www.conteudojuridico.com.br

FACULDADE ASCES
BACHARELADO EM DIREITO

A FIANÇA NO PROCESSO PENAL: O RESSURGIMENTO DO INSTITUTO COM O ADVENTO DA LEI Nº. 12.403/2011

MAYSA ELYTHA ALVES CORREIA

CARUARU
2013

FACULDADE ASCES
BACHARELADO EM DIREITO

A FIANÇA NO PROCESSO PENAL: O RESSURGIMENTO DO INSTITUTO COM O ADVENTO DA LEI Nº. 12.403/2011

MAYSA ELYTHA ALVES CORREIA

Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado à Faculdade ASCES, como requisito parcial, para obtenção do grau de bacharela em Direito, sob orientação do Professor Msc. Marupiraja Ramos Ribas.

CARUARU
2013

BANCA EXAMINADORA

Aprovada em: ___/___/___.

_____

Presidente: Prof. Msc. Marupiraja Ramos Ribas

_____

Primeiro Avaliador

_____

Segundo Avaliador

Dedico este trabalho a Deus, que sempre iluminou o meu caminho, guia cada passo meu, além de ter me presenteado com uma família maravilhosa e com os melhores amigos.

AGRADECIMENTOS

A Deus e aos meus padrinhos, São José e Nossa Senhora, por guiar todos os meus passos, pelo zelo e proteção que tenho recebido durante toda a minha vida.

A todos os meus familiares, pelo empenho e apoio infindável na concretização dos meus sonhos, em especial aos meus avós, Maria de Lourdes Alves de Melo (*in memoriam*), Raimundo Bezerra da Silva (*in memoriam*), Antônio Correia dos Santos (*in memoriam*), Maria das Montanhas do Rêgo Barros Correia, pelo amor incondicional, aos meus pais Rosemary Alves Bezerra e Geraldo Barros Correia, em reconhecimento aos seus esforços e pelo constante incentivo aos meus estudos, aos meus tios-pais, Rosângela Alves Bezerra, Drayton Cordeiro de Souza e Maria de Fátima Barros Correia, por me terem como filha, considerando ainda toda a fé e confiança em mim depositada.

As minhas amigas de infância Raquel Borges, Rebeca Borges, Rachel Valença, Veridiana Valença, Laís Maciel, Carolina Barros, Maysa Macêdo, Mayra Aquino, Tamara Tenório, Etiane Mendonça, Thamires Torres e Mayara Maciel, pelos pés sujos de terra brincando de barra-bandeira, joelhos ralados das quedas de skate e bicicleta, clubinhos secretos, noites de estudos e risadas e, por tantas outras maravilhosas lembranças, mas, principalmente, pela certeza da presença de vocês em todos os presentes e futuros momentos da minha vida.

As amizades conquistadas no colégio e ao longo da graduação, em especial Larissa Almeida, Marina Araújo, Mariana Lopes, Roberta Andrada, Lucas Pinto, Jeová Miguel, Pedro Laurentino, Ricardo Ferraz, Hugo Amazonas, Ayanne Barboza, Laysa Freire, Thaynara Machado, Pollyanne Lucena, Gabriela Parente, Maria Clara, Bruna Carolyne, Khemps Tavares, Rafaela Huttl, Renata Rocha, Jamylle Ferreira, Eric Guedes, Aíla Muniz, Wan Manuel, Ana Carla, entre outros, por quem, independentemente da frequência de contato, sempre desejarei felicidade e êxito nos objetivos almejados.

Ao meu namorado, pela cumplicidade, apoio e, sobretudo paciência.

A todos que, mesmo não tendo ciência disso, contribuíram imensamente para o meu aprendizado e despertar de responsabilidades no desempenho das minhas atividades enquanto estagiária, o MM. Nehemias de Moura Tenório, Elida Galdino,

Sônia de Freitas, Cleide Farias, Marcelo Ferreira, tia Beta, aos magistrados Leonardo Asfora e Francisco Alves, Wendel Martins, João Freire, Margareth Regina, Thiago Santos, Luciana Naildes e, