao final fixado valor mínimo de indenização para **REPARAÇÃO DOS DANOS CAUSADOS** pela infração cometida contra a querelante, bem como as custas processuais oriundas da Ação Penal.
- D)** Seja concedido benefício da **JUSTIÇA GRATUITA** a Querelante, por ela não ter condições financeiras para arcar com as custas processuais, sendo um direito humano fundamental.

Dá –se o valor da causa R\$.....

Nestes Termos, pede deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO

Nº DA OAB

ROL DE TESTEMUNHAS

1 – XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, residente e domiciliado na RUA XXXXXXXX, nº 00 – XXXXXXXXXXXXXXXX – XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX – XX. Contato: 00 – 0 0000-0000 (celular).

2 – XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, residente e domiciliado na RUA XXXXXXXX, nº 00 – XXXXXXXXXXXXXXXX – XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX – XX. Contato: 00 – 0 0000-0000 (celular).

3 – XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, endereço não encontrado, Contato: 00 – 0 0000-0000 (celular).

Razões de Apelação

Conceito: recurso interposto contra sentença proferida pelo juiz de primeiro grau, com ou sem resolução de mérito.

Finalidade: busca-se a reforma ou invalidação da sentença.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**Ação Penal nº. 0000-00.0000.000.0000 – Código: 000000
COMARCA DE XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX – XXXXX.**

APELANTE: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

RAZÕES DE APELAÇÃO

**EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**

COLEDA CÂMARA CRIMINAL

PRECLARO RELATOR:

O artigo 593, inciso I, do Código de Processo Penal estabelece que é cabível apelação das sentenças definitivas de condenação, está é a hipótese dos autos. As razões do recurso é tempestivo, eis que interposto no prazo legal. O recorrente é parte, e possuem interesse na reforma da decisão, pois a Defesa materialmente eficaz vem, neste ato, apresentar as razões recursais.

3) DA SÍNTESE PROCESSUAL

O Ministério Público, ofereceu denúncia em desfavor do acusado, na qual imputou as práticas dos crimes descritos no artigo 33, caput, c/c 40, inc. V, ambos Lei Federal 11.343/2006 (fls. 05/06).

Posteriormente, foi determinado a citação dos acusados para apresentar defesa preliminar constantes nos autos (fls. 46), sendo após recebida a denúncia e designada audiência de instrução e julgamento (fls. 54).

Encartado ao autos Laudo Pericial Definitivo nº3.14.2018.45741-01 (fls.55/57).

A audiência se realizou, sendo inquirida 2 (Duas) testemunhas, bem como o interrogatório dos acusados (fls. 73/75 e 76).

Após audiência de instrução e julgamento abriu-se prazo para apresentação dos memoriais escritos pelas partes. O Ministério Público requereu a procedência da denúncia em desfavor do acusado nos crimes descritos no artigo 33, c/c 40, inc. V, ambos Lei Federal 11.343/2006 (fls. 83 a 93).

Na r. sentença, o MMº **fixou a pena de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão no regime semiaberto.** Não conhecendo o pedido da Defesa para a **NÃO** aplicação do aumento da pena contida no art.40, inc.V da Lei 11.343/2006, ante as provas juntadas aos autos que desclassificam o tráfico interestadual, bem como não apreciou o pedido incidental de devolução do veículo processo nº **0000-00.0000.000.0000.**

É o sucinto relatório.

II) DO MÉRITO

M) DA MATERIALIDADE

A Defesa do Sr. XXXXXXXXXXXXXXXX **reconhece que houve a materialidade do crime de tráfico de drogas, na modalidade “TRANSPORTAR”**, pois restou sua comprovação sem sombras de dúvidas através do APFD. (fl.07), Termo de Exibição e Apreensão (fl.09/11), Boletim de Ocorrência (fls. 24 e 26), Laudo Pericial Definitivo (fl. 55/57), bem como pelos depoimentos prestados durante a instrução processual.

B) Da inconsistência do conjunto probatório, dúbil, frágil, sem certeza, em relação ao interestadualidade do transporte da droga.

Inicialmente a acusação deve ser certa como uma operação matemática, clara como a luz do dia, assim não restando qualquer dúvida para uma condenação, logo não provocando qualquer injustiça.

Em que pese os Policiais terem afirmado em juízo que o Sr. XXXXXX tinha informalmente “confessado” que estava trazendo a droga de XXXXXX-XX para a cidade de XXXXXX-XX, **não é o suficiente para restar comprovado a interestadualidade do transporte.**

É necessário um acervo probatório maior para a configuração de tal causa de aumento da pena.

Segue o entendimento jurisprudencial:

**TJ-MG - Apelação Criminal APR
10024094758943001 MG (TJ-MG)**

Data de publicação: 08/05/2013

**Ementa: APELAÇÃO CRIMINAL - TRÁFICO -
PALAVRAS CONFLITANTES
DAS TESTEMUNHAS POLICIAIS - CONJUNTO
PROBATÓRIO FRÁGIL - ABSOLUÇÃO
MANTIDA. - É necessária prova escoreita e segura**

da existência e da autoria do fato delituoso para que a presunção de inocência que milita em favor do acusado seja elidida. Isso porque uma condenação baseada apenas em conjecturas e ilações feriria de morte o princípio da não-culpabilidade, ínsito à dignidade da pessoa, matriz de nossa Constituição .

Encontrado em: NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO Câmaras Criminais / 7ª CÂMARA CRIMINAL 08/05/2013 - 8/5/2013
Apelação Criminal APR 10024094758943001 MG (TJ-MG) Cássio Salomé

O acusado em seu depoimento judicial disse:

“Essa droga eu peguei em XXXXXXXXXX (...) até XXXXXXXXXX eu ia transportar ela (...) e ia se encontrado num posto próximo a rodoviária ali da XXXX e eles iam chegar até mim...”

“Defesa: Era de praxe você posar em XXXXXXXXXX quando viajava para XXXXXXXXXX? Acusado: Não. XXXXXXXXXX a XXXXXXXXXX fica 150km a 200km, só pernoitei para pegar a droga”.

Vossas Excelências, a palavra do acusado encontra guarida com o documento juntado às fls. 52, onde demonstra que de fato o mesmo pernoitou em XXXXXXXXXX – XX, justamente na mesma noite em que disse que combinou com o vulgo “XXXXXXX” para pegar a droga.

Por consectário lógico, não faz sentido o acusado sair de sua cidade XXXXXXXXXX-XX, percorrer apenas 150km e pernoitar na cidade tão próxima, pelo custo que teria com hotel, tendo em vista, que até chegar em XXXXXXXXXX, teria que pernoitar em outra cidade, e ainda mais tendo 4,5 kg de drogas consigo. Não absolutamente nenhum sentido.

Outrossim, o acusado disse que falou aos policiais que estava vindo de XXXXXXXXX e indo para XXXXXXXXX para comprar roupas e não que tinha pegado a droga para levar nesses itinerantes.

Como os próprios Policiais relataram, o acusado estava nervoso, e por esse motivo cogita-se a possibilidade de haver confusão quanto a essa “confissão” informal que supostamente o Sr. XXXXXXXXXXXX teria feito.

Ínclitos Desembargadores, cediço é, que toda alegação tem que ser comprovada, não pode estar isolada. Diante disso, o que é patente nos autos são as provas pela confissão do acusado de que adquiriu a droga em XXXXXXXXXXXX-XX, e que não chegou ao seu destino (XXXXXXXXXXXX) devido a prisão em flagrante delito realizada pela PRF, e a sua versão encontra respaldo com a prova juntada nas fls. 52, bem como, por dedução lógica de que não haveria necessidade do acusado pernoitar naquela cidade com menos de 200km de distância de sua cidade de origem, o que demonstra a realidade fática de que o mesmo adquiriu a droga e transportava dentro do Estado do XXXXXXXXXXXX, tão somente.

Com a devida vênia Vossas Excelências, somente com uma interpretação extensiva dos fatos (in malam partem) e baseada em suposições, que poderia basear o édito condenatório em desfavor do acusado no que tange a esse aumento da pena insculpido no artigo 40, inc V da Lei de Drogas.

Enfim, conforme o que foi supramencionado a Defesa requer que se faça homenagem ao Princípio In dubio Pro Reu e não reconheça o aumento da pena insculpido no artigo 40, inc V da Lei de Drogas, por ausência de comprovação idônea apta a ensejar o referido aumento em favor de XXXXXXXXXXXXXXXX.

C) Da causa de diminuição da pena prevista no parágrafo 4º, do artigo 33 da lei 11.343/2006.

Eminentes julgadores, em que pese a autoria do crime configurada, por meio da confissão espontânea, cabe o exame das condições que se desenvolveu tal conduta, afim de que seja evitado que o acusado seja colocado em situação de desvantagem, logo resta configurada o tráfico privilegiado, conforme artigo 33, § 4º da Lei 11.343/2006, o que resta a diminuição da pena.

Vejam os textos do referido artigo 33, § 4º da Lei 11.343/2006:

"§ 4.º Nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, vedada a conversão em penas restritivas de direitos, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa."

Logo Excelências, como se percebe na juntada da folha de antecedentes criminais, o acusado é réu primário e não integra organização criminosa, se faz jus a aplicação da causa de diminuição de pena, tendo em vista, que na audiência de custódia fls. 35 (código 000000 APF), foi juntada a declaração da empresa em que o acusado é sócio proprietário, uma empresa de eventos com a empresa: XXXXXXXXXXXXX, devidamente inscrita no CPNJ: 00.000.000/0000-00 –nome fantasia: XXXXXXXXXXXX, o que demonstra que o mesmo não se dedica atividade criminosa como meio de sustento de sua família, se tratando de caso eventual.

Nessa quadra é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

NEGATIVA DE APLICAÇÃO DA MINORANTE DO ART. 33, § 4º DA LEI DE DROGAS E A NECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO EM DADOS CONCRETOS. O magistrado não pode deixar de aplicar a minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 se utilizando exclusivamente dos elementos descritos no núcleo do referido tipo penal

para concluir que o réu se dedicava à atividade criminosa. O art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 prevê a aplicação de causa especial de diminuição de pena ao agente de crime de tráfico que tenha bons antecedentes, seja réu primário, não se dedique a atividades criminosas nem integre organização criminosa. Para que se negue a aplicação da referida minorante em razão do exercício do tráfico como atividade criminosa, deve o juiz basear-se em dados concretos que indiquem tal situação, sob pena de toda e qualquer ação descrita no núcleo do tipo ser considerada incompatível com a aplicação da causa especial de diminuição de pena. Precedente citado: REsp 1.085.039-MG, DJe 28/9/2009. HC 253.732-RJ, Rel. Min. Jorge Mussi, julgado em 6/12/2012.

O MP alega que a quantidade da droga é motivo idôneo para a não aplicação da referida benesse, todavia em julgamentos recentes, os tribunais pátrios tem se posicionado em sentido contrário, dizendo que a quantidade da droga, por si só, não obsta a aplicação do referido benefício.

PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO § 4º, DO ARTIGO 33, DA LEI DE DROGAS. ACOLHIMENTO. VALORAÇÃO DA QUANTIDADE EXPRESSIVA DE DROGA APREENDIDA QUE DEVE SER AVALIADA À LUZ DAS PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. NÃO EVIDENCIADA A DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. REGIME SEMIABERTO EM CONSONÂNCIA COM A NORMA LEGAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA POR RESTRITIVA DE DIREITOS INVIÁVEL. 1. **Sendo o réu primário, portador de bons antecedentes, não integrante de organização criminosa, para a caracterização de dedicação a atividades criminosas,**

constante do parág. 4º, do art. 33, da Lei de Drogas, não se apresenta suficiente apenas a quantidade de droga apreendida reputada grande, mas, também, deve se avaliar as peculiaridades do caso concreto, como eventual diversidade de drogas, a conduta social e antecedentes do agente, para esta hipótese inclusive registros policiais e eventuais condenações ainda sem trânsito em julgado. 2. No caso concreto, o recorrente é primário, nenhuma das Código de Verificação :2017ACOBATP0RLENATPJNVW8YP4 GABINETE DO DESEMBARGADOR DEMETRIUS GOMES CAVALCANTI 1 Fls. _____ Apelação 20160110005529APR circunstâncias do art. 59, do Código Penal, foi analisada negativamente, não é integrante de organização criminosa, sendo que apenas a quantidade da droga apreendida, que é de uma única espécie e das que possui menor potencial lesivo, foi de quantidade mais expressiva, qual seja, mais de dois quilogramas de maconha. Aplicável, portanto, ao recorrente o privilégio do parág. 4º, do art. 33, da Lei de Drogas, valorando a mais expressiva quantidade de droga apreendida na fração de diminuição a ser aplicada sobre a pena intermediária, na hipótese 1/6 (um sexto). 3. Considerando que a pena fixada é superior a quatro anos e não excede oito anos de reclusão é devido o estabelecimento do regime inicial semiaberto para o cumprimento da pena, nos termos do art. 33, §2º, alínea "b", do Código Penal. 4. Não faz jus a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos o réu que teve a pena fixada em patamar superior a quatro anos, porquanto não preenchidos os requisitos legais do art. 44, I, do Código Penal. 5. Recurso conhecido e parcialmente provido.

Diante disso, o acusado faz jus a causa de diminuição de pena esculpida no artigo 33, § 4º da Lei de Drogas, por tudo que foi exposto

acima.

D) DA NÃO ANÁLISE DO INCIDENTE PROCESSUAL E DEVOLUÇÃO DO VEÍCULO A TERCEIRA DE BOA-FÉ.

Vossas Excelências, o MMº não apreciou o pedido incidental de restituição de veículo processo nº 0000-00.0000.000.0000.

Resta claro que conforme documentos juntados aos autos de que o acusado XXXXXXXXXXXXXX, é filho de XXXXXXXXXXXXXX proprietária do veículo. E a genitora emprestou o carro para o Sr. XXXXXXXX, no afã de que o mesmo trouxesse roupas da cidade de XXXXXXXX- XX para revende-las em sua cidade (ficou esclarecido na audiência). Todavia, foi surpreendida com a notícia de que seu filho teria sido preso em flagrante delito por transportar drogas ilícitas em seu veículo.

Outrossim, conforme documentos acostados, a Sra. XXXXXXXXX é a real proprietário do veículo, com atividade comprovadamente lícita, e no caso in tela, terceiro de boa-fé.

Vale ressaltar que a autora não está sob investigação, nem tampouco há liame entre o veículo apreendido com o delito cometido pelo seu filho, a quem emprestou o carro. Vale ressaltar não houve qualquer reiteração delituosa na utilização do referido veículo, tampouco, compartimentos escondidos para o armazenamento de drogas (conforme depoimentos em audiência pelos policiais).

Segue o entendimento Jurisprudencial de nosso Egrégio Tribunal de Justiça;

[TJ-MT - Apelação APL 00766587320098110000 76658/2009 \(TJ-MT\)](#)

Data de publicação: 07/04/2010

Ementa: APELAÇÃO CRIMINAL - TRÁFICO DE DROGAS - CONFISCO DO VEÍCULO UTILIZADO NA PRÁTICA DO CRIME - IMPOSSIBILIDADE - UTILIZAÇÃO EVENTUAL DO VEÍCULO NO ATO CRIMINOSO - RECURSO IMPROVIDO. A decretação do confisco deve se restringir às hipóteses de utilização direta e reiterada do bem para a **prática do crime**. **O vínculo meramente casual é inidôneo a autorizar o perdimento do veículo**. Recurso de apelação improvido. (Ap 76658/2009, DES. TEOMAR DE OLIVEIRA CORREIA, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Julgado em 24/03/2010, Publicado no DJE 07/04/2010).

Nessa **esteira, comprovado ser a proprietária do veículo apreendido e perdido para União; VW/GOL -1.0 GIV, ano/modelo 2010/2011, placa XXX 0000, renavam: 000000000, chassi: XXXXXXXXXXXXXXXX (conforme documento em anexo no incidente processual), bem como, se tratar de um fato isolado, pois comprovou-se em audiência através dos PRFs de que o veículo não tinha compartimentos que caracterizam a estabilidade da conduta do acusado. Requer a devolução do bem a proprietária XXXXXXXXXXXXXXXX.**

III – DOS PEDIDOS:

A vista do exposto, requer:

- A) Seja procedente este presente recurso de apelação e **NÃO seja reconhecido o aumento da pena contida 40, inc. V, da Lei Federal 11.343/2006**, haja vista a obscuridade, incertezas, dubiedade da atual Ação Penal no que tange a interestadualidade do delito, ademais pela juntada de provas e coerência em seu depoimento, que apenas demonstra que a acusação encontra-se sem qualquer indício probatório

contundente de que o acusado tenha transportado drogas interestadual.

B) Seja reconhecida e aplicada a **CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA** esculpida no artigo 33, § 4º da Lei 11.3433/2006 ao apelante.

C) Seja **RESTITUIDA** o veículo **VW/GOL -1.0 GIV**, ano/modelo **2010/2011**, placa **XXX 0000**, renavam: **000000000**, chassi: **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX** (conforme documento em anexo) a proprietária **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**.

Nestes termos, pede e espera deferimento.
(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Razões de Apelação

Conceito: recurso interposto contra sentença proferida pelo juiz de primeiro grau, com ou sem resolução de mérito.

Finalidade: busca-se a reforma ou invalidação da sentença.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

Ação Penal nº. 000-00.0000.000.0000 – Código: 00000.

COMARCA DE XXXXXXXXXXXXXXXX – XXXXX.

APELANTES: XXXXXXXXXXXXXXXX E XXXXXXXXXXXXXXXX

RAZÕES DE APELAÇÃO

**EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE
XXXXXXXXXXXXXXXXXX**

COLEND A CÂMARA CRIMINAL

PRECLARO RELATOR:

O artigo 593, inciso I, do Código de Processo Penal estabelece que é cabível apelação das sentenças definitivas de condenação, está é a hipótese dos autos. As razões do recurso é tempestivo, eis que interposto no prazo legal. O recorrente é parte, e possuem interesse na reforma da decisão, pois a Defesa materialmente eficaz vem, neste ato, apresentar as razões recursais.

I – RELATÓRIO

Muito que bem, inicialmente os acusados foram presos no dia 20/10/2017 por supostamente ter praticado os crimes descritos no artigos 33 e 35 da Lei Antitóxicos.

Na audiência de custódia, o MMº declinou sua competência pelo fato delituoso ter ocorrido na região Vale Verde, pertencente a cidade de XXXXXXXXXXXX.

A denúncia foi oferecida e os réus devidamente notificados a apresentarem a defesa prévia, conforme fls. 54/56.

Por consequência, a denúncia foi recebida por esse Juízo, conforme fls. 94.

Então na audiência de instrução foram ouvidas 02 (duas) testemunhas e interrogados os réus, conforme mídias 107/118.

O MP pugnou pela condenação dos acusados nos termos do artigo 33 e 35 da Lei 11.343/2006 nos memoriais finais escritos.

Por sua vez a Defesa apresentou os seus memoriais finais escritos requerendo a desclassificação do crime ora imputado na Exordial para o artigo 28 da Lei Antidrogas em favor de XXXXXXXXXXXXX, bem como a absolvição ante a ausência de provas cabais de participação de XXXXXXXXXXXXXXX na prática delitiva. Outrossim, no que tange a imputação do crime de Associação Criminosa constante na denúncia, a Defesa requereu a absolvição dos acusados, tendo em vista, a ausência dos elementos capazes de configurar tal ilícito penal.

Conclusos os autos para sentença, a presente ação foi julgada PROCEDENTE a pretensão punitiva estatal consubstanciada na denúncia em desfavor dos Apelantes, como incurso a prática dos crimes previstos nos artigos 33 e 35 da lei nº 11.343/2006. Com relação a pretensão punitiva procedente, foi aplicada a pena final de reclusão de **8 (oito) anos de reclusão e multa de 1.200 dias-multa para XXXXXXXXXXXXX devendo ser cumprida a pena no regime SEMIABERTO e 9 (nove) anos de reclusão e multa de 1.200 dias-multa para XXXXXXXXXXXXX devendo ser cumprida em regime inicialmente fechado (152 a 168).**

Inconformado com r. sentença, a Defesa, interpôs o recurso de apelação na data de 29/06/2018, sendo apresentada, neste ato as razões do apelo.

É o sucinto e necessário **relatório.**

Em que pese o cabedal jurídico de seu prolator, a sentença, merece reforma, pois a respeitável sentença monocrática não agiu com costumeiro acerto ao condenar os acusados quanto a participação nos crimes ora imputados.

XXII) DAS PRELIMINARES

B) Da nulidade da sentença por ausência do laudo definitivo toxológico e prejuízo dos acusados.

Vossas Excelências, é sabido a partir do entendimento jurisprudencial que a nulidade dentro do processo penal se faz necessário a

efetiva comprovação do prejuízo ao réu, salvo em casos *in re ipsa* ou seja, quando o próprio dano por si só já configura uma afronta ao direito constitucional prescrito no artigo 5º de nossa Carta Magna.

No caso *in tela*, há patente o prejuízo que causa aos acusados a ausência desse referido laudo definitivo, **pois há incongruências no que tange a quantidade da droga apreendida e a quantidade da droga periciada que é objeto da denúncia.**

No depoimento do Policial Civil XXXXXXXXXXXX nas fls. 12, **o mesmo relata a exata quantidade de droga apreendida conforme o termo de apreensão nas fls. 11.** Ou seja, ficou incontestável que a droga encontrada na posse do Sr. XXXXXXXXXXXX foi de:

“09 (nove) porções grandes de substâncias análogas a pasta base de cocaína pesando aproximadamente 25 gramas cada e uma porção grande aproximadamente 25 gramas de uma substância análoga a cloridrato de cocaína referente ao B.O 0000-000000 XXXX/XXX/XX.” TERMO DE EXIBIÇÃO E APREENSÃO – Fls. 11. Código: 00000 – ____ Vara Criminal XXXXXXXXXXXX-XX.

Vossas Excelências, se fizermos um cálculo sobre a quantidade da droga descrita na apreensão, confirmada pelo Policial condutor nas fls. 12, **teremos um peso aproximado de 225g (duzentos e vinte e cinco) gramas de pasta base de cocaína e 25g (vinte e cinco) gramas de maconha.**

Quantidade essa que chega a quase um terço do que está constante no laudo pericial preliminar constante nas fls.50:

“Tal conjunto apresentava-se sem lacre de custódia, totalizando uma massa bruta de 637,45g (Seiscentos e trinta e sete e quarenta e cinco gramas)”

Chamo a atenção porque no laudo preliminar o perito deixa claro que a droga encaminhada estava sem o obrigatório lacre. Por tanto, com o termo de apreensão, juntamente com o depoimento do policial condutor XXXXXXXXXXXX e também com a negativa do acusado

XXXXXXXXXX de ter em posse essa quantidade absurda de droga constante no laudo preliminar que foi supedâneo para a referida denúncia do MP, requer a nulidade da sentença, ante o prejuízo aos acusados pois foram condenados por tráfico de drogas devido ao equívoco da quantidade de drogas presente no laudo preliminar, bem como a ausência do laudo pericial definitivo, embora tenha sido reconhecido a quantidade de droga pela MMª a partir dos depoimentos dos condutores, requer que seja juntado o laudo definitivo, pois uma condenação não pode ser baseada em probabilidades, conforme está no caso em concreto

Nesse entendimento segue a jurisprudência:

[TJ-ES - Apelação APL 00063576720098080006 \(TJ-ES\)](#)

Data de publicação: 20/01/2011

Ementa: EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL - ARTIGO 33 DA LEI Nº 11.343 /06 - TRÁFICO DE ENTORPECENTES

- PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA POR AUSÊNCIA DE LAUDO TOXICOLÓGICO DEFINITIVO - LAUDO JUNTADO APÓS A SENTENÇA - PRELIMINAR ACOLHIDA 1)

O laudo preliminar é suficiente para a lavratura do auto de prisão em flagrante e para o recebimento da denúncia, dado que se presta, tão-só, a evidenciar indícios da materialidade do delito, não se constituindo em prova definitiva da materialidade. 2) O exame toxicológico definitivo é assumido elemento indispensável para apurar a identidade do material, com vistas a determinar a adequação do comportamento do acusado ao tipo legal

correspondente. 3) PRELIMINAR ACOLHIDA DE OFÍCIO, para anular a sentença condenatória, determinando seja outra proferida, após a intimação das partes para que, caso queiram, se

manifestem **sobre**
o Laudo Toxicológico definitivo juntado aos autos.

B) Da nulidade da sentença pela NÃO análise dos pedidos formulados pela defesa durante a instrução.

Muito que bem, Vossas Excelências no artigo 402 do CPP o legislador traz a possibilidade de ao final da audiência requerer diligências acerca das circunstâncias ocorridas na instrução.

A Defesa entende que assim como as alegações finais, são convertidas em memoriais escritos, não preclui o direito dos acusados de requerer diligências por escrito ao Juízo, mesmo após o término da audiência, desde que antes dos memoriais e também que sejam importantes para esclarecimentos do fatos, como no caso *in tela* constantes nas fls. 119.

Tal pedido da Defesa não foi analisado pela MM^a, que no entender de nossa jurisprudência e doutrina pátria, é motivo gerador de nulidade:

Sobre as nulidades absolutas dispõe Eugênio Pacelli de Oliveira (in Curso de Processo Penal. 2a ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 738/739):

“(...) quando o vício esbarrar em questões de fundo, essenciais à configuração de nosso devido processo penal, não se pode nunca perder de vista a proteção das garantias constitucionais individuais inseridas em nosso atual modelo processual. (...) os vícios processuais que resultam em nulidade absoluta referem-se ao processo penal enquanto função jurisdicional, afetando não só o interesse de algum litigante, mas de todo e qualquer – presente, passado e futuro – acusado, em todo e qualquer processo. O que se põe em risco com a violação das formas em tais situações é a própria função judicante, com reflexos irreparáveis na qualidade da jurisdição prestada.

Configuram, portanto, vícios passíveis de nulidades absolutas as violações aos princípios fundamentais

do processo penal como o do juiz natural, o do contraditório e da ampla defesa, o da imparcialidade do juiz, a exigência de motivação das sentenças judiciais etc., implicando todos eles a nulidade absoluta do processo”.

Diante disso, a Defesa requer **a nulidade da sentença, ante o prejuízo aos acusados por terem sido condenados por tráfico de drogas devido conspurcação de seu direito constitucional do contraditório e ampla defesa, que no momento da não análise do pedido requerido pela Defesa nas fls. 119, teve os acusados suas garantias constitucionais conspurcadas.**

II – DO MÉRITO

A) Da inconsistência do conjunto probatório, dúbil, frágil, sem certeza em relação a participação do acusado XXXXXXXXXXXXXXXX.

Inicialmente a acusação deve ser certa como uma operação matemática, clara como a luz do dia, assim não restando qualquer dúvida para uma condenação, logo não provocando qualquer injustiça.

No atual cenário brasileiro criminal, estamos em constantes modificações, seja para uma prisão como para a liberdade, recentemente tivemos uma mitigação do princípio da inocência por parte do Supremo Tribunal Federal, admitindo assim a prisão após julgamento de recurso na 2º instância.

Essas mudanças têm ligações diretas na sociedade e no direito, porém frente a acusação não há qualquer relatividade, ela deve ser certa, sem resta qualquer dúvida, não admitindo assim abusos, estes que eram constantes anterior a nossa Carta Magna de 1988.

Vivemos em um Estado de Direitos, e não de abusos, onde o ser humano é tratado em diversas convenções de direitos humanos, como um

ser de direitos, respeito e essencial a sociedade.

Uma condenação sem certezas, só nos fazem retroagir a períodos que ora podemos denominar como obscuros e lamentáveis, todavia, com nossa atual lex mater, esta trouxe diversas direitos e garantias fundamentais, e neste momento do processo penal, devemos analisa-los de forma legal, e restrito não cabendo qualquer interpretação diferente do que nossa Constituição Federal nos aplica.

A atual acusação contra o Sr. XXXXXXXXX é de enorme gravidade, tendo que ser analisada em seus detalhes, para que busque uma condenação ou absolvição seguindo restritamente a legalidade.

Neste contexto, insta mencionar que a mesma versão apresentada pelo Sr. XXXXXXXXXXXXX na fase policial (fls. 21/22) se corrobora com a prestada em juízo, vejamos:

(...) eu falei com ele nesse grupo, é um grupo de whatsapp que eu não iria a XXXXXX mas viria a XXXXXXXXX (...) o XXXX entrou em contato comigo que viu que eu vinha pra XXXXXXXXX, perguntando se eu não poderia dar uma carona pra ele e eu solicitei que poderia sim e dei a carona pra ele até aqui daí; juiz: e a droga? acusado: não tenho conhecimento da droga, ate porque quando eu dei carona pra ele, ele só tava com uma bolsa (...)

Quando questionado sobre o que fez e como encontrou o Sr. XXXXXXXX novamente aqui em XXXXXXXXXXXXX, ele respondeu:

(...)daí nós viemos aqui, deixamos ele na rodoviária e eu fui pra faculdade com minha namorada por volta das uma e meia duas horas da tarde mais ou menos, quando foi a noite que nós terminamos tudo (...) ele entrou em contato comigo se eu estaria aqui ainda porque ele falou que daqui ele ia pra XXXXXXXXX pra mim, que ele tava sem dinheiro pra vim até aqui

se eu dava carona eu dei, aí eu encontrei com ele e falo pra mim tem um hotel perto da rodoviária um hotelzinho bom você não quer ficar ali, foi onde eu fui juntamente com ele nesse mesmo hotel que ele tava hospedado (...)

Por fim quando questionado da reação do Sr. XXXXXXXXXX quando descoberto que ele estava com a droga, o Sr. XXXXXXXXXXXXX respondeu:

(...)Promotora: quando a droga foi localizada, vocês foram informados, qual foi a reação do XXXXXXXXXX? Acusado: ele me pediu desculpas.

Insta mencionar que até o representante do MP, reconheceu que o apelante manteve-se firme em seu depoimento a todo instante, o que de nos leva a reconhecer que a veracidade em seus argumentos, pois em nenhum momento entrou em contradição.

Ademais quando perguntado ao Sr. XXXXXXXXXX se o Sr. XXXXXXXXXXXXX e a namorada sabiam da droga ele respondeu e que se eram associados para traficância de drogas:

*“Juiz: e o XXXXXXXX e a mulher dele sabiam que o senhor tava levando droga? Acusado: não senhor.”
“juiz: e a droga pego? acusado: peguei aqui na XXXXXXXXXXXX (...)” “não e tudo verdade que tao falando assim tipo associação”.*

Posteriormente perguntando se ele pegou carona com eles, respondeu:

“E porque que eles te deram carona? Acusado: porque eles tavam vindo pra cá, eu sabia pelo whatsapp que eles iam vir pra cá (...) A menina ia fazer prova e não queria vim sozinha (...) E ele veio acompanhando ela.(...)”.

Coteja os depoimentos dos acusados com os prestados por Bruna:

Promotora: então a senhora veio e o XXXXXXXXXX ia trazer a senhora? Informante: sim ele veio comigo; promotora: veículo era de quem? Informante: é meu (...)

Informante: o XXXXXXXX entrou em contato com a gente e pediu carona, nós estávamos em XXXXXXX (...) Ele foi até o posto que a gente tava e eu dei carona para ele até aqui, deixamos ele na rodoviária e eu e o XXXX fomos até a faculdade.

Ele num quarto, informante: é eu e XXXXX estava num quarto e ele em outro;

Informante: (...) Eu e o XXXXXXX fomos sair pra jantar, como ele tava sozinho, ele se ofereceu para ir, a gente não viu nada de mais, levamos, daí até então a hora que a gente tava indo numa avenida aqui já foi abordado, daí o policial falou que era uma denuncia (... Levou a gente pro hotel(...)) Os dois já foi no camburão e eu fui sentada na frente com o policial(...) Revistaram o meu quarto e viram que eu não tinha nada, daí quando foram para o outro quarto, já vieram com; *promotora: com a droga? Informante: isso. promotora: essa droga que foi encontrada no quarto que o XXXXXXXXXX tava? Informante: é promotora: a senhora sabe se o XXXXXXXXXX tinha conhecimento dessa droga? Informante: não, porque ele estava comigo.”*

Por tanto Vossas Excelências os depoimentos tanto na fase policial e judicial cotejam a verossimilhança com os fatos alegados pelos apelantes, ou seja, de que o Sr. XXXXXXX não mantém animus de associação para o tráfico com o Sr. XXXXXXXXXX, haja vista, nem sequer sabia que tinha droga no apartamento que estava hospedado o Sr. XXXXXXXXXX.

Analisando os autos, não há provas contundentes de que o Sr. XXXXXXXXXX tenha participado para o tráfico no caso em deslinde, pois a droga não foi encontrada em sua posse, ademais as versões desde a fase policial até em juízo são coerentes entre ambos os apelantes e com a informante XXXXX, cotejando com a versão do policial XXXXXXXXXXXXXXXXXX que categoricamente afirmaram que a droga estava no quarto do Sr. XXXXX, conforme os depoimentos abaixo:

“(.....) No quarto do casal não encontramos nenhuma substancia entorpecente, nem nada ilícito né, só que como eles estavam juntos a gente demos voz de prisão pros tres né e eles tinham vindo juntos.”

Vale mencionar que quando a Defesa perguntou ao policial XXXXXXXXXX se havia droga no carro, utensílios que configurassem o tráfico, ou testemunhas que viram o casal vendendo droga pela cidade, A **RESPOSTA FOI NEGATIVA.**

Outrossim, não há provas de que o Sr. XXXXXXXXXX ajudou, cooperou ou mesmo tinha a ciência que o Sr. XXXXXXXXXX adquiriu a droga próximo a rodoviária, vale ressaltar que apenas foi encaminhado para a DEPOL por estar acompanhado do Sr. XXXXXXXXXXXX, (motivo esse já explicado pelos coerentes depoimentos, ou seja, estava dando carona para o Sr. XXXXXXXXXXXX, haja vista, que teve que vir para XXXXXXXXXXXX porque a namorada XXXXXX veio até a unidade da faculdade para fazer uma prova), e pelo fato de responder a um processo por tráfico de drogas juntamente com o acusado Sr. XXXXXXX no Estado do XXXX.

Com a devida vênia Vossas Excelências, injusto seria se com base em suposições (alegado pelo representante do MP) achar liame entre a conduta praticada pelo Sr. XXXXXXXXXXXX e participação do Sr. XXXXX, porque não há provas concretas que liguem a prática associativa para o delito. Somente com uma interpretação extensiva dos

fatos e baseada em suposições, por estarem já sendo acusados por tráfico, que levaria um nexó entre resultado praticado pelo Sr. XXXXXX e uma participação do Sr. XXXXXXXX.

Vejamos o que o nosso Egrégio Tribunal têm entendido acerca do caso em deslinde:

RECURSO DE APELAÇÃO CRIMINAL – SENTENÇA CONDENATÓRIA PELOS CRIMES DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO EM CONCURSO MATERIAL – RECURSO DEFENSIVO CONJUNTO DE AMBOS OS RÉUS – 1) PLEITO ABSOLUTÓRIO SUBSIDIADO PELO DE DESCLASSIFICAÇÃO DO TRÁFICO DE ENTORPECENTES PARA O DELITO USO – PROCEDÊNCIA PARCIAL – MATERIALIDADE E AUTORIA DO CRIME DE TRÁFICO SUFICIENTEMENTE DEMONSTRADAS – PALAVRAS COERENTES DOS POLICIAIS QUE INCLUSIVE JÁ CONHECIAM UM DOS RÉUS PELA PRÁTICA DA TRAFICÂNCIA - TESTEMUNHOS POLICIAIS HARMÔNICOS COM O RESTANTE DO ACERVO PROBATÓRIO – INVIABILIDADE DA ABSOLVIÇÃO PELO CRIME DE TRÁFICO OU MESMO DESCLASSIFICAÇÃO PARA O USO – 1.1) FRAGILIDADE PROBATÓRIA COM RELAÇÃO AO CRIME DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO – ABSOLVIÇÃO QUE SE IMPÕE EM RELAÇÃO A ESTE DELITO – 2) REDIMENSIONAMENTO DE OFÍCIO DAS PENAS-BASES PARA GUARDAREM PROPORCIONALIDADE COM A ÚNICA CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL NEGATIVADA E DA FRAÇÃO DE DIMINUIÇÃO PELO ARTIGO 33, § 4.º DA LEI N.º 11.343/2006 ORIGINARIAMENTE

ESTABELECIDA NO PATAMAR MÍNIMO SEM QUALQUER FUNDAMENTAÇÃO – 3) CONSEQUENTE READEQUAÇÃO DOS REGIMES DE CUMPRIMENTO DAS PENAS DE AMBOS OS RÉUS PARA O ABERTO E SUBSEQUENTE SUBSTITUIÇÃO DAS PENAS PRIVATIVAS DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITO – APELO DEFENSIVO PARCIALMENTE PROVIDO COM PROVIDÊNCIAS ADOTADAS EX OFFICIO.

1 - As condições em que se desenvolveu a ação criminosa, as circunstâncias da prisão em flagrante dos apelantes e da apreensão dos entorpecentes, aliadas aos depoimentos prestados pelos policiais, corroborados pelo restante do acervo probatório, tornam devidamente demonstradas a materialidade e autoria do crime de tráfico de entorpecentes e autorizam, por consequência, a prolação de um decreto condenatório, não havendo que se falar em absolvição ou mesmo em desclassificação para o delito de uso; 1.1 - Não comprovado o “animus” permanente e estável para o exercício da traficância, não há que se falar em condenação pelo delito descrito no art. 35 da Lei n.º 11.343/06; 2 - Merecem ser retificadas de ofício as penas-bases fixadas desproporcionalmente com a única circunstância judicial valorada negativamente (circunstâncias do crime sob o aspecto da quantidade e natureza dos entorpecentes apreendidos). Preenchidos os requisitos legais necessários à obtenção do benefício constante no art. 33, § 4.º da Lei de Drogas, por serem primários, de bons antecedentes, não integrarem organização criminosa, tampouco tratarem-se de pessoas dedicadas à prática de crimes, sobretudo por serem tecnicamente primários, torna-se imperiosa a sua incidência na fração máxima de 2/3, uma vez que a fração mínima de 1/6 aplicada na sentença não veio acompanhada de qualquer fundamentação legal; 3 -

Por decorrência natural e lógica dos novos quantitativos de penas devem os regimes iniciais de cumprimento das penas serem retificados para o aberto, ex vi do artigo 33, § 2.º, c do Código Penal, bem como substituídas as penas privativas de liberdade por restritivas de direitos, uma vez preenchidos os requisitos do artigo 44 do Código Penal, com comunicação urgente ao MM. Juízo da Execução. (Ap 177190/2015, DES. GILBERTO GIRALDELLI, TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL, Julgado em 24/02/2016, Publicado no DJE 03/03/2016).

Outrossim, na sentença do MMº, infere que;

“A conduta imputada aos acusados amolda-se ao núcleo “guardar”, descrito supracitado dispositivo, cuja materialidade restou amplamente demonstrada nos autos” (fls.117 – XXXXXXXXXX”.

Vossas Excelências, restou comprovado de que a droga encontrada é de propriedade do Sr. XXXXXXXXXX, devido as provas testemunhais, documentais e depoimentos pessoais dos acusados, aonde foi confessada pelo apelante. Não há de se cogitar o envolvimento do Sr. XXXXXXXXXX, porque não há provas para tal, apenas suposições. E toda condenação tem de ser baseada com certezas indubitáveis.

Enfim, conforme o que foi supramencionado a Defesa requer que se faça homenagem ao Princípio *In dubio Pro Reu* e **ABSOLVA** o Sr. XXXXXXXXXXXXXXXX das acusações impostas previstas no artigo 33 e 35 da Lei 11.343/2006.

B) Da atenuante da confissão espontânea, conforme artigo 65, III, alínea “d”, do código penal.

Inicialmente necessário expor considerações a serem feitas acerca da aplicação da pena.

Apesar da própria Exposição de motivos do CPP, ao falar sobre provas, dizer categoricamente que a própria confissão do acusado não constitui, fatalmente, prova plena de sua culpabilidade. Logo, a confissão felizmente não é a rainha da prova, como no processo inquisitório, não sendo mais buscada a todo custo.

E continua Aury Lopes Jr. demonstrando o valor da confissão no contexto probatório, senão vejamos:

“A confissão deve ser analisada no contexto probatório, não de forma isolada, mas sim em conjunto com a prova colhida, de modo que, sozinha, não justifica um juízo condenatório, mas, por outro lado, quando situada na mesma linha da prova produzida, em conformidade e harmonia, poderá ser valorada pelo juiz na sentença”.

Neste contexto, por ser tratar de direito do acusado na aplicação da pena, a confissão espontânea da autoria do crime, alinhada com as provas já produzidas, é circunstância que atenua a pena.

O artigo 65, III, alínea “d”, do Código Penal, traz em seu escopo o referido direito, vejamos:

Circunstâncias atenuantes

Art. 65 - São circunstâncias que sempre atenuam a pena:

....

III - ter o agente:

...

d) confessado espontaneamente, perante a autoridade, a autoria do crime;

Em depoimento em sede judicial, o acusado confessou a prática do crime, assim auxiliando a justiça e a busca da verdade real, logo faz jus a citada atenuante:

“não e tudo verdade que tao falando assim tipo associação(...),

“aí por eu tá parado sem trabalhar o rapaz falou pra mim me ofereceu esse frete por cinco mil reais, pra ir num dia só. falei com esse rapaz em XXXXXXXX ele falou que eu tinha que vir em XXXXXXXXXXXX, XXXXXXXXXXXX pega essa caixa, esse volume e leva pra XXXXXXXX que eu ia ganhar cinco mil reais. quando chegasse em XXXXXXXXXXXX, eu nem ia sair da rodoviaria, chegasse na rodoviaria eu ia entregara encomenda alguém ia me da o dinheiro”.

“o pessoal falou que é por causa de policia rodoviaria federal que tinha muito pra lá, pediram pra fazer a volta alternada pra pode chega essa droga lá”.

*“juiz: e a droga pego? acusado: peguei aqui na
XXXXXXXXXX (...)”*

Os Tribunais pátrio é uníssono em admitir a aplicação da atenuante da confissão espontânea, in verbis:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 544 DO CPC. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. ATENUANTE. APLICAÇÃO. OBRIGATORIEDADE. PRECEDENTES. 1. O art. 544 do CPC determina que o agravo de instrumento deve ser julgado monocraticamente pelo relator. 2. A atual jurisprudência deste Superior Tribunal é no sentido de que, mesmo que o réu tenha sido preso em flagrante e a confissão apenas corroborado com a verdade dos fatos, a atenuante da confissão, por sua natureza objetiva, deve ser reconhecida e aplicada na segunda fase da individualização da pena. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ - AgRg no Ag: 1141719 MS 2009/0084201-3, Relator: Ministro OG FERNANDES, Data de Julgamento: 27/09/2011, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 05/10/2011).

PENAL. HABEAS CORPUS. LATROCÍNIO. DOSIMETRIA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. APLICAÇÃO DA ATENUANTE. OBRIGATORIEDADE. PRECEDENTES DESTE TRIBUNAL. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. 1. Eventual constrangimento ilegal na aplicação da pena, passível de ser sanado por meio de habeas corpus, depende, necessariamente, da demonstração inequívoca de ofensa aos critérios legais que regem a dosimetria da resposta penal, de ausência de fundamentação ou de flagrante injustiça. 2. Configura-se a confissão tão-somente pelo reconhecimento em Juízo da autoria do delito, sendo irrelevante que ela tenha sido espontânea, bastando que ajude a embasar o decreto condenatório. Ressalva do ponto de vista do relator. 3. Declarada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, na sessão de 23/2/06 (HC

**82.959/SP), a inconstitucionalidade incidental do art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/90, que veda a progressão de regime nos casos de crimes hediondos e a eles equiparados, afastado restou o óbice à execução progressiva da pena. 3. Ordem parcialmente concedida para, reconhecendo a atenuante da confissão, redimensionar a pena imposta e, de ofício, fixar o regime inicialmente fechado para cumprimento da reprimenda (STJ - HC: 82859 MS 2007/0108436-8, Relator: Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Data de Julgamento: 11/11/2008, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: <!-- DTPB: 20081201
 --> DJe 01/12/2008.)**

Vale mencionar que, a confissão serve até de compensação no caso de reincidência para aplicação da pena, sendo uníssono tal entendimento.

Por fim, configurado a atenuante da confissão, resta então a obrigatoriedade de aplicação por parte do Estado-Juiz.

C) Da causa de diminuição da pena prevista no parágrafo 4º, do artigo 33 da lei 11.343/2006.

Eminentes Julgadores, em que pese a autoria do crime configurada, por meio da confissão espontânea, cabe o exame das condições que se desenvolveu tal conduta, afim de que seja evitado que o acusado seja colocado em situação de desvantagem, logo resta configurada o tráfico privilegiado, conforme artigo 33, § 4º da Lei 11.343/2006, o que resta a diminuição da pena.

Vejamos o texto do referido artigo 33, § 4º da Lei 11.343/2006:

"§ 4.º Nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, vedada a conversão em penas restritivas de direitos, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa."

Neste sentido, vejamos o depoimento do acusado, que afirma que não animus para associação:

(..) “Juiz: e o XXXXXXXX e a mulher dele sabiam que o senhor tava levando droga? Acusado: não senhor.”.

Logo Excelências, como se percebe na juntada da folha de antecedentes criminais, o acusado é réu primário e não integra organização criminosa, se faz jus a aplicação da causa de diminuição de pena.

Nessa quadra é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

NEGATIVA DE APLICAÇÃO DA MINORANTE DO ART. 33, § 4º DA LEI DE DROGAS E A NECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO EM DADOS CONCRETOS. O magistrado não pode deixar de aplicar a minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 se utilizando exclusivamente dos elementos descritos no núcleo do referido tipo penal para concluir que o réu se dedicava à atividade criminosa. O art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 prevê a aplicação de causa especial de diminuição de pena ao agente de crime de tráfico que tenha bons antecedentes, seja réu primário, não se dedique a atividades criminosas nem integre organização criminosa. Para que se negue a aplicação da referida minorante em razão do exercício do tráfico como atividade criminosa, deve o juiz basear-se em dados concretos que indiquem tal situação, sob pena de toda e qualquer ação descrita no núcleo do tipo ser considerada incompatível com a aplicação da causa especial de diminuição de pena. Precedente citado: REsp 1.085.039-MG, DJe 28/9/2009. HC 253.732-RJ, Rel. Min. Jorge Mussi, julgado em 6/12/2012.

Por fim, o apelante faz jus a causa de diminuição de pena esculpida no artigo 33, § 4º da Lei de Drogas, por tudo que foi exposto acima.

D) Do direito em apelar em liberdade.

Conforme verifica-se nas provas dos autos, a partir do depoimento dos recorrentes, fica claro que eles em nada participaram em conluio para o cometimento de dos crimes ora lhe imputados, pois não há provas suficientes para comprovação de tal assertiva.

Outrossim, o direito dos Apelantes em recorrerem em liberdade, pois a prisão provisória decorrente de sentença condenatória não transitada em julgado é medida excepcional e deve ser justificada concretamente de acordo com os requisitos do art. 312 do [CPP](#). No caso em deslinde, o apelante sempre compareceu a todos os atos do processo, não cometendo nenhuma falta grave.

Habeas corpus. Processual penal. Crime de roubo

*Circunstanciado tentado. Prisão em flagrante. Pleito
De liberdade provisória. Indeferimento fundamentado
Apenas na gravidade abstrata do delito.
Inadmissibilidade. Precedentes. Superveniência de
Sentença condenatória. Manutenção da custódia.
Inexistência de novos fundamentos. Constrangimento
Documento: 21844596 - despacho / decisão - site certificado -
dje: 03/05/2012 página 4 de 6
Superior tribunal de justiça
Illegal evidenciado.*

*1. A prisão cautelar, para ser mantida ou decretada, deve
atender aos*

*Requisitos autorizativos previstos no art. 312 do código de
processo*

*Penal, os quais deverão ser demonstrados com o cotejo de
elementos*

*Reais e concretos que indiquem a necessidade da segregação
Provisória. Precedentes.*

*2. A superveniência de sentença condenatória, impondo ao
paciente a*

Pena mínima de 3 anos e 8 meses, sem acrescer qualquer

*Fundamento quanto à manutenção do cárcere, reforça a
motivação*

*Para a concessão do writ, por ter se limitado a manter a
prisão do réu,*

Sem acrescer qualquer fundamentação nova.

*3. Ordem concedida para assegurar ao paciente o benefício
da*

*Liberdade provisória mediante condições a serem
estabelecidas pelo*

*Juízo da origem, determinando, por consequência, a
expedição de*

*Alvará de soltura em seu favor, se por outro motivo não
estiver preso.*

(hc 109977/ sp, relatora a ministra laurita vaz, dje 1/12/2008)

Habeas corpus. Roubo circunstanciado. Liberdade

Provisória. Indeferimento. Ausência de demonstração

Idônea da necessidade concreta da custódia

Preventiva. Ordem concedida.

*1. Para o indeferimento do pedido de liberdade provisória ao
paciente,*

Que é acusado da prática de crime de roubo circunstanciado, é

Imprescindível a demonstração concreta da necessidade da custódia

Preventiva, nos termos do art. 312 do código de processo penal.

2. No caso, o juízo de primeira instância indeferiu o pedido, mantendo

A prisão cautelar para garantia da ordem pública, com fundamento na

Gravidade abstrata do crime, temor social e credibilidade da justiça.

3. Ordem concedida para revogar a prisão preventiva do paciente até

O recurso de apelação eventualmente interposto, sem prejuízo de ser

Novamente decretada sua prisão cautelar com a demonstração

Concreta de sua necessidade. (hc 101190/mg, relator ministro Arnaldo esteves lima, dje 23/6/2008)

Habeas corpus. Prisão em flagrante. Roubo

Circunstanciado. Gravidade genérica. Manutenção da

Custódia. Requisitos não demonstrados in concreto.

Direito de liberdade. Custódia desarrazoada.

A prisão cautelar deve ser configurada no caso de situações extremas,

Em meio a dados sopesados da experiência concreta, porquanto o

Instrumento posto a cargo da jurisdição reclama, antes de tudo, o

Respeito à liberdade. Em razão disso, não se justifica a manutenção

Em cárcere daquele que pratica crime somente porque,

Genericamente, se possa extrair do tipo eventual gravidade da Conduta. Ordem concedida em parte para permitir que o

paciente

Aguarde o processo em liberdade. (hc 85278/sp, relatora a ministra

Documento: 21844596 - despacho / decisão - site certificado - dje: 03/05/2012 página 5 de 6

Superior tribunal de justiça

Maria thereza de assis moura, dju 22/4/2008)

Acrescente-se, finalmente, que a sentença considerou o paciente primário e De bons antecedentes. Acolhendo, pois, o parecer ministerial concedo a ordem, a fim de Assegurar ao paciente o direito de aguardar em liberdade o trânsito em julgado de Sua condenação, se por outro motivo não estiver preso. Publique-se. Intimem-se. Brasília (df), 26 de abril de 2012.

Diante disso a Defesa requer que os apelantes possam aguardar serem julgados suas apelações em liberdade pelo princípio da presunção de inocência, pois não mantém os requisitos ensejadores da prisão cautelar capitulados no artigo 312 do CPP no caso em tela.

III – DOS PEDIDOS:

A vista do exposto, requer:

A) Seja procedente este presente recurso de apelação, **REFORMANDO** a r. Sentença do MMº XXXXXXXXXXXXXXXX e por consectário lógico **ABSOLVENDO** o apelante **SR. XXXXXXXXXXXXXXXX** dos crimes ora imputados do artigo 33 e 35 da lei de antidrogas, haja vista, a obscuridade, incertezas, dubiedade da atual Ação Penal.

B) Seja descaracterizada a acusação de Associação Criminosa, art. 35 da lei 11.343/2006 pois não restou comprovado a acusação, haja vista, que não há qualquer indício probatório contundente de que os apelantes tenham participado da prática delitiva em conluio (*animus associativo*).

C) Seja reconhecida e aplicada a **ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA**, prescrito no artigo 65, III, alínea “d” do Código Penal em favor do **Sr. XXXXXXXXXXXXXXXX**.

D) Seja reconhecida e aplicada a **CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA** esculpida no artigo 33, § 4º da Lei 11.343/2006 ao Sr. XXXXXXXXXXXXXXXX.

E) Seja concedido o direito de **APELAR EM LIBERDADE** aos apelantes nos termos do artigo 283 do CPP, por preencher os requisitos objetivos para tal benefício, ato que se revestirá na mais lúcida decisão, haja vista que se fará **JUSTIÇA!**

F) Caso venha a ser improcedente tal recurso concernente aos pedidos dos apelantes, que venha ser diminuída o *quantum* da pena imposta pelo MMº de primeira instância.

Nestes termos, pede e espera deferimento.
(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Razões do recurso em sentido estrito

Conceito: recurso interposto contra decisões proferidas pelo juiz de primeiro grau, geralmente despachos interlocutórios e em situações especiais contra sentenças.

Finalidade: busca-se a reforma ou invalidação da decisão ou sentença.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

Ação Penal nº. 0000-00.0000.000.0000 – Código: 000000
COMARCA DE XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX – XXXXXXXXX.

RECORRENTE: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

RAZÕES DO RECURSO EM SENTIDO ESTRITO

EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE XXXXXXXXXXXXXXXX

COLEDA CÂMARA CRIMINAL

PRECLARO RELATOR:

O artigo 581, inciso IV, do Código de Processo Penal estabelece que é cabível recurso das sentenças que pronuncia o acusado para o Tribunal do Júri, está é a hipótese dos autos. O recurso é tempestivo, eis que interposto no prazo legal. O recorrente é parte, e possuem interesse na reforma da decisão, pois a Defesa materialmente eficaz vem, neste ato, apresentar as razões recursais.

I) DA SÍNTESE PROCESSUAL

O recorrente foi denunciado pelo Ministério Público, por ter supostamente praticado o crime previsto no art. 121, § 2º inc. IV do Código Penal, sendo recebido por este Juízo conforme as fls. 96/98.

A Defesa apresentou RESPOSTA A ACUSAÇÃO nas fls.112, ato continuo foi designada audiência de instrução e ouvidas 3 testemunhas e o acusado, fls. 149/150 e 159/161 e 169/171.

O Ministério Público apresentou MEMORIAIS ESCRITOS nas fls 179 a 186, seguido da Defesa nas fls. 187 a 201.

A sentença foi proferida nas fls. 202 a 205, pronunciando o acusado nos termos da denúncia, para que o mesmo seja julgado pelo Tribunal do Júri.

A Defesa inconformada com a pronúncia interpõe, tempestivamente, o recurso cabível, apresentando as razões dentro do prazo legal nesse momento processual.

É o relatório necessário.

I – DO MÉRITO:

A) DA INCONSISTÊNCIA DO CONJUNTO PROBATÓRIO, DÚBIL, FRÁGIL, SEM CERTEZA, EM RELAÇÃO AOS INDÍCIOS DE AUTORIA IMPUTADAS AO RECORRENTE.

Mister relatar que para haver uma condenação ou a pronúncia (como no caso in tela) é necessário ter de forma clara e certa como operação matemática, de que o acusado tenha cometido o delito, sob pena de conspurcar o direito constitucional garantido a todos os cidadãos pela nossa Carta Magna.

Todavia, percebe-se sem sombra de dúvidas ao fazer uma análise dos autos que as provas colhidas na investigação pela Autoridade Policial, não se confirmaram durante a instrução processual em Juízo, sob o crivo do contraditório e ampla defesa.

Isso se verifica pelo depoimento da testemunha que estava com a vítima no dia do crime, Sr. XXXXXXXXXXXXXXXX:

“Que estava com a vítima no dia de sua morte; Que a vítima não havia comentado nada sobre eventual ameaça; Que não sabe do motivo da morte da vítima; Que não confirma o depoimento na fase policial, Que o depoimento foi montado pela polícia”.

Vossas Excelências, a outra testemunha que presenciou no dia o fato criminoso, a Sra. XXXXXXXXXXXXXXXX, relatou em juízo:

“Que não presenciou o fato; Que o seu depoimento policial foi prestado com muita raiva; Que ficou sabendo posteriormente que o acusado seria inocente; Que a vítima teria sido morta por conta de dívida de droga; Que era ex-companheira da vítima; Que afirma que não foi acusado que matou a vítima; Que as conversas na rua não confirmaram ter sido XXXXXXXXXXXXXXXX: Que sabe quem

seria o autor do crime contra seu ex-companheiro, mas teme por sua vida...”

Ora Vossas Excelências, os depoimentos das duas principais testemunhas do caso, que estavam *in loco* no momento do fato ocorrido, afirmam categoricamente que não se trata de XXXXXXXXXXXX o autor do crime, mas sim de outra pessoa, pois a vítima era usuário e traficante, tendo desafetos por dívidas na cidade.

O recorrente ao prestar o seu depoimento relata que estava no dia e hora do fato criminoso com sua companheira XXXXXXXXXXXX. Leiamos:

“ QUE não são verdadeiros os fatos. QUE a vítima devia droga e por isso teria matado ele; QUE na época dos fatos estava na sua casa com sua esposa; Que não conhecia a vítima; Que não ligou para a vítima para ameaça-la; Que não teria recebido ligação quando estava preso.”

E o depoimento do acusado encontra supedâneo com o depoimento da testemunha (sua esposa) na fase policial XXXXXXXXXXXX, leiamos:

“Que era convivente do acusado; Que não me recordo de CABELO ter ligado para XXXXXXXXXXXX enquanto ele estava preso; Que na data dos fatos XXXXXXXXXXXX de manhã foi para a chácara e no final da tarde retornou para a casa e lá permaneceu todo o tempo; Que fomos dormir por volta das 22:30 e 23:00; Que acordei por volta das 07:00hs e XXXXXXXXXXXX estava do meu lado.

Vossas Excelências, a negativa de autoria do crime pelo acusado não está isolada com as demais provas produzidas em Juízo. Pelo contrário, a sua alegação de inocência encontra respaldo em todos os depoimentos na fase judicial, inclusive da ex-companheira da vítima, que teria em tese, interesse na relação processual, e quando perguntada se houve algum tipo de ameaça por parte do acusado, foi firme em responder que **NÃO**.

Não merece prosperar tal acusação e por consequência o recorrente ser submetido ao Tribunal do Júri, com base apenas nos depoimentos colhidos pela Autoridade Policial na fase de investigação, que são “ouvi dizer e ouvi falar”, que vale ressaltar, não foram confirmados em Juízo um sequer.

Vejamos o entendimento sedimentado de nossos Tribunais pátrios:

[TJ-DF - RSE RSE 59494220058070007 DF 0005949-42.2005.807.0007 \(TJ-DF\)](#)

Data de publicação: 04/09/2009

Ementa: PENAL E PROCESSO PENAL. TENTATIVA DE HOMICÍDIO. PRONÚNCIA. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS PRODUZIDOS SOB O CRIVO DO CONTRADITÓRIO. PROVIMENTO. 1. EMBORA A DECISÃO DE PRONÚNCIA SEJA FUNDADA APENAS EM JUÍZO DE SUSPEITA E NÃO DE CERTEZA, PARA QUE SE POSSA PRONUNCIAR UM ACUSADO DE CRIME DOLOSO CONTRA A VIDA, EXIGE A LEI QUE OS INDÍCIOS SEJAM SUFICIENTES E TENHAM UM MÍNIMO DE SERIEDADE. 2. NÃO CONSTITUEM INDÍCIOS APTOS A SUSTENTAR UMA DECISÃO DE PRONÚNCIA DEPOIMENTOS PRODUZIDOS APENAS NA FASE INQUISITORIAL, MAS RETRATADOS OU NÃO CONFIRMADOS EM JUÍZO, SOB REGULAR CONTRADITÓRIO.

Encontrado em: , INSUFICIÊNCIA, INDÍCIO, AUTORIA DO CRIME, OBTENÇÃO, FASE, INQUÉRITO POLICIAL, RETRATAÇÃO, JUÍZO..., VIOLAÇÃO, PRINCÍPIO, DEVIDO PROCESSO LEGAL, CONTRADITÓRIO, AMPLA DEFESA. RSE RSE 59494220058070007 DF

Nesse sentido, discorre brilhantemente o iminente doutrinador Aury Lopes Jr:

“Não se pode admitir que os juízes pactuem com acusações infundadas, escondendo-se atrás de um princípio não recepcionado pela constituição. Para, burocraticamente pronunciar réus”.

Por fim, Vossas Excelências, não se pode admitir que o acusado seja submetido a Júri Popular com base somente nas provas produzidas na fase inquisitorial, como no caso em comento. Não se pode fazer alusão ao princípio *“in dubio pro societate”* quando não há sequer substratos coerentes e expressivos que indiquem autoria por parte do acusado, sob o crivo do contraditório e ampla defesa.

II – DOS PEDIDOS:

A vista do exposto, requer:

G) Espera-se o recebimento e provimento deste RECURSO EM SENTIDO ESTRITO, porquanto tempestivo e pertinente à hipótese em vertente, onde se aguarda a REFORMA da SENTENÇA de PRONÚNCIA proferida pelo MMº, e por consequência, a **ABSOLVIÇÃO** do recorrente **XXXXXXXXXXXXXX** do crime ora lhe imputado previsto no art. 121, § 2º inc. IV do Código Penal.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO

Nº DA OAB

Reconsideração para substituição entre as medidas cautelares

Conceito: é a possibilidade de substituição da medida cautelar imposta, por outras, desde que não cause prejuízo ao processo.

Finalidade: substituição pela medida menos gravosa ao acusado.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUÍZ DE DIREITO DA VARA _____
CRIMINAL DA COMARCA DE XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX –
XXXXXXXXXX.**

Auto de Prisão em Flagrante nº: xxxxxxxx - Código: xxxxxxxx.
ACUSADO: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX,
já devidamente qualificado nos autos em epígrafe, por intermédio de seu advogado **Dr. XXXXXXXXXXXXXXXX**, inscrito na **OAB sob o nº 00000/O** com escritório na **XXXXXXXXXXXXX**, nº 000, **XXXXX**, **XXXXXXXXXXXXX – XX**, vem, respeitosamente, à honrosa presença de Vossa Excelência, com fulcro no artigo **319** do Código de Processo Penal requerer a **RECONSIDERAÇÃO PARA SUBSTITUIÇÃO ENTRE AS MEDIDAS CAUTELARES**, pelos fatos e motivos a seguir explanados:

I – DOS FATOS

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

(NARRAR O PREJUÍZO QUE O ACUSADO TEM PELO USO DA TORNOZELEIRA)

É o necessário relatório.

II - DOS DIREITOS

Cediço que o CPP em seu artigo 319 traz as medidas cautelares diversas da prisão, que pode ser cumulativas ou não.

No caso *in tela*, o acusado tem sofrido diversos prejuízos pela utilização do monitoramento eletrônico, tendo em vista, há uma estigmatização pela sociedade de pessoas que utilizam tal equipamento, como narrado nos fatos.

Todavia, com o artigo 319 do CPP traz a possibilidade de aplicação de outras medidas alternativas da prisão, mister levar em consideração para o caso do acusado Sr.xxxxxxxx que é possível a substituição do uso do monitoramento eletrônico por outra alternativa mais branda, como dito, para reparar o prejuízo que essa medida está trazendo para o mesmo.

Nessa senda segue o entendimento jurisprudencial;

[TRF-2 - HC HABEAS CORPUS HC 201202010029537 \(TRF-2\)](#)

Data de publicação: 18/04/2012

Ementa: PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. MONITORAMENTO ELETRÔNICO DESNECESSÁRIO. CUMPRIMENTO SATISFATÓRIO PELOS ACUSADOS DE OUTRAS MEDIDAS CAUTELARES ANTERIORMENTE IMPOSTAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ORDEM CONCEDIDA. 1- A imposição de mais uma medida cautelar (monitoramento eletrônico) pela autoridade impetrada se configura um verdadeiro constrangimento ilegal na liberdade dos pacientes, quando as medidas cautelares anteriormente impostas se revelarem suficientes para acautelar o processo. 2- Ordem de Habeas Corpus concedida.

Diante disso, a Defesa requer que seja aplicada outras medidas cautelares substitutivas ao monitoramento eletrônico, uma vez que o acusado está cumprindo fielmente as outras medidas impostas (CITAR AS MEDIDAS QUE JÁ ESTA CUMPRINDO) e como resta comprovado de que tal medida está impossibilitando o acusado de prover o sustento de sua família, haja vista, a estigma que gera em torno de tal medida que torna-se extremada para o caso em comento.

III – DOS PEDIDOS

Por tudo de tudo que foi exposto:

b) **Espera-se o recebimento da presente peça processual, a qual se postula na forma do 319 do Código Penal quer seja a RECONSIDERAÇÃO PARA SUBSTITUIÇÃO ENTRE MEDIDAS CAUTELARES** em favor do acusado Sr. XXXXXXXX, tendo em vista, a possibilidade de aplicação das medidas diversas constante em nosso diploma legal, e por via de consequencia a **RETIRADA DA TORNOZELEIRA ELETRÔNICA.**

Nestes Termos,

Pede e espera deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Apelação

Conceito: é o recurso ordinário cabível contra as sentenças proferidas em primeira instância, podendo ser sentenças terminativas ou de mérito.

Finalidade: reexame de matéria examinada em sentença definitiva ou com força de definitiva de primeira instância.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

EXCELENTÍSSIMO (A) SENHOR (A) DOUTOR (A) JUÍZ (A) DE DIREITO DA ____VARA CRIMINAL DA COMARCA DE XXXXXXXXXXXXXXXX ESTADO DE XXXXXXXXXXXXXXXX.

Ação Penal nº. 0000-00.0000.000.0000 – Código: 000000.

Recorrente: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX,
já qualificado nos autos em epígrafe, por intermédio de seu advogado **Dr. XXXXXXXXXXXX**, inscrito na **OAB sob o nº. 00000/0**, com escritório situado na XXXXXXXXXXXX, nº. 00, XXXXXXXXXXXX, XXXXXXXXXXXXXXXX, vem, respeitosamente, à honrosa presença de Vossa Excelência, com fulcro no artigo 593 e seguintes do Código de Processo Penal, apresentar no prazo legal as razões recursais (tendo em vista a intimação do réu ter ocorrido na data __/__/__), do **RECURSO DE APELAÇÃO**, para que a matéria seja reexaminada, pelos fatos e motivos que passa à aduzir as razões que serão interpostas no prazo legal.

Outrossim, requer, depois de cumpridas as formalidades legais, sejam os autos remetidos à instância *ad quem*, para a devida e necessária reapreciação da temática alvo do presente recurso.

Neste termos, pede e espera deferimento.

(Local, data e ano).

NOME ADVOGADO(A)
Nº DA OAB

Ação Penal nº. 0000-00.0000.000.0000 – Código: 000000.
COMARCA DE XXXXXXXXXXXXXXXX DO ESTADO DE XXXXXXXXX.

APELANTE: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

RAZÕES DE APELAÇÃO

EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE XXXXXXXXXXXXXXXX

COLEND A CÂMARA CRIMINAL

PRECLARO RELATOR:

O artigo 593, inciso I, do Código de Processo Penal estabelece que é cabível apelação das sentenças definitivas de condenação, está é a hipótese dos autos. O recurso é tempestivo, eis que interposto no prazo legal. Os recorrentes são partes, e possuem interesse na reforma da decisão, pois a Defesa materialmente eficaz vem, neste ato, apresentar as razões recursais.

I – RELATÓRIO

O Ministério Público, ofereceu denúncia em desfavor do acusado, na qual imputou a prática do crimes descrito no artigo 217-A, na forma do artigo 14, do Código Penal, combinado com o artigo 226, inciso II, do mesmo diploma legal (fato 1)

e nas sanções do artigo 217- A do Código Penal, por duas vezes, combinado com o artigo 226, II, do mesmo diploma legal (fato 2).

A denúncia foi recebida na data de 00 de xxxxx de 0000.

Após a citação do acusado, foi apresentada Resposta à acusação conforme fls. 62/63.

Após apresentada defesa escrita, foi determinada audiência de instrução e julgamento, realizado em 00 de xxxxx de 0000, sendo ouvida duas testemunhas, bem como o interrogatório do acusado XXXXXXXXXXXXXXXX (fls. 78/80 e Cd-r), sendo enviada carta precatória para ser ouvida a suposta vítima

Após audiência de instrução e julgamento abriu-se prazo para apresentação de alegações finais as partes, o Ministério Público requereu a procedência da denúncia em desfavor do acusado XXXXXXXXXXXXXXXX, no incurso das sanções dos artigos artigo 217-A, na forma do artigo 14, do Código Penal, combinado com o artigo 226, inciso II, do mesmo diploma legal (fato 1) e nas sanções do artigo 217- A do Código Penal, por duas vezes, combinado com o artigo 226, II, do mesmo diploma legal (fato 2).

Diametralmente oposto, a defesa, pugnou pela nulidade da audiência fls. 97/101 e conseqüentemente pela absolvição do apelante por ausência de provas, que comprovem de fato a participação no delito (fls. 113/120).

Conclusos os autos para sentença, a presente ação foi julgada PROCEDENTE a pretensão punitiva estatal consubstanciada na denúncia em desfavor do Apelante, como incurso a prática dos crimes narrados na peça acusatória com pena aplicada em **18 (Dezoito anos) de reclusão** devendo ser cumprida em regime inicialmente fechado (128/134).

Inconformado com r. sentença, a Defesa, interpõem o presente recurso de apelação, sendo apresentada, neste ato as razões do apelo.

É o sucinto e necessário **relatório**.

Em que pese o cabedal jurídico de seu prolator, a sentença, merece reforma, pois a respeitável sentença monocrática não agiu com costumeiro acerto ao condenar os acusados quanto a participação no crime ora imputado.

I – DO MÉRITO:

B) DA NULIDADE ABSOLUTA DO ATO PELA AUSÊNCIA DO RÉU EM AUDIÊNCIA, ESTANDO SOB A CUSTÓDIA DO ESTADO.

Flagrante a nulidade absoluta na realização da audiência fls. 97 a 101 sem a presença do paciente preso, posto violada, de maneira manifesta, a garantia

constitucional da ampla defesa, na modalidade autodefesa, pois não se pode dispensar a presença do réu, uma vez estando este na custódia do Estado, conforme depreendemos do entendimento dos Tribunais Superiores, inclusive da Suprema Corte:

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CRIME DE ROUBO. AUDIÊNCIA DE OITIVA DA VÍTIMA E TESTEMUNHAS DA ACUSAÇÃO SEM A PRESENÇA DOS RÉUS PRESOS EM OUTRA COMARCA. ALEGAÇÃO DE NULIDADE. OCORRÊNCIA. 1. A ausência dos réus presos em outra comarca à audiência para oitiva de vítima e testemunhas da acusação constitui nulidade absoluta, independentemente da aquiescência do Defensor e da matéria não ter sido tratada em alegações finais. 2. Ordem concedida (STF – HC 111.728/SP – 2ª Turma – Rel. Min. Carmen Lúcia – Data do Julgamento: 19/02/2013).

Segue o entendimento:

‘HABEAS CORPUS’ - INSTRUÇÃO PROCESSUAL - RÉU PRESO - PRETENDIDO COMPARECIMENTO À AUDIÊNCIA PENAL - PLEITO RECUSADO - REQUISIÇÃO JUDICIAL NEGADA SOB FUNDAMENTO DA PERICULOSIDADE DO ACUSADO - INADMISSIBILIDADE - A GARANTIA CONSTITUCIONAL DA PLENITUDE DE DEFESA: UMA DAS PROJEÇÕES CONCRETIZADORAS DA CLÁUSULA DO ‘DUE PROCESS OF LAW’ - CARÁTER GLOBAL E ABRANGENTE DA FUNÇÃO DEFENSIVA: DEFESA TÉCNICA E AUTODEFESA (DIREITO DE AUDIÊNCIA E DIREITO DE PRESENÇA) - PACTO INTERNACIONAL SOBRE DIREITOS CIVIS E POLÍTICOS/ONU (ARTIGO 14, N. 3, ‘D’) E CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS/OEA (ARTIGO 8º, § 2º, ‘D’ E ‘F’) - DEVER DO ESTADO DE ASSEGURAR, AO RÉU PRESO, O EXERCÍCIO DESSA PRERROGATIVA ESSENCIAL, ESPECIALMENTE A DE COMPARECER À AUDIÊNCIA DE INQUIRÇÃO DAS TESTEMUNHAS, AINDA MAIS QUANDO ARROLADAS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO - RAZÕES DE CONVENIÊNCIA ADMINISTRATIVA OU GOVERNAMENTAL NÃO PODEM LEGITIMAR O DESRESPEITO NEM COMPROMETER A EFICÁCIA E A OBSERVÂNCIA DESSA FRANQUIA CONSTITUCIONAL - NULIDADE PROCESSUAL ABSOLUTA - AFASTAMENTO, EM CARÁTER EXCEPCIONAL, NO CASO CONCRETO, DA INCIDÊNCIA DA SÚMULA 691/STF - ‘HABEAS CORPUS’ CONCEDIDO DE OFÍCIO. O acusado, embora preso, tem o direito de comparecer, de assistir e de presenciar, sob pena de nulidade absoluta, os atos processuais, notadamente aqueles que se produzem na fase de instrução do processo penal, que se realiza, sempre, sob a égide do contraditório. São irrelevantes, para esse efeito, as alegações do Poder Público concernentes à dificuldade ou inconveniência de proceder à remoção de acusados presos a outros pontos do Estado ou do País, eis que razões de mera conveniência administrativa não têm - nem podem ter - precedência sobre as inafastáveis exigências de cumprimento e respeito ao que determina a Constituição. Doutrina. Jurisprudência. - O direito de audiência, de um lado, e o direito de presença do réu, de outro, esteja ele preso ou não, traduzem prerrogativas jurídicas essenciais que derivam da garantia constitucional do ‘due process of law’ e que asseguram, por isso mesmo, ao acusado, o direito de comparecer aos atos processuais a serem realizados perante o juízo processante, ainda que situado este em local diverso daquele em que esteja custodiado o réu. Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos/ONU (Artigo 14, n. 3, ‘d’) e Convenção Americana de Direitos Humanos/OEA (Artigo 8º, § 2º, ‘d’ e ‘f’). Essa prerrogativa processual reveste-se de caráter fundamental, pois compõe o próprio estatuto constitucional do direito de defesa, enquanto complexo de princípios e de normas que amparam qualquer acusado em sede de persecução criminal, mesmo que se trate de réu processado

por suposta prática de crimes hediondos ou de delitos a estes equiparados. Precedentes.” (STF – HC 86.634 - RTJ 202/1146-1147, Rel. Min. CELSO DE MELLO).

Por tanto Vossas Excelências, fica evidenciada a nulidade absoluta, a qual acarreta a nulidade da audiência de instrução e atraso na formação da culpa, devendo o acusado ser posto imediatamente em liberdade.

C) DA INCONSISTÊNCIA DO CONJUNTO PROBATÓRIO, DÚBIL, FRAGILIZADO, SEM CERTEZAS, EM RELAÇÃO À ACUSAÇÃO DA SUPOSTA VÍTIMA:

DO FATO 01.

Inicialmente a acusação deve ser certa como uma operação matemática, clara como a luz do dia, assim não restando qualquer dúvida para uma condenação, logo não provocando qualquer injustiça, tanto para uma suposta vítima como para um suposto criminoso.

No atual cenário brasileiro criminal, estamos em constantes modificações, seja para uma prisão como para a liberdade, recentemente tivemos uma mitigação do princípio da inocência por parte do Supremo Tribunal Federal, admitindo assim a prisão após julgamento de recurso na 2º instância.

Essas mudanças tem ligações diretas na sociedade e no direito, porém frente a acusação não há qualquer relatividade, ela deve ser certa, sem resta qualquer dúvida, não admitindo assim abusos, estes que eram constantes anterior a nossa Carta Magna de 1988.

Vivemos em um estado de direitos, e não de abusos, onde o ser humano é tratado em diversas convenções, como um ser de direitos, respeito e essencial a sociedade.

Uma condenação sem certezas, só nos fazem retroagir a períodos que ora podemos denominar como obscuros e lamentáveis, todavia, com nossa atual *lex mater*, esta trouxe diversos direitos e garantias fundamentais, e neste momento do processo penal, devemos analisa-los de forma legal, e restrito não cabendo qualquer interpretação diferente do que nossa Constituição Federal nos aplica.

A atual acusação contra o Sr. XXXXXXXXXX é de enorme gravidade, tento que ser analisada em seus detalhes, para que busque uma condenação ou absolvição seguindo restritamente a legalidade.

Neste contexto, a vida do acusado mudou, sendo encarcerado, e respondendo por a esta acusação, que mesmo com medidas protetivas desfavor do mesmo permaneceu preso, sem apreço aos direitos humanos, e havendo um pré-julgamento da sociedade, desobedecendo assim o princípio da inocência, consagrado

no artigo 5º, LVII, da Constituição. Nesse contexto, cito o renomado autor Aury Lopes Jr., senão vejamos:

“No Brasil, a presunção de inocência está expressamente consagrada no art. 5º, LVII, da Constituição, sendo o princípio reitor do processo penal. Em última análise, podemos verificar a qualidade de um sistema processual pelo seu nível de observância (eficácia). É fruto da evolução civilizatória do processo penal. Parafraseando GOLDSCHMIDT, se o processo penal é o termômetro dos elementos autoritários ou democráticos de uma constituição, a presunção de inocência é o ponto de maior tensão entre eles.”

Fica evidenciado, uma necessidade de tratamento presumindo a inocência, sem abusos. A prisão brasileira está em constante falência, contudo parece ser melhor prender do que ajudamos a sociedade, desde dos criminosos aos que jamais foram processados.

A vítima mesma ofereceu denúncias gravíssimas, e começou assim um processo, realizando exame de constatação de crime de violência sexual (fls. 29/31). Neste exame, nada acrescentou, descrevendo apenas a rotura antiga (sem descrever o que é antigo ou breve), e todo o resto do laudo **prejudicado**.

Neste compasso, o Sr. XXXXXXXXXXXXX, nega com veemência as acusações apontando fatos, e descrevendo o que ocorreu naquele dia, como vemos no depoimento de fls. 78/80 – Cdr.

O depoimento do acusado, deve prevalecer, a obrigação da prova está com o órgão ministerial, e jamais com o acusado.

A Sra. XXXXXXXXXXXXXXXX, relata uma situação, que carece de coerência e verdade, como depreende no depoimento de fls. 100. A jovem alega ser enforcada, contudo, nada traz nos autos provas de tais violência, inclusive com o suposto canivete, que a suposta vítima relatou está debaixo da cama.

É pacificado que a palavra da vítima, nos casos de violência sexual tem um poder probante distinto, contudo, deve trazer à baila a coerência, e não apenas descrever um crime e não se sustentar.

Alega a Sra. XXXXXXXXXXXXXXXX que, foi “dopada” com remédio para dormir, mas novamente tais alegações não se sustenta, por falta de mínimo de provas aceitáveis.

As outras testemunhas apenas relataram que chegaram ao local, não vendo qualquer ato de violência, seja por estar sem roupa ou algo que caracterize, relataram gritos.

A testemunha XXXXXXXXXXXXX, apenas relata que ouviu dizer, que o Sr. XXXXXXXXXXXXX exigisse apenas que XXXXXXXXXXXXX viesse para o (CIDADE/ESTADO), contudo, é normal que o exija que apenas sua família venha a está em sua presença.

Logo, por tudo foi descrito, não se sustenta à acusação, fazendo jus assim uma homenagem ao princípio do *in dubio pro réo*, frente ao fato 1.

DO FATO 2

A Sra. XXXXXXXXXXXXXXXX, relatou em seu depoimento que foi violentada em outras ocasiões, nesse sentido o Ministério Público ofereceu denúncia por esses fatos retro, senão vejamos:

“(…); Que antes disto, chegou a ter relações sexuais com o acusado forçadamente, sendo obrigada em duas situações na cidade de (CIDADE/ESTADO), sendo a primeira estrada que vai para o bairro XXXXXX e na segunda num matagal na estrada que vai par ao município de XXXXXXXX, em ambas ocasiões sendo ameaçada de que a mataria assim como sua mãe e toda a família desta. (...)”

No depoimento acima descrito na fase judicial – único momento que levantou tais acusações, sendo que no primeiro momento na delegacia não levantou em nenhum momento violência ocorrida no estado do XXXXXXXX, e ainda negando a violência no fato 1.

Tais relatos de XXXXXXXX, só fora sustentado pela mesma, em momento que o Sr. XXXXXXXX está encarcerado e em uma situação de criminoso, sendo que mesmo na presença da Polícia Militar não relatou abuso, evidenciando assim, apenas uma vontade de incriminar o mesmo.

Sabemos que a palavra tem grande valor probatório, contudo, sem um mínimo necessário de valoração deste não podemos ensejar uma condenação. É bem verdade, que novamente devemos fazer uma homenagem ao princípio do *in dubio pro réo*.

Analisando os autos, não há provas contundentes de que o Sr. XXXXXXXX tenha cometido o crime ora lhe imputado, haja vista, as declarações totalmente desconexas.

Enfim, conforme o que foi supramencionado a Defesa requer que se faça homenagem ao principio *In dubio Pro Reu* e ABSOLVA o Sr. XXXXXXXX da condenação imposta em primeiro grau.

II – DOS PEDIDOS:

A vista do exposto, requer:

H) Seja reconhecida a Nulidade absoluta do ato, pois o apelante não presenciou a oitiva da vítima e testemunhas, uma vez estando sob a custódia do Estado.

I) Seja procedente este presente recurso de apelação, **ABSOLVENDO** o apelante **Sr. XXXXXXXXXXXX** do crime ora imputado, haja vista a obscuridade, incertezas, dubiedade da atual Ação Penal, que apenas demonstra uma acusação sem qualquer indício probatório contundente de que o apelante tenha participado da prática delitiva.

J) Caso venha a ser improcedente tal recurso de absolvição, que venha ser diminuída a pena imposta pelo MMº de primeira instância.

(Local, data e ano).

NOME ADVOGADO(A)
Nº DA OAB

Apelação

Conceito: é o recurso ordinário cabível contra as sentenças proferidas em primeira instância, podendo ser sentenças terminativas ou de mérito.

Finalidade: reexame de matéria examinada em sentença definitiva ou com força de definitiva de primeira instância.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMO (A) SENHOR (A) DOUTOR (A) JUÍZ (A) DE DIREITO
DA VARA _____ CRIMINAL DA COMARCA DE XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX.**

Ação Penal nº. 0000-00.0000.000.000 – Código: 000000.

Recorrente: XXXXXXXXXXXXXXXX

XXXXXXXXXXXXXXXXXX, já qualificado nos autos em epígrafe, por intermédio de seu advogado **Dr. XXXXXXXXXXXXXXXX**, inscrito na **OAB sob o nº. 00000/0**, com escritório situado na XXXXXXXXXXXX, nº. 000, XXXXXXXX, XXXXXXXXXXX-XX, vem, respeitosamente, à honrosa presença de Vossa Excelência, com fulcro no artigo 593 e seguintes do Código de Processo Penal, apresentar no prazo legal as razões recursais, do **RECURSO DE APELAÇÃO**, em anexo, para que a matéria seja reexaminada, pelos fatos e motivos que passa à aduzir as razões que seguem anexas.

Outrossim, requer, depois de cumpridas as formalidades legais, sejam os autos remetidos à instância *ad quem*, para a devida e necessária reapreciação da temática alvo do presente recurso.

Neste Temos, Pede deferimento.

(Local, data e ano).

**XXXXXXXXXXXXXXXXXX
Nº DA OAB**

**Ação Penal nº. 0000-00.0000.000.000 – Código: 000000– COMARCA DE
XXXXXXXXXX.**

APELANTE: XXXXXXXXXXXXXXXX.

RAZÕES DE APELAÇÃO

**EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE
XXXXXXXXXXXXXXXXXX**

COLEND A CÂMARA CRIMINAL

PRECLARO RELATOR:

O artigo 593, inciso I, do Código de Processo Penal estabelece que é cabível apelação das sentenças definitivas de condenação, está é a hipótese dos autos. O recurso é tempestivo, eis que interposto no prazo legal. O recorrente é parte, e possui interesse na reforma da decisão, pois a Defesa materialmente eficaz vem, neste ato, apresentar as razões recursais.

I – RELATÓRIO

O Ministério Público por meio da denúncia, a qual foi recebida em 00 de XXXX de 0000 – fls. 75, imputou ao Apelante **XXXXXXXXXX**, a prática dos crimes previstos nos artigos 157 § 3 (segunda parte) do Código Penal, e arts. 244-B do ECA, c/c artigo 14, II, do Código Penal.

O apelante apresentou resposta a acusação as fls. 82/85.

A instrução processual foi realizada, às fls. 99/105, 147/151 e 153/155, foram ouvidas seis testemunhas de acusação, duas de defesa, tendo as partes desistido das faltantes e procedido o interrogatório do réu.

Em sede de alegações finais, a representante do Ministério Público pugnou pela procedência da denúncia, a fim de condenar o apelante **XXXXXXXXXX**, a prática dos crimes previstos nos artigos 157 § 3 (segunda parte) do Código Penal, e arts. 244-B do ECA, c/c artigo 14, II, do Código Penal.

Diametralmente oposto, os patronos, pugnou pela absolvição do acusado dos crimes a ele imposto por ausência de prova da efetiva participação. Caso rejeitasse a primeira tese de defesa, o reconhecimento da denúncia frágil, fazendo homenagem ao princípio do *in dubio pro réu*, e ainda caso refutadas todas as defesas fosse reconhecida a primariedade do apelante, fls.168/172.

Conclusos os autos para sentença, a presente ação foi julgada PROCEDENTE a pretensão punitiva estatal consubstanciada na denúncia em desfavor do Apelante, como incurso a prática dos crimes previstos nos artigos 157 § 3 (segunda parte) do Código Penal, e arts. 244-B do ECA, c/c artigo 14, II, do Código Penal. Com relação a pretensão punitiva procedente, foi aplicada a pena final de reclusão de **8 (oito) anos e 8 (oito) meses**, devendo ser cumprida em regime inicialmente fechado, fls. 192/200.

Inconformado com r. sentença, a Defesa, interpõem o presente recurso de apelação, sendo apresentada, neste ao, as razões do apelo.

É o sucinto e necessário **relatório**.

Em que pese o cabedal jurídico de seu prolator, a sentença, merece reforma, pois a respeitável sentença monocrática não agiu com costumeiro acerto ao condenar o acusado quanto a participação no crime ora imputado.

I – DO MÉRITO:

D) DA INCONSISTÊNCIA DO CONJUNTO PROBATÓRIO, DÚBIL, FRÁGIL, SEM CERTEZA, EM RELAÇÃO A PARTICIPAÇÃO DO APELANTE NO CRIME IMPOSTO.

Inicialmente a acusação deve ser certa como uma operação matemática, clara como a luz do dia, assim não restando qualquer dúvida para uma condenação, logo não provocando qualquer injustiça.

No atual cenário brasileiro criminal, estamos em constantes modificações, seja para uma prisão como para a liberdade, recentemente tivemos uma mitigação do princípio da inocência por parte do Supremo Tribunal Federal, admitindo assim a prisão após julgamento de recurso na 2º instância.

Essas mudanças tem ligações diretas na sociedade e no direito, porém frente a acusação não há qualquer relatividade, ela deve ser certa, sem resta qualquer dúvida, não admitindo assim abusos, estes que eram constantes anterior a nossa Carta Magna de 1988.

Vivemos em um Estado de direitos, e não de abusos, onde o ser humano é tratado em diversas convenções de direitos humanos, como um ser de direitos, respeito e essencial a sociedade.

Uma condenação sem certezas, só nos fazem retroagir a períodos que ora podemos denominar como obscuros e lamentáveis, todavia, com nossa atual *lex mater*, esta trouxe diversas direitos e garantias fundamentais, e neste momento do processo penal, devemos analisa-los de forma legal, e restrito não cabendo qualquer interpretação diferente do que nossa Constituição Federal nos aplica.

A atual acusação contra o Sr. XXXXXX é de enorme gravidade, tendo que ser analisada em seus detalhes, para que busque uma condenação ou absolvição seguindo restritamente a legalidade.

Neste contexto, insta mencionar que o menor XXXXXXXXXX, quando ouvido na fase investigativa, alegou por meio audiovisual contido nas folhas 35 desses autos, que o Sr. XXXXXX não sabia que eles iriam praticar o fato delituoso, o que se confirmou em juízo quando questionado pela M.Mª, com o depoimento do apelante nas folhas 158:

“ (...) Aí voltando para casa eu encontrei com eles aí eles foi e pediu essa carona para mim, no momento que eu tava levando eles, eles pediu pra parar que eles ia ao mercado comprar uma coca e que deixeis eles lá e fui embora (...) mas em momento algum eu sabia que eles iam fazer o assalto”.

Insta mencionar que até o representante do MP, reconheceu que houve o apelante manteve-se firme em seu depoimento a todo instante, folhas 159, o que de nos leva a reconhecer que a veracidade em seus argumentos, pois em nenhum momento entrou em contradição.

Outrossim, vale deixar claro que quando questionado pela M.Mª se ele ficou aguardando na quadra de baixo para dar fuga aos acusados, folhas 158, ele categoricamente disse:

“(.) Não, meu carro desligou. Em momento algum eu aguardei eles (...)”

Tais afirmativas feitas pelo apelante foram confirmadas pela testemunha XXXXXXXXXX nas folhas 165:

“Defesa: o senhor viu se o palio ele ficou pro lado de trás do mercado ou foi embora? Testemunha: o palio foi embora(...)”

Nas folhas 155 que contém o cd de gravação dos depoimentos em juízo, o apelante explica o motivo da sua parada quadras abaixo do supermercado, porque o carro estava falhando por falta de gasolina suficiente, e isso se confirmou conforme as declarações do menor XXXXXXXXXX nas folhas 30 quando questionado o porquê que tomou um táxi da casa de XXXXXXXXXX:

“ (...) que XXXXX não usou o carro porque estava sem gasolina”.

Ademais, nas folhas 151 a testemunha XXXXX ao ser perguntado pela defesa se viu os acusados fugirem no carro de XXXXXX, o mesmo disse que não. Que eles fugiram a pé.

Isso se confirma nas declarações do menor XXXXXX nas folhas 30:

“ (...)que voltou para casa de XXXXX a pé”

Conforme entendimento Jurisprudencial:

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL - APELO MINISTERIAL - DOIS ROUBOS PRATICADOS EM CONTINUIDADE DELITIVA - COMPROVAÇÃO SOMENTE EM RELAÇÃO A UM DOS DELITOS IMPUTADOS - CONDENAÇÃO QUANTO A UM CRIME E ABSOLVIÇÃO QUANTO AO OUTRO - CORRUPÇÃO DE MENORES - DELITO NÃO COMPROVADO - ABSOLVIÇÃO MANTIDA - RECURSO PROVIDO EM PARTE. I - O magistrado deve formar sua convicção pela prova produzida em contraditório, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente em elementos informativos colhidos na investigação (art. 155, CPP). Assim, se a vítima, em juízo, confirma a versão do réu de que ele não participou do roubo, a absolvição quanto a este crime é medida de rigor. Por outro lado, se, quanto ao outro roubo, o reconhecimento da vítima é corroborado por diferentes provas, notadamente pela apreensão da res furtiva na posse do acusado, sua condenação é medida imperativa. II - Havendo dúvidas a respeito da identificação do adolescente infrator, vítima do crime de corrupção de menores, não se mostra viável a condenação do acusado por tal delito, eis que a menoridade da vítima, nestes casos, deve ser incontroversa. v.v. APELAÇÃO CRIMINAL - CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO - CONDENAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - CONJUNTO PROBATÓRIO FRÁGIL. APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1.0301.11.006237-1/001 - COMARCA DE IGARAPÉ - APELANTE (S): MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS - APELADO (A)(S): VANDERSON ANTÔNIO FERREIRA DRUMOND - VÍTIMA: A.G.S., I.J.C.S.

Não há prova da participação do apelante ao crime ora imputado, o que há, são uma série de provas testemunhais e circunstancias apuradas que excluem o Sr. XXXXXXXXXXXX da prática do crime em tela.

A defesa apela a realizar uma homenagem ao *in dubio pro réu*, haja vista a obscuridade frente as acusações ao Sr. XXXXXXXX, não há indícios certos, que levem a uma acusação precisa.

O que demonstra nos autos é uma acusação frágil pelo apelante da participação no delito. Devido isso, o que nos resta, é homenagem ao princípio do *in dubio pro réu*.

II – DOS PEDIDOS:

A vista do exposto, requer:

K) Seja procedente este presente recurso de apelação, **ABSOLVENDO** o apelante do crime ora imputado, haja vista a obscuridade, incertezas, dubiedade da atual Ação Penal, que apenas demonstra uma acusação sem qualquer indícios probatório de que o apelante tenha participado da prática delitiva.

L) Caso venha a ser improcedente tal recurso de absolvição, que venha ser diminuída a pena imposta pelo MMº de primeira instância.

(Local, data e ano).

NOME ADVOGADO
Nº DA OAB

Ação Penal nº. 0000-00.0000.000.0000 – Código: 000000

Apelante: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

COMARCA DE XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX – XXXXXXXX.

RAZÕES DA APELAÇÃO

EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE XXXXXXXXX

COLEDA CÂMARA CRIMINAL

PRECLARO RELATOR:

O artigo 593, inciso I, do Código de Processo Penal estabelece que é cabível apelação das sentenças definitivas de condenação, está é a hipótese dos autos.

O recurso é tempestivo, eis que interposto no prazo legal. O recorrente é parte, e possuem interesse na reforma da decisão, pois a Defesa materialmente eficaz vem, neste ato, apresentar as razões recursais.

II) DA SÍNTESE PROCESSUAL

O Ministério Público, ofereceu denúncia em desfavor da acusada, na qual imputou as práticas dos crimes descritos no artigo 33, caput, da Lei Federal 11.343/2006 (fls. 04/05).

Posteriormente, foi determinado a citação da acusada para apresentar defesa preliminar constantes nos autos (fls. 69), sendo após recebida a denúncia e designada audiência de instrução e julgamento.

A audiência se realizou, sendo inquirida 4 (quatro) testemunhas, bem como o interrogatório da acusada (fls. 85 – Mídia encartada).

Após audiência de instrução e julgamento abriu-se prazo para apresentação dos memoriais escritos pelas partes. O Ministério Público requereu a procedência da denúncia em desfavor do acusado no incurso das sanções dos artigos no artigo 33, caput, da Lei Federal 11.343/2006 (fls. 69 a 73).

Por fim, sobreveio a condenação da acusada em 6 anos de reclusão, sem o direito de apelar em liberdade.

É o relatório necessário.

III) DA MATERIALIDADE

A materialidade extraiu-se do Boletim de Ocorrência (fl.25/26), termo de apreensão (fl.09), laudo definitivo(78/79). ***Diante disso, resta comprovado com provas contundentes nos autos de que houve materialidade para dar justa causa a ação penal.***

A) Da inconsistência do conjunto probatório, dúbil, frágil, sem certeza, em relação a prática do crime descrito na exordial acusatória em desfavor de XXXXXXXXXXXXXXXX.

Inicialmente a acusação deve ser certa como uma operação matemática, clara como a luz do dia, assim não restando qualquer dúvida para uma condenação, logo não provocando qualquer injustiça.

Uma condenação sem certezas, só nos fazem retroagir a períodos que ora podemos denominar como obscuros e lamentáveis. A atual acusação contra o Sra. XXXXXX é de enorme gravidade, tendo que ser analisada em seus detalhes, para que busque uma condenação ou absolvição seguindo restritamente a legalidade.

Neste contexto, insta mencionar que a versão apresentada pela Sr. XXXXX tanto na fase policial, quanto na fase judicial se coadunam, vejamos:

–“Que não comercializa drogas, porém como sua filha e XXXX são usuários não descarta a possibilidade desse material ser de um deles; QUE sua casa é sempre cheia de pessoas, muitas que procuram sua filha para fazerem uso de drogas com a mesma”.

E necessário que pelo Princípio da Presunção de Inocência, a palavra da acusada mereça crível, uma vez que está em consonância com o depoimento da testemunha XXXXX. Leiamos:

**XXXXX:”Promotora: Quem que forneceu essa pedrinha para o senhor? Testemunha: Era minha que eu fumo, daí eu tava lá porque eu fui a chamar a filha dela pá fuma.”
Promotora: O senhor armazenava drogas pra ela (acusada)? Testemunha: Nunca. Promotora: O senhor sabe sabe se a XXXXX vendia entorpecentes? Testemunha: ”balançou a cabeça negativamente”.**

Vossas Excelências, restou claro pelo depoimento da testemunha XXXXX pivô de toda operação em desfavor da acusada, que o mesmo é amigo da filha da acusada e que fumam diretos drogas, infelizmente a acusada sofre com uma filha dependente, que inclusive encontra-se presa hodiernamente devido a práticas delituosas para manter o vício.

Outrossim, no depoimento do Senhor XXXXX, pai do XXXXX, ***o mesmo nega saber que o filho guarde ou venda drogas para XXXXX.*** Leiamos:

**“Promotora: Ele guardava droga pra XXXXX vender?
Testemunha: Não sei,nunca vi.”**

Vossa Excelência, sobra provas nos autos que a acusada não praticou a comercialização de drogas no caso in tela, ***importante ressaltar que não foi encontrada outros utensílios que corroborassem a mercancia de drogas pela Sra.***

XXXXXX, tais como: Balança de precisão, fitas adesivas, sacos plásticos, ou seja, apetrechos comumente encontrados em posse de traficantes para a comercialização de drogas.

A acusação feita pelo Ministério Público, estão pautadas tão somente nas declarações lavradas no B.O, que amiúde, não se confirmaram na instrução processual.

É cediço que com base no artigo 155, caput do CPP, a sentença do Juiz não pode ser proferida exclusivamente com provas na fase pré-processual. E como Vossas Excelências poderão aferir, as provas não se confirmaram na fase processual sob a égide do contraditório e ampla defesa.

Ora Vossas Excelências, com todo respeito ao Excelentíssimo membro do MP, o processo é feito de provas concretas e o que temos ululantes nos autos são as declarações que negam a comercialização de drogas realizadas pela acusada XXXXX, aliada a ínfima quantidade de drogas que demonstra ser pertencente a usuários, como alegado pela acusada, sua filha é dependente e a própria testemunha afirmou que faz uso de drogas em conluio com XXXXXXXX, filha da Sra. XXXXXX.

No caso in tela, a *probabilidade* de que os fatos ocorreram como sustentado pelo Ministério Público são mínimas. Entretanto, no processo criminal tudo deve ser cabalmente provado, sem nenhuma sombra de dúvida, os fatos devem ser realmente esclarecidos, em todos os seus detalhes e circunstâncias, ***nada pode ser presumido.***

Não ausência de certeza quanto à acusação, vigora o princípio do in dubio pro reo.

Acerca da hipótese, o renomado mestre Guilherme de Souza Nucci, na obra Código de Processo Penal Comentado, 7ª edição, pág. 672, recomenda:

“Prova insuficiente para a condenação: é outra consagração do princípio da prevalência do interesse do réu – in dubio pro reo. Se o juiz não possui provas sólidas para a formação do seu convencimento, sem poder indicá-las na fundamentação da sua sentença, o melhor caminho é a absolvição.”

E assim concluo porque o Código de Processo Penal adota o sistema do livre convencimento motivado do juiz.

Uma vez que não estou plenamente comprovado nos autos de que o acusado Sra. Selma estava comercializando drogas ilícitas no momento em que foi

abordado e preso, tem de ser acolhida as razões expendidas pela Defesa porque, como já dito, a dúvida deve sempre beneficiar o réu. Vejamos:

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL - TRÁFICO DE DROGAS - MATERIALIDADE COMPROVADA - AUTORIA DUVIDOSA - PROVA INSUFICIENTE - ALEGAÇÃO DE INOCÊNCIA PELO APELADO - DEPOIMENTO DE POLICIAIS - INCONCLUSIVOS - DÚVIDA RAZOÁVEL ACERCA DA PROPRIEDADE DO ENTORPECENTE - MEROS INDÍCIOS PARA CONDENAÇÃO - INSUFICIENTE - SENTENÇA ABSOLUTÓRIA - MANUTENÇÃO - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO REO - RECURSO DESPROVIDO. 1. Em que pese a materialidade do delito restar comprovada, a autoria se mostra duvidosa, diante dos inconclusivos depoimentos prestados pelas testemunhas arroladas pela acusação e da negativa apresentada pelo apelado e pelo menor que o acompanhava. 2. Muito embora existam sérios indícios da ocorrência do delito, o mesmo não se pode afirmar no que concerne à autoria, tendo em vista que o conjunto probatório se mostra precário em se a droga ¿dispensada¿ da motocicleta pertencia exclusivamente ao apelado ou se este tinha conhecimento de que o menor que o acompanhava a portava. 3. No Processo Penal vigora o princípio segundo o qual, para alicerçar um decreto condenatório, a prova deve ser clara, positiva e indiscutível, não bastando a mera possibilidade acerca do delito e da autoria fundada em indícios. 4. Sendo a prova insuficiente para a demonstração do crime, pois não permite o contexto probatório esclarecer se o réu praticou, ou não, a atividade ilícita, deve militar em seu favor o princípio do in dubio pro reo. 5. Recurso a que se nega provimento.¹

Ademais quanto ao núcleo de “guardar ou ter em depósito”, não se aplica ao caso em comento, *tendo em vista a ínfima quantidade de drogas apreendidas em posse da testemunha XXXXX que estava na casa da acusada (total aproximada a 33 gramas - fls.78), o que coteja verossivelmente com o seu depoimento prestado em Juízo, alegando ser usuário.*

Enfim, conforme o que foi supramencionado a Defesa requer que se faça homenagem ao Princípio In dubio Pro Réu e **ABSOLVA** o Sra. XXXXXXXXXXXXXXXX das acusações impostas previstas no artigo 33 da Lei 11.343/2006.

Destarte, diante da insuficiência probatória colhidas na instrução processual, posto que o MP não conseguiu demonstrar com provas cabais, mas somente baseia-se em fragmentos de declarações testemunhais sem a necessária certeza de que realmente a acusada estava traficando, aliado a negativa de autoria e coerência no depoimento em Juízo do Sra. XXXX com todas as demais provas nos autos essa sentença merece ser reformada para que a justiça possa ser restabelecida.

V) – DOS PEDIDOS:

A vista do exposto, requer:

M) Seja procedente este presente recurso de apelação, **REFORMANDO** a r. Sentença do MMº XXXXXXXXXXXX e por consectário lógico **ABSOLVENDO** a apelante **Sra. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX** do crime ora imputados do artigos 33 da lei antitóxicos, haja vista, a obscuridade, incertezas, dubiedade da atual Ação Penal.

N) Caso venha a ser improcedente tal recurso concernente a absolvição do apelante, que venha ser diminuída o *quantum* da pena imposta pelo MMº de primeira instância.

O) Seja concedido o direito de **APELAR EM LIBERDADE** aos apelantes nos termos do artigo 283 do CPP, por preencher os requisitos objetivos para tal benefício, ato que se revestirá na mais lúcida decisão, haja vista que se fará **JUSTIÇA!**

(Local, data e ano).

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Apelação

Conceito: é o recurso ordinário cabível contra as sentenças proferidas em primeira instância, podendo ser sentenças terminativas ou de mérito.

Finalidade: reexame de matéria examinada em sentença definitiva ou com força de definitiva de primeira instância.

Destinatário: A petição do recurso de apelação será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUÍZ DE DIREITO DA VARA _____
CRIMINAL DA COMARCA DE XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX –
XXXXXXXXXX.**

Ação Penal nº. 0000-00.0000.000.0000 – Código: 000000

Recorrente: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, já
qualificado nos autos em epígrafe, por intermédio de seu advogado
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, inscrito na OAB sob o nº. 00000/0, com escritório
situado na Avenida XXXXXXXXXXXX, nº. 000-b, Centro, em XXXXXXXXXXXX – XX,
vem, respeitosamente, à honrosa presença de Vossa Excelência, com fulcro no artigo
593 e seguintes do Código de Processo Penal, interpor **RECURSO DE APELAÇÃO**,
para que a matéria seja reexaminada, pelos fatos e motivos que passa à aduzir as
razões que serão interpostas no prazo legal.

Outrossim, requer, depois de cumpridas as formalidades legais, sejam os
autos remetidos à instância *ad quem*, para a devida e necessária reapreciação da
temática alvo do presente recurso, tendo em vista a sua tempestividade.

Nestes termos, pede e espera deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

**NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB**

Ação Penal nº. 0000-00.0000.000.0000 – Código: 000000.
COMARCA DE XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX – XXXXXXXXXXXX.

APELANTES: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

RAZÕES DE APELAÇÃO

EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE XXXXXXXXXXXX

COLEND A CÂMARA CRIMINAL

PRECLARO RELATOR:

O artigo 593, inciso I, do Código de Processo Penal estabelece que é cabível apelação das sentenças definitivas de condenação, está é a hipótese dos autos. O recurso é tempestivo, eis que interposto no prazo legal. O recorrente é parte, e possuem interesse na reforma da decisão, pois a Defesa materialmente eficaz vem, neste ato, apresentar as razões recursais.

I – RELATÓRIO

O Ministério Público por meio da denúncia, a qual foi recebida em 7 de Junho de 2016– fls. 100/101, imputou ao Apelante José da Rocha Batista a prática dos

crimes previstos nos artigos 33 e 35 da lei nº 11.343/2006 e 12 da lei 10.826/2003.

Aduz o MP que em 16 de março de 2016, por volta das 09:30hs, na residência localizada na Rua XXXXXXXXXXXX, nº 00, XXXXXXXXXXXX, na cidade de XXXXXXXXXXXX, mantinham em depósito uma porção de cocaína pesando 944,5 gramas, 04 munições de calibre 38 e uma arma de fogo calibre 38, conforme laudo nas fls. 50/52 e 135/137 (fls. 4/5).

O apelante apresentou defesa preliminar (fls. 97/98).

A instrução processual foi realizada, às (fls. 128/131 e 140/145), e foram ouvidas três testemunhas comuns e procedido o interrogatório do réu.

Em sede de alegações finais, a representante do Ministério Público pugnou pela procedência da denúncia, a fim de condenar o apelante pela prática dos crimes previstos nos artigos 33 e 35 da lei nº 11.343/2006 e 12 da lei 10.826/2003.

A Defensoria Pública requereu ainda a absolvição dos acusados XXXXXXXXXXXX quanto ao crime previsto no artigo 35 da lei 11.343/2006 e 12 da lei 10.826/2003 vez que não ficou comprovado o *animus* associativo para a venda de drogas e concedido o direito de ambos apelarem em liberdade (fls. 198/209).

Laudo definitivo juntado (fls. 146/147).

Conclusos os autos para sentença, a presente ação foi julgada PROCEDENTE a pretensão punitiva estatal consubstanciada na denúncia em desfavor do Apelante, como incurso a prática dos crimes previstos nos artigos 33 e 35 da lei nº 11.343/2006 e 12 da lei 10.826/2003. Com relação a pretensão punitiva procedente, foi aplicada a pena final de reclusão de **12 (Doze) anos e 3 (três) meses de reclusão e multa de 1.800 dias-multa**, devendo ser cumprida em regime inicialmente fechado (198/209).

Inconformado com r. sentença, a Defesa, interpõem o presente recurso de apelação, sendo apresentada, neste ato as razões do apelo.

É o sucinto e necessário **relatório**.

Em que pese o cabedal jurídico de seu prolator, a sentença, merece reforma, pois a respeitável sentença monocrática não agiu com costumeiro acerto ao condenar os acusados quanto a participação no crime ora imputado.

I – DO MÉRITO:

E) DA INCONSISTÊNCIA DO CONJUNTO PROBATÓRIO, DÚBIL, FRÁGIL, SEM CERTEZA, EM RELAÇÃO AO LIAME SUBJETIVO ENTRE O APELANTE E O ACUSADO XXXXXXXXXXXX.

Inicialmente a acusação deve ser certa como uma operação matemática, clara como a luz do dia, assim não restando qualquer dúvida para uma condenação,

logo não provocando qualquer injustiça.

No atual cenário brasileiro criminal, estamos em constantes modificações, seja para uma prisão como para a liberdade, recentemente tivemos uma mitigação do princípio da inocência por parte do Supremo Tribunal Federal, admitindo assim a prisão após julgamento de recurso na 2º instância.

Essas mudanças têm ligações diretas na sociedade e no direito, porém frente a acusação não há qualquer relatividade, ela deve ser certa, sem resta qualquer dúvida, não admitindo assim abusos, estes que eram constantes anterior a nossa Carta Magna de 1988.

Vivemos em um Estado de direitos, e não de abusos, onde o ser humano é tratado em diversas convenções de direitos humanos, como um ser de direitos, respeito e essencial a sociedade.

Uma condenação sem certezas, só nos fazem retroagir a períodos que ora podemos denominar como obscuros e lamentáveis, todavia, com nossa atual *lex mater*, esta trouxe diversas direitos e garantias fundamentais, e neste momento do processo penal, devemos analisa-los de forma legal, e restrito não cabendo qualquer interpretação diferente do que nossa Constituição Federal nos aplica.

A atual acusação contra o Sr. XXXXXXXXXXXXX é de enorme gravidade, tendo que ser analisada em seus detalhes, para que busque uma condenação ou absolvição seguindo restritamente a legalidade.

Neste contexto, insta mencionar que a mesma versão apresentada pelo Sr. XXXXXXXXXXXXX na fase policial (fls. 27/28) se corrobora com a prestada em juízo, vejamos:

“Juiz: são verdadeiras as acusações? Acusado: não. (...) Acusado: O que eu sei que lá não é boca de fumo (...) Juiz: E a droga de quem era? Acusado: A droga eu não sabia, que existia droga lá (...). Promotor: Ele é traficante? Acusado: Não, ele é usuário. (...) Juiz: De quem qui era a arma que foi encontrada lá? Acusado: A arma era dele, só qui eu não sabia que tava la. Juiz: do XXXXXXXXXXXXX? Acusado: Isso.”

Outrossim, o depoimento da acusada XXXXXXXXXXXXX que fora absolvida por faltas de provas, esclareceu o porquê que o apelante XXXXXXXXXXXXX estava morando em sua casa nas (fls. 152) leiamos;

“ Acusada: (...) O XXXXXXXXXXXXX.. ele discutiu com a madrasta dele, o pai dele pediu para ele sair, ele pediu pra

ficar lá em casa em 15 dias.”

Insta mencionar que até o representante do MP, reconheceu que o apelante e o acusado manteve-se firme em seu depoimento a todo instante (fls.154), o que de nos leva a reconhecer que a veracidade em seus argumentos, pois em nenhum momento entrou em contradição.

Nesta senda, o depoimento do acusado José da Rocha coteja verossivelmente com o depoimento do apelante, leiamos nas (fls. 153/154);

“ Acusado: (...) aí eu comprei de bastante quantidade pra mim não ficar indo toda hora comprar (...) Juiz: Era pro seu uso? Acusado: Pro meu uso.” Juiz: E a arma de quem qui era? Acusado: a arma é minha, de minha segurança. Juiz: Ele (XXXXXXXXXX) sabia que você tinha guardado uma arma lá? Acusado: Não.”

Para não deixar dúvidas de que o apelante XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX em nada participou para o tráfico, trago à baila o depoimento da testemunha policial XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, quando inquirido relatou que a droga foi encontrada uma pequena quantidade no encaixe da lâmpada, e o resto na moita de bambu, e que a denúncia anônima tinha falado apenas que o XXXXXXXXXe a sua esposa praticavam o ilícito, leiamos;

(..) Testemunha: (...) me informou que o suspeito mais a sua esposa tinham um salão de beleza de fachada tava comercializando droga(...) Ele tinha depositado uma lâmpada na área né, e o resto ele escondia na moita de bambu(...) Promotor: O tráfico era feito por quem? Testemunha: É o XXXXXXXXXXXX e a esposa dele. (...) E o rapaz morava lá também, tava até o colchão dele e a arma foi localizada com ele dentro da mochila dele.”

Por tanto Vossas Excelências a própria testemunha condutor do flagrante, reconhece em Juízo que a denúncia era de que somente o apelante e a esposa traficavam, e em nenhum momento recebeu a denúncia anônima que o acusado XXXXXXXXXXXX estava praticando o tráfico de drogas.

Restou comprovado nos autos, que a esposa do apelante, em nada participava no tocante a acusação conforme verifica-se as fls. 198/209.

Ademais, não restou comprovado o que se depreende da sentença do MMº, pois nas fls.201, leiamos a decisão;

“Além do mais, o argumento dos réus XXXXXXXXXXXX e XXXXXXXXXXXX de que são usuários de drogas não descaracteriza a mercancia, pois o fato de consumi-la não os impedem de repassá-las a terceiros, até mesmo porque a venda de drogas é usualmente adotada por usuários para sustentar o vício.” (Sentença fls.201 – XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX).

Vossas Excelências, data vênha a decisão do MMº, mas não há provas nos autos de que o apelante e o acusado XXXXXXXXXXXX vendiam drogas ou mesmo repassava, ainda que gratuitamente para alguém! Por tanto, não dar crível aos depoimentos dos acusados de que eram usuários, e deduzir que os acusados praticavam mercancia ou repassavam a droga para terceiros, sem sequer nenhuma prova para isso, é conspurcar os direitos e garantias previstos em nossa Constituição Federal, sem contar que é uma afronta ao nosso Estado Democrático de Direito.

Outrossim, nas fls. 202, infere o MMº

“Além disso, os acusados não demonstraram a origem lícita dos bens apreendidos e muito menos qualquer prova de que exercem atividade lícita”.

Vossas excelências, percebe-se nas fls. 54 a 73 dos autos, que o acusado comprovou a origem dos bens apreendidos, restando alguns produtos que à época não foram apresentadas as notas pelo fato de terem sido extraviadas, todavia, já serão protocoladas como incidente pedindo a de restituição de bens. Ademais, em juízo perguntado ao apelante e ao acusado qual atividade desenvolvem, o sr. XXXXXXXX alegou ser autônomo, trabalhando com compra e venda de carros, e o acusado XXXXXXXX alega trabalhar em serviços gerais, conhecido como “bicos”, haja vista, a crise que se instala em nosso País motivadora de uma avalanche de desempregos com vínculo.

Então, analisando os autos, não há provas contundentes de que o Sr. XXXXXXXXXXXX tenha participado para o tráfico com venda ou repasse gratuito da droga, pois as versões desde a fase policial são coerentes, e urge relatar que não há testemunha alegando ter comprado ou adquirido ainda que gratuitamente drogas do apelante. Insta mencionar que não há provas contundentes que o acusado XXXXXXXXXXXX tenha participação em conluio com o apelante para a prática do tráfico de drogas, e nem mesmo provas de que o acusado XXXXXXXXXXXX seja traficante, haja vista, que sequer foi encontrado drogas em sua posse. Em suma há de se reconhecer que as provas nos autos são insuficientes

para comprovar o *animus* para associação ao tráfico conforme infere o Nobre Julgador.

Por derradeiro, conforme o que foi supramencionado a Defesa requer que se faça homenagem ao princípio *In dubio Pro Reu* e seja reformada a sentença do MMº ABSOLVENDO o Sr. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX dos crimes previstos no artigo 33 e 35 da Lei 11.343/2006 e o artigo 12 da Lei nº 10.826/2003.

F) DO DIREITO EM APELAR EM LIBERDADE.

Conforme verifica-se nas provas dos autos, a partir do depoimento do recorrente, fica claro que ele em nada participou para o cometimento de algum tipo de crime ora lhe imputado, pois não há provas de que ele comercializava, não testemunhas que alegam ter comprado dele e muito menos adquirido gratuitamente.

Outrossim, o direito do apelante em recorrer em liberdade, pois a prisão provisória decorrente de sentença condenatória não transitada em julgado é medida excepcional e deve ser justificada concretamente de acordo com os requisitos do art. 312 do [CPP](#). No caso em deslinde, o apelante sempre compareceu a todos os atos do processo, não cometendo nenhuma falta grave.

*Habeas corpus. Processual penal. Crime de roubo
Circunstanciado tentado. Prisão em flagrante. Pleito
De liberdade provisória. Indeferimento fundamentado
Apenas na gravidade abstrata do delito.
Inadmissibilidade. Precedentes. Superveniência de
Sentença condenatória. Manutenção da custódia.
Inexistência de novos fundamentos. Constrangimento
Documento: 21844596 - despacho / decisão - site certificado -
dje: 03/05/2012 página 4 de 6
Superior tribunal de justiça
Illegal evidenciado.
1. A prisão cautelar, para ser mantida ou decretada, deve
atender aos
Requisitos autorizativos previstos no art. 312 do código de
processo
Penal, os quais deverão ser demonstrados com o cotejo de
elementos
Reais e concretos que indiquem a necessidade da segregação
Provisória. Precedentes.
2. A superveniência de sentença condenatória, impondo ao
paciente a
Pena mínima de 3 anos e 8 meses, sem acrescer qualquer*

Fundamento quanto à manutenção do cárcere, reforça a motivação

Para a concessão do writ, por ter se limitado a manter a prisão do réu,

Sem acrescentar qualquer fundamentação nova.

3. Ordem concedida para assegurar ao paciente o benefício da

Liberdade provisória mediante condições a serem estabelecidas pelo

Juízo da origem, determinando, por consequência, a expedição de

Alvará de soltura em seu favor, se por outro motivo não estiver preso.

(hc 109977/sp, relatora a ministra laurita vaz, dje 1/12/2008)

Habeas corpus. Roubo circunstanciado. Liberdade

Provisória. Indeferimento. Ausência de demonstração

Idônea da necessidade concreta da custódia

Preventiva. Ordem concedida.

1. Para o indeferimento do pedido de liberdade provisória ao paciente,

Que é acusado da prática de crime de roubo circunstanciado, é

Imprescindível a demonstração concreta da necessidade da custódia

Preventiva, nos termos do art. 312 do código de processo penal.

2. No caso, o juízo de primeira instância indeferiu o pedido, mantendo

A prisão cautelar para garantia da ordem pública, com fundamento na

Gravidade abstrata do crime, temor social e credibilidade da justiça.

3. Ordem concedida para revogar a prisão preventiva do paciente até

O recurso de apelação eventualmente interposto, sem prejuízo de ser

Novamente decretada sua prisão cautelar com a demonstração

Concreta de sua necessidade. (hc 101190/mg, relator ministro Arnaldo esteves lima, dje 23/6/2008)

Habeas corpus. Prisão em flagrante. Roubo

Circunstanciado. Gravidade genérica. Manutenção da

*Custódia. Requisitos não demonstrados in concreto.
Direito de liberdade. Custódia desarrazoada.
A prisão cautelar deve ser configurada no caso de situações
extremas,
Em meio a dados sopesados da experiência concreta,
porquanto o
Instrumento posto a cargo da jurisdição reclama, antes de
tudo, o
Respeito à liberdade. Em razão disso, não se justifica a
manutenção
Em cárcere daquele que pratica crime somente porque,
Genericamente, se possa extrair do tipo eventual gravidade da
Conduta. Ordem concedida em parte para permitir que o
paciente
Aguarde o processo em liberdade. (hc 85278/sp, relatora a
ministra
Documento: 21844596 - despacho / decisão - site certificado -
dje: 03/05/2012 página 5 de 6
Superior tribunal de justiça
Maria thereza de assis moura, dju 22/4/2008)
Acrescente-se, finalmente, que a sentença considerou o
paciente primário e
De bons antecedentes.
Acolhendo, pois, o parecer ministerial concedo a ordem, a fim
de
Assegurar ao paciente o direito de aguardar em liberdade o
trânsito em julgado de
Sua condenação, se por outro motivo não estiver preso.
Publique-se. Intimem-se.
Brasília (df), 26 de abril de 2012.*

Diante disso a Defesa requer que o apelante possa aguardar ser julgado sua apelação em liberdade pelo princípio da presunção de inocência, pois não mantém os requisitos ensejadores da prisão cautelar capitulados no artigo 312 do CPP no caso em tela.

II – DOS PEDIDOS:

A vista do exposto, requer:

P) Seja procedente este presente recurso de apelação,
REFORMANDO a r. Sentença do MMº XXXXXXXXXXXXXXXXXX e por consectário

lógico **ABSOLVENDO** o apelante Sr. **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX** dos crimes ora imputados do artigo 33 e 35 da lei de antidrogas e do artigo 12 da Lei nº 10.826/2003, haja vista, a obscuridade, incertezas, dubiedade da atual Ação Penal.

Q) Seja descaracterizada a acusação de Associação criminosa, art. 35 da lei 11.343/2006 pois não restou comprovado a acusação, haja vista, que não há qualquer indício probatório contundente de que o apelante tenha participado da prática delitiva em conluio (*animus associativo*) com **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**.

R) Caso venha a ser improcedente tal recurso concernente a absolvição do apelante, que venha ser diminuída o *quantum* da pena imposta pelo MMº de primeira instância.

S) Seja concedido o direito de **APELAR EM LIBERDADE** aos apelantes nos termos do artigo 283 do CPP, por preencher os requisitos objetivos para tal benefício, ato que se revestirá na mais lúcida decisão, haja vista que se fará **JUSTIÇA!**

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Apelação

Conceito: é o recurso ordinário cabível contra as sentenças proferidas em primeira instância, podendo ser sentenças terminativas ou de mérito.

Finalidade: reexame de matéria examinada em sentença definitiva ou com força de definitiva de primeira instância.

Destinatário: A petição do recurso de apelação será dirigida diretamente a autoridade competente.

A VICE PRESIDENCIA DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE XXXXXXXXXXXXXXXX.

RÉU PRESO – URGENTE!

Apelação Criminal nº. 00000/0000

XXXXXXXXXXXXXXXXX E XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX já devidamente qualificados nos autos da Apelação Criminal em destaque, vem, com o devido respeito a Vossa Excelência, por intermédio de seu patrono que ora assina, alicerçado no **art. 105, inc. III, alínea “C”, da Constituição Federal**, bem como com supedâneo no **art. 255, caput, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça c/c art. 1.003, § 5º, do Código de Processo Civil**, tempestivamente, interpor o presente:

RECURSO ESPECIAL CRIMINAL

decorrente do v. acórdão de fls. 229/249 recurso em espécie e, para tanto, apresenta as Razões acostadas.

Dessa sorte, em face da **divergência do entendimento jurisprudencial do STJ e de outros Tribunais referente ao respeitável acórdão proferido pela Terceira Câmara Criminal, no que tange ao artigo 35 da Lei Federal Antidrogas aplicado ao caso,** requer que esta Eg. Presidência conheça e admita este recurso, com a consequente remessa ao **Egrégio Superior Tribunal de Justiça**.

Igualmente, *ex vi legis*, solicita que Vossa Excelência determine, de logo, que a parte recorrida responda, querendo, no prazo de 15 (quinze) dias, sobre os termos do presente. **(CPC, art. 1.030, caput)**

Respeitosamente, pede deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL CRIMINAL

Recorrentes: XXXXXXXXXXXXXXXX E XXXXXXXXXXXXXXXX

Apelação Criminal nº. 00000/0000

EGRÉGIO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PRECLARO MINISTRO RELATOR

(1) – DA TEMPESTIVIDADE DO RECURSO

O recurso, ora agitado, deve ser considerado como tempestivo, porquanto o Recorrente **fora intimado** da decisão recorrida por meio do Diário da Justiça Eletrônico, que esse **circulou no dia 00 de XXXXXXXX de 0000 (Quarta feira) - Edição nº 00000.**

Portanto, à luz do que rege o **art. 3º, do CPP c/c art. 1.003, § 5º, do CPC**, **plenamente tempestivo** este **Recurso Especial**, dentro do interregno da quinzena legal.

(2) – CONSIDERAÇÕES DO PROCESSADO

Muito que bem, inicialmente os acusados foram presos no dia 00/00/0000 por supostamente ter praticado os crimes descritos no artigos 33 e 35 da Lei Antitóxicos.

Na audiência de custódia, o MMº declinou sua competência pelo fato delituoso ter ocorrido na região XXXXXXXXX, pertencente a cidade de XXXXXXXXX.

A denúncia foi oferecida e os réus devidamente notificados a apresentarem a defesa prévia, conforme fls. 54/56.

Por consequência, a denúncia foi recebida por esse Juízo, conforme fls. 94.

Então na audiência de instrução foram ouvidas 02 (duas) testemunhas e interrogados os réus, conforme mídias 107/118.

O MP pugnou pela condenação dos acusados nos termos do artigo 33 e 35 da Lei 11.343/2006 nos memoriais finais escritos.

Por sua vez a Defesa apresentou os seus memoriais finais escritos requerendo a desclassificação do crime ora imputado na Exordial para o artigo 28 da Lei Antidrogas em favor de XXXXXXXXXXXX, bem como a absolvição ante a ausência de provas cabais de participação de XXXXXXXXXXXX na prática delitiva. Outrossim, no que tange a imputação do crime de Associação Criminosa constante na denúncia, a Defesa requereu a absolvição dos acusados, tendo em vista, a ausência dos elementos capazes de configurar tal ilícito penal.

Conclusos os autos para sentença, a presente ação foi julgada **PROCEDENTE** a pretensão punitiva estatal consubstanciada na denúncia em desfavor

dos Apelantes, como incurso a prática dos crimes previstos nos artigos 33 e 35 da lei nº 11.343/2006. Com relação a pretensão punitiva procedente, foi aplicada a pena final de reclusão de **8 (oito) anos de reclusão e multa de 1.200 dias-multa para XXXXXXXXXX devendo ser cumprida a pena no regime SEMIABERTO e 9 (nove) anos de reclusão e multa de 1.200 dias-multa para XXXXXXXXXX** devendo ser cumprida em regime inicialmente fechado (152 a 168).

Inconformado, [apelou ao Tribunal local](#). Esse, todavia, negou provimento ao recurso de apelação, mesmo com a **OPINIÃO FAVORÁVEL DA DOUTA PROCURADORIA DE JUSTIÇA para a ABSOLVIÇÃO dos réus no crime tipificado no artigo 35 da Lei 11.343/2006**. Nesse aspecto em foco **o Tribunal de origem rechaçou a pretensão de absolvição, dando contrário entendimento aos precedentes do STJ e de outros casos semelhantes, inclusive já julgados pelo próprio Tribunal.**

É o necessário relatório.

(3) – DO CABIMENTO DO PRESENTE RECURSO ESPECIAL

Segundo a disciplina do **art. 105 inc. III letra “c” da Constituição Federal**, compete exclusivamente ao Superior Tribunal de Justiça apreciar Recurso Especial, quando houver *error in iudicando* à notória **interpretação de artigo de lei federal ou entendimento jurisprudencial em dissonância com outros Tribunais pátrios ou Tribunais Superiores**. No caso em concreto, o entendimento exarado pela Egrégia Câmara Criminal a respeito do artigo 35 da Lei Antidrogas, encontra-se em desconformidade com entendimento de outros Tribunais, como também pelo STJ, conforme veremos a seguir. Desse modo, o acórdão merece reparo, dando azo à interposição do presente Recurso Especial.

3.1. Pressupostos de admissibilidade recursal

Lado outro, o presente é **(a) tempestivo**, haja vista interposto dentro do interregno previsto na Legislação Adjetiva Civil (CPC, art. 1.003, § 5º); **(b)** o Recorrente **tem legitimidade** para interpor este recurso e, mais; **(c)** há a devida **regularidade formal**.

Diga-se, mais, a decisão recorrida foi proferida em “última instância”, não cabendo mais nenhum outro recurso na instância originária (STF, Súmula 281).

De mais a mais, a questão suscitada nesse recurso foi devidamente prequestionada. Essa foi expressamente ventilada, enfrentada, e dirimida pelo Tribunal de origem (STF, Súmula 282/356 e STJ, Súmula 211).

Outrossim, todos os fundamentos, lançados no Acórdão guerreado, foram infirmados neste recurso, não havendo, por isso, a incidência da Súmula 283 do STF.

Lado outro, o debate trazido à baila não importa reexame de provas. Ao revés, requer uma reavaliação probatória ante a interpretação do dispositivo supramencionado, que está em total dissonância com entendimento dos Tribunais pátrios, como também pelo próprio STJ, portanto, com a regra ajustada na Súmula 07 desta Egrégia Corte.

(4) – DO DIREITO

Não há liame subjetivo entre os acusados de forma estável, permanente ou com divisão de tarefas no caso em deslinde, haja vista, não haver provas suficientes quanto a autoria de participação da acusada XXXXXXXXXX para ter colaborado com XXXXXXXXX para manter em depósito essa referida droga.

A própria testemunha condutora PC XXXXXXXXX alega em seu depoimento que a relação entre os acusados era recente, sem precisar a estabilidade e permanência na prática delituosa, leiamos:

PROMOTORA: Os dois (acusados) eram conviventes?
PC XXXXXXXXXX: Eles tinham voltado recentemente.

Insta mencionar que a Polícia Civil não trouxe aos autos qualquer caderno investigativo, boletim de ocorrência ou mesmo testemunhas que comprovassem a alegação da testemunha PC XXXXXXXXXX, ou seja, de que a Sr^a XXXXXXXXXX estivesse cometendo os crimes na cidade conforme alegados pela investigadora de polícia. E mais do que necessário ressaltar que apenas uma versão apresentada, sem um conjunto probatório capaz de dar supedâneo para o alegado, não merece crível.

Com a devida vênia Eminentíssimos Ministros, injusto seria se com base em suposições (alegado pelo representante do MP) achar liame entre a conduta praticada pelo Sr. XXXXXXXX e participação da Sra. XXXXXXXX, porque não há provas concretas que liguem a prática associativa para o delito.

O MP em seus memoriais escritos nas fls. 123 verso, alega **EQUIVOCADAMENTE** que os acusados respondem a outras duas Ações Penais de códigos 000000 e 000000 na comarca de XXXXXXXX. Ocorre que a primeira Ação de código 000000 está em fase recursal, tendo sido arquivado erroneamente, todavia, já comunicado o gestor da secretária para que seja remetido os autos conforme determinação do Magistrado, como se observa na análise dos andamentos processuais:



E a Ação Penal 000000 foi a Denúncia que originou este processo em epigrafe, pois fora apresentada no foro incompetente, vindo a Defesa se manifestar para declinar a competência para esse Juízo, conforme fls. 57 a 59.

Diante disso, cabe registrar que os acusados respondem apenas a **UMA** Ação Penal, na comarca de XXXXXXXX, que como essa, não transitada em julgado, ou seja, lhes são garantidos a presunção de inocência em ambas ações, e com base na súmula 444 do STJ, tais ações em curso não poderão sequer serem levadas como maus antecedentes:

Súmula 444

É vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base.

Data da Publicação - DJ-e 13-5-2010

Por tanto Vossas Excelências são frágeis as provas nos autos que levem a manutenção do acórdão proferido pela Egrégia Câmara Criminal do Estado de XXXXXXXX, que está em total dissonância com o entendimento dos Tribunais pátrios, bem como por esse Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

No **acórdão foi mencionado tão somente a seguinte fundamentação referente a suposta associação para o tráfico dos recorrentes**, leiamos;

“Quanto a pretensa absolvição do crime de associação para o tráfico, **mostra-se incontestes a associação de XXXXX com a corré XXXXXXXX, sendo ele o responsável pela entrega do entorpecente, inclusive utilizando o Carro dela. Dessa forma, não há falar em absolvição pelo delito do artigo 35;**
• da Lei n*. 11343/2006. – fls. 249” Apelação **000000/0000.**

Não podemos concluir que pelo fato de terem um relacionamento amoroso e também por serem acusados em UM outro processo, se mantém de forma permanente para a prática de tráfico drogas, leiamos o entendimento de nosso Egrégio Tribunal acerca da temática sobre um fato de igual teor, **patrocinado na Apelação 32275/2017 desse Causídico:**

Apelação 000000/0000 - Classe: CNJ-000 COMARCA DE XXXXXXXXXXXXXXXX. Protocolo Número/Ano: 00000 / 0000. Julgamento: 00/00/0000.

APELANTE(S) - XXXXXXXXXXXXXXXX (Advs: Dr(a). XXXXXXXXXXXXXXXX - OAB 00000/O, Dr(a). OUTRO(S)), APELANTE(S) - XXXXXXXXXXXXXXXX (Advs: Dr(a). XXXXXXXXXXXXXXXX - OAB 00000/O, Dr(a). OUTRO(S)), APELADO(S) - MINISTÉRIO PÚBLICO. Relator: Exmo. Sr. DES. ORLANDO DE ALMEIDA PERRI.

Decisão: Vistos, relatados e discutidos os autos em epígrafe, a eminente Turma Julgadora proferiu a seguinte decisão: À UNANIMIDADE, PROVEU PARCIALMENTE O RECURSO.

EMENTA:

**APELAÇÃO CRIMINAL – TRÁFICO DE DROGAS E
ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO – SENTENÇA
CONDENATÓRIA – PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO DO**

PRIMEIRO APELANTE DO TRÁFICO DE DROGAS – IMPOSSIBILIDADE – ELEMENTOS QUE COMPROVAM A MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVA – ABSOLVIÇÃO DE AMBOS OS APELANTES DO CRIME DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO – VIABILIDADE – PROVAS INSUFICIENTES – AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA HIERARQUIA, DIVISÃO DE TAREFAS E FORMA Disponibilizado – 00/00/0000 Diário da Justiça Eletrônico - XX - Ed. nº 00000 Página 142 de 186

DE AQUISIÇÃO DE ENTORPECENTES E REPARTIÇÃO DOS LUCROS NÃO AFERIDOS – PERMANÊNCIA E ESTABILIDADE NÃO COMPROVADOS – REDUÇÃO DA PENA-BASE DO TRÁFICO – IMPERTINÊNCIA – QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA APREENDIDA – 4.130,67KG (QUATRO QUILOS, CENTO E TRINTA GRAMAS E SESSENTA E SETE CENTIGRAMAS) DE COCAÍNA – ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA RECONHECIDA PELO JUIZ DA CAUSA EM RELAÇÃO AO SEGUNDO APELANTE – AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL – INAPLICABILIDADE DA MINORANTE DO TRÁFICO PRIVILEGIADO QUANTO AOS DOIS APELANTES – DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA – REDUÇÃO DA PENA PECUNIÁRIA EM RELAÇÃO A UM ACUSADO – DESPROPORCIONALIDADE COM A PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE – MANUTENÇÃO DO REGIME FECHADO ESTABELECIDOS AOS RÉUS – QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA – IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO POR RESTRITIVAS DE

DIREITO – PENA SUPERIOR A 4 (QUATRO) ANOS – NÃO RECONHECIMENTO DO PEDIDO DE RECORRER EM LIBERDADE – RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE PARA ABSOLVER OS RÉUS DO CRIME DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO E A READEQUAR A PENA PECUNIÁRIA DE UM DELES.

Apresenta-se injustificável o pedido de absolvição do delito do tráfico de drogas quando as provas, sendo coerentes e seguras, comprovam a responsabilidade penal atribuída ao agente.

A caracterização da traficância em situação ocasional, por si só, não induz o vínculo associativo permanente, mas sim o concurso eventual de pessoas.

A expressiva quantidade de entorpecente apreendido justifica a fixação da pena-base acima do mínimo legal, como também a imposição do regime mais gravoso.

Carece de interesse recursal aos apelantes que sustentam tese acolhida em primeiro grau.

A dedicação à atividade criminosa impede o reconhecimento da minorante do tráfico privilegiado.

A pena pecuniária deve ser reduzida quando aplicada em desproporcionalidade com a reprimenda privativa de liberdade.

A conversão da pena privativa de liberdade em restritiva de direitos somente se mostra cabível quando a reprimenda corporal não for superior a 4 (quatro) anos.

A pretensão de recorrer em liberdade resta prejudicada quando, formulada no corpo da apelação, sem pedido liminar, o recurso contra a condenação vem a ser desprovido.

Ademais, o entendimento deste Egrégio Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que para configurar a associação para o crime, tem que haver o animus permanente e estável. Vejamos:

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. NECESSIDADE DE ESTABILIDADE E PERMANÊNCIA PARA A COMPROVAÇÃO DO DELITO DESCRITO NO ART. 35 DA LEI ANTIDROGAS. MERO CONCURSO DE AGENTES. ABSOLVIÇÃO. **REVALORAÇÃO DE PROVAS. POSSIBILIDADE.** MINORANTE PREVISTA NO ART. [33](#), [§ 4.º](#), DA LEI N.º [11.343/06](#). REINCIDÊNCIA. INAPLICABILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. **Esta Corte Superior possui entendimento no sentido de que não só há necessidade da comprovação da estabilidade, mas também, da permanência na reunião dos sujeitos do delito, não podendo a simples associação eventual ser considerada para fins de configuração do crime descrito no art. 35 da Lei n.º 11.343/76.** Absolvição que não demandou o reexame de provas, mas apenas sua reavaliação. 2. Sendo o Acusado reincidente - o que afasta o requisito da primariedade -, mostra-se incabível a aplicação da minorante prevista no art. [33](#), [§ 4.º](#), da Lei n.º [11.343/06](#). 3. À minguia de argumentos novos e idôneos para infirmar

os fundamentos da decisão agravada, mantenho-a incólume.4. Agravo regimental desprovido.(AgRg no AREsp 507.278/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 18/06/2014, DJe 01/08/2014).

Mister deixar claro, **que no caso em deslinde, não há provas que sustentem tal assertiva para uma condenação dos acusados por associarem-se no intuito de traficância de entorpecentes, conforme o alegado em apenas 1 (um) parágrafo pelo Eminente Relator Des. Juvenal Pereira da Silva.**

Tal entendimento exarado pela Terceira Câmara Criminal do Estado XXXXXXXXXXXX no caso em tela, **carece de fundamentação**, bem como, contraria **interpretação de artigo de lei federal ou entendimento jurisprudencial em dissonância com outros Tribunais pátrios ou Tribunais Superiores.**

Leiamos o entendimento de outros Tribunais a respeito da necessidade de elementos probatórios suficientes, bem como, os requisitos para a configuração do crime previsto no artigo 35 da Lei Antidrogas;

[TJ-MG - Apelação Criminal APR 10697140002505001 MG \(TJ-MG\)](#)

Jurisprudência•Data de publicação: 16/03/2015.

ASSOCIAÇÃO AO TRÁFICO - ESTABILIDADE DO VÍNCULO E REPARTIÇÃO DE TAREFAS NÃO DEMONSTRADAS - DELITO NÃO EQUIPARADO A MERO CONCURSO DE AGENTES - CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA RECONHECIDA A UMA DAS RECORRENTES - PRIMARIEDADE - PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE - SUBSTITUIÇÃO - REGIME PRISIONAL ABERTO -**Não comprovado nos autos a estabilidade do vínculo associativo, tampouco a efetiva repartição de tarefas entre seus integrantes, não tem lugar a condenação dos**

recorrentes pela pratica do delito de associação ao trafico, não comparável ao concurso de agentes. -

Havendo declarado o STF, de forma incidental, a inconstitucionalidade da disposição contida no art. 44 da lei de Drogas, por infringente ao princípio da individualização, faz jus o recorrente à substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. - A partir do julgamento do Incidente de Uniformização de Jurisprudência n. 1.0145.09.558173-3/003 pela Corte deste Tribunal, viabilizou-se a concessão de regime prisional aberto aos condenados por crime de tráfico com incidência da causa de diminuição da pena deduzida no art. 33 , § 4º , da Lei 11.343 /06.

[TJ-MS - Apelação APL 00027459520148120019 MS 0002745-95.2014.8.12.0019 \(TJ-MS\)](#)

APELAÇÃO CRIMINAL – RECURSO DO MPE – ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS – SOCIETAS SCCLERIS NÃO CARACTERIZADA – MERO CONCURSO DE AGENTES – ABSOLVIÇÃO MANTIDA – CAUSA DE AUMENTO – ART. 40 , INCISO III , DA LEI 11.343 /2006 – NÃO CONFIGURADA – RECURSO IMPROVIDO. **Mantém-se a absolvição dos agentes em relação à imputação de infração ao artigo 35 , caput, da Lei 11.343 /2006, uma vez que caracterizada apenas uma associação ocasional e transitória, ou seja, eventual concurso de agentes.** O Supremo Tribunal Federal pacificou a questão, no sentido de que o fato do (a) agente transportar a droga no bagageiro não implica na aplicação da causa de aumento de pena prevista no inciso III do artigo 40 da Lei 11.343 /2006, uma vez que não demonstrado nenhum ato de difundir o tráfico em local de grande circulação. APELAÇÃO CRIMINAL – RECURSO DEFENSIVO – TRÁFICO DE DROGAS – 20 QUILOS E 215 GRAMAS DE

MACONHA – ABSOLVIÇÃO – ESTADO DE NECESSIDADE – NÃO CONFIGURADO – PENA-BASE – REDIMENSIONADA – TRÁFICO PRIVILEGIADO – INTEGRAÇÃO À ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA – TRÁFICO INTERESTADUAL – CAUSA DE AUMENTO DECOTADA – REGIME PRISIONAL INICIAL ABRANDADO – PROVIMENTO PARCIAL. Comprovada a materialidade e autoria do delito, mantém a condenação do agente, que não podem ser afastadas por meras alegações de dificuldades financeiras, sem comprovação de gravidade e intensidade. Redimensiona-se a pena-base para extirpar o bis in idem com a quantidade de droga utilizada na terceira fase da dosimetria da pena. O agente que integra organização criminosa na função de mula, não faz jus à causa de diminuição do artigo 33 , § 4º , da Lei 11.343 /2006 . Meras conjecturas de que a droga seria entregue em outro Estado não se prestam para o reconhecimento da causa de aumento atinente ao tráfico interestadual. Reduzida a pena, sendo o agente primário e estando preso cautelarmente há mais de um ano e meio pela prática do delito discutido nos autos, abranda-se o regime prisional inicial para o semiaberto.

Diante disso Eminentes Ministros, resta claro que não há liame subjetivo entre os acusados de forma estável, permanente ou com divisão de tarefas no caso em deslinde, haja vista, não haver provas suficientes quanto a autoria de participação da acusada XXXXXXXXXXXX para ter colaborado com XXXXXXXX para manter em depósito essa referida droga, conforme exarou em seu acórdão a Terceira Câmara Criminal na interpretação do artigo 35 da Lei 11.343/2006, contrariando expressamente a interpretação do dispositivo supramencionado, que está em total dissonância com entendimento dos Tribunais pátrios, como também pelo próprio STJ, e por consectário lógico merece ser reformado o referido acórdão.

(5) – D O S P E D I D O S

Em suma, a decisão guerreada, na parte citada em linhas anteriores, com o devido respeito, merece ser recorrida e reformada, motivo qual, por conta disso, postula-se que:

- a) Seja Conhecido e Provido o presente Recurso Especial, acolhendo-o por violação do art. 105 inc. III letra “c” da Constituição Federal.*
- b) Espera-se, desse modo, a reforma do v. acórdão guerreado, e por consectário lógico, a ABSOLVIÇÃO de XXXXXXXXXXXX E XXXXXXXXXXXX, do crime previsto no artigo 35 da Lei 11.343/2006.*

Respeitosamente, insta pelo deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Recurso Extraordinário

Conceito: é o recurso pelo qual se impugna perante o Supremo Tribunal Federal uma decisão proferida por um Tribunal Estadual ou Federal, ou até mesmo Turma Recursal de Juizado Especial, por contrariar disposto da Constituição Federal.

Finalidade: garantir que as decisões proferidas não contrariem disposto Constitucional, a lei maior.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR DESEMBARGADOR
PRESIDENTE DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO
ESTADO DE XXXXX..**

XXXXXXXX, já qualificado nos autos da apelação criminal no _____, por seu advogado que esta subscreve, não se conformando com a respeitável decisão de fls., que contrariou o artigo 5o, inciso LVII, da Constituição Federal, vem, respeitosamente, perante Vossa Excelência, interpor

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

com fundamento no art. 102, III, alínea “a”, também da Constituição Federal e Lei 8.038 / 90. Requer seja recebido e processado o presente recurso e encaminhado, com as inclusas razões, ao Colendo Supremo Tribunal Federal.

Nesses termos,
pede deferimento.

(local e data).

ADVOGADO – OAB Nº

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

RAZÕES DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO

RECORRENTE: XXXXXXXXXX

RECORRIDA: Justiça Pública

APELAÇÃO no

Supremo Tribunal Federal,
Colenda Turma,
Douto Procurador da República,

Em que pese o indiscutível saber jurídico da Colenda Câmara Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça de XXXXXXXXXX, impõe-se a reforma do venerando acórdão, pelas razões de fato e de direito a seguir expostas:

I – DO CABIMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Das causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Superiores dispõe a Constituição Federal que cabe Recurso Extraordinário para o Supremo Tribunal Federal, quando a decisão recorrida “contrariar dispositivo desta Constituição”, (art. 102, III, alíneas ‘a’, da CF).

Ora, no caso, o venerando acórdão do Egrégio Tribunal de Justiça de Goiás infringiu o disposto no artigo 5o, LVII da Constituição Federal, pois proferiu um decreto condenatório sem observância do princípio constitucional da presunção da inocência.

Tendo havido o pré-questionamento da matéria, em sede de embargos de declaração, e, assim, esgotando todas as vias recursais, é cabível o presente Recurso Extraordinário, interposto em tempo útil e forma regular.

II – DOS FATOS

O Recorrente foi processado e condenado pelo crime de furto qualificado. Ocorre que a pena foi fixada acima do mínimo legal em razão do recorrente estar sendo processado, em outra vara criminal, por crime de estelionato.

Tendo apelado dessa decisão, o Egrégio Tribunal de Justiça de Goiás negou provimento ao recurso, ocasião em que o Recorrente interpôs embargos de declaração, sendo que o Tribunal novamente negou provimento.

III – DA REPERCUSSÃO GERAL

Impende destacar, de início, a repercussão geral da matéria em debate. Conforme preconiza o artigo 543-A, § 3º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 11.418/06:

“Haverá repercussão geral sempre que o recurso impugnar decisão contrária à súmula ou jurisprudência dominante no Tribunal”.

No caso em tela insurge-se a Recorrente contra decisão do Egrégio Tribunal de Justiça que fixou a pena base acima do mínimo legal, considerando como maus antecedentes o fato do Recorrente estar sendo processado, em outra vara criminal, pelo crime de estelionato.

Tal entendimento, no entanto, contrária a posição firmada nessa Corte, no sentido de que, em homenagem ao princípio da presença de inocência, apenas sentenças condenatórias com trânsito em julgado podem ser consideradas para efeitos de maus antecedentes.

Confira-se à respeito, a ementa:

“A mera existência de investigações policiais (ou de processos penais em andamento) não basta, só por si, para justificar o reconhecimento de que o réu não possui bons antecedentes” (STF – HC 84687/MS).

De modo que, nos termos da legislação vigente, encontra-se demonstrada a repercussão geral da matéria em debate.

IV – DO DIREITO

Com efeito, o artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal preceitua que:

“Ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória.”

Analisando-se o caso em tela, é de se concluir que houve manifesta violação ao supracitado dispositivo constitucional, já que o Recorrente foi condenado, tendo sua pena aumentada apenas e tão-somente porque estava respondendo processo em outra vara criminal.

Ora, Nobres Julgadores, o reconhecimento de maus antecedentes contra o Recorrente, no presente caso, é, “data venia”, inadmissível, porque não leva em conta o referido preceito constitucional, considerando-o culpado por ser meramente processado.

Nesse sentido, pertinente é a lição do ilustre Julio Fabbrini Mirabete ao ensinar que:

“(...) o acusado é inocente durante o desenvolvimento do processo e seu estado só se modifica por uma sentença final que o declare culpado.” (Processo Penal – 10ª edição, Editora Atlas, pág. 42)

Na mesma linha de entendimento, é a construção jurisprudencial, “in verbis”:

“A majoração da pena-base acima do mínimo legal fundada nos maus antecedentes, em razão da existência de inquéritos policiais e ações penais em andamento contra o acusado, viola o princípio constitucional da não culpabilidade, pois, enquanto não houver sentença penal condenatória transitada em julgado não há que se falar em antecedentes criminais.” (TACRIMSP-11ª AP – Rel. Ricardo Dipp – RT 754/652)

“Em prol de qualquer acusado milita a presunção de inocência, e não de culpa.” (STF – HC – Rel. Marco Aurélio – RT 688/388)

IV – DO PEDIDO

Portanto, diante da flagrante violação a nossa Carta Magna, não merece prosperar a respeitável decisão proferida.

Diante do exposto, requer seja conhecido e provido o presente recurso, fixando-se a pena no mínimo legal, como medida de inteira justiça.

(local e data).

ADVOGADO
OAB

Remessa do Executivo de Pena

Conceito: é pedido formulado ao juiz de execução de penas, para que o reeducando cumpra a pena em local distinto do atual.

Finalidade: transferência do reeducando para local diverso, normalmente próximo de familiares.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMO(A) SENHOR(A)
DOUTOR(A) JUÍZ(A) DE DIREITO DA _____
VARA DE EXECUÇÃO CRIMINAL DA
COMARCA DE XXXXXXXXXXXXXXXX DO
ESTADO DE XXXXXXXXXXXX.**

**REEDUCANDA: xxxxxxxxxxxxxxxx
NUMERAÇÃO ÚNICA DO PEP: 0000000-
00.0000.0.00.0000**

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX,
devidamente qualificada nos autos do processo de execução penal epígrafe, vem, respeitosamente perante Vossa Excelência, através de seu advogado que abaixo subscreve, requerer a **REMESSA DO EXECUTIVO DE PENA** para a Comarca de **XXXXXXXXXXXX-XX**, pelos motivos seguintes:

A reeducanda cumpre pena privativa de liberdade nesse Executivo. Atualmente encontra-se em no regime fechado, reclusa na cidade de **XXXXXXXXXXXX-XX**.

Vale ressaltar que a reeducanda não tem familiares e nenhum tipo de vínculo na comarca de **XXXXXXXXXXXX-XX**, pois seu domicilio é na **Rua XXXXXXXXXXXX, nº 00 – Centro – XXXXXXXXXXXX - XX**

conforme documento em anexo, mas atualmente está cumprindo pena na comarca de XXXXXXXXXXXXX - XX.

Devido as dificuldades financeiras para deslocar-se até esta Comarca, para o cumprimento das exigências impostas, postula pela **REMESSA do PEC a VARA DE EXECUÇÕES PENAIS DA COMARCA DE XXXXXXXXXXXXX - XX**, a fim de regularizar-se naquele juízo até o término do cumprimento da pena.

POSTO ISTO, REQUER:

I.- Seja dada vista do presente pedido ao notável Doutor Promotor de Justiça que oficia junto a Vara de Execuções Penais.

II.- Seja **deferida a remessa** do processo de execução penal de XXXXXXXXXXXXX - XX para a Comarca de XXXXXXXXXXXXXXXX – XX, pelas razões supra consignadas.

Nesses Termos

Pede Deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Renúncia a autorização

Conceito: é petição protocolada nos autos, desistindo espontaneamente poderes constituídos por instrumento de procuração.

Finalidade: demonstrar nos autos a intenção de não mais representar como procurador constituído.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

EXCELENTÍSSIMO (A) SENHOR (A) DOUTOR (A) JUÍZ (A) DE DIREITO DA VARA _____ CRIMINAL DA COMARCA DE XXXXXXXXXXXXXXXX-XX.

RENÚNCIA A AUTORIZAÇÃO

Eu, **XXXXXXXXXXXXXXXX**, advogado inscrito na **OAB 00000**,
RENUNCIO A AUTORIZAÇÃO de **XXXXXXXXXXXXXXXX**, a retirar em
carga quaisquer autos em trâmite **na VARA _____ CRIMINAL** da
comarca de **XXXXXXXXXXXXXXXX** nos quais eu seja procurador constituído.

(LOCAL, DATA E ANO).

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Renúncia a autorização

Conceito: é petição protocolada nos autos, desistindo espontaneamente poderes constituídos por instrumento de procuração.

Finalidade: demonstrar nos autos a intenção de não mais representar como procurador constituído.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMO (A) SENHOR (A) DOUTOR (A) JUÍZ (A) DE
DIREITO DA VARA ____ CRIMINAL DA COMARCA DE
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX – XX.**

Código: 000000

ACUSADO: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

**XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, inscrito na OAB sob o nº. 00.000/O, com
escritório profissional na Avenida XXXXXXXXXXXXXXXX, 000-B, Centro
- nesta comarca de XXXXXXXXXXXXXXXX, na qualidade de procurador do
demandado, nos autos da presente Ação Penal em epígrafe, vem a presença
de Vossa Excelência renunciar ao mandato, por motivos de foro íntimo,**

requerendo a notificação do demandado para que o mesmo constitua novo procurador.

Nestes Termos, pede deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Requerer Declaração

Conceito: é um pedido que se faz para que se apresente uma declaração escrita, sobre o assunto pertinente.

Finalidade: ter por escrito uma declaração expondo a real situação sobre o assunto.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**ILUSTRÍSSIMO DIRETOR DA CLÍNICA DE REABILITAÇÃO DE
DEPENDENTES QUÍMICOS XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX DA CIDADE
DE XXXXXXXXXXXXX - XX.**

Venho por meio desse, diante de sua ilustríssima pessoa, **REQUERER** uma **DECLARAÇÃO** da internação do Sr. **XXXXXXXXXXXXXX** entre o período de 2008 e 2009 nesta unidade, para comprovação de sua dependência química perante a Justiça, no afã de servir de prova que sustente o pedido de nova internação pelo recorrente motivo.

Outrossim, segundo Artigo 88 do novo código de ética médica e [Resolução 1605/2000](#), quando se trata de declaração e não de prontuário médico, basta o requerimento do interessado.

Nestes termos, insta pelo deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Requerer lista de jurados

Conceito: é um pedido que se faz para que se apresente a lista de jurados que estarão presentes no plenário na data de julgamento.

Finalidade: ter ciência previamente dos integrantes da lista.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ PRESIDENTE DO
TRIBUNAL DO JÚRI DA COMARCA DE XXXXXXXXXXXXXXXX DO
ESTADO DE XXXXXX.**

PROCESSO: 000000

XXXXXXXXXXXXXXXXXX, devidamente qualificado nos autos em epígrafe, vem diante de Vossa Excelência, nos termos do artigo 426 caput e § 4 do CPP, **REQUERER que seja disponibilizado a lista completa das informações dos jurados que estarão presentes em Plenário no dia 00/00/0000 para sessão de julgamento**, tendo em vista, que a lista que consta no edital publicado no dia 00/00/0000 estão com as informações incompletas no que tange a profissão e endereço dos respectivos jurados.

Ademais, **REQUER que seja juntado aos autos os respectivos documentos** em anexo para serem utilizados em plenário, em razão do Princípio da Plenitude de Defesa que ampara acusado, dando ciência a acusação dentro do prazo legal de 03 (três) dias, conforme artigo 479 do CPP.

Outrossim, **REQUER** que seja **SUBSTITUÍDA** a testemunha de defesa XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX (fls. 559/560), pela testemunha XXXXXXXXXXXXXXXX, o qual comparecerá independente de intimação, em razão do Princípio da Plenitude de Defesa que ampara acusado, dando ciência a acusação.

Nestes termos insta pelo deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO

Nº DA OAB

Requerer instauração de inquérito policial

Conceito: é um pedido para que se instaure o inquérito policial e se investigue possível prática de crime.

Finalidade: averiguar eventual prática de crime, bem como a concessão de medida protetiva.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DELEGADO DE POLÍCIA DA
DELEGACIA MUNICIPAL DE XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX DO
ESTADO DE XXXXXXXXX.**

BOLETIM: 0000.000000

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, brasileira, solteira, autônoma, devidamente inscrita no CPF sob o nº 000.000.000-00, residente e domiciliado na rua XXXXXXXXXXXX nº 00 – XXXXXXXXXXXX, na cidade de XXXXXXXXXXXX - XX , por seu advogado que esta subscreve (conforme procuração em anexo), vem, respeitosamente, perante Vossa Excelência, requerer a **INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO POLICIAL**, com fulcro no artigo 5º, inciso II e §3º. 4º e 5º do Código de Processo Penal, a fim de que seja apurada infração penal praticada, em tese, por **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**, brasileira, solteira, autônoma, devidamente inscrita no CPF sob o nº 000.000.000-00, com endereço na rua XXXXXXXXXXXX, nº 000 – Bairro XXXXXXXX em XXXXXXXXXXXX - XX, **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**, brasileira, solteira, auxiliar administrativo, devidamente inscrita no CPF: 000.000.000-00, com endereço na rua XXXXXXXXXXXX, nº 000, bairro XXXXXXXX – XXXXXXXXXXXX – XX e **CRYSLAINE CARDOSO DA SILVA**, brasileira, solteira, frentista, devidamente inscrita no CPF sob o número 000.000.000-00, residente e domiciliada na rua XXXXXXXXXXXX, nº

000 –Bairro XXXXXXXXXXXX em XXXXXXXXXXXXX - XX. Em razão dos fatos a seguir expostos:

I – DOS FATOS E DO DIREITO

FATO 01

A vítima XXXXXXXXXXXXX teve um relacionamento amoroso (namoro) por quase um ano com a suspeita XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX. Durante o relacionamento houve sempre uma subordinação pela vítima em relação a suspeita, que reiteradas vezes a agredia verbalmente, chegando inclusive agredi-la fisicamente.

Com o término do namoro há mais de 15 (quinze) dias, a vítima foi covardemente agredida por sua ex namorada XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX (inconformada com o término do relacionamento) bem como, por XXXXXXXXXXXXXXX e XXXXXXXXXXXX na data de 01/04/2019 (segunda feira) por volta das 19:50hs, insta mencionar que as suspeitas quebraram um celular da vítima IPHONE PLUS – 64G avaliado em R\$3700,00 (Três e setecentos reais) e a TV do local, o qual a Sra. XXXXXXXX efetuou o pagamento no valor de R\$ 2000.00 (dois mil reais) no cheque do Banco XXXXXXXX, folha nº 000 – em nome da Empresa XXXXXXXX para o proprietário da conveniência. Ademais, no momento desse fato a vítima estava acompanhada de sua amiga XXXXXXXXXXXX em uma conveniência denominada XXXXXXXXXXXXXXX localizada na avenida XXXXXXXXXXXX, nº 0000 – Bairro: XXXXXXXX nesta urbe (conforme CD ROM das filmagens em anexo).

Diante disso, requer que Vossa Excelência instaure Inquérito Policial em relação a XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, XXXXXXXXXXXXXXX e XXXXXXXXXXXXXXX para apurar os crimes capitulados nos artigos 129, §9 do CP c/c os dispositivos legais da Lei 11.340/2006, art. 140 §2º do CP, art. 147, caput, do CP e 163, inc. I do CP todos c/c artigo 70 do CP.

Ademais, requer nos termos do artigo 19 da Lei 11.340/2006 a **concessão das medidas protetivas de urgência a PEDIDO DA**

VÍTIMA, medidas estas que serão concedidas de imediato, independentemente de audiência das partes e de manifestação do Ministério Público.

Outrossim, requer a manifestação no processo 0000-00.0000.000.0000 – Código 000000 (medidas protetivas) por Vossa Excelência requerendo que não mais subsistem os elementos para tais medidas, uma vez, que **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX** agiu com má -fé em denunciar caluniosamente a vítima **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**.

FATO 02

No dia 02 de Abril de 2019, às 17h09min, na Delegacia Municipal da Polícia Judiciária Civil da cidade de **XXXXXXXXXXXXXX - XX**, as suspeitas **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**, **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX** e **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX** com *animus caluniandi*, deram causa a procedimento criminal em desfavor da vítima **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**, sabendo ser a mesma inocente. Comprova tal alegação o CD ROM juntado nessa peça, aonde resta claro que a vítima Sandra foi absurdamente agredida pelas suspeitas sem qualquer reação, e com isso comprova-se que as suspeitas deram causa a instauração de procedimento criminal (B.O 0000.000000 e Processo: 0000-00.0000.000.0000 – Código: 000000) com ciência de que estavam mentindo para prejudicar a Sra. **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX** (documentos em anexo).

Diante disso, requer que Vossa Excelência instaure Inquérito Policial em relação a **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**, **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX** e **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX** para apurar os crimes capitulados nos artigos 339, caput, do CP e 342, caput, do CP todos c/c artigos 29 caput e 70 ambos do CP.

II - DOS PEDIDOS

São estes os fatos, reconhecidamente graves, caracterizadores de suposto ilícito penal perpetrado pelas Requeridas, razão pela qual se requer:

I. A instauração de inquérito policial para a devida apuração dos fatos narrados;

II. A designação de data para a oitiva das envolvidas, bem como de outras pessoas que a Douta Autoridade Policial porventura localizar, bem como a oitiva da requerente, para ratificação do exposto e demais esclarecimentos que se entenderem necessários;

III. Por fim, requer, ainda, que seja, desde logo, aberta a portaria que instituirá este Inquérito Policial.

IV. A manifestação no processo 0000-00.0000.000.0000 – Código: 000000 (medidas protetivas) por Vossa Excelência requerendo que não mais subsistem os elementos para tais medidas, uma vez, que **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX** agiu com má –fé em denunciar caluniosamente a vítima **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**.

V – Requer nos termos do artigo 19 da Lei 11.340/2006 a **concessão das medidas protetivas de urgência em favor de XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**.

Nestes Termos pede e espera Deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Requerer lavratura de termo circunstanciado

Conceito: é um registro de fato tipificado como infração de menor potencial ofensivo, ou seja crimes de menor relevância.

Finalidade: autoridade tomar providências acerca do fato descrito.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DELEGADO DE POLÍCIA DA
DELEGACIA MUNICIPAL DE XXXXXXXXXXXXXXXX DO ESTADO
DE XXXXXXXXXXXX.**

BOLETIM: 0000.000000

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, brasileira, solteira, estudante, portadora do RG nº 0.000.000-0 , residente e domiciliada na rua XXXXXX nº 00 – XXXXXXXXXXXX, na cidade de XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX - XX e XXXXXXXXXXXXXXX, brasileira, solteira, autônoma, devidamente inscrita no CPF sob o nº 000.000.000-00, residente e domiciliado na rua XXXXXX nº 00 – XXXXXXXXXXXX, na cidade de XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX - XX, por seu advogado que esta subscreve (conforme procuração em anexo), vem, respeitosamente, perante Vossa Excelência, requerer a lavratura do **TERMO CIRCUNSTANCIADO DE OCORRÊNCIA**, com fulcro no artigo 69, da Lei 9.099/95, a fim de que seja apurada infração penal praticada, em tese, por XXXXXXXXXXXXXXX (XXXX) brasileira, solteira, auxiliar administrativo, devidamente inscrita no CPF: 000.000.000-00, com endereço na rua XXXXXX nº 00 – XXXXXXXXXXXX, na cidade de XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX - XX. Em razão dos fatos a seguir expostos:

I – DOS FATOS E DO DIREITO

FATO 01

A vítima XXXXXXXXXXXXXXX, filha de XXXXXXXXXXXXXXX, **foi ameaçada e injuriada** no dia 02/04/2019 por

volta das 14h00min, por **XXXXXXXXXXXXXXXXXX** (conforme boletim em epígrafe) devido uma confusão que ocorreu no dia 01/04/2019 conforme B.O nº 0000.000000 aonde a suspeita agrediu juntamente com **XXXXXXXXXXXXXXXXXX** e **XXXXXXXXXXXXXXXXXX** a sua genitora na conveniência **XXXXXXXXXXXXXXXXXX**.

Ademais, a vítima **XXXXXXXXXXXXXXXXXX** teme pelas ameaças e ficou absurdamente constrangidas pelas injúrias cometidas pela suspeita **XXXXXXXXXXXXXXXXXX**, tendo em vista, que a mesma demonstra ser violenta, conforme filmagens constante no B.O nº 0000.000000.

Essa ação delituosa cometida por **XXXXXXXXXXXXXXXXXX**, foi gravada pelas câmeras do local da residência de **XXXXXXXXXXXXXXXXXX**, bem como, testemunhado pela sua funcionária **XXXXXX** que estava trabalhando na ora do ocorrido.

Diante disso requer que Vossa Excelência instaure TCO para apuração dos crimes capitulados nos artigos 140, caput do CP e art. 147, caput, do CP c/c artigo 70 do CP em desfavor de **XXXXXXXXXXXXXXXXXX**.

FATO 02

No dia 02/04/2019 por volta das 14h00min, a suspeita **XXXXXXXXXXXXXXXXXX** com *animus difamandi*, foi até a casa da vítima **XXXXXXXXXXXXXXXXXX**, e proferiu palavras difamatórias no meio da rua em relação a vítima, presenciadas por **XXXXXXXXXXXXXXXXXX** e pela sua funcionária **XXXXXX**. Conforme **BO. 0000.000000**, fatos esses confirmados pelas imagens colhidas da câmera de segurança do local.

Diante disso requer que Vossa Excelência instaure TCO para apuração dos crimes capitulados nos artigos 139, caput do CP em desfavor de **XXXXXXXXXXXXXXXXXX**.

II - DOS PEDIDOS

São estes os fatos, reconhecidamente graves, caracterizadores de suposto ilícito penal perpetrado pelas Requeridas, razão pela qual se requer:

I. A instauração do **TERMO CIRCUNSTANCIADO DE OCORRÊNCIA** para a devida apuração dos fatos narrados;

II. A designação de data para a oitiva das envolvidas, bem como de outras pessoas que a Douta Autoridade Policial porventura localizar, bem como a oitiva da requerente, para ratificação do exposto e demais esclarecimentos que se entenderem necessários;

Nestes Termos pede e espera Deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Resposta à acusação

Conceito: é o meio processual de defesa do denunciado, após o recebimento da denúncia pelo juiz e citação do denunciado para responde-la por escrito.

Finalidade: alegar a defesa do acusado, bem como arrolar testemunhas e especificar provas.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMO(A) SENHOR(A) DOUTOR(A) JUÍZ(A)
FEDERAL DA ____ VARA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE
XXXXXXXXXXXXXXXXX DO ESTADO DE XXXXXXXXXXXXXXXX.**

Ação Penal nº: 000-00.0000.0.00.0000

ACUSADO: XXXXXXXXXXXXXXXX

XXXXXXXXXXXXXXXXXX,

já qualificado nos autos em epígrafe, por intermédio de seu advogado **XXXXXXXXXXXXXXXXXX**, inscrito na **OAB** sob o nº. **00000/O**, com escritório físico informado no rodapé, e endereço eletrônico: XXXXXXXXXXXX@gmail.com, o qual fica à disposição para recebimento dos andamentos processuais, vem, respeitosamente, à honrosa presença de Vossa Excelência, apresentar **RESPOSTA A ACUSAÇÃO** com fulcro no artigo 396 e 396-A do Código de Processo Penal, nos seguintes termos:

XXIII) DOS FATOS

O Ministério Público ofereceu denúncia em desfavor de **XXXXXXXXXXXX** com base nas investigações do IP 00/0000, sob a acusação de participação em ORCRIM que atua no ramo de contrabando de cigarros, em especial na região de **XXXXXXXXXXXX**.

Recebida a denúncia por Vossa Excelência, determinou a abertura do prazo legal para apresentação da resposta acusação.

É o sucinto e necessário relatório.

XXIV) DAS PRELIMINARES

A Defesa entende que não há preliminares a serem arguidas neste momento processual.

XXV) DOS DIREITOS

g) Da dúbio e frágeis provas que indiquem a participação do acusado na ORCRIM.

Inicialmente a acusação deve ser certa como uma operação matemática, clara como a luz do dia, assim não restando qualquer dúvida para uma condenação, logo não provocando qualquer injustiça.

Vivemos em um Estado de direitos, e não de abusos, onde o ser humano é tratado em diversas convenções de direitos humanos, como um ser de direitos, respeito e essencial a sociedade.

E vale ressaltar que uma condenação sem certezas, só nos fazem retroagir a períodos que ora podemos denominar como obscuros e lamentáveis, todavia, com nossa atual *lex mater*, esta trouxe diversas direitos e garantias fundamentais, e neste momento do processo penal, devemos analisa-los de forma legal, e restrito não cabendo qualquer interpretação diferente do que nossa Constituição Federal nos aplica.

A atual acusação contra o Sr. XXXXXXXX é de enorme gravidade, tendo que ser analisada em seus detalhes, para que não haja uma conspurcação de seus direitos constitucionais.

Muito que bem, cediço que o advento da lei que regulamenta as atividades de ORCRIM a Lei 12.850/13 trouxe parâmetros bem definidos para que não haja dúvidas quanto a existência de participação ou não do sujeito. Leiamos.

Lei 12.850/2013:

Art. 1º Esta Lei define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal a ser aplicado.

§ 1º Considera-se organização criminosa a associação de 4 (quatro) ou mais pessoas estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, com objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza, mediante a prática de infrações penais cujas penas máximas sejam

superiores a 4 (quatro) anos, ou que sejam de caráter transnacional.

Há de se verificar Vossa Excelência que não há provas trazidas nos autos capazes de indicar, de forma indubitável, que o Sr. XXXXXX tenha uma tarefa única, ordenada e estável dentro da suposta ORCRIM conforme o MP alega na denúncia.

Insta mencionar que o Sr. XXXXXX no ano de 2017 passou por momentos difíceis em sua profissão como pedreiro, devido a crise que assolou a construção civil. E diante disso, começou a comprar cigarros de vendedores avulsos e também importar algumas mercadorias do XXXXXXXX para ajudar nos custeios da casa, tendo em vista, que o mesmo tem uma família com 04 filhos dependentes de seu trabalho.

Nas interceptações telefônicas demonstram que tal envolvimento não é estável e estruturado conforme afirma o MP. Leiamos a uma conversa entre XXXXXX e XXXXXXXX aonde o acusado também adquire de vendedores avulsos:

XXXXXX ...“E aí tem preço as coisas aí ou num tem?

XXXXXXX: “hum... não tem nem coisa nem preço... se tivesse essa semana...”

XXXXXXX: “tem que levar daqui pra aí, o cara tá vendendo 850 na rua XXXXXXXX”.

Vossa Excelência, se o Sr. XXXXXX fizesse parte da suposta ORCRIM com a função de distribuição dos produtos em XXXXXXXX, não estaria especulando e nem comprando de outros vendedores para revender, faz sentido?

Ora, se fosse parte desse esquema, com certeza estaria apenas adquirindo produtos oriundos da suposta ORCRIM e de mais ninguém, o que configuraria a divisão de tarefas ordenadas, como parceiro comercial responsável pela distribuição dos cigarros.

Todavia, mister reiterar, que não há provas nos autos que confirmem essa estabilidade e nem incumbência do acusado em distribuir os produtos da suposta ORCRIM, o que se depreende é uma relação eventual e não consumada entre o Sr. XXXXXXXXX e os acusados XXXXXXXXX e XXXXXX, tão somente.

Outrossim, não há comprovação do alegado pelo MP no que tange ao financiamento por parte do Sr. XXXXXXXXXXXX para com a suposta ORCRIM.

Na interceptação, há uma conversa entre o acusado e XXXXXXXXXXXXX, aonde há menção de comprar mercadorias. E é cediço, que a cogitação não configura crime. E nesse caso, não passou de especulação.

Não há nos autos provas que comprovem que o acusado tenha recebido mercadorias da suposta ORCRIM e nem que tenha a habitualidade em revender tais produtos na cidade, e tampouco provas de que o Sr. XXXXXXXXX tenha contato com demais acusados supostos de participarem da ORCRIM, conforme verifica-se na conversa abaixo:

XXXXXXXXXX: “só que se for mandar pra cara de XXXX..pra XXXXXX, pra XXXXXXXX...”

XXXXXXXXXX: “não eu vou trazer comigo”

XXXXXXXXXXXXXX: “eu não quero... o negócio é meu e seu”.

Fica claro Vossa Excelência que o Sr. XXXXXXXXXXXX não preenche os requisitos para ser acusado e tampouco condenado como integrante dessa suposta ORCRIM, não há elementos concretos de sua participação e nem grau de hierarquia definida entre ele e os demais acusados, como verifica-se nos autos.

Ademais, não há elementos que demonstrem que o Sr. XXXXXX tinha ciência de que estava tentando negociar com algum tipo de ORCRIM, o acusado sequer sabia dos demais integrantes que

estão sendo acusados nessa ação penal. Basta verificarmos se em outras conversas é citado o nome do Sr. XXXXXXXX, por óbvio que não.

O entendimento jurisprudencial vem no sentido de que para haver a condenação nesse tipo penal, é necessário o preenchimento de todos os requisitos previsto em lei:

EMENTA CONFLITO NEGATIVO DE JURISDIÇÃO. EXTORSÃO MEDIANTE SEQUESTRO. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE HIERARQUIA E DIVISÃO DE TAREFAS ENTRE OS ACUSADOS. COMPETÊNCIA DA 5ª VARA PENAL DA COMARCA DA CAPITAL. 1. Mesmo com o advento da Lei n. 12.850, de 2013, não houve alteração no conceito legal de organização criminosa, que continua baseado no Decreto n. 5.015, de 12.3.2004, o qual promulgou o Decreto Legislativo n. 231, de 29.5.2003, e ratificou a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional (Convenção de Palermo), cujo artigo 2º, a, **define grupo criminoso organizado como grupo estruturado de quatro ou mais pessoas, existente há algum tempo e atuando concertadamente com o propósito de cometer uma ou mais infrações graves ou enunciadas na presente Convenção, com a intenção de obter, direta ou indiretamente, um benefício econômico ou outro benefício material.** 2. No caso destes autos, criminosos se reuniram com Policiais de forma aleatória, sem hierarquia ou divisão de tarefas para o cometimento de diversos crimes da mesma natureza crime de extorsão mediante sequestro. 3. **Nesses termos, não há que se reconhecer, a princípio, a configuração de uma organização criminosa ante o não preenchimento dos requisitos legais.** 4. Conflito dirimido e declarada a competência em favor da 5ª Vara Penal da Comarca de Belém.

(TJ-PA - CJ: 201430284715 PA, Relator: RONALDO MARQUES VALLE, Data de Julgamento: 03/12/2014, TRIBUNAL PLENO, Data de Publicação: 04/12/2014)

Diante disso, notório que não há participação do acusado na integração dessa suposta ORCRIM, merecendo ser absolvido sumariamente da acusação objeto dessa Ação Penal, bem como restituído o veículo I/TOYOTA HILUS CD 4X2 SR de placa NJM1414 e chassis: 8AJEX32G794020103 pertencente a CLAUDINEI APARECIDO DA SILVA, apreendido em sua posse oriundo da busca e apreensão 12/2018 do processo: 3808-13.2017.4.01.3602, mister relatar que o Sr. Claudinei é terceiro de boa fé, e tinha emprestado ao Sr. Luis o veículo por serem amigos íntimos.

XXVI) DO PEDIDO

3. Que seja recebida a presente **RESPOSTA À ACUSAÇÃO**, para que surta os efeitos legais;
4. Pleiteia-se pela **ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA** por falta de justa causa para Ação Penal. Bem como a **RESTITUIÇÃO** o veículo I/TOYOTA HILUS CD 4X2 SR de placa XXX0000 e chassis: XXXXXXXXXXXX pertencente a XXXXXXXXXXXX, apreendido em sua posse oriundo da busca e apreensão 00/0000 do processo: 0000-00.0000.0.00.0000.
5. Protesta provar o alegado por todas as provas em direito admitidas, especialmente a oitiva das testemunhas arroladas e ainda as que poderão ser arroladas oportunamente, **todas em comum acordo com o Ministério Público**, sem prejuízo a juntada de novos documentos e o próprio depoimento do acusado.

Aproveito o ensejo para elevar os votos de estima e consideração por esta Egrégia Vara Criminal Federal na pessoa deste nobre Magistrado, ao ilustre Parquet Ministerial e toda serventia judicial.

Nestes Termos, insta pelo deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Resposta à acusação

Conceito: é o meio processual de defesa do denunciado, após o recebimento da denúncia pelo juiz e citação do denunciado para responde-la por escrito.

Finalidade: alegar a defesa do acusado, bem como arrolar testemunhas e especificar provas.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMA SENHORA DOUTORA JUÍZA DE DIREITO
DA _____ VARA CRIMINAL DA COMARCA DE
XXXXXXXXXXXXXXXXX DO ESTADO DE XXXXXXXXX.**

**Ação Penal nº: 000-00.0000.000.0000- Código: 00000.
ACUSADO: XXXXXXXXXXXXXXXX**

XXXXXXXXXXXXXXXXX

XX, já qualificado nos autos em epígrafe, por intermédio de seu advogado **Dr. XXXXXXXXXXXXXXXX**, inscrito na **OAB sob o nº. 00000/O**, com escritório situado na **XXXXXXXXXXXXXXXXX**, nº. 000-B, **XXXXXXXXXXXXXXXXX**, Sala 00 - **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX** – **XX**, com endereço eletrônico: XXXXXXXXXXXXXXXXX@gmail.com, vem, respeitosamente, à honrosa presença de Vossa Excelência, apresentar

RESPOSTA A ACUSAÇÃO, com fulcro no artigo 396 e 396-A do Código de Processo Penal, nos seguintes termos:

Cuida-se de Ação Penal proposta pelo Ministério Público do Estado de XXXXXXXXXXXX, na qual imputou ao acusado a prática do crime descrito no artigo 121, § 2º, inciso II e IV do CÓDIGO PENAL.

Após análise da peça acusatória por este Juízo, a denúncia foi recebida e determinado a citação do acusado para responder à acusação, através da nomeação dativa deste Causídico, conforme fls. 66/68 e 148.

Vossa Excelência, ao fazer análise dos autos, verifico que não há preliminares a serem arguidas nesse momento processual, e por consectário lógico, ante a complexidade do crime ora imputado, o acusado se reserva a fazer a defesa sobre os fatos narrados na peça acusatória durante a instrução processual, momento este oportuno para demonstrar a realidade fática do presente caso em deslinde.

Sendo assim, **protesta pela produção de prova testemunhal arroladas em comum acordo com o Ministério Público**, requerendo que sejam intimadas por Vossa Excelência.

Neste Temos,

Pede deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Resposta à acusação

Conceito: é o meio processual de defesa do denunciado, após o recebimento da denúncia pelo juiz e citação do denunciado para responde-la por escrito.

Finalidade: alegar a defesa do acusado, bem como arrolar testemunhas e especificar provas.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUÍZ DE DIREITO DA
VARA _____ CRIMINAL DA COMARCA DE XXXXXXXXXXXXXXXX
XXDO ESTADO DE XXXXXXXXXXXX.**

URGENTE RÉU PRESO!

**Ação Penal - Procedimento Ordinário->Procedimento Comum-
>PROCESSO CRIMINAL nº: 0000-00.0000.000.0000 Código: 000000-
ACUSADO: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**

XXXXXXXXXXXXXXXXXX

XXXXXXXXXXXX, já qualificado nos autos em epígrafe, por intermédio de seu advogado **Dr. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**, inscrito na **OAB** sob o nº. **00000/O**, com escritório situado na **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**, nº. 00, **XXXXXXXXXXXX**, **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX** – XX, vem, respeitosamente, à honrosa presença de Vossa Excelência, apresentar **RESPOSTA A ACUSAÇÃO** com fulcro no artigo 396 e 396-A do Código de Processo Penal, nos seguintes termos:

XXVII) DOS FATOS

Cuida-se de Ação Penal proposta pelo Ministério Público do Estado de XXXXXXXXXXXXXXXX, na qual imputou ao acusado a prática do crime descrito no artigo 157, § 3º, (PARTE FINAL) do Código Penal.

No dia 19 de março de 2.017, por volta das 04:50 horas (conforme B.O.P.M. n 2017.93126), ocorreu o óbito de XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, sendo seu corpo localizado por um transeunte, não se sabe quem, nas Estrada do XXXXXXXXX, sendo certo de que aquele fora vítima de Homicídio, tendo em vista as circunstancias em que fora encontrado pelos pronto socorristas do SAMU, os quais, minutos antes receberam da central , a noticia, de forma anônima .

A autoridade policial, após as providencias de praxe, juntou Termos e demais peças, representando pela PRISÃO PREVENTIVA de XXXXXXXXXXXXXXXX, sendo que após parecer favorável do Ministério Publico, Vossa Excelência deferiu o pedido de prisão.

Após cumprido e juntado aos Autos de Inquérito Policial, demais providencias foram tomados, e no devido prazo legal a peça investigatória, foi dado por encerrada e devidamente relatada, fora encaminhada á essa r. Autoridade Judiciária .

Após análise da peça acusatória por este Juízo, a denúncia foi recebida e determinado a citação do acusado para responder à acusação.

É o necessário relatório.

XXVIII) DOS DIREITOS

- a) Da fragilidade probatória quanto aos indícios de autoria ora imputado ao acusado.**

Muito que bem, como Vossa Excelência poderá aferir nessa peça defensiva, inicialmente, a imputação de **LATROCÍNIO** que pesa em desfavor do implicado, não condiz com os fatos, provas técnicas e depoimentos, tendo em vista que:

01) Não se tem conhecimento de quem possa ter sido subtraído os bens, haja vista, que os depoimentos colhidos , são frágeis e repletos de contradições;

- a) (fls. 13/14) XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX afirma que XXXXXXX e XXXXXXX após chegarem as 19:00 horas, saíram para comprar carne e cerveja e não sabia se a vítima havia recebido salário naquela data, mas estava com dinheiro, pois havia comprado carne e cerveja e que possuía um telefone marca Samsung Smartphone, bem como tinha uma carteira.
- b) (fls 15/16) 1º Interrogatório – XXXXXXXXXXXXXXXXXXX nada esclarece sobre a vítima na noite dos fatos.
- c) (fls 18/19 e 20) (suposto autor) 1º Interrogatório - XXXXXXXXXXXXXXXX informa que “na noite de 18/03/17, recebeu uma ligação de XXXXXXXXXXXXXXXX, convidando-o para ir a festa de aniversário de XXXXXXXX , oportunidade em que deu carona para XXXXXXXXXXXXXXXX, o qual lhe aguardava próximo ao posto “XXXXXXX”, há de se atentar ao fato que a autoridade policial se deu por contente com o referido depoimento e **em nenhum instante questionou sobre qualquer valor monetário e aparelho celular que pudesse ser de propriedade da vítima.**
- d) (fls 22/23 e 24) XXXXXXXXXXXXXXXXXXX “relata que na noite de 18/03/2017 XXXXXXXXXXXXXXXX foi até sua casa **levando carne e cerveja para comemorar seu aniversário**” , sendo certo que **em nenhum instante mencionou sobre “carteira, dinheiro ou celular “** de propriedade de XXXXXXXXXXXXXXXX e nem a ela fora

questionado sobre esses bens . **Seu depoimento é o oposto da afirmativa de XXXXXXXXXXXXXXXXXX , o qual afirma que suspeito e vítima saíram para comprar bebidas e carne.**

e) (fls 25/26) **N.I. (01)** nada esclarece sobre os objetos , muito pelo contrario, **LUDIBRIOU** a autoridade policial quando em seu depoimento, **afirma** ter ligado para o numero 00-00000-000, de propriedade de XXXXXXXXXXXXXXXXXX, uma semana antes do fato ocorrido e ter conversado com aquele. Ocorre, Excelência, que tal número não pertencia a XXXXXXXXXXXXXXXXXX, sendo de titularidade de XXXXXXXXXXXXXXXXXX, Cpf: 000.000.000-00, Rg: 000000000 SSP XX Filiação: XXXXXXXXXXXXX e XXXXXXXXXXXXXXXXXX, data de nascimento: 00/00/0000, brasileiro(a), natural de XXXXXXXXXX-XX, solteiro(a), Endereço: XXXXXXXXXXXXX, 000, Bairro: XXXXXXXXXXXXX, Cidade: XXXXXXXXX-XX (informações pessoais contidas no PROCEDIMENTO Numeração Única: 0000-00.0000.000.0000 Código: 00000 Número/Ano: 0/2017) , o qual após contato nosso, **confirmou** ser o titular de tal numero desde Dezembro/2016, ainda mais conforme informações o numero telefônico de XXXXXXXXX era 00-00000-0000, **fato que joga por terra e põe em grande descredito a idoneidade de tal testemunha ,o qual entendemos que deverá ser descartado, ou até , se na presença desse MM Juiz, confirmar tal depoimento, indiciado por FALSO TESTEMUNHO.**

f) (fls 27/28) **N.I. (02)** é convicto em dizer que XXXXXXXXXXXXX e XXXXXXXXXXXXXXXXXX, no dia 15/03/17, haviam combinado de realizarem a feste de aniversário de XXXXXXXX e assim aconteceu, até porque , **N.I. (02)** trabalhou por dois dias com XXXXXXXXXXXXX, no intuito de receber o valor de R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais) o qual utilizaria para “ bancar “ a festa.

Ainda declara que XXXXXXXXXXXX após passar na casa de sua mãe adotiva, a Sra. XXXXXXXXXXXX, tomou banho e adquiriu os produtos para a festa no Mercado XXXXXXXX, em seguida indo para a festa. Em tempo cita que soube através da pessoa de “XXXXXXX”, que a vítima chegou na festa em um veículo VW GOL, de cor verde de propriedade do vulgo “XXXXXXXXXXXX”. Novamente nota-se, que **XXXXXXXXX, o primeiro depoente, não usa da verdade**, quando diz que XXXXXXXXXXXX e XXXXXXXX, saíram para comprar bebidas e carne, já além de XXXXXXXX, N.I. é sabedor de que a vítima adquiriu os produtos antes de chegar no local, fato esse que leva a conclusão de que o depoimento de XXXXXXXX é prejudicial a bem da verdade, possivelmente desviando o foco da veracidade do fato. Sendo assim, ao nosso ver, tal “depoimento”, tem pouco credibilidade na referida peça investigativa.

- g) (fls. 29/30) XXXXXXXXXXXX, trata-se do pai da vítima, que por não residir nesta comarca, nada pode colaborar com as investigações.
- h) (fls. 32/33) XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, “segurança” do estabelecimento comercial XXXXXXXXXXXX, localizado na Av. XXXXXXXXXXXX, onde existem três ambientes, ficando claro que este trabalha na portaria do salão de festa e não sabe precisar se vítima, suspeito e “XXXXXXXXXXXX” estiveram naquele local, portanto nada esclarece quanto a objetos e dinheiro de propriedade da vítima.
- i) (fls. 34/35) XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, comerciante de uma lanchonete, da qual não se sabe o nome e nem tão pouco a localização, apenas que é no XXXXXXXXXXXX, diz ter visto, **na escuridão da madrugada do dia 19/03/17, por volta das 03:00 horas**, um veículo Gol de cor escura, com

duas ou mais pessoas, circulando em alta velocidade, com som alto e os passageiros, fazendo algazarras e gestos. Vamos e venhamos, nada pode esclarecer quanto ao fato e nem tão pouco quanto aos objetos.

j) (fls. 36/37) (segunda oitiva) XXXXXXXXXXXXXXXX, não há o que se comentar em tal depoimento, pois nada esclarece sobre possíveis objetos “roubados”

k) (fls. 39) XXXXXXXXXXXXXXXX, quanto aos objetos , celular , carteira e dinheiro, nada consta no referido testemunho.

l) (fls. 58/59) XXXXXXXXXXXXXXXX, investigador de policia , apenas cita ; “QUE O CELULAR DA VITIMA NÃO FORA ENCONTRADO COM A MESMA E **POSSIVELMENTE**, FORA SUBTRAIDO; QUE HAVIA INFORMAÇÕES QUE ELE POSSUIA DINHEIRO ADIVINDO DE SEU TRABALHO”..... Novamente, MM JUIZ, estamos apenas nas suposições, POSSIVELMETE , nada afirma e informações que não foram verificadas, não podem ser levadas em consideração.

02) A única certeza quanto a possibilidade do possível furto dos pertences da vitima, é devidamente esclarecida pelo competente LAUDO PERICIAL CRIMINAL , Exame em Local de Crime Contra a Vida, de fls. 84 á 95, de responsabilidade do Perito Criminal XXXXXXXXXXXXXXXX, o qual já menciona;

a) fls 84, Item 3 – **DO ISOLAMENTO E PRESERVAÇÃO DO LOCAL** – “Quando da chegada ao sitio do sinistro, este estava sob a responsabilidade de equipe da Policia Militar, a qual não apresentou responsável (ou chefe da guarnição), no local”..... **“DESTACA-SE que por motivos que não se podem precisar, o sítio de análise não se encontrava isolado**

**com demarcações, faixas e outras medidas que
ARREGIMENTAM O PROCEDIMENTO PADRÃO EM
LOCAIS DE CRIME**

b) fls. 94 – **CONSIDERAÇÕES TECNICO-CIENTIFICAS.....**

5ª – em virtude do não isolamento e preservação do sítio criminal, além da ausência de documentos pessoais, é possível que outrem tivesse entrado em contato com a vítima subtraindo dela seus pertences.

Excelência, é líquido e certo que a afirmação de que o paciente realizou o crime de LATROCÍNIO, é deveres precipitada, pois não há provas suficientes de que o mesmo quando de sua morte possui valor em dinheiro ou ainda estava em posse de sua carteira e aparelho celular, não há testemunhos que confirmem, até porque, frisamos novamente que o depoimento de XXXXXXXXXXXX 'incoerente quanto a saída de vítima e suspeito para adquirir bebidas e carne.

Teria ele gastado seu dinheiro anteriormente quando realizou compras no Mercado XXXXXXXXXXXX? Nada foi apurado nessa esfera investigativa quanto a valores que poderia possuir, apenas conjecturas, hipóteses, ouvi falar, possivelmente etc.

Estava ele ainda em posse de seu aparelho celular? Da mesma forma, não é demonstrado muito interesse em se desvendar o paradeiro do “tal celular”, tendo em vista que nem sequer é mencionado o número telefônico de tal aparelho celular o qual também não se tem conhecimento concreto de marca, modelo, até porque, a “testemunha NI 01, mente quando fala sobre ligações para a vítima, fato esse que deveria ter sido devidamente apurado junto a operadora VIVO.

E se por acaso ainda estivesse em posse de tais pertences nada fora localizado em poder de XXXXXXXXXXXX quando de sua prisão.

Concluindo este item, a principal linha que exclui o paciente do crime de LATROCÍNIO, é tecnicamente endossado pelo LAUDO PERICIAL como já mencionamos, **O SÍTIO CRIMINAL NÃO FOI DEVIDAMENTE RESGUARDADO.**

A conduta investigada não pode ser presumida, muito menos explicada em fatos desconexos e descontínuos. Pois inexistem provas suficientes de que o crime tenha sido cometido para subtração de bens pertencentes à vítima, e também que tenha sido o acusado autor do crime ora lhe imputado, haja vista, não ter sido encontrado a res furtiva com ele ou testemunha de que tenha comprado ou adquirido ainda que gratuitamente do indiciado.

Coteja com o alegado pela Defesa o entendimento de nossos Tribunais:

[TJ-SC - Apelação Criminal APR 20130103739 SC 2013.010373-9 \(Acórdão\).\(TJ-SC\)](#)

Data de publicação: 04/11/2013

Ementa: APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA PATRIMÔNIO. FURTO QUALIFICADO PELO CONCURSO DE AGENTES. ART. 155 , § 4º , IV , DO CÓDIGO PENAL . SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. RECURSO MINISTERIAL. PLEITO VISANDO A CONDENAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. VÍDEO DE SEGURANÇA DO ESTABELECIMENTO COMERCIAL, CORROBORADO PELO DEPOIMENTO DA VÍTIMA E DO POLICIAL, QUE NÃO REVELAM A PARTICIPAÇÃO DO APELADO NO ATO DELITUOSO. RES FURTIVA NÃO ENCONTRADA EM PODER DO APELADO. PROVAS DA AUTORIA DELITIVA FRÁGEIS E INSUFICIENTES PARA A PROLAÇÃO DE UM EDITO CONDENATÓRIO. APLICAÇÃO NECESSÁRIA DO PRINCÍPIO IN DUBIO PRO REO. ABSOLVIÇÃO MANTIDA. No processo

criminal, máxime para condenar, tudo deve ser claro como a luz, certo como a evidência, positivo como qualquer expressão algébrica. Condenação exige certeza absoluta, fundada em dados objetivos indiscutíveis, de caráter geral, que evidenciem o delito e a autoria, não bastando a alta probabilidade desta ou daquele. E não pode, portanto, ser a certeza subjetiva, formada na consciência do julgador, sob pena de se transformar o princípio do livre convencimento em arbítrio (RT 619/267). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS PELO OFERECIMENTO DAS CONTRARRAZÕES RECURSAIS. DEFENSOR DATIVO. INVIABILIDADE. VALOR ARBITRADO EM SENTENÇA. VERBA QUE ABRANGE ATUAÇÃO EM SEGUNDO GRAU. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

Segue o entendimento de nosso Egrégio Tribunal:

APELAÇÃO CRIMINAL – *LATROCÍNIO* E FURTO QUALIFICADO PELO CONCURSO DE AGENTES – PRETENSÃO DO PRIMEIRO APELANTE DE DESCLASSIFICAÇÃO DO *LATROCÍNIO* PARA HOMICÍDIO – PRETENSÃO DO SEGUNDO APELANTE DE ABSOLVIÇÃO DO FURTO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS – VIOLÊNCIA EMPREGADA PARA GARANTIR A SUBTRAÇÃO DO BEM – CRIME PATRIMONIAL CONFIGURADO – APREENSÃO DA *RES FURTIVA* NA POSSE DOS AGENTES – PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE PELO FURTO – RECURSO DESPROVIDO. “Remanesce tipificado o crime de *latrocínio* [...] quando se verifica que a atuação do agente foi direcionada à morte da vítima como forma de permitir o acesso a bens patrimoniais alheios, o que se observa no caso do

acusado desferir disparo de arma de fogo em desfavor da vítima, à queima roupa, visando justamente abatê-lo para que lograsse êxito na subtração de seu veículo.” (TJMT, AP nº 11646/2012) “A apreensão da coisa subtraída em poder do agente gera a presunção de sua responsabilidade e provoca a inversão do ônus probatório, ainda mais quando não há justificativa plausível para a comprometedora posse.” (TJMT, AP nº 98673/2011)

(Ap 52954/2015, DES. MARCOS MACHADO, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Julgado em 05/08/2015, Publicado no DJE 10/08/2015).

[TJ-SC - Apelacao Criminal APR 198124 SC 2002.019812-4 \(TJ-SC\)](#)

Data de publicação: 05/11/2002

Ementa: CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO - FURTO QUALIFICADO

- AUSÊNCIA DA RES FURTIVA - IRRELEVÂNCIA - RÉU CONFESSO TANTO NA FASE POLICIAL QUANTO EM JUÍZO - INDÍCIOS PROBATÓRIOS SUFICIENTES - CONDENAÇÃO QUE SE IMPÕE - SENTENÇA MANTIDA - RECURSO DEPROVIDO "A apreensão do objeto subtraído não é indispensável à configuração do furto, quando a prova testemunhal apresenta-se suficientemente convincente para embasar um juízo de certeza quanto à existência do bem subtraído e da autoria delitiva." (Ap. Crim. n. 99.010634-9, de Itajaí, rel. Des. Maurílio Moreira Leite). A confissão do réu perante a autoridade policial confirmada em juízo aliada às palavras da vítima e de seu comparsa que confirma sua participação no delito, são motivos suficientes ensejadores da sua condenação

Vossa Excelência, seguindo a orientação jurisprudencial, a Defesa entende que não há um conjunto probatório suficiente capaz de atribuir sem sombras de dúvidas que o acusado **XXXXXXXXXX** seja o autor do delito ora lhe imputado. É de enorme gravidade tal acusação, tendo em vista vivermos em um Estado de Direitos, sob o manto da Constituição Federal que garante ao Sr. **XXXXXXXXXXXXX** a liberdade, que nesse momento está cerceada devido a frágeis depoimentos, que nem sequer demonstram que o acusado seja o autor. Absolutamente nenhuma das testemunhas atribuem a autoria ao senhor **XXXXXXXXXX**, e não qualquer outro elemento probatório que comprove tal envolvimento, nem de ordem técnica e nem testemunhal. A prisão do Sr. **XXXXXXXXXXXXX** após uma análise perfunctória dos autos, é ilegal!

Mister relatar que o Sr. **XXXXXXX** encontra-se privado de sua liberdade até a presente data, estribada em suposições e depoimentos desconstruídos e sem credibilidade que nada esclarecem; Leiamos:

- a) No relatório final do Inquérito Policial, chega a conclusão de que ninguém **NINGUÉM PRESENCIOU O FATO**.
- b) Os objetos colhidos para análise de material hematológico, roupas, tênis e inclusive dois pedaços de madeira, que conforme as suposições teriam sido utilizados para o intento criminoso, caso não apresentem resultado **POSITIVO**, desfaz a única prova técnica que poderia colocar **XXXXXXXXXXXXX** na cena fática.
- c) Quanto ao objeto utilizado para a prática do crime em tela, analisando as provas técnicas abaixo e considerando as lições de William Douglas, Abouch V. Krymchantowki & Flávio Granato Duque, na obra Medicina Legal à luz do Direito Penal e Processual Penal, 2ª edição. Rio de Janeiro: Impetus, 2001, concluímos que os pedaços de madeira lá colhidos, provavelmente não foram utilizados para o intento, tendo em

vista de que o objeto principal que ocasionou a fratura de crânio, trata-se de peça **CORTOCONTUNDENTE** ;

“LAUDO DE NECROPSIA N ° 017/2017” (fls. 63)

G) Cadáver humano do gênero masculino vítima de TRAUMATISMO CRÂNIO-ENCEFÁLICO (TCE) grave, com fratura de base de crânio e hemorragia cerebral difusa, secundário a ação de instrumento cortocontundente.....

“DECLARAÇÃO DE ÓBITO” (fls. 76)

Item 51 : descrição sumária do evento

Vítima de homicídio por instrumento cortocontundente

TRAUMATOLOGIA FORENSE

Conforme asseveram William Douglas, Abouch V. Krymchantowki & Flávio Granato Duque, na obra Medicina Legal à luz do Direito Penal e Processual Penal, 2ª edição. Rio de Janeiro: Impetus, 2001: “A Traumatologia Forense estuda os traumas, lesões, instrumentos e ações vulnerantes, visando elucidar a dinâmica dos fatos. Trauma é o resultado da ação vulnerante que possui energia capaz de produzir a lesão, como ensina Roberto Blanco. Lesão nada mais será que o dano tecidual temporário ou permanente, resultante do trauma.”

Os agentes mecânicos através da alteração da inércia se dividem em simples:

- a) contundente: todo objeto rombudo capaz de agir batendo traumáticamente no organismo da vítima (pau, pedra, martelo,

barra de ferro e nossa jurisprudência inclui os próprios membros do corpo humano como as mãos, pés, cotovelo e outros);

Os mistos resultam da combinação das primeira, podendo ser:

b) corto-contundente: objeto pesado com superfície de corte impulsionado pelo membros do agressor. Ex.: machado, facão, foice, enxada, dentes (segundo Flamínio Fávero) etc;

A inexistência de testemunha ocular do delito, somada à negativa categórica do réu quanto à acusação a ele imputado, juntado de LAUDOS PERICIAIS NEGATIVOS, tornam por demais insegura o cometimento do delito, devendo, portanto, a dúvida beneficiar o réu (in dubio pro reo), a exemplo do que já advertiu a jurisprudência, quando chamada a decidir entre o direito de punir e o direito de liberdade.

Mister relatar que conforme relatório policial (fls 45 e 46), devidamente assinado pelos Investigadores de Policia Civil, XXXXXXXXXX e XXXXXXXXXX, os quais estiveram no local dos fatos, juntamente com a POLITEC, lá ao chegarem, depararam Policiais Militares, que acompanhavam uma Unidade de Resgate Avançada do SAMU, instante este que fora confirmado o óbito da vítima, até então não identificada. Os profissionais do SAMU relataram que a noticia chegou à conhecimento, através de ligação anônima, com voz feminina, informando sobre “uma pessoa caída e que não sabia se estava vivo ou não” ainda logo em seguida, o Corpo de Bombeiros Militar , teria recebido ligação anônima “voz feminina” informando que havia um carro pegando fogo e não sabia se tinha uma vítima dentro do carro”, também informando de que minutos antes, havia visto o carro movimentando e que momentos antes “as pessoas” desse carro estavam “brigando antes da ponte “ e logo após a briga , desceram com o carro e depois o viu queimando. O referido relatório não é esclarecedor quanto a possível reconhecimento do acusado como autor do delito, tendo vista que o único vizinho próximo afirma nada ter visto ou sequer ouvido e os demais entrevistados nada puderam ilustrar.

E segue o entendimento jurisprudencial acerca da prisão com base em indícios poucos robustos como no caso in tela;

“EMBARGOS INFRINGENTES. FURTO DE UMA ÉGUA. ANIMAL ENCONTRADO NA PROPRIEDADE DO ACUSADO. PROVA ORAL CONSTITUÍDA APENAS DO DEPOIMENTO DA VÍTIMA. DÚVIDA SOBRE A AUTORIA. ABSOLVIÇÃO. A prova produzida não foi capaz de demonstrar ter sido o réu o autor do furto do animal encontrado em sua propriedade. O processo penal não autoriza conclusões condenatórias baseadas em suposições ou indícios pouco robustos. A prova deve estar clara, escorreita e sem ensejar qualquer dúvida para resultar condenação. Caso contrário, imperativa a absolvição. Prevalência do voto vencido. Embargos acolhidos. Por maioria.”
(Embargos Infringentes e de Nulidade Nº 70030654552, Terceiro Grupo de Câmaras Criminais, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Alberto Etcheverry, Julgado em 21/08/2009).

Certo de que o investigado não cometeu o delito ora lhe imputado, e isso ficará claro com o regular andamento processual, haja vista, os indícios de autoria em relação ao mesmo são frágeis, merecendo inclusive, sua liberdade até o julgamento do processo, pois insta mencionar no que tange a pena antecipada ser proibida pelo nosso ordenamento e entendimento pretório pátrio.

XXIX) DO PEDIDO

6. Que seja recebida a presente **RESPOSTA À ACUSAÇÃO**, para que surta os efeitos legais;
7. Pleiteia-se pela **ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA** por falta de justa causa para Ação Penal, não sendo esse o entendimento, que seja

concedido a **LIBERDADE PROVISÓRIA** ao acusado e por via de consequencia seja expedido **ALVARÁ DE SOLTURA**.

8. Seja intimados para audiência instrutória:

1. **XXXXXXXXXXXXXXXXXX**, com endereço nos termos declarações prestados e juntados a posteriori do relatório policial fls. ____.
2. **XXXXXXXXXXXXXXXXXX**, o qual endereço poderá ser fornecido pela testemunha N. I – 2. Fls. 27, citada nos termos declarações da referida folha.
3. **XXXXXXXXXXXXXXXXXX** o qual endereço poderá ser fornecido pela testemunha N.I – 2. Fls. 27, citada nos termos declarações da referida folha
4. **XXXXXXXXXXXXXXXXXX**, **XXXXXXXXXXXXXXXXXX** nº **XX** – **XXXXXXXXXXXXXXXXXX**, **XXXXXXXXXXXXXXXXXX** - **XX**.
5. **XXXXXXXXXXXXXXXXXX**, **XXXXXXXXXXXXXXXXXX** nº **XX** – **XXXXXXXXXXXXXXXXXX**, **XXXXXXXXXXXXXXXXXX** - **XX**.

9. Protesta provar o alegado por todas as provas em direito admitidas, especialmente a oitiva das testemunhas arroladas e ainda as que poderão ser arroladas oportunamente, todas em comum acordo com o Ministério Público, sem prejuízo a juntada de novos documentos e o próprio depoimento do acusado.

Aproveito o ensejo para elevar os votos de estima e consideração por esta Egrégia Vara Criminal na pessoa deste nobre Magistrado, ao ilustre Parquet Ministerial e toda serventia judicial.

Nestes Termos, insta pelo deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Resposta à acusação

Conceito: é o meio processual de defesa do denunciado, após o recebimento da denúncia pelo juiz e citação do denunciado para responde-la

por escrito.

Finalidade: alegar a defesa do acusado, bem como arrolar testemunhas e especificar provas.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUÍZ DE DIREITO DA
VARA ____ CRIMINAL DA COMARCA DE XXXXXXXXXXXXX DO
ESTADO XXXXXXXXXXXX.**

Ação Penal nº: 0000-00.0000.000.0000- Código: 000000
ACUSADO: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, já devidamente qualificado nos autos em epígrafe, por intermédio de seu advogado Dr. **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**, inscrito na OAB sob o nº 00000/O com escritório na **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**, nº000, **XXXXXX**, **XXXXXXXXXXXX** – XX, com endereço eletrônico para ser intimado dos andamentos processuais: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX@gmail.com, vem

respeitosamente, à honrosa presença de Vossa Excelência, apresentar **RESPOSTA ACUSAÇÃO**, com fulcro no artigo 396 do Código de Processo Penal nos seguintes termos:

XXX) DOS FATOS

Muito que bem, inicialmente o acusado foi preso em flagrante delito no dia 05/06/2017 por supostamente ter praticado os crimes descritos no artigos 180 caput, 311 caput e 304 c/c 297 todos do Código Penal.

O MP ofereceu a denúncia constantes na fls. 04/05.

O MMº recebeu preliminarmente a denúncia, abrindo prazo de 10 (dez) dias (fls. 53) para a Defesa apresentar a defesa técnica, sendo apresentado a resposta acusação nesse momento.

É o necessário relatório.

XXXI) DAS PRELIMINARES

Requer preliminarmente a nulidade dos atos processuais até o momento por incompetência do juízo na forma do artigo 564, inciso IV do Código de Processo Penal, **vez que a é da Justiça Federal a competência para processar e julgar o uso de documento falso apresentado em órgãos federais, conforme depreendemos da súmula 546 do STJ:**

“Súmula 546-STJ: A competência para processar e julgar o crime de uso de documento falso é firmada em razão da entidade ou órgão ao qual foi apresentado o documento público, não importando a qualificação do órgão expedidor.”

Conforme **verifica-se na denúncia o acusado no dia 05/06/2017 no KM 287 da BR 000 fez uso, vez que apresentou o documento (CRVL) para a PRF**, fixando a partir disso a competência federal para a apreciação desse processo.

Outrossim, conforme previsão do artigo 78, inc. V do CPP, havendo o conflito de competência entre crimes de justiça estadual e federal, a fixação da competência se dará pela especial, leiamos:

“Art. 78. Na determinação da competência por conexão ou continência, serão observadas as seguintes regras:

...IV - no concurso entre a jurisdição comum e a especial, prevalecerá esta”.

Diante disso, requer o reconhecimento da incompetência jurisdicional desse Juízo para apreciação desse processo.

XXXII) DAS CONSIDERAÇÕES FINAIS

Cuida-se de Ação Penal proposta pelo Ministério Público do Estado de XXXXXXXXXXXXXXXX, na qual imputa ao acusado a suposta prática dos crimes descritos no artigos 180 caput, 311 caput e 304 c/c 297 todos do Código Penal.

Considerando a complexidade do crime ora imputado, o acusado se reserva a fazer a defesa sobre os fatos narrados na peça acusatória, durante a instrução processual, momento este oportuno para demonstrar a realidade fática do presente caso em deslinde.

Sendo assim, protesta pela produção de prova testemunhal arroladas em comum acordo com o Ministério Público, requerendo que sejam intimadas por Vossa Excelência, bem como a juntada dos referidos documentos em anexo por se tratarem de suma importância ao processo.

ROL DE TESTEMUNHAS

- XXXXXXXXXXXXXXXX, residente na Rua XXXXXXXXXXXXXXXX, quadra 00, lote 00, XXXXXXXXXXXXXXXX na cidade de XXXXXXXX – XX – contato: (00) 0 0000-0000.

XXXIII) DO PEDIDO

Pelo exposto:

10. Requer preliminarmente a nulidade dos atos processuais realizados, devido a incompetência do juízo na forma do artigo 564,

inciso IV do Código de Processo Penal, c/c os artigos 567 do CPP e artigo 78, inc.IV do CPP, vez que o juiz competente para processar e julgar o **fato** aduzido pelo MP na exordial acusatória é da Justiça Federal, devendo os autos ser remetido para o Juízo competente.

11. Que seja recebida a presente **A RESPOSTA ACUSAÇÃO**, para que surta os efeitos legais.

Aproveito o ensejo para elevar os votos de estima e consideração por esta Egrégia Vara Criminal na pessoa deste nobre Magistrado, ao ilustre Parquet Ministerial e toda serventia judicial.

Nestes Termos, pede e espera deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO

Nº DA OAB

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DELEGADO DE POLÍCIA DA
DELEGACIA MUNICIPAL DE XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX DO
ESTADO DE XXXXXXXXXXXX.**

I.P: _____

BOLETIM: 00000000000000000000

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX,
brasileiro, solteiro, técnico agrícola, devidamente inscrito CPF sob o nº 000.00.000-00, residente e domiciliado na rua XXXXXXXX, nº 0000 – XXXXXXXXX, na cidade de XXXXXXXXXX - XX , por seu advogado que esta subscreve (conforme procuração em anexo), vem, respeitosamente, perante Vossa Excelência, requerer a **RESTITUIÇÃO DE COISA APREENDIDA**, com fulcro nos arts. 118 e seguintes do [Código de Processo Penal](#), pelas razões de fato e de direito a seguir expostas:

I – DOS FATOS

Consta no B.O em epígrafe que no dia 21 de Fevereiro de 2019, por volta das 08:00hs no município de XXXXXXXXXXXXXXXX, foram apreendidas 02 (duas) carretas com chassis adulterados, com placas XXX 0000 e XXX 0000, bem como um cavalo trator Iveco/Stralis 740s46t, cor branca, de placa XXX 0000 por estar tão somente com o lacre original rompido, de propriedade do Sr. XXXXXXXXXXXXXXXX.

Posterior a isso, foi encaminhada a esta DP para procedimentos de praxe, o qual encontra-se ainda apreendidos.

É o necessário relatório.

II – DO DIREITO

Nos termos do art. [118](#) do [Código de Processo Penal](#), antes de transitar em julgado a sentença final, as coisas apreendidas não poderão ser restituídas enquanto interessarem ao processo.

Todavia, ao fazer um análise, ainda que perfunctória desse procedimento, verifica-se que em relação **Cavalo Trator Iveco/Stralis 740s46t, cor branca, de placa XXX 000** foi apreendido por estar tão somente com o lacre original rompido, e diante disso, não há dúvidas quanta a sua originalidade, tampouco, a sua propriedade pertencer ao requerente.

Conclui-se que, após perícia realizada, não há razão para que tal bem apreendido não sejam prontamente devolvido pela Autoridade Policial, tendo em vista, não mais haver interesse para o processo determinado bem, por se tratar de um vício que se regulariza junto ao Detran, ainda na seara administrativa.

Ademais, não há comprovação de que o autor tenha utilizado o bem para a prática de algum delito, nem mesmo que tenha emprestado a terceiro de forma dolosa para que fosse realizada a prática criminosa. Vejamos entendimento de nosso egrégio Tribunal:

RECURSOS DE APELAÇÃO – INSURGÊNCIA MINISTERIAL E DEFENSIVA – CONDENAÇÃO POR TRÁFICO E PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO E ABSOLVIÇÃO PELA PRÁTICA DA RECEPÇÃO – 1. PRETENDIDA A ABSOLVIÇÃO DO NARCOTRÁFICO PELO ACUSADO – INVIABILIDADE – MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS CONFIGURADAS – CONDIÇÃO DE USUÁRIO QUE NÃO EXCLUI A TRAFICÂNCIA – CONDENAÇÃO MANTIDA – 2. QUESTIONADA, PELO PARQUET, A APLICAÇÃO DA CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA N. LEI 11.343/06 – BENEFÍCIO MANTIDO – PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA O SEU RECONHECIMENTO – ACOLHIMENTO DO PLEITO DEFENSIVO DE ESTABELECIMENTO DA FRAÇÃO REDUTORA DA MINORANTE NO PATAMAR MÁXIMO DE 2/3 (DOIS TERÇOS) – AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO NO ÉDITO REPROCHADO PARA ESTABELECEER O CITADO QUOTIENTE FRACIONÁRIO ABAIXO DE SEU MAIOR PATAMAR – 3. RÉU QUE ALMEJA A ABSOLVIÇÃO PELA PRÁTICA DO ILÍCITO DE PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO – ARTEFATOS BÉLICOS SUPOSTAMENTE DESMUNICIADOS – IMPOSSIBILIDADE – CRIME DE PERIGO ABSTRATO E DE MERA CONDUTA – DELITO CONFIGURADO COM A PRÁTICA DE UMA DAS CONDUTAS ARROLADAS NO ART. 14 DA LEI N. 10.826/03 – 4. PEDIDO DA DEFESA DE DESCLASSIFICAÇÃO DO ILÍCITO DE PORTE PARA O DE POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO – POSTULAÇÃO INCABÍVEL – QUARTO DE HOTEL NÃO PODE

SER EQUIPARADO A RESIDÊNCIA PARA CONFIGURAR A CITADA POSSE – 5. RECEPÇÃO – PRÁTICA DELITIVA EVIDENCIADA NOS AUTOS – ABSOLVIÇÃO, TODAVIA, FUNDADA NO PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO – INVIABILIDADE – CRIME AUTÔNOMO COM RELAÇÃO AO ILÍCITO DE PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO – CONDENAÇÃO POSTULADA PELO PARQUET QUE SE AFIGURA NECESSÁRIA – 6. PLEITEADA A REDUÇÃO DAS PENAS INICIAIS AO MÍNIMO LEGAL – PEDIDO DA DEFESA PARCIALMENTE ADMITIDO – FUNDAMENTAÇÃO EM PARTE INIDÔNEA PARA JUSTIFICAR A MAJORAÇÃO DAS SANÇÕES BASILARES NAS PRIMEIRAS FASES DAS DOSIMETRIAS – 7. RESTITUIÇÃO DE BENS APREENDIDOS – ART. 118 E SEQUENTES DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL – POSSIBILIDADE – AUSÊNCIA DE EVIDÊNCIAS QUANTO À EXISTÊNCIA DE NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A PROPRIEDADE DOS OBJETOS E A PRÁTICA DELITIVA DO NARCOTRÁFICO – 8. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS. 1. É imperiosa a condenação do acusado pelo crime de tráfico de drogas quando os elementos probatórios jungidos aos autos demonstram a materialidade e autoria delitivas do delito previsto no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/06, em qualquer uma de suas modalidades. A condição de usuário de substância entorpecente não exclui, por si só, a prática do comércio malsão, pois, como é sabido, a desclassificação para o crime descrito no art. 28 da Lei Antidrogas exige prova robusta acerca da propalada dependência química e verificação inequívoca de que o alucinógeno apreendido em poder do agente não se destinava ao tráfico, mas, sim, ao consumo próprio. 2. É imperiosa a aplicação da causa de diminuição de

pena em favor do condenado, quando ficar demonstrado o preenchimento cumulativo das condições previstas no art. 33, § 4º da Lei n. 11.343/06, impondo-se, ainda, a fixação da fração relativa a essa minorante no patamar máximo de 2/3 (dois terços), quando se constata que condutor do feito não apresentou qualquer fundamentação para ensejar a aplicação da citada benesse, em quantum inferior ao máximo permitido legalmente, violando, portanto, o disposto no art. 93, IX da Constituição Federal. 3. O delito de porte ilegal de arma de fogo de uso permitido, previsto no art. 14 da Lei n. 10.826/03, é de perigo abstrato e de mera conduta, de forma que, para a sua configuração, a legislação exige apenas a probabilidade de dano ao bem jurídico tutelado e não a sua efetiva ocorrência, bastando para a sua consumação, a realização de uma das condutas descritas no aludido tipo penal, sendo irrelevante o fato de o artefato estar ou não municiado. 4. O quarto de hotel não pode ser equiparado a residência para se acatar o pleito de desclassificação da conduta tipificada no art. 14 do Estatuto do Desarmamento para aquela descrita no art. 12 da mesma fonte legislativa. 5. Impõe-se o reconhecimento da prática do crime de receptação dolosa, diante da demonstração de que o sentenciado tinha ciência da procedência ilícita do objeto concernente ao injusto penal discutido nos autos, ressaltando que, quando o agente porta ilegalmente uma arma de fogo adquirida nessas circunstâncias, o Superior Tribunal de Justiça se posicionou pela impossibilidade de aplicação do princípio da consunção, de modo que o delito de receptação, nesses casos, não pode ser absorvido pelo crime de porte em comento. 6. A pena-base recrudescida com alicerce em fundamentação em parte inidônea para justificar tal aumento deve ser redimensionada, impondo-se a reforma do decisum, com base no princípio da

individualização da pena, previsto no art. 5º, inciso XLVI, da Constituição Federal, a fim de que seja imposta a sanção justa e suficiente para a reprovação e prevenção do crime. 7. **Quando os objetos apreendidos já não mais interessam ao processo e não há evidências no sentido de que tenham sido adquiridos com os proventos do crime apurado ou utilizados nessa prática delitiva, é de rigor que sejam restituídos aos legítimos proprietários.** 8. Recursos parcialmente providos.

(Ap 26680/2012, DES. LUIZ FERREIRA DA SILVA, TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL, Julgado em 07/08/2013, Publicado no DJE 28/08/2013).

Assim, não há razão para que o bem apreendido não seja prontamente devolvido, desejando o Requerente, com a presente medida, pleitear a sua restituição.

Sobre o pedido de restituição, prevê o artigo [120](#) do [Código de Processo Penal](#), que inexistindo dúvidas quanto ao direito do Reclamante, poderá a Autoridade Policial proceder a liberação dos objetos apreendidos com a respectiva devolução ao seu verdadeiro proprietário.

É notório que o bem apreendido pertence ao requerente.

Nessa esteira, comprovado ser o proprietário da coisa apreendida e o desinteresse processual em mantê-lo apreendido por clara ausência de nexo causal, cumulados com o risco de perecimento do bem, o Requerente faz jus à referida restituição, sendo a concessão a medida mais acertada cabível a Autoridade Policial.

Em última análise, **requer também a devolução dos pneus que agregam as 02 (duas) carretas com chassis adulterados, com placas XXX 000 e XXX 000, haja vista, que o interesse processual da**

apreensão dos bens são referentes aos chassis e carcaças do bem, e não dos pneus que foram adquiridos licitamente.

O entendimento jurisprudencial é por essa senda, leiamos;

PROCESSO PENAL. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE BEM APREENDIDO. ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOR DE VEICULO AUTOMOTOR (CP, ART. 311). INQUÉRITO POLICIAL NÃO CONCLUÍDO. VEÍCULO SUBMETIDO A EXAME PERICIAL. I - O INQUÉRITO POLICIAL PARA APURAR SUPOSTO CRIME DE ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOR DE VEICULO AUTOMOTOR FOI INSTAURADO EM 14/02/2005, SENDO CERTO QUE ATÉ A PRESENTE DATA AINDA NÃO FOI CONCLUÍDO. ADEMAIS, **O VEÍCULO JÁ FOI SUBMETIDO A EXAME PERICIAL E A RESTITUIÇÃO SE REFERE APENAS AOS AGREGADOS DO CARRO, OS QUAIS FORAM ADQUIRIDOS LEGALMENTE EM LEILÃO JUNTO AO DETRAN, DEVENDO PERMANECER À DISPOSIÇÃO DA JUSTIÇA APENAS A CARCAÇA DO OUTRO AUTOMÓVEL, INDEVIDAMENTE UTILIZADO PELO REQUERENTE.** II - RECURSO PROVIDO. UNÂNIME

(TJ-DF - APR: 20050310171090 DF, Relator: JOSÉ DIVINO DE OLIVEIRA, Data de Julgamento: 03/05/2007, 2ª Turma Criminal, Data de Publicação: DJU 04/07/2007 Pág. : 134).

III – DOS PEDIDOS

Ante todo o exposto, requer:

- a) Seja **RESTITUÍDO** o **Cavalo Trator Iveco/Stralis 740s46t, cor branca, de placa XXX 0000** ao proprietário requerente.
- b) Sejam **RESTITUÍDOS** os pneus, que foram agregados as 02 (duas) carretas com chassis adulterados, com placas XXX 000 e XXX 000.

Nestes Termos pede e espera Deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Pedido de recálculo de pena e progressão de regime

Conceito: é um pedido ao juiz de execuções penais, para que proceda um novo cálculo de pena com base nos benefícios disposto em lei.

Finalidade: progressão de regime.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUÍZ DE DIREITO DA
VARA _____ DE EXECUÇÃO CRIMINAL DA COMARCA DE
XXXXXXXXXXXX DO ESTADO DE XXXXXX.**

PEP - CÓDIGO: 000000

REEDUCANDO: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

XXXXXXXXXXXXXXXXX, já devidamente qualificado na presente execução, por intermédio de seu advogado que esta subscreve, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, requerer **o PEDIDO DE NOVO CÁLCULO DA PENA, bem como a PROGRESSÃO DE REGIME DO SEMIABERTO PARA O ABERTO, tendo em vista, que o Reeducando faz jus por cumprir devidamente o lapso temporal necessário para o benefício. Ademais, a imediata RETIRADA DA TORNOZELEIRA ELETRÔNICA, ante a incompatibilidade com regime aberto, nos termos do artigo 36 do CP.**

Vale ressaltar que, também é dispendioso e dificulta o deslocamento do Reeducando para trabalho e eventuais viagens, sendo que a obrigação do mesmo em se apresentar em juízo mensalmente supre a necessidade do uso de tornozeleira eletrônica. Bem de ver que se o Reeducando vier a reincidir na prática de crimes, será apenado com a quebra do regime mais brando com as dramáticas consequências de sua rescisão, advertência mais que suficiente. **Nada mais.**

Nestes termos, pede deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

MMº,

A defesa por entender que não mais subsiste a necessidade da prisão cautelar do(s) acusado(s) vem respeitosamente, à honrosa presença de Vossa Excelência, com fulcro no artigo 5º, incisos, LVII e LXV da nossa CONSTITUIÇÃO FEDERAL, cominado com artigo 316 e 319 do Código de Processo Penal requerer a imediata **REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA em favor de (nomes)...**

É cediço que vivemos num Estado Democrático de Direito aonde LIBERDADE É REGRA! E a manutenção do(s) acusado(s) em cárcere é medida excepcional, devendo estar presentes de forma patente os requisitos do artigo 312 do CPP.

Conforme as circunstâncias e fatos apurados nesta audiência, percebe-se claramente que tais requisitos autorizadores da prisão preventiva não mais permanecem no caso em concreto. Haja vista que os acusados são primários e não respondem por crime desta natureza, o que nos leva a entender o afastamento do perigo de reiteração delitiva, ademais possuem endereço fixo e ocupação lícita, conforme documentos em anexos, o que permite a aplicação da lei penal. Como sabido, a fase instrutória se encerra nesse ato, o que garante a conveniência da instrução criminal.

Segue o entendimento de nosso Egrégio Tribunal no HC 13781/2011 publicado no DJE no dia 13/06/2011:

“Considerações genéricas, com menção apenas à gravidade abstrata do delito supostamente praticado, sem demonstração concreta da necessidade da manutenção da custódia cautelar, evidencia-se constrangimento ilegal apto a garantir a concessão da ordem de habeas corpus para que a paciente responda ao processo em liberdade.”

Por fim, Vale ressaltar quanto as medidas cautelares diversas da prisão composta no artigo 319 do CPP, uma vez arbitrada e descumpridas, poderá ser decretada a prisão preventiva conforme parágrafo único do artigo 312, do CPP. Ou seja, não há risco na imediata soltura do(s) acusado(s), ainda mais que a localidade onde o Sr(a) (nomes) reside(m) tem a cobertura de sinal para monitoramento por meio de tornozeleira eletrônica.

Por tudo de tudo que foi exposto, **a defesa requer a imediata REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA e por via de consequência, espera-se a expedição do imediato alvará de soltura em favor de (nomes).**

Nestes Termos,
Pede e espera deferimento.

Pedido de revogação da prisão preventiva

Conceito: é um pedido ao juízo para que reconsidere a prisão decretada em desfavor do acusado.

Finalidade: para que o acusado responda em liberdade pelos fatos ora imputados.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMA SENHORA DOUTORA JUÍZA DE DIREITO
DA ____ VARA CRIMINAL DA COMARCA DE
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX – XXXXXXXXXXXX.**

URGENTE: RÉ PRESA

Ação Penal nº: 0000-00.0000.000.0000- Código: 00000.
ACUSADOS: XXXXXXXXXXXXXXXX

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, já
devidamente qualificada nos autos em epígrafe, por intermédio de seu
advogado **Dr. XXXXXXXXXXXXXXXX**, inscrito na **OAB sob o nº
00000/O** com escritório na **XXXXXXXXXXXXXXXX**, nº 000, Sala 00 –
XXXXXXXXXX- XXXXXXXXXXXXXXXX – XX, vem, respeitosamente, à
honrosa presença de Vossa Excelência, com fulcro no artigo **5º**, incisos,
LVII e **LXV** da nossa **CONSTITUIÇÃO FEDERAL**, cominado com
artigo 316 e 319 do Código de Processo Penal requerer a imediata

REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA, pelos fatos e motivos a seguir explanados:

I – DOS FATOS

Muito que bem, inicialmente a indiciada foi presa no dia 20/10/2017 por supostamente ter praticado os crimes descritos no artigos 33 e 35 da Lei de Drogas.

Na audiência de custódia, a prisão foi convertida em preventiva, tendo em vista a questão de ordem pública, conveniência da instrução criminal, bem como aplicação da lei penal.

Ocorre, que no dia 24/11/2017 por ordem da Excelentíssima Juíza, foi aberto prazo para o Ministério Público apresentar a acusação para a persecução penal.

Todavia, já se passaram mais de 10 diasn sem sequer a manifestação do MP, e mais de 50 dias sem sequer ter a previsão para audiência de instrução.

Diante da inércia ministerial exaura o prazo prescrito em lei para cumprimento, trazendo sérios prejuízos a acusada, que insta mencionar, ostenta de predicados que satisfazem a aplicação de medidas alternativas a prisão nesse momento processual.

É o necessário relatório.

II - DOS DIREITOS

i) DO EXCESSO DE PRAZO PARA FORMAÇÃO DA CULPA.

Cediço que o prazo para oferecimento da denúncia é de 5 dias (se o indiciado preso).

j) DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA DO ACUSADO.

A priori, o artigo 5º da Constituição Federal de 1988 nos traz o principio da presunção da inocência do acusado;

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no

País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LVII - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença.

LXV – a prisão ilegal será imediatamente relaxada pela autoridade judiciária;

Diante disso Vossa Excelencia, fica evidenciado um **constrangimento ilegal** da permanência na prisão da Sra. XXXXXXXXXX, haja vista que goza da presunção de inocência.

Nessa senda segue o entendimento jurisprudencial:

HABEAS CORPUS - CRIME TIPIFICADO NO ART. 217 - A DO CP (ESTUPRO DE VULNERÁVEL) - PRISÃO PREVENTIVA - GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA, CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL E APLICAÇÃO DA LEI PENAL - PRESSUPOSTOS DO ART. 312 DO CP - NÃO DEMONSTRAÇÃO IN CONCRETO - PREDICADOS PESSOAIS - PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DA INOCÊNCIA - CONSTRANGIMENTO ILEGAL EXISTENTE - AÇÃO PROCEDENTE - ORDEM CONCEDIDA. A prisão cautelar deve vir fundamentada em fatos concretos de molde a justificar a sua necessidade, porquanto a regra é a liberdade, por força do princípio da presunção da inocência. Não havendo fundamentação idônea para a segregação, impõe-se a expedição de salvo conduto ao paciente porquanto evidenciado o constrangimento ilegal à sua liberdade. (HC 140525/2009, DES. TEOMAR DE OLIVEIRA CORREIA, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Julgado em 03/02/2010, Publicado no DJE 18/02/2010)

Em que pese a indiciada ter sido presa em flagrante, não pode haver a conspurcação de seu direito constitucional de inocência. Pois com base no artigo 155, caput do CPP, a sentença do Juiz não pode ser proferida exclusivamente com provas na fase pré-processual. Mas enfim, tal discussão não cabe nesse instante, devendo no momento processual oportuno ser discutido a sua culpabilidade nesse incidente.

k) DA FRAGILIDADE DE ELEMENTOS CONCRETOS PARA A MANUTENÇÃO DA PRISÃO.

b.1 - Ordem Pública

Notamos que a prisão com supedâneo na *ordem pública* decretada no caso concreto, está em desconformidade com o Estado de Direito, demonstrando ser inconstitucional e buscando um cárcere desnecessário, atribuindo uma pejoração do valor e do ser humano. Haja

vista, que como supracitado *a Sra. XXXXXXXXX é Primária (não tendo sido trasitado em julgado seu processo anterior nº 000000 da comarca de XXXXXXXXXXXXXXXXX), urge deixar patente, que a mesma não é considerada agente de alta perigosidade, basta reportarmos em seus antecedentes criminais, ademais a Sra. XXXXXXXXXXXXX possui comercio na cidade em que reside, ou seja, desempenha ocupação lícita* (conforme documentos em anexos).

Outrossim, por esta senda segue o entendimento de nosso Egrégio Tribunal:

HABEAS CORPUS - TRÁFICO DE DROGAS - PRISÃO EM FLAGRANTE - ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA DA DECISÃO QUE INDEFERIU O PEDIDO DE LIBERDADE PROVISÓRIA - AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO EM CONCRETO DOS MOTIVOS QUE TORNARAM NECESSÁRIA A MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR - CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO - ORDEM CONCEDIDA. Considerações genéricas, com menção apenas à gravidade abstrata do delito supostamente praticado, sem demonstração concreta da necessidade da manutenção da custódia cautelar, evidencia-se constrangimento ilegal apto a garantir a concessão da ordem de habeas corpus para que a paciente responda ao processo em liberdade.

(HC 13781/2011, DR. RONDON BASSIL DOWER FILHO, TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL, Julgado em 30/03/2011, Publicado no DJE 13/06/2011)

Por esse viés, insigne Magistradp, a defesa corrobora com o posicionamento doutrinário no que diz respeito a “Ordem Pública”. Pois cediço, que é um dos elementos para a manutenção cautelar do sujeito em cárcere, lamentavelmente, utilizado de forma reiterada como uma cláusula genérica para justificar a segregação, como no caso em deslinde em desfavor da indiciada.

O doutor Aury Lopes Jr. com sua sabedoria peculiar, nos ensina:

“No que tange à prisão preventiva em nome da ordem pública sob o argumento de risco de reiteração de delitos, está-se atendendo não ao processo penal, mas sim a uma função de polícia do Estado, completamente alheia ao objeto e fundamento do processo penal.

Além de ser um diagnóstico absolutamente impossível de ser feito (salvo para os casos de vidência e bola de cristal), é flagrantemente inconstitucional, pois a única presunção de inocência e ela permanece intacta em relação a fatos futuros”. ^[18]

Logo, a defesa entende que não resta configurado o motivo ensejador exposto no artigo 312 do CPP ou seja, a *ordem pública*, sendo este insuficiente para manter a acusada presa até o trânsito em julgado de sentença condenatória.

b.1.2 – Conveniência da instrução criminal

Já quanto a **conveniência da instrução criminal**, assim nos ensina o renomado Guilherme de Souza Nucci^[19], vejamos:

“(...).A conveniência da instrução criminal é o motivo resultante da garantia de existência do devido processo legal, no seu aspecto procedimental. A conveniência de todo processo é que a instrução criminal seja realizada de maneira esmerada, equilibrada e imparcial, na busca da verdade real, interesse maior não somente da acusação, mas, sobretudo, do réu. Diante disso, abalos provocados pela atuação do acusado, visando à perturbação do desenvolvimento da instrução criminal, que compreende a colheita de provas de um modo geral, é motivo a ensejar a prisão preventiva. (...)”

Vejamos nos ensinamentos do ilustre autor que este requisito é para proteger possíveis vítimas e assegurar a integridade dos elementos probatórios. No caso em deslinde, não se aplica ao acusado, pois o mesmo em nada pode prejudicar o andamento processual, logo, determinado elemento ensejador da prisão preventiva torna-se débil nesse caso específico. Consequentemente, tornando ilegal a prisão uma vez tal decisão basear-se tão somente nesse requisito capitulado no artigo 312 do CPP.

É o que entende majoritariamente os egrégios Tribunais no tocante ao elemento ensejador da prisão cautelar acima mencionado:

HABEAS CORPUS – ESTUPRO DE VULNERÁVEL (ART. 217-A DO CÓDIGO PENAL) – PRISÃO PREVENTIVA – DECISÃO INDEFERITÓRIA DO PLEITO LIBERATÓRIO ALICERÇADA NA NECESSIDADE DA MEDIDA EXTREMA PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E PARA CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL MEDIANTE ARGUMENTOS DESPROVIDOS DE CONCRETUDE FÁTICA – ILEGALIDADE DA MANUTENÇÃO DA SEGREGAÇÃO CAUTELAR EM RAZÃO DA INEXISTÊNCIA DE QUALQUER DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 312 DO

CÓDIGO DE PROCESSO PENAL – OCORRÊNCIA – CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO – ORDEM CONCEDIDA. Não constatado que a prisão preventiva, mantida na instância singela mediante fundamentação desprovida de concretude fática, não redunde em lesão à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal, à garantia da aplicação da lei penal, ou, quiçá, à garantia da ordem econômica, a restituição do status libertatis do paciente é medida que se impõe. (HC 133628/2012, DES. LUIZ FERREIRA DA SILVA, TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL, Julgado em 09/01/2013, Publicado no DJE 11/02/2013)

Por tanto, Vossa Excelência, uma vez não constatado que a prisão preventiva é desprovida de concretude fática, como perceptível nesse caso, não redunde em lesão à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal, à garantia da aplicação da lei penal, ou, quiçá, à garantia da ordem econômica, devendo ser restaurada a liberdade da Sra. XXXXXXXXX em detrimento da fragilidade do artigo 312 do CPP no caso concreto.

b.1.3 – Aplicação da Lei Penal

Ao analisar o caso *in tela*, podemos observar de forma patente que outro requisito autorizador para a prisão preventiva capitulada no artigo 312 do CPP, *Aplicação da Lei Penal não mais subsiste após a apresentação do comprovante de endereço para este juízo em favor da acusada, pois há uma rotina na comarca necessária para que haja o sustento de si e de seus dependentes de acordo com o cartão de CNPJ em anexo.*

Vejamos os ensinamentos de Fernando Capez:

“ (...) Garantia de aplicação da lei penal: no caso de iminente fuga do agente do distrito da culpa, inviabilizando a futura execução da pena. Se o acusado ou indiciado não tem residência fixa, ocupação lícita, nada, enfim, que o radique no distrito da culpa, há um sério risco para a eficácia da futura decisão se ele permanecer solto até o final do processo, diante da sua provável evasão. (...)”^[20].

1) DO CABIMENTO DA APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO AO ACUSADO.

Vale ressaltar quanto as medidas cautelares diversas da prisão composta no artigo 319 do CPP, uma vez arbitrada e descumpridas pelo indiciado, poderá ser decretada a prisão preventiva conforme parágrafo único do artigo 312, do CPP. Ou seja, não há risco na imediata soltura do

acusado, ainda mais que a localidade onde o acusado reside tem a cobertura de sinal para monitoramento por meio de tornozeleira eletrônica.

Outrossim, as Medidas Cautelares servem para serem aplicadas sempre que houve a necessidade, visto a excepcionalidade da prisão preventiva. As Medidas Cautelares não são substitutivas, contudo, é necessário à aplicação.

Nunca é demais mencionar que, qualquer gravame posterior aos requisitos do artigo 312, CPP, a qualquer momento o juiz pode decretar a prisão preventiva.

A Convenção Interamericana de Direitos Humanos, ou Pacto São José da Rica. O artigo 5º, Parte I, Capítulo II do Decreto nº 678 de 6 de Novembro de 1992, declara:

“Ninguém deve ser submetido a torturas, nem a penas ou tratos cruéis, desumanos ou degradantes. Toda pessoa privada da liberdade deve ser tratada com o respeito devido à dignidade inerente ao ser humano.”

Assim este modelo de prisão preventiva no Brasil é degradante, e desumana quando não está em consonância com a convenção citada.

Seguindo, o Artigo 7º do mesmo Decreto, afirma:

“Ninguém pode ser submetido a detenção ou encarceramento arbitrário”.

Neste sentido, ninguém é a favor de crimes, e ainda, que prender as pessoas não faz com que menos pessoas se transformem em criminosos.

Resta demonstrado a excepcionalidade da Prisão Preventiva, e as medidas cautelares diversas da prisão que poderá ser perfeitamente aplicadas por Vossa Excelência ao acusado.

Por derradeiro, urge reiterar, que a acusada é primária, possui residência fixa, ocupação lícita, bom relacionamento social e identificação civil, mais que necessário assim ser observadas outras medidas cautelares, consoante artigo 319 do Código de Processo Penal, ou seja, a Sra. XXXXXXXX não apresenta nenhum risco à ordem pública, ordem econômica, convêniença da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.

III – DO PEDIDO

Por tudo de tudo que foi exposto:

- c) **Espera-se o recebimento da presente peça processual, a qual se postula, na forma do artigo 5º, incisos, LVII, LXV da nossa Constituição Federal, cominado com artigo 316 e 319 do Código Penal e a imediata REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA em favor da indiciada, e por via de consequência, espera-se a expedição do imediato alvará de soltura em favor de XXXXXXXXXXXXXXXX.**

Nestes Termos,

Pede e espera deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Pedido de revogação da prisão preventiva

Conceito: é um pedido ao juízo para que reconsidere a prisão decretada em desfavor do acusado.

Finalidade: para que o acusado responda em liberdade pelos fatos ora imputados.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUÍZ DE DIREITO DA
VARA _____ CRIMINAL DA COMARCA DE
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX – XXXXXXXXXX.**

URGENTE: RÉU PRESO

Ação Penal nº: 0000-00.0000.000.0000 - Código: 000000.
ACUSADOS: XXXXXXXXXXXXXXXX E XXXXXXXXXXXXXXXX

XXXXXXXXXXXXX **E**
XXXXXXXXXXXXX, já devidamente qualificado nos autos em epígrafe, por intermédio de seu advogado **Dr. XXXXXXXXXXXXXXXX**, inscrito na **OAB sob o nº 00000/O** com escritório na **XXXXXXXXXXXXX**, nº 000, Sala 00 – **XXXXXXX- XXXXXXXXXXXXXXXX** – **XX**, vem, respeitosamente, à honrosa presença de Vossa Excelência, com fulcro no artigo 5º, incisos, **LVII** e **LXV** da nossa **CONSTITUIÇÃO FEDERAL**, cominado com artigo 316 e 319 do Código de Processo Penal requerer a imediata:

REVOGAÇÃO DA PRISÃO
PREVENTIVA

– (Pela viabilidade da cláusula **REBUS SIC STANDIBUS** e Princípios da **RAZOABILIDADE, PROPORCIONALIDADE E PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA aplicados ao caso *in tela***) - de acordo com fatos e motivos de direito a seguir explanados:

I – DOS FATOS

Muito que bem, inicialmente os acusados foram presos no dia 11/09/2017 por supostamente ter praticado os crimes descritos nos artigos 155, § 4º inc. II e IV c/c artigo 71 e artigo 155, § 4, inc. II e IV c/c artigo 14 inc. II e artigo 288 todos do Código Penal.

Foi recebida a denúncia em desfavor dos acusados, bem como a resposta acusação peticionada pela Defesa.

A audiência de instrução e julgamento foi designada para o dia 17 de Janeiro de 2018, sendo ouvida as testemunhas 04 testemunhas arroladas em comum acordo com o MP.

Na audiência foi deliberado pelo Magistrado a pedido do MP, o laudo pericial das imagens dos acusados junto a Politec, com prazo de 15 dias. E posteriormente o processo viesse concluso para sentença.

Todavia, já se passaram mais de 70 dias sem a pericia ter sido feita pela Politec, mesmo sendo devidamente intimados a fazerem.

Outrossim, os réus continuam presos, sem sequer previsão para a prolação da sentença, o que extrapola o razoável andamento do processo para a formação da culpa em título executivo penal.

Diante dessa situação que traz sérios prejuízos aos acusados, tendo em vista, que os indícios de autoria dos crimes ora lhes imputados se desfaleceram na audiência de instrução, os mesmos ostentam predicados que satisfazem a aplicação de medidas alternativas a prisão nesse momento processual.

É o necessário relatório.

II - DOS DIREITOS

m) DA CONSPURCAÇÃO DO DIREITO A DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO E DA RELATIVIZAÇÃO DA SÚMULA 52 DO STJ NO CASO EM CONCRETO.

Cediço que o prazo para a formação da culpabilidade que vai até o término da instrução penal tem que estar dentro do ditames legais, a saber, 60 dias.

Mister relatar que os acusados estão presos desde a data de 11/09/2018, e demorou 90 dias para que os mesmos pudessem ser levados a audiência perante o Juízo competente.

Na audiência foi deliberado pelo MMº. a pedido do MP, o laudo pericial das imagens dos acusados junto a Politec, com prazo de 15

dias. E posteriormente o processo viesse concluso para sentença.

Todavia, já se passaram mais de 70 dias sem a perícia ter sido feita pela Politec, mesmo sendo devidamente intimados a fazerem.

Outrossim, os réus continuam presos, sem sequer previsão para a prolação da sentença, o que extrapola o razoável andamento do processo para a formação da culpa em título executivo penal.

E nesse caso específico, segundo o informativo de jurisprudência nº 323 do STJ é possível a flexibilização da súmula 52 em detrimento aos Princípios Constitucionais da razoável duração do processo e da presunção de inocência.

Leiamos:

"Ainda que encerrada a instrução, é possível reconhecer o excesso de prazo, diante da garantia da razoável duração do processo, prevista no artigo 5º, inciso LXXVIII da Constituição. Reinterpretação da Súmula 52 à luz do novo dispositivo." Recurso em Habeas Corpus n. 20.566-BA, de relatoria da Min. Maria Thereza de Assis Moura

Vossa Excelência, há de se consignar que já fazem quase 7 meses que os acusados estão em cárcere, e que uma eventual condenação, haja vista, os predicados que sopesará para a quantificação da pena, o regime sera inicialmente aberto.

Diante disso, não subsiste a necessidade da manutenção em cárcere dos acusados por se tratar de uma antecipação da pena em abstrato, o que fere os direitos constitucionais do mesmos.

Há de ressaltar que já há nos autos comprovante de endereço, de trabalho lícito em suas cidades, o que afasta o perigo dos mesmos se furtarem da aplicação da lei penal.

Diante do exposto, requer que Vossa Excelência aprecie a necessidade da manutenção em cárcere de XXXXXXXXXXXXXXXX e XXXXXXXXXXXXXXXX.

n) DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA DOS ACUSADOS

A priori, o artigo 5º da Constituição Federal de 1988 nos traz o princípio da presunção da inocência do acusado;

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LVII - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença.

LXV – a prisão ilegal será imediatamente relaxada pela autoridade judiciária;

Nessa senda, trago à Vossa Excelência o depoimento de uma das testemunhas durante a audiência **que não reconhece os acusados nas imagens de outro furto (consumado) meses antes na agência**, o qual o MP lhes atribuiu autoria, leiamos:

“ Defesa: As imagens que tem.. nesse fato consumado que houve o pagamento dos boletos, é possível reconhecer o Sr. XXXXXXXXXXXX e o Sr. XXXXXXXXXXXX?

Testemunha: Não. A quadrilha não sei se é a mesma, mas as pessoas não são, não dá pra identificar que são eles”

Diante disso Vossa Excelencia, **os indícios de autoria ficam frágeis em relação ao crime consumado lhes imputados na denúncia**, tendo em vista, que os mesmos foram presos em flagrante delito por uma tentativa.

No entender da Defesa fica evidenciado um **constrangimento ilegal** da permanência na prisão do acusados, haja vista que gozam de presunção de inocência.

Nessa senda segue o entendimento jurisprudencial:

HABEAS CORPUS - CRIME TIPIFICADO NO ART. 217 - A DO CP (ESTUPRO DE VULNERÁVEL) -

PRISÃO PREVENTIVA - GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA, CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL E APLICAÇÃO DA LEI PENAL - PRESSUPOSTOS DO ART. 312 DO CP - NÃO DEMONSTRAÇÃO IN CONCRETO - PREDICADOS PESSOAIS - PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DA INOCÊNCIA - CONSTRANGIMENTO ILEGAL EXISTENTE - AÇÃO PROCEDENTE - ORDEM CONCEDIDA. A prisão cautelar deve vir fundamentada em fatos concretos de molde a justificar a sua necessidade, porquanto a regra é a liberdade, por força do princípio da presunção da inocência. Não havendo fundamentação idônea para a segregação, impõe-se a expedição de salvo conduto ao paciente porquanto evidenciado o constrangimento ilegal à sua liberdade. (HC 140525/2009, DES. TEOMAR DE OLIVEIRA CORREIA, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Julgado em 03/02/2010, Publicado no DJE 18/02/2010)

Reitero, em que pese os indiciados terem sido presos em flagrante por tentativa de furto qualificado, não pode haver a conspurcação de seu direito constitucional de inocência. Outrossim, não indícios de associação criminosa pois não houve elementos na instrução que pudessem levar a essa conjectura. E como é sabido, a sentença do Juiz não pode ser proferida exclusivamente com provas na fase pré-processual.

Por tanto, salvo melhor juízo de Vossa Excelência, a soltura dos acusados diante dessas circunstâncias é a medida que se impõe para a mais pura Justiça seja feita.

c) DA FRAGILIDADE DE ELEMENTOS CONCRETOS PARA A MANUTENÇÃO DA PRISÃO.

b.1 - Ordem Pública

Notamos que a prisão com supedâneo na *ordem pública* decretada no caso concreto, está em desconformidade com o Estado de Direito, demonstrando ser inconstitucional e buscando um cárcere

desnecessário, atribuindo uma pejoração do valor e do ser humano. Haja vista, que como supracitado *os acusados são Primários, urge deixar patente, que os mesmos não são considerados agentes de alta perigosidade, basta reportarmos em seus antecedentes criminais, ademais os acusados possuem residência em suas cidades, bem como desempenham ocupação lícita* (conforme documentos em anexos nas fls. 135 a 138 desses autos).

Outrossim, por esta senda segue o entendimento de nosso Egrégio Tribunal:

HABEAS CORPUS - TRÁFICO DE DROGAS - PRISÃO EM FLAGRANTE - ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA DA DECISÃO QUE INDEFERIU O PEDIDO DE LIBERDADE PROVISÓRIA - AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO EM CONCRETO DOS MOTIVOS QUE TORNARAM NECESSÁRIA A MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR - CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO - ORDEM CONCEDIDA. Considerações genéricas, com menção apenas à gravidade abstrata do delito supostamente praticado, sem demonstração concreta da necessidade da manutenção da custódia cautelar, evidencia-se constrangimento ilegal apto a garantir a concessão da ordem de habeas corpus para que a paciente responda ao processo em liberdade.

(HC 13781/2011, DR. RONDON BASSIL DOWER FILHO, TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL, Julgado em 30/03/2011, Publicado no DJE 13/06/2011)

Por esse viés, insigne Magistrado, a Defesa corrobora com o posicionamento doutrinário no que diz respeito a “Ordem Pública”. Pois cediço, que é um dos elementos para a manutenção cautelar do sujeito em cárcere, lamentavelmente, utilizado de forma reiterada como uma cláusula genérica para justificar a segregação, como no caso em deslinde em desfavor da indiciada.

O doutor Aury Lopes Jr. com sua sabedoria peculiar, nos ensina:

“No que tange à prisão preventiva em nome da ordem pública sob o argumento de risco de reiteração de delitos, está-se atendendo não ao processo penal, mas sim a uma função de polícia do Estado, completamente alheia ao objeto e fundamento do processo penal.

Além de ser um diagnóstico absolutamente impossível de ser feito (salvo para os casos de vidência e bola de cristal), é flagrantemente inconstitucional, pois a única presunção de inocência e ela permanece intacta em relação a fatos futuros”.^[21]

Logo, a defesa entende que não resta configurado o motivo ensejador exposto no artigo 312 do CPP ou seja, a *ordem pública*, sendo este insuficiente para manter a acusada presa até o trânsito em julgado de sentença condenatória.

b.1.2 – Conveniência da instrução criminal

Já quanto a **conveniência da instrução criminal**, assim nos ensina o renomado Guilherme de Souza Nucci^[22], vejamos:

“(...).A conveniência da instrução criminal é o motivo resultante da garantia de existência do devido processo legal, no seu aspecto procedimental. A conveniência de todo processo é que a instrução criminal seja realizada de maneira escoreita, equilibrada e imparcial, na busca da verdade real, interesse maior não somente da acusação, mas, sobretudo, do réu. Diante disso, abalos provocados pela atuação do acusado, visando à perturbação do desenvolvimento da instrução criminal, que compreende a colheita de

provas de um modo geral, é motivo a ensejar a prisão preventiva. (...)”

Vejamos nos ensinamentos do ilustre autor que este requisito é para proteger possíveis vítimas e assegurar a integridade dos elementos probatórios. No caso em deslinde, não se aplica ao acusado, pois o mesmo em nada pode prejudicar o andamento processual, logo, determinado elemento ensejador da prisão preventiva torna-se débil nesse caso específico. Consequentemente, tornando ilegal a prisão uma vez tal decisão basear-se tão somente nesse requisito capitulado no artigo 312 do CPP.

É o que entende majoritariamente os egrégios Tribunais no tocante ao elemento ensejador da prisão cautelar acima mencionado:

HABEAS CORPUS – ESTUPRO DE VULNERÁVEL (ART. 217-A DO CÓDIGO PENAL) – PRISÃO PREVENTIVA – DECISÃO INDEFERITÓRIA DO PLEITO LIBERATÓRIO ALICERÇADA NA NECESSIDADE DA MEDIDA EXTREMA PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E PARA CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL MEDIANTE ARGUMENTOS DESPROVIDOS DE CONCRETUDE FÁTICA – ILEGALIDADE DA MANUTENÇÃO DA SEGREGAÇÃO CAUTELAR EM RAZÃO DA INEXISTÊNCIA DE QUALQUER DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL – OCORRÊNCIA – CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO – ORDEM CONCEDIDA. Não constatado que a prisão preventiva, mantida na instância singela mediante fundamentação desprovida de concretude fática, não redunde em lesão à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal, à garantia da aplicação da lei penal, ou, quiçá, à garantia da ordem econômica, a restituição do status libertatis do paciente é medida que se impõe. (HC 133628/2012, DES. LUIZ FERREIRA DA

SILVA, TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL, Julgado em 09/01/2013, Publicado no DJE 11/02/2013)

Por tanto, Vossa Excelência, uma vez não constatado que a prisão preventiva é desprovida de concretude fática, como perceptível nesse caso, não redundará em lesão à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal, à garantia da aplicação da lei penal, ou, quiçá, à garantia da ordem econômica, devendo ser restaurada a liberdade dos acusados em detrimento da fragilidade dos requisitos do artigo 312 do CPP no caso concreto.

b.1.3 – Aplicação da Lei Penal

Ao analisar o caso *in tela*, podemos observar de forma patente que outro requisito autorizador para a prisão preventiva capitulada no artigo 312 do CPP, ***Aplicação da Lei Penal não mais subsiste após a apresentação do comprovante de endereço para este juízo em favor dos acusados em fls. 135 a 138 desses autos.***

Vejamos os ensinamentos de Fernando Capez:

“ (...) Garantia de aplicação da lei penal: no caso de iminente fuga do agente do distrito da culpa, inviabilizando a futura execução da pena. Se o acusado ou indiciado não tem residência fixa, ocupação lícita, nada, enfim, que o radique no distrito da culpa, há um sério risco para a eficácia da futura decisão se ele permanecer solto até o final do processo, diante da sua provável evasão. (...)”^[23]

D) DO CABIMENTO DA APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO A ACUSADA.

Vale ressaltar quanto as medidas cautelares diversas da prisão composta no artigo 319 do CPP, uma vez arbitrada e descumpridas pelo indiciado, poderá ser decretada a prisão preventiva conforme parágrafo único do artigo 312, do CPP. Ou seja, não há risco na imediata soltura do acusado, ainda mais que a localidade onde o acusado reside tem a cobertura de sinal para monitoramento por meio de tornozeleira eletrônica.

Outrossim, as Medidas Cautelares servem para serem aplicadas sempre que houve a necessidade, visto a excepcionalidade da

prisão preventiva. As Medidas Cautelares não são substitutivas, contudo, é necessário à aplicação.

Nunca é demais mencionar que, qualquer gravame posterior aos requisitos do artigo 312, CPP, a qualquer momento o juiz pode decretar a prisão preventiva.

A Convenção Interamericana de Direitos Humanos, ou Pacto São José da Rica. O artigo 5º, Parte I, Capítulo II do Decreto nº 678 de 6 de Novembro de 1992, declara:

“Ninguém deve ser submetido a torturas, nem a penas ou tratos cruéis, desumanos ou degradantes. Toda pessoa privada da liberdade deve ser tratada com o respeito devido à dignidade inerente ao ser humano.”

Assim este modelo de prisão preventiva no Brasil é degradante, e desumana quando não está em consonância com a convenção citada.

Seguindo, o Artigo 7º do mesmo Decreto, afirma:

“Ninguém pode ser submetido a detenção ou encarceramento arbitrário”.

Neste sentido, ninguém é a favor de crimes, e ainda, que prender as pessoas não faz com que menos pessoas se transformem em criminosos.

Resta demonstrado a excepcionalidade da Prisão Preventiva, e as medidas cautelares diversas da prisão que poderá ser perfeitamente aplicadas por Vossa Excelência ao acusado.

Por derradeiro, urge reiterar, que no caso concreto mais que necessário assim serem observadas outras medidas cautelares diversas da prisão, consoante artigo 319 do Código de Processo Penal, ou seja, os acusados não apresentam nenhum risco à ordem pública, ordem economica, convêniençia da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.

III – DO PEDIDO

Por tudo de tudo que foi exposto:

d) **Espera-se o recebimento da presente peça processual, a qual se postula, na forma do artigo 5º, incisos, LVII, LXV da nossa Constituição Federal, cominado com artigo 316 e 319 do Código Penal e a imediata **REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA** em favor de XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX E XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, e por via de consequência, espera-se a expedição do imediato alvará de soltura.**

Nestes Termos,

Pede e espera deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Pedido de revogação da prisão preventiva

Conceito: é um pedido ao juízo para que reconsidere a prisão decretada em desfavor do acusado.

Finalidade: para que o acusado responda em liberdade pelos fatos ora imputados.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMO(A) SENHOR(A) DOUTOR(A) JUÍZ(A) DE
DIREITO DA _____VARA CRIMINAL DA COMARCA DE
XXXXXXXXXXXXXX – XXXXXXXX.**

URGENTE: REEDUCANDO PRESO

Código: _____

REEDUCANDO: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, já devidamente qualificada nos autos em epígrafe, por intermédio de seu advogado **Dr. XXXXXXXXXXXXXXXX**, inscrito na **OAB** sob o nº **00000/O** com escritório na XXXXXXXXXXXXXXXX, nº 000, Sala 00 – XXXXXX - XXXXXXXXXXXXXXXX – XX, vem, respeitosamente, à honrosa presença de Vossa Excelência, com fulcro no artigo 5º, incisos, LVII e LXV da nossa **CONSTITUIÇÃO FEDERAL**, cominado com artigo 316 e 319 do Código de Processo Penal requerer a imediata **REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA**, pelos fatos e motivos a seguir explanados:

I – DOS FATOS

Muito que bem, inicialmente o reeducando foi preso no dia 15/12/2017 por força do mandado de prisão expedido da comarca de XXXXXXXXXXXXXXXX – XX, oriundo do processo nº 0000-00.0000.0.00.0000, expedido na data 28/05/2015, por ter descumpridos medidas impostas pelo Juízo da comarca de origem.

Insta mencionar que o regime de cumprimento imposta pelo MMº é de **04 meses** em **regime aberto** devendo ser apresentado pela autoridade policial no mesmo dia em Juízo para fixação das medidas de cumprimento da pena.

Ocorre, que em expediente na data de 15/12/2017 não foi comunicado o cumprimento do mandado, e diante disso, no entender da Defesa merece ser revogado a prisão do reeducando, bem como marcada audiência admonitória para fixação das medidas por este Juízo.

É o necessário relatório.

II - DOS DIREITOS

- o) DA FRAGILIDADE DE ELEMENTOS CONCRETOS PARA A MANUTENÇÃO DA PRISÃO.

Cediço que a excepcionalidade da Prisão Preventiva é patente em nosso ordenamento jurídico, tendo em vista o Estado Democrático de Direito em que vivemos. Diante disso, as medidas cautelares diversas da prisão poderão perfeitamente serem aplicadas por Vossa Excelência ao reeducando até a apresentação do mesmo em audiência admonitória para fixação das condições do regime aberto.

Leiamos o entendimento jurisprudencial de nosso Egrégio Tribuna.;

[TJ-MT - Habeas Corpus HC 00826862320108110000 82686/2010 \(TJ-MT\)](#)

Data de publicação: 05/10/2010

Ementa: HABEAS CORPUS - FURTO SIMPLES - CONDENAÇÃO - REGIME SEMI-ABERTO - PACIENTE QUE SE ENCONTRA ATUALMENTE EM REGIME FECHADO - **NÃO REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA ADMONITÓRIA** - DESAPARELHAMENTO ESTATAL E DEMORA NO DEVIDO PROCESSO LEGAL, OS QUAIS **NÃO** PODE O RÉU SUPORTAR - OFENSA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA DIGNIDADE HUMANA, PRESUNÇÃO DA INOCÊNCIA, INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA E PROPORCIONALIDADE -CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO - AÇÃO PROCEDENTE -ORDEM CONCEDIDA, RESTITUINDO O STATUS LIBERTATIS ATÉ A **AUDIÊNCIA ADMONITÓRIA**. Ressaindo dos autos que o paciente foi condenado a cumprir pena em regime semi-aberto e atualmente está segregado em regime fechado, **não** pode ele suportar o desaparelhamento estatal e a demora no devido processo legal, sob pena de ofensa aos princípios constitucionais da dignidade humana, da presunção da inocência, da individualização da pena e da proporcionalidade. Ordem concedida, restituindo-se-lhe o status libertatis até a **realização da audiência admonitória**. (HC 82686/2010, DES. TEOMAR DE OLIVEIRA CORREIA, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Julgado em 15/09/2010, Publicado no DJE 05/10/2010).

Vossa Excelência, no caso em concreto vislumbra-se que é de prejuízo irreparável para o reeducando a permanência preso até a audiência admonitória.

Outrossim, não há perigo do reeducando não comparecer na audiência, uma vez que o mesmo acompanha-se de advogado constituído aos autos, e o não comparecimento seria falta grave, o que acarretaria a regressão novamente, e por consectário lógico, não é o interesse do Sr. XXXXXXXXXXXXXXXX.

Por derradeiro, urge mencionar que o reeducando, possui residência fixa, ocupação lícita, bom relacionamento social e identificação civil, mais que necessário assim ser observadas outras medidas cautelares, consoante artigo 319 do Código de Processo Penal, ou seja, a Sr. XXXXXXXXXXXX não apresenta nenhum risco à ordem pública, ordem economica, convênencia da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.

Por tanto, salvo melhor juízo e soberano entendimento esposado por Vossa Excelência, imperativo que cesse imediatamente a constrição da liberdade do Sr. XXXXXXXXXXXXXXXX.

III – DO PEDIDO

Por tudo de tudo que foi exposto:

- e) **Espera-se o recebimento da presente peça processual, a qual se postula, na forma do artigo 5º, incisos, LVII, LXV da nossa Constituição Federal, cominado com artigo 316 e 319 do Código Penal e a imediata REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA em favor do reeducando, e por via de consequência, espera-se a expedição do imediato alvará de soltura em favor de XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX.**

Nestes Termos,

Pede e espera deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Pedido de revogação da prisão preventiva

Conceito: é um pedido ao juízo para que reconsidere a prisão decretada em desfavor do acusado.

Finalidade: para que o acusado responda em liberdade pelos fatos ora imputados.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUÍZ DE DIREITO DA
____ VARA CRIMINAL DA COMARCA DE
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX – XXXXXXXXXXXX.**

URGENTE: RÉUS PRESOS

Código: 000000.

**ACUSADOS: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX E
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX E
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, já devidamente qualificada nos autos em
epígrafe, por intermédio de seu advogado **Dr.**
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, inscrito na **OAB sob o nº 00000/O** com
escritório na **XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**, nº 000, Sala 00 – **XXXXXX -**
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX – XX, vem, respeitosamente, à honrosa presença de
Vossa Excelência, com fulcro no artigo **5º**, incisos, **LVII** e **LXV** da nossa
CONSTITUIÇÃO FEDERAL, cominado com artigo 316 e 319 do Código
de Processo Penal requerer a imediata **REVOGAÇÃO DA PRISÃO**
PREVENTIVA, pelos fatos e motivos a seguir explanados:

I – DOS FATOS

Os acusados foram presos no dia 11/09/2017 em razão de ter
supostamente praticado, ilícitos tipificados nos artigos 155 § 4º inc. II c/c

art. 288 ambos do C.P.B. Sendo lavrado Auto de Prisão em Flagrante Delito, e tomada as providencias de praxe pela Autoridade Policial.

Como se depreende da análise do APFD, os pacientes foram detidos em razão de terem sido presos, em uma agencia bancária da cidade, em poder de uma “engenhoca caseira “ denominada “CHUPA CABRA”, montagem de leitor com algumas peças de aparelhos celulares, que supostamente fariam a leitura de cartões bancários dos clientes daquela agencia.

No dia 03 de Setembro, a Juíza Plantonista converteu as prisões de flagrantes em Preventiva, sob a alegação de preservação a ordem jurídica, bem como a garantia da aplicação da Lei Penal (fls. 37 a 41).

Foi recebida a denúncia em desfavor dos acusados, bem como a resposta acusação peticionada pela Defesa.

A audiência de instrução e julgamento foi designada para o dia 06/12/2017, todavia não se realizou devido o magistrado estar participando de um Curso sobre Audiência de Custódia ministrado pela XXXXXXXXXX - XX, redesignando a audiência para 17/01/2018 às 15:00 horas.

É o necessário relatório.

II - DOS DIREITOS

p) DO EXCESSO DE PRAZO PARA FORMAÇÃO DA CULPA E DA IMPOSSIBILIDADE DA APLICAÇÃO DA “PENA ANTECIPADA”.

Vossa Excelência, cediço que o prazo legal para término da instrução é de 60 dias (se o indiciado preso) ou pacificado pela jurisprudência o prazo de 81 dias.

Outrossim, se comprovado durante a instrução a culpa dos acusados, a pena não ultrapassará 08 anos, e por tanto o regime semiaberto ou no caso in concreto até o aberto lhes é assegurado por lei. Diante disso, “o princípio da presunção da inocência, ainda que não absoluto, obsta a manutenção da prisão dos acusados tendo em vista o direito à liberdade provisória, vedando a “antecipação da pena”.

Vale ressaltar que os acusados são Primários, não são considerados agentes de alta perigosidade, basta reportarmos em seus antecedentes criminais, ademais possuem endereço fixo, ocupação lícita e advogado constituído nos autos (conforme documentos em anexos), o que afasta os requisitos autorizadores da prisão preventiva, e o cabimento das cautelares diversas da prisão.

q) DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA DOS ACUSADOS.

A priori, o artigo 5º da Constituição Federal de 1988 nos traz o princípio da presunção da inocência do acusado;

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LVII - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença.

LXV – a prisão ilegal será imediatamente relaxada pela autoridade judiciária;

Diante disso Vossa Excelencia, fica evidenciado um **constrangimento ilegal** da permanência na prisão dos acusados, haja vista que goza da presunção de inocência.

Nessa senda segue o entendimento jurisprudencial:

HABEAS CORPUS - CRIME TIPIFICADO NO ART. 217 - A DO CP (ESTUPRO DE VULNERÁVEL) - PRISÃO PREVENTIVA - GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA, CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL E APLICAÇÃO DA LEI PENAL - PRESSUPOSTOS DO ART. 312 DO CP - NÃO DEMONSTRAÇÃO IN CONCRETO - PREDICADOS PESSOAIS - PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DA INOCÊNCIA - CONSTRANGIMENTO ILEGAL EXISTENTE - AÇÃO PROCEDENTE - ORDEM CONCEDIDA. A

prisão cautelar deve vir fundamentada em fatos concretos de molde a justificar a sua necessidade, porquanto a regra é a liberdade, por força do princípio da presunção da inocência. Não havendo fundamentação idônea para a segregação, impõe-se a expedição de salvo conduto ao paciente porquanto evidenciado o constrangimento ilegal à sua liberdade. (HC 140525/2009, DES. TEOMAR DE OLIVEIRA CORREIA, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Julgado em 03/02/2010, Publicado no DJE 18/02/2010)

Em que pese os indiciados terem sido presos em flagrante, não pode haver a conspurcação de seu direito constitucional de inocência. Pois com base no artigo 155, caput do CPP, a sentença do Juiz não pode ser proferida exclusivamente com provas na fase pré-processual. Mas enfim, tal discussão não cabe nesse instante, devendo no momento processual oportuno ser discutido a sua culpabilidade nesse incidente.

r) DA FRAGILIDADE DE ELEMENTOS CONCRETOS PARA A MANUTENÇÃO DA PRISÃO.

b.1 - Ordem Pública

Notamos que a prisão com supedâneo na *ordem pública* decretada no caso concreto, está em desconformidade com o Estado de Direito, demonstrando ser inconstitucional e buscando um cárcere desnecessário, atribuindo uma pejoração do valor e do ser humano. Haja vista, que como supracitado *os acusados são Primários, urge deixar patente, que os mesmos não são considerados agentes de alta perigosidade, basta reportarmos em seus antecedentes criminais, ademais possuem endereço fixo, ocupação lícita e advogado constituídos nos autos* (conforme documentos em anexos).

Outrossim, por esta senda segue o entendimento de nosso Egrégio Tribunal:

HABEAS CORPUS - TRÁFICO DE DROGAS - PRISÃO EM FLAGRANTE - ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA DA

DECISÃO QUE INDEFERIU O PEDIDO DE LIBERDADE PROVISÓRIA - AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO EM CONCRETO DOS MOTIVOS QUE TORNARAM NECESSÁRIA A MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR - CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO - ORDEM CONCEDIDA. Considerações genéricas, com menção apenas à gravidade abstrata do delito supostamente praticado, sem demonstração concreta da necessidade da manutenção da custódia cautelar, evidencia-se constrangimento ilegal apto a garantir a concessão da ordem de habeas corpus para que a paciente responda ao processo em liberdade.

(HC 13781/2011, DR. RONDON BASSIL DOWER FILHO, TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL, Julgado em 30/03/2011, Publicado no DJE 13/06/2011)

Por esse viés, insigne Magistrado, a defesa corrobora com o posicionamento doutrinário no que diz respeito a “Ordem Pública”. Pois cediço, que é um dos elementos para a manutenção cautelar do sujeito em cárcere, lamentavelmente, utilizado de forma reiterada como uma cláusula genérica para justificar a segregação, como no caso em deslinde em desfavor da indiciada.

O doutor Aury Lopes Jr. com sua sabedoria peculiar, nos ensina:

“No que tange à prisão preventiva em nome da ordem pública sob o argumento de risco de reiteração de delitos, está-se atendendo não ao processo penal, mas sim a uma função de polícia do Estado, completamente alheia ao objeto e fundamento do processo penal.

Além de ser um diagnóstico absolutamente impossível de ser feito (salvo para os casos de vidência e bola de cristal), é

flagrantemente inconstitucional, pois a única presunção de inocência e ela permanece intacta em relação a fatos futuros”.^[24]

Logo, a defesa entende que não resta configurado o motivo ensejador exposto no artigo 312 do CPP ou seja, a *ordem pública*, sendo este insuficiente para manter a acusada presa até o trânsito em julgado de sentença condenatória.

b.1.2 – Conveniência da instrução criminal

Já quanto a **conveniência da instrução criminal**, assim nos ensina o renomado Guilherme de Souza Nucci^[25], vejamos:

“(...).A conveniência da instrução criminal é o motivo resultante da garantia de existência do devido processo legal, no seu aspecto procedimental. A conveniência de todo processo é que a instrução criminal seja realizada de maneira escoreita, equilibrada e imparcial, na busca da verdade real, interesse maior não somente da acusação, mas, sobretudo, do réu. Diante disso, abalos provocados pela atuação do acusado, visando à perturbação do desenvolvimento da instrução criminal, que compreende a colheita de provas de um modo geral, é motivo a ensejar a prisão preventiva. (...)”

Vejamos nos ensinamentos do ilustre autor que este requisito é para proteger possíveis vítimas e assegurar a integridade dos elementos probatórios. No caso em deslinde, não se aplica ao acusado, pois o mesmo em nada pode prejudicar o andamento processual, logo, determinado elemento ensejador da prisão preventiva torna-se débil nesse caso específico. Consequentemente, tornando ilegal a prisão uma vez tal decisão basear-se tão somente nesse requisito capitulado no artigo 312 do CPP.

É o que entende majoritariamente os egrégios Tribunais no tocante ao elemento ensejador da prisão cautelar acima mencionado:

HABEAS CORPUS – ESTUPRO DE VULNERÁVEL (ART. 217-A DO CÓDIGO PENAL) – PRISÃO PREVENTIVA – DECISÃO INDEFERITÓRIA DO PLEITO LIBERATÓRIO ALICERÇADA NA NECESSIDADE DA MEDIDA EXTREMA PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E PARA CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL MEDIANTE ARGUMENTOS DESPROVIDOS DE CONCRETUDE FÁTICA – ILEGALIDADE DA MANUTENÇÃO DA SEGREGAÇÃO CAUTELAR EM RAZÃO DA INEXISTÊNCIA DE QUALQUER DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL – OCORRÊNCIA – CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO – ORDEM CONCEDIDA. Não constatado que a prisão preventiva, mantida na instância singela mediante fundamentação desprovida de concretude fática, não redunde em lesão à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal, à garantia da aplicação da lei penal, ou, quiçá, à garantia da ordem econômica, a restituição do status libertatis do paciente é medida que se impõe. (HC 133628/2012, DES. LUIZ FERREIRA DA SILVA, TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL, Julgado em 09/01/2013, Publicado no DJE 11/02/2013)

Por tanto, Vossa Excelência, uma vez não constatado que a prisão preventiva é desprovida de concretude fática, como perceptível nesse caso, não redunde em lesão à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal, à garantia da aplicação da lei penal, ou, quiçá, à garantia da ordem econômica, devendo ser restaurada a liberdade dos acusados em detrimento da fragilidade do artigo 312 do CPP no caso concreto.

b.1.3 – Aplicação da Lei Penal

Ao analisar o caso *in tela*, podemos observar de forma patente que outro requisito autorizador para a prisão preventiva capitulada no

artigo 312 do CPP, *Aplicação da Lei Penal não mais subsiste após a apresentação do comprovante de endereço para este juízo em favor dos acusados*. Vejamos os ensinamentos de Fernando Capez:

“ (...) Garantia de aplicação da lei penal: no caso de iminente fuga do agente do distrito da culpa, inviabilizando a futura execução da pena. Se o acusado ou indiciado não tem residência fixa, ocupação lícita, nada, enfim, que o radique no distrito da culpa, há um sério risco para a eficácia da futura decisão se ele permanecer solto até o final do processo, diante da sua provável evasão. (...)”^[26].

s) DO CABIMENTO DA APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO AO ACUSADO.

Vale ressaltar quanto as medidas cautelares diversas da prisão composta no artigo 319 do CPP, uma vez arbitrada e descumpridas pelo indiciado, poderá ser decretada a prisão preventiva conforme parágrafo único do artigo 312, do CPP. Ou seja, não há risco na imediata soltura do acusado, ainda mais que a localidade onde o acusado reside tem a cobertura de sinal para monitoramento por meio de tornozeleira eletrônica.

Outrossim, as Medidas Cautelares servem para serem aplicadas sempre que houve a necessidade, visto a excepcionalidade da prisão preventiva. As Medidas Cautelares não são substitutivas, contudo, é necessário à aplicação.

Nunca é demais mencionar que, qualquer gravame posterior aos requisitos do artigo 312, CPP, a qualquer momento o juiz pode decretar a prisão preventiva.

A Convenção Interamericana de Direitos Humanos, ou Pacto São José da Rica. O artigo 5º, Parte I, Capítulo II do Decreto nº 678 de 6 de Novembro de 1992, declara:

“Ninguém deve ser submetido a torturas, nem a penas ou tratos cruéis, desumanos ou degradantes. Toda pessoa privada da liberdade deve ser tratada com o respeito devido à dignidade inerente ao ser humano.”

Assim este modelo de prisão preventiva no Brasil é degradante, e desumana quando não está em consonância com a convenção citada.

Seguindo, o Artigo 7º do mesmo Decreto, afirma:

“Ninguém pode ser submetido a detenção ou encarceramento arbitrário”.

Neste sentido, ninguém é a favor de crimes, e ainda, que prender as pessoas não faz com que menos pessoas se transformem em criminosos.

Resta demonstrado a excepcionalidade da Prisão Preventiva, e as medidas cautelares diversas da prisão que poderá ser perfeitamente aplicadas por Vossa Excelência ao acusado.

Por derradeiro, urge reiterar, os acusados são Primários, que não são considerados agentes de alta perigosidade, basta reportarmos em seus antecedentes criminais, ademais possuem endereço fixo, ocupação lícita e advogado constituídos nos autos (conforme documentos em anexos) mais que necessário assim ser observadas outras medidas cautelares, consoante artigo 319 do Código de Processo Penal, ou seja, a Sra. acusados não apresenta nenhum risco à ordem pública, ordem econômica, convênincia da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.

III – DO PEDIDO

Por tudo de tudo que foi exposto:

- f) **Espera-se o recebimento da presente peça processual, a qual se postula, na forma do artigo 5º, incisos, LVII, LXV da nossa Constituição Federal, cominado com artigo 316 e 319 do Código Penal e a imediata REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA em favor dos acusados, e por via de consequência, espera-se a expedição do imediato alvará de soltura em favor dos acusados**
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX E
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX.

Nestes Termos,

Pede e espera deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Pedido de revogação da prisão preventiva

Conceito: é um pedido ao juízo para que reconsidere a prisão decretada em desfavor do acusado.

Finalidade: para que o acusado responda em liberdade pelos fatos ora imputados.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMO (A) SENHOR (A) DOUTOR (A) JUIZ (A) DE
DIREITO DA ____VARA CRIMINAL DA COMARCA DE
XXXXXXXXXXXXX DO ESTADO DE XXXXXXXX.**

URGENTE RÉU PRESO

Autos nº: 00-00.0000.000.0000- Código: 000000.

ACUSADO: XXXXXXXXXXXXXXXXX

XXXXXXXXXXXXXXXXXX, já devidamente qualificado nos autos em epígrafe, por intermédio de seu advogado **Dr. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX**, inscrito na **OAB sob o nº 00000/O** com escritório na **XXXXXXXXXX**, nº 000, **XXXXX**, **XXXXXXXXXXXXXXXXXX - XX**, vem, respeitosamente, à honrosa presença de Vossa Excelência, com fulcro no artigo **5º**, incisos, **LVII** e **LXV** da nossa **CONSTITUIÇÃO FEDERAL**, cominado com artigo 316 e 319 do Código de Processo Penal requerer a imediata **REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA**, pelos fatos e motivos a seguir explanados:

XXXIV) DOS FATOS

Muito que bem, inicialmente o acusado teve sua prisão decretada preventivamente na data de 04 de Janeiro de 2017, acusado pela suposta prática dos crimes de Roubo Majorado e Receptação.

Urge relatar, que o Sr. **XXXXXXXXXXXX** alega inocência, dizendo que o dinheiro era de sua propriedade, e no momento processual oportuno irá produzir as provas necessárias (conforme se depreende em seu depoimento acostado ao autos da prisão em flagrante).

É o necessário relatório.

XXXV) DOS DIREITOS

- a) Da ausência de requisitos para a prisão com base na conveniência da instrução criminal e aplicação da lei penal posterior a juntada de documentos. (PERICULUM LIBERTATIS prejudicado)

Cediço, Vossa Excelência, que dentro do Estado Democrático de Direito a liberdade é regra. E somente é aceitável o cerceamento da liberdade de um cidadão como última alternativa e com o devido processo legal, pois a constrição da liberdade de um Ser humano é uma das mais graves medidas a ser tomada pelo Estado, e por isso, não pode haver nenhum tipo de equívoco no momento em que tal medida é adotada como *ultima ratio*. Mister relatar que a manutenção do Sr. XXXXXXXXXX em cárcere, conspurca os Direitos Constitucionais garantidos a todo cidadão pátrio, tendo em vista, os documentos acostados pela Defesa aos autos, demonstram o mínimo perigo da reiteração criminosa pelo acusado (comprovante de que está cursando ensino superior) e, muito menos o perigo de fugir da aplicação da lei penal (comprovante de endereço fixo).

Mister levar ao conhecimento da Vossa Excelência que o Sr. XXXXXXXXXX, é Primário, possui endereço fixo (residente aos fundos da XXXXXXXXXXXXXXXXX), acadêmico do curso de Direito, ocupação lícita (vendedor autônomo de frutas e verduras, conforme se depreende de seu depoimento) e identificação civil, conforme documentos em anexos.

A partir desse fato novo, a manutenção da prisão cautelar do acusado se mostra absolutamente desnecessária.

Por esse viés, leiamos os ensinamentos de Fernando Capez:

“ (...) Garantia de aplicação da lei penal: no caso de iminente fuga do agente do distrito da culpa, inviabilizando a futura execução da pena. Se o acusado ou indiciado não tem residência fixa, ocupação lícita, nada, enfim, que o radique no distrito da culpa, há um sério risco para a eficácia da futura decisão se ele permanecer solto até o final do processo, diante da sua provável evasão. (...)”

De suma importância, deixar claro que uma vez fundamentada o perigo da liberdade do agente, necessário se faz a prisão cautelar. Colaciono o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, vejamos;

STJ: Estando o decreto de prisão preventiva cuidadosamente justificado, diante de fatos objetivos, informados nos autos, demonstrativos de periculosidade do paciente, a custódia cautelar, ditada pelo interesse da ordem pública, é de ser mantida, não se caracterizando constrangimento ilegal. Habeas corpus indeferido”.

Todavia, fica evidenciado de forma ululante que após o acostamento do comprovante de endereço aos autos, e da juntada do comprovante de que está cursando curso superior, os requisitos autorizadores da prisão preventiva se desfazem por completo, ou seja, não há risco iminente de que o acusado possa fugir da aplicação da lei penal ou perigo de atrapalhar a conveniência da persecução criminal.

Desse modo, quanto a **conveniência da instrução criminal**, assim nos ensina o renomado Guilherme de Souza Nucci^[27], vejamos:

“(...).A conveniência da instrução criminal é o motivo resultante da garantia de existência do devido processo legal, no seu aspecto procedimental. A conveniência de todo processo é que a instrução criminal seja realizada de maneira escorreita, equilibrada e imparcial, na busca da verdade real, interesse maior não somente da acusação, mas, sobretudo, do réu. Diante disso, abalos provocados pela atuação do acusado, visando à perturbação do desenvolvimento da instrução criminal, que compreende a colheita de provas de um modo geral, é motivo a ensejar a prisão preventiva. (...)”

Vejamos nos ensinamentos do ilustre autor que este requisito é para proteger possíveis vítimas e assegurar a integridade dos elementos probatórios. No caso em deslinde, não se aplica ao acusado, pois o mesmo em nada pode prejudicar o andamento processual, logo, determinado elemento ensejador da prisão preventiva torna-se débil nesse caso específico. Consequentemente, tornando ilegal a prisão uma vez tal decisão basear-se tão somente nesse requisito capitulado no artigo 312 do CPP.

É o que entende majoritariamente os Egrégios Tribunais no tocante ao elemento ensejador da prisão cautelar acima mencionado:

HABEAS CORPUS – ESTUPRO DE VULNERÁVEL (ART. 217-A DO CÓDIGO PENAL) – PRISÃO PREVENTIVA – DECISÃO INDEFERITÓRIA DO PLEITO LIBERATÓRIO ALICERÇADA NA NECESSIDADE DA MEDIDA EXTREMA PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E PARA CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL MEDIANTE ARGUMENTOS DESPROVIDOS DE CONCRETUDE FÁTICA – ILEGALIDADE DA MANUTENÇÃO DA SEGREGAÇÃO CAUTELAR EM RAZÃO DA INEXISTÊNCIA DE QUALQUER DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL – OCORRÊNCIA – CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO – ORDEM CONCEDIDA. Não constatado que a prisão preventiva, mantida na instância singela mediante fundamentação desprovida de concretude fática, não redunde em lesão à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal, à garantia da aplicação da lei penal, ou, quiçá, à garantia da ordem econômica, a restituição do status libertatis do paciente é medida que se impõe. (HC 133628/2012, DES. LUIZ FERREIRA DA SILVA, TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL, Julgado em 09/01/2013, Publicado no DJE 11/02/2013).

Por tanto, Vossa Excelência, uma vez não constatado que a prisão preventiva é desprovida de concretude fática, como perceptível nesse caso, não redunde em lesão à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal, à garantia da aplicação da lei penal, ou, quiçá, à garantia da ordem econômica, devendo ser restaurada a liberdade do Sr. XXXXXXXXXXXX em detrimento da fragilidade do artigo 312 do CPP no caso concreto.

b) Da possibilidade de aplicação das medidas cautelares diversas da prisão ao caso concreto.

Vale ressaltar quanto as medidas cautelares diversas da prisão composta no artigo 319 do CPP, uma vez arbitrada e descumpridas pelo indiciado, poderá ser decretada a prisão preventiva conforme parágrafo único do artigo 312, do CPP. Ou seja, não há risco na imediata soltura do acusado, ainda mais que a localidade onde o acusado reside tem a cobertura de sinal para monitoramento por meio de tornozeleira eletrônica.

Outrossim, as Medidas Cautelares servem para serem aplicadas sempre que houve a necessidade, visto a excepcionalidade da prisão preventiva. As Medidas Cautelares não são substitutivas, contudo, é necessário à aplicação.

Nunca é demais mencionar que, qualquer gravame posterior aos requisitos do artigo 312, CPP, a qualquer momento o juiz pode decretar a prisão preventiva.

A Convenção Interamericana de Direitos Humanos, ou Pacto São José da Rica. O artigo 5º, Parte I, Capítulo II do Decreto nº 678 de 6 de Novembro de 1992, declara:

“Ninguém deve ser submetido a torturas, nem a penas ou tratos cruéis, desumanos ou degradantes. Toda pessoa privada da liberdade deve ser tratada com o respeito devido à dignidade inerente ao ser humano.”

Assim este modelo de prisão preventiva no Brasil é degradante, e desumana quando não está em consonância com a convenção citada.

Seguindo, o Artigo 7º do mesmo Decreto, afirma:

“Ninguém pode ser submetido a detenção ou encarceramento arbitrário”.

Neste sentido, ninguém é a favor de crimes, e ainda, que prender as pessoas não faz com que menos pessoas se transformem em criminosos.

Diante do exposto, aplicação das medidas alternativas a prisão resta indubitavelmente demonstrado no caso concreto, ser suficiente para a garantia da conveniência da instrução criminal e aplicação da lei penal, uma vez que somente a alusão a gravidade abstrata do delito não se sustenta para a manutenção do acusado em cárcere, segundo entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, leiamos;

Segue entendimento da Quinta Turma do STJ;

**PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS .
HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRISÃO
PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO
DEFICIENTE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL
CARACTERIZADO. TRIBUNAL A QUO. NOVOS
FUNDAMENTOS. ILEGALIDADE. ORDEM
CONCEDIDA. 1. A ameaça à ordem pública, como
pressuposto que autoriza a prisão preventiva (CPP,
art. 312), deve estar demonstrada de forma
consistente no decreto prisional, não servindo como
fundamento a simples menção à comoção social**

causada na comunidade, à necessidade de preservar a credibilidade da justiça, tampouco ao juízo valorativo sobre a gravidade genérica do delito (...).” (HC 126.066/PE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES DE LIMA, Quinta Turma, julgado em 21.05.2009, DJe 15.06.2009).

Por derradeiro, a medida cautelar só deverá prosperar diante da existência de absoluta necessidade de sua manutenção e caso subsistam os dois pressupostos basilares de todo provimento cautelar, ou seja, o **FUMUS COMMISSI DELICTI** e **PERICULUM LIBERTATIS**. E necessariamente há de haver a presença simultânea dos dois requisitos, de modo que, ausente um, é ela incabível.

No caso em deslinde, reitero, que inexistem os pressupostos que ensejam a manutenção da prisão preventiva, pois não há provas suficientes e indubitáveis de indícios de autoria e materialidade (**FUMUS COMMISSI DELICTI**), e/ou que, estando em liberdade, constitua ameaça ou prejudique a persecução penal (**PERICULUM LIBERTATIS**).

Por tanto, salvo melhor juízo e soberano entendimento esposado por **Vossa Excelência**, imperativo que cesse imediatamente a constrição da liberdade do Sr. XXXXXXXXXXXXX, uma vez que torna ilegal a manutenção do mesmo.

E vale reiterar, **o Sr. XXXXXXXXXXXXX, é Primário, possui endereço fixo (residente aos fundos da XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX), acadêmico do curso de Direito, ocupação lícita (vendedor autônomo de frutas e verduras, conforme se depreende de seu depoimento) e identificação civil,** conforme documentos em anexos.

III) DO PEDIDO

E) Por fim, diante do exposto, requer à **Vossa Excelência** que seja concedida a imediata **REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA** em favor do Sr. XXXXXXXXXXXXX, face à inexistência dos pressupostos ensejadores de sua manutenção, na forma da

legislação robustamente apreciada acima, para responder a todos os atos processuais em liberdade.

Nestes Termos, pede e espera deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO

Nº DA OAB

Pedido de revogação da prisão temporária

Conceito: é um pedido ao juízo para que reconsidere a prisão decretada em desfavor do acusado.

Finalidade: para que o acusado responda em liberdade pelos fatos ora imputados.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

**EXCELENTÍSSIMO (A) SENHOR (A) DOUTOR (A) JUÍZ (A) DE
DIREITO DA _____ ÚNICA CRIMINAL DA COMARCA DE
XXXXXXXXXXXXXXXXXX - XX.**

INVESTIGADO PRESO - URGENTE

Inquérito Policial: 000/0000.

Investigado: XXXXXXXXXXXXXXXX

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

X, brasileiro, convivente, auxiliar de serviços gerais, inscrito no CPF sob o nº 000.000.000-00, residente e domiciliado XXXXXXXXXXXXX, 000, XXXXXXXX, na comarca de XXXXXXXXXXXX, CEP: 00000-000 , por intermédio de seu advogado **Dr. XXXXXXXXXXXXX**, inscrito na **OAB sob o nº. 00000/O**, com escritório situado na XXXXXXXXXXXX, nº. 000, XXXXXXXXXXXX, XXXXXXXXXXXXXXXX – XX, vem, respeitosamente, à honrosa presença de Vossa Excelência, com fulcro no artigo 5º, LVII e LXVI da Constituição Federal de 1988 e dos artigos 316 e 319 do Código de Processo Penal, requerer a imediata **REVOGAÇÃO DA PRISÃO TEMPORÁRIA** pelos fatos e motivos a seguir explanados:

I – DOS FATOS

O investigado encontra se preso desde o dia 05 de Fevereiro de 2016, decretado por este r. Juízo pelo prazo de 30 (trinta) dias, com base no art. 1º, inciso III, alínea "a" da Lei 7.960/89 (fls.41) sendo investigado pela suposta prática de homicídio qualificado e ocultação de cadáver contra a vítima XXXXXXXXXXXXXXXX .

Insta mencionar, não obstante a respeitável decisão de fls. 41, prolatada por este Juízo, que não existem motivos que justifiquem a manutenção da segregação cautelar do requerente, haja vista, que o mesmo

foi conduzido anteriormente e prestou depoimento junto a autoridade policial no dia 18/01/2016, alegando que nada tinha haver com o desaparecimento (na época) da vítima.

Outrossim, as provas apresentadas pela autoridade policial (fls. 07-08, 21-22, 23-24, 25-26 e 27-28), que supostamente apontam o Sr. XXXX como autor do crime, se baseiam apenas em depoimentos cheio de contradições, sem lastro de veracidade e passíveis de manipulações e modificações na formação do discurso das testemunhas, pois não tiveram acompanhamento de nenhum advogado (art. 7º incisos XXI da lei 13.245/2016) ou seja, são provas insuficientes e frágeis para sustentar um pedido de prisão temporária do investigado.

II – DOS DIREITOS

a) Da excepcionalidade da Prisão Temporária e a ausência de necessidade da aplicação no caso em comento.

Inicialmente, descreve o artigo 5º, incisos LIV, LVII e LXVI, da Constituição Federal:

“LIV – ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”

LVII – ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória

“ LXVI - Ninguém será levado à prisão ou nela mantido, quando a lei admitir liberdade provisória, com ou sem fiança”

É cediço que dentro do Estado Democrático de Direito a liberdade é regra. E somente é aceitável o cerceamento da liberdade de um cidadão como ultima alternativa e com o devido processo legal, pois a constrição da liberdade de um Ser humano é uma das mais graves medidas a ser tomada pelo Estado, e por isso, não pode haver nenhum tipo de equívoco no momento em que tal medida é adotada como *ultima ratio*.

Nessa senda, o professor e advogado Aury Lopes Jr. Faz menção as palavras do Ministro Ero Graus;

[28]. “31. Tampouco se pode acolher a prisão para impedir que provas sejam destruídas sem que o suspeito tenha dado qualquer motivo para que se afirme essa possibilidade. Na dicção do Ministro CELSO DE MELLO, para tanto é indispensável “base empírica idônea”.

Notório que, o pedido da prisão temporária do Sr. XXXXXXXXXX pela autoridade policial, é **absolutamente desnecessária**, pois o investigado em nenhum momento tentou evadir-se da cidade, nem mesmo retardar ou prejudicar as investigações, pelo contrário, prestou, anteriormente, depoimento informal a autoridade policial (fls. 31 verso – 3º§) e continuou trabalhando na empresa do ramo de gesso. Caso o investigado tivesse cometido o crime, e após o depoimento na delegacia, não seria razoável ter fugido para outra cidade? É elementar.

Ademais, a autoridade policial cita que a vítima (XXXXXXX) tinha dívidas de drogas em várias “bocas de fumo” (fls. 31 - verso – 4º§) e nas fls. 32 – 1º§, cita que uma pessoa denominada pela alcunha de “XXXXXXX” teria atacado a vítima (XXXXXX) com uma facada nas costas. Ora **Vossa Excelência**, em nenhum dos depoimentos das testemunhas arroladas pela autoridade policial, menciona a relação entre “XXXXXXX”, (que em tese seria o suspeito mais próximo do homicídio, pela relação da dívida de drogas e pela real tentativa contra XXXXXX), com o Sr. XXXXXX. Por tanto, E como acusar o Sr. XXXXXXXX pela prática do crime se a vítima (XXXXXX) tinha dívidas com vários traficantes? Sendo que o investigado não tem envolvimento com o tráfico de drogas e não há sequer um processo ou condenação em desfavor do mesmo. Elementar.

Ademais, mister deixar patente que a Prisão Temporária tem caráter cautelar, e cediço que com o advento da **Lei 12.403/2011** é perfeitamente aplicável as medidas alternativas à prisão, haja vista, que como mencionado acima, qualquer tipo de prisão tem seu caráter excepcionalíssimo, de “*ultima ratio*”.

Temos a posição doutrinária de Aury Lopes Jr. que corrobora tal entendimento a cerca da aplicação do rol das medidas alternativas a prisão temporária:

[29]. “...Pensamos que não se justifica uma prisão temporária por mais de 5 dias, na medida em que, após esse prazo, poderá o juiz – mediante

invocação ou de ofício - substituir essa prisão cautelar por uma medida alternativa, que igualmente permita o controle sobre o risco de fuga ou para a prova, sem necessidade da prisão.”

Nessa senda, segue o entendimento do nosso Egrégio Tribunal:

HABEAS CORPUS – HOMICÍDIO QUALIFICADO PELO EMPREGO DE MEIO CRUEL E RECURSO QUE DIFICULTOU DEFESA DA VÍTIMA - CONVERSÃO DA PRISÃO TEMPORÁRIA EM PREVENTIVA – PEDIDO DE REVOGAÇÃO – DECISÃO CONSTRITIVA FUNDADA NA APLICAÇÃO DA LEI PENAL - EVASÃO NÃO CARACTERIZADA - APRESENTAÇÃO ESPONTÂNEA - FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA - PRIMARIEDADE – ENDEREÇO CERTO - OCUPAÇÃO LÍCITA - CONFISSÃO DO DELITO - GRAVIDADE DO FATO - SUBSTITUIÇÃO POR MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS - ORDEM CONCEDIDA. “A apresentação espontânea do agente perante a autoridade policial logo depois da determinação de sua prisão temporária, dando mostras de que pretende colaborar com a administração da Justiça, é suficiente para tornar sua anterior fuga, ocorrida momentos após a prática do evento criminoso, insubsistente para motivar o édito construtivo. Precedentes.” (STJ, HC nº 107.705/SP) “[...] ante a reprovabilidade e gravidade da conduta delitiva praticada por ele, faz-se necessária a fixação de medidas cautelares diversas da prisão [...].” (TJMT, HC nº 14447/2015)

(HC 33199/2015, DES. MARCOS MACHADO, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, Julgado em 29/04/2015, Publicado no DJE 06/05/2015)

Por tanto, **Vossa Excelência**, ao observarmos o caso em deslinde, percebemos que não há motivos que comprovem a necessidade para que seja aplicada a prisão temporária ao Sr. XXXXXXXXX, uma vez que já se apresentou informalmente junto a autoridade policial no dia 18/01/2016 (fls. 31 verso – 3º§) para prestar depoimento e contribuir com a justiça, possui ocupação lícita, bem como residência fixa (documentos em anexo).

b) As contradições e fragilidade nos depoimentos das testemunhas “sem rosto”, tornando as provas insuficientes para a manutenção da prisão temporária do investigado.

Com base em informações e depoimentos eivados de obscuridades e contradições, a autoridade policial requer a prisão do Sr.

XXXXXXXXXX por simplesmente inquirir possíveis testemunhas (todas usuárias de drogas) sem qualquer critério que possa dar credibilidade para as informações prestadas por elas. Vale ressaltar, que informações essas todas com supedâneo no “ouvir falar”, como o seguinte trecho nas folhas 21:

“ fls21...Que segundo fiquei sabendo o XXXXXX estava devendo e este XXXXXX estava cobrando-o e apertando ele a pagar logo...”

“fls21..Que não sei precisar quem mais participou da morte da vítima...”

“fls21...Que fiquei sabendo que era um carro branco quatro portas quando pegou a vítima a noite na avenida XXXXXXXXXXXX...”

“fls21..Que não ouvi mais nenhum comentário a respeito ou de quem ajudou a matar o XXXXXXXXXXXX...”

Tais depoimentos absurdamente imprecisos, baseado no “disse que me disse”, como pode ser arcabouço probatório legítimo para pedir a prisão de um cidadão sem nenhum antecedente criminal?

As contradições e obscuridades que fragilizam a acusação infundada pela autoridade policial ao Sr. XXXXXXXXXXXX, continuam na fls. 07, aonde a testemunha “sem rosto” foi **COMPRAR DROGAS** e que ficou por algum tempo na região e ouviu o Sr. XXXXXXXXXXXX em conversa com outro mencionar sobre a vítima uma vez, e depois nada mais ouviu. E que nas fls. 08 alega veementemente que tem a certeza que o Sr. XXXXXXXXXXXX cometeu o homicídio, todavia não consegue sequer contribuir com nenhuma informação precisa sobre o caso:

“ fls. 07..Que ontem-ontem passei novamente naquela região por volta das 18:00 horas e fiquei por um certo tempo no local, cerca de 10 minutos; QUE comprei droga e fiquei por um certo tempo no local, cerca de 10 minutos... QUE neste momento estavam conversando XXXXXX e XXXXXX, sendo que XXXXX perguntou a XXXXX sobre XXXXXXXXXXXX, ao passo que XXXX disse: “XXXXXXX já era, já foi”; QUE nesse momento sai e não escutei mais a conversa..”

“fls08.. QUE as pessoas envolvidas na morte dele certeza são XXXXXX, XXXXXXXXXXXX E XXXXXXXXXXXX”.

“fls08..Que não ouvi dos suspeitos o local onde a vitima está”

Mister analisar o depoimento dessa testemunha e perceber a falta de precisão e contradições implícitas. Num primeiro momento a testemunha alega que ouviu o Sr. XXXXXXXX comentar sobre a vítima. Agora, todos já sabiam do sumiço de XXXXXXXXXXXX, vulgo XXXXXXXX.

Não era novidade pra nenhum deles. Outrossim, afirma que tem certeza que quem cometeu o homicídio foi o Sr. XXXXXXXX, mas com base em que? Pois a testemunha sequer ouviu outros comentários pelo Sr. XXXXXXXX que corroborassem para tal assertiva, apenas que a vítima estava morta, algo que todos já sabiam ou “chutavam” que sabiam na mesma proporção que as informações prestadas por essa testemunha, com supedâneo no “ouvi falar” no “disse que me disse”, ou seja, em nada pode colaborar com a elucidação desse caso, na opinião desse patrono, pois tal depoimento é desprovido de precisão e coerência em seu discurso.

O depoimento da terceira testemunha nas fls. 27 e 28, é notório as contradições, bem como as acusações por parte da mesma é desprovido de lastro probatório concreto e merecedor de credibilidade:

“fls.27..QUE depois disso começaram a ameaçar ele de morte; QUE escutei o XXXXXXXX e XXXXXXXX falando de matar o XXXXXXXX; QUE inclusive um dia antes dele desaparecer o XXXXXXXX passou na garupa da moto do XXXXXXXX e XXXXXXXX apontou o dedo para ele e balançou dizendo que pegaria ele depois; QUE XXXXXXXX estava com medo...”

“ fls. 28... QUE me recordo que no dia que ele desapareceu ele estava passando na XXXXXXXX quando foi chamado para ir no bar da XXXXXXXX, sendo que XXXXXXXX o chamou para consumir droga; QUE ele foi ao bar e sei que ele consumiu droga no local e depois saiu...”

“ fls..25.. QUE XXXXXXXX foi e inclusive alguém pediu para ir no lugar dele, contudo ele quis ir” (depoimento da Srª XXXXXXXXXX, genitora da vítima).

Ora, Vossa Excelência, elementar que alguém que é jurado de morte e saiba quem são os seus algozes, jamais aceitaria algum tipo de convite para saírem juntos. E segundo o depoimento dessa testemunha (onipresente e onisciente, porque está em todos os lugares e sabe de tudo o que aconteceu, todavia, não sabia onde estava o corpo da vítima após o crime) ele foi de livre espontânea vontade.

Em suma, nitidamente essa testemunha tem um discurso montado no afã de incriminar o Sr. XXXXXXXXXX, com depoimento desmerecedor de credibilidade, pois como demonstrado, está eivado de contradições.

Ademais, no depoimento da irmã da vítima, Srª XXXXXXXX fls. 24, ela disse que recebeu uma ligação anônima dizendo que o corpo estava em determinado lugar, bem como sabia que a vítima devia para uma determinada pessoa (torneiro mecânico), e que teria aprontado algo com

essa pessoa, que em tese seria a pessoa a ser investigada, caso conseguisse maiores informações:

*“ fls.24...QUE esta pessoa disse que meu irmão tinha aprontado com um cara aí, mas não disse quem seria o suspeito, apenas falou que era um torneiro mecânico ”
fiquei sabendo que meu irmão estava devendo droga na região, bem como, estaria furtando ou roubando um povo...”*

Muito que bem, podemos de forma patente perceber as contradições e as obscuridades nas informações e depoimentos das testemunhas e dos familiares da vítima. Não há um consenso das testemunhas de como ocorreu o homicídio e quem tenha praticado o ato delituoso, pois ninguém estava presente, e nem mesmo algum lastro probatório que legitime o Sr. XXXXXXXXXXXXX como autor do homicídio. O que contemplamos nesse inquérito policial, é a autoridade policial com **INSUFICIÊNCIA DE PROVAS** requerendo de forma equivocada e inconstitucional a PRISÃO PREVENTIVA do investigado, que não possui antecedentes criminais, que tem endereço fixo, bem como ocupação lícita, e ademais, contribuiu para a elucidação do caso prestando depoimento anteriormente de sua privação da liberdade (ainda que informal acompanhado por seu advogado), e em nenhum momento tentou evadir-se da comarca, pois o mesmo alega ser inocente e não ter nenhuma participação nesse ato criminoso.

c) Ausência dos pressupostos da medida cautelar no caso em deslinde.

A medida cautelar só deverá prosperar diante da existência de absoluta necessidade de sua manutenção e caso subsistam os dois pressupostos basilares de todo provimento cautelar, ou seja, o **FUMUS COMMISSI DELICTI** e **PERICULUM LIBERTATIS**. E necessariamente há de haver a presença simultânea dos dois requisitos, de modo que, ausente um, é ela incabível.

No caso em deslinde, inexistem os pressupostos que ensejam a decretação da prisão temporária do investigado, muito menos da preventiva, pois não há provas suficientes e indubitáveis de indícios de autoria e materialidade (**FUMUS COMMISSI DELICTI**) e/ou que, estando em liberdade, constitua ameaça ou prejudique as investigações do inquérito policial (**PERICULUM LIBERTATIS**), em desfavor do Sr. XXXXXXXXXXXX.

Por tanto, salvo melhor juízo e soberano entendimento esposado por **Vossa Excelência**, imperativo que cesse imediatamente a constrição da liberdade do Sr. XXXXXXXXXXXX, uma vez que torna ilegal a manutenção do mesmo, apenas com as provas apresentadas pela autoridade policial (fls. 07-08, 21-22, 23-24, 25-26 e 27-28), que supostamente apontam o Sr. XXXXXXXXXXXX como autor do crime, pois como supracitadas baseiam-se apenas em depoimentos cheio de contradições, sem lastro de veracidade e passíveis de manipulações e modificações na formação do discurso das testemunhas, pois não tiveram acompanhamento de nenhum advogado (art. 7º incisos XXI da lei 13.245/2016) ou seja, são provas insuficientes e frágeis para sustentar um pedido de prisão temporária do Sr. XXXXXXXXXXXX, e vale reiterar, que não possui antecedentes criminais, que tem endereço fixo, bem como ocupação lícita, e ademais, contribuiu para a elucidação do caso prestando depoimento anteriormente de sua privação da liberdade, e que em nenhum momento tentou evadir-se da comarca, pois o mesmo alega ser inocente e não ter nenhuma participação nesse ato criminoso.

III - DO PEDIDO

Por fim, diante do exposto, requer à **Vossa Excelência** que seja concedida a imediata **REVOGAÇÃO DA PRISÃO TEMPORÁRIA** em favor do Sr. XXXXXXXXXXXXXXXX, face à inexistência dos pressupostos ensejadores de sua manutenção, na forma da legislação robustamente apreciada acima, para responder a todos os atos processuais em liberdade.

Nestes Termos,

Pede deferimento.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

Pedido de revogação das medidas protetivas de urgência

Conceito: é um pedido ao juízo para que reconsidere a revogação das medidas protetivas de urgência, tais como: suspensão de posse de arma, afastamento do lar, proibição de certas condutas, bem como aproximação de familiares ou vítimas.

Finalidade: cessar a restrição.

Destinatário: A petição será dirigida diretamente a autoridade competente.

EXCELENTÍSSIMO DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA VARA ____ CRIMINAL DA COMARCA DE XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX DO ESTADO DE XXXXXXXXXXXX.

Processo nº

_____, já qualificado nos autos do processo em epígrafe, vem respeitosamente à presença de Vossa Excelência, por intermédio de seu advogado regularmente constituído, conforme instrumento de mandato em anexo nos autos (fls.57), requerer a **REVOGAÇÃO DE MEDIDAS PROTETIVAS DE URGÊNCIA**, concedidas por este dd. Juízo em virtude de suposta infração penal (estupro) cometida pelo requerido em face da vítima.

I - SÍNTESE FÁTICA E PROCESSUAL

Conforme narra o Boletim de Ocorrência em anexo de fls.8/9, no dia 01/03/2016 o acusado que é padrasto da suposta vítima e teria tentado contra sua vontade, manter relação sexual com a mesma, iniciando seu desiderato por atos preambulares, os quais narrados no B.O supracitado. Narra à suposta vítima que a infração penal não se consumou, porque conseguiu se defender com arranhões no pescoço do acusado e por consequência da chegada de sua mãe em casa.

II - DOS FUNDAMENTOS PARA REVOGAÇÃO DAS MEDIDAS PROTETIVAS DE URGÊNCIA

Melhor analisando os autos, respeitado o entendimento de Vossa Excelência, se vislumbra que não há amparo para concessão de medida extremamente gravosa e que restringe mesmo que indiretamente liberdades públicas do acusado.

Ocorre que, não há nos autos qualquer indicio material da suposta infração penal praticada e mais, sequer consta nos autos exame de corpo de delito, ou seja, não configurada mesmo que precariamente o binômio formador da justa causa (prova do fato + indícios de autoria) para instauração da ação penal, por arrastamento, insubsistente as razões que dão azo à concessão do provimento cautelar de urgência (Medidas Protetivas).

Ainda assim, imperioso ressaltar que, as relações familiares são volúveis, por vezes ocasionadas por desequilíbrios emocionais e vícios até então intratáveis, eivados de arrependimentos, baixado o sentimento de fúria da vítima, contudo não se pode admitir que a falácia seja sustentada por medida judicial, eis que vem gerando uma série de prejuízos ao suplicante, mal visto no meio familiar e temeroso da notícia vir a tona no bairro onde reside, pois se sabe inocente.

Imperioso noticiar que, a genitora da suposta vítima, vêm procurando insistentemente o acusado, ora requerente, que orientado por seu defensor ignora toda e qualquer solicitação realizada por esta.

III - CONCLUSÃO

No caso em tela pugna pela REVOGAÇÃO DE MEDIDAS PROTETIVAS, uma vez que o caso ocorreu de maneira inversa, posto que, inverídicas as alegações declinadas perante a Autoridade Policial, assim o faz por medida da mais lúdima e inteira justiça.

[Local], [dia] de [mês] de [ano].

[Assinatura do Advogado]

[Número de Inscrição na OAB]

SUBSTABELECIMENTO

XXXXXXXXXXXXXXXXXX, brasileiro, solteiro, advogado, inscrito na **Ordem dos Advogados do Brasil sob o nº 00000/XX**, **SUBSTABELECE COM RESERVA DE IGUAL PODERES** na pessoa de **XXXXXXXXXXXXXXXXXX**, brasileira, casada, advogada, inscrita na Ordem dos Advogados do Brasil sob o nº **00.000/XX**, com escritório profissional situado no **XXXXXXXXXXXXX**, 000, sala 00 – Centro em **XXXXXXXXXXXXXXXXXX-XX**. Os poderes conferidos por **XXXXXXXXXXXXXXXXXX** que por meio de sua genitora e representante **XXXXXXXXXXXXXXXXXX**, lhe atribuiu através de Instrumento Particular de mandato nos autos do **Processo RT. Ord 00000000-00.0000.0.00.0000** que move em face **xxxxxxxxxxxxxxxxxx** pela Justiça do Trabalho da comarca de **XXXXXXXXXXXXX – XX**.

(LOCAL, DATA E ANO)

NOME DO ADVOGADO
Nº DA OAB

-
- [1] NUCCI, Guilherme de Souza. **Prática Forense Penal**. 8º Edição. Editora GEN, RJ. Pág. 272.
- [2] PACELLI, Eugênio. **Curso de Processo Penal**. 18º Edição. Editora Atlas, São Paulo. Pág.557.
- [3] GOMES, Luiz Flávio. **Prisão e Medidas cautelares – Comentários à Lei [12.403/2011](#)**. São Paulo. Editora RT, 2011.

- [4] PACELLI, Eugênio. **Curso de Processo Penal**. 18º Edição. Editora Atlas, São Paulo. Pág.557.
- [5] Pellegrini. Ada Grinover. **As Nulidades no Processo Penal**; 6º Edição, Ed. RT 1997; p 289)
- [6] Pellegrini. Ada Grinover. **As Nulidades no Processo Penal**; 6º Edição, Ed. RT 1997; p 289)
- [7] NUCCI, Guilherme de Souza. **Prática Forense Penal**. 8º Edição. Editora GEN, RJ. Pág. 272.
- [8] PACELLI, Eugênio. **Curso de Processo Penal**. 18º Edição. Editora Atlas, São Paulo. Pág.557.
- [9] GOMES, Luiz Flávio. **Prisão e Medidas cautelares – Comentários à Lei [12.403/2011](#)**. São Paulo. Editora RT, 2011.
- [10] PACELLI, Eugênio. **Curso de Processo Penal**. 18º Edição. Editora Atlas, São Paulo. Pág.557.
- [11] Pellegrini. Ada Grinover. **As Nulidades no Processo Penal**; 6º Edição, Ed. RT 1997; p 289)
- [12] Pellegrini. Ada Grinover. **As Nulidades no Processo Penal**; 6º Edição, Ed. RT 1997; p 289)
- [13] MIRABETE, Julio Fabbrini. **Processo Penal**, ed. Atlas, São Paulo, 1997, pg. 86.
- [14] Pellegrini. Ada Grinover. **As Nulidades no Processo Penal**; 6º Edição, Ed. RT 1997; p 289)

- [15] LOPES JR., Aury. **Prisões Cautelares**. 4º Ed. Editora Saraiva. São Paulo, SP. 2013. P. 115
- [16] NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. 11º Edição. Rio de Janeiro, RJ. Pág. 1526,4 – Livro Digital.
- [17] CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 21º Edição. Editora Saraiva. São Paulo, Sp. P. 750 – Livro digital.
- [18] LOPES JR., Aury. **Prisões Cautelares**. 4º Ed. Editora Saraiva. São Paulo, SP. 2013. P. 115
- [19] NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. 11º Edição. Rio de Janeiro, RJ. Pág. 1526,4 – Livro Digital.
- [20] CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 21º Edição. Editora Saraiva. São Paulo, Sp. P. 750 – Livro digital.
- [21] LOPES JR., Aury. **Prisões Cautelares**. 4º Ed. Editora Saraiva. São Paulo, SP. 2013. P. 115
- [22] NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. 11º Edição. Rio de Janeiro, RJ. Pág. 1526,4 – Livro Digital.
- [23] CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 21º Edição. Editora Saraiva. São Paulo, Sp. P. 750 – Livro digital.
- [24] LOPES JR., Aury. **Prisões Cautelares**. 4º Ed. Editora Saraiva. São Paulo, SP. 2013. P. 115
- [25] NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. 11º Edição. Rio de Janeiro, RJ. Pág. 1526,4 – Livro Digital.
- [26] CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 21º Edição. Editora Saraiva. São Paulo, Sp. P. 750 – Livro digital.
- [27] NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. 11º Edição. Rio de Janeiro, RJ. Pág. 1526,4 – Livro Digital.
- [28] Lopes Jr.,Aury. Prisões Cautelares-4.ed.rev.atual e ampl- São Paulo: Saraiva, 2013 . Página 172)
- [29] Lopes Jr.,Aury. Prisões Cautelares-4.ed.rev.atual e ampl- São Paulo: Saraiva, 2013 . Página 170)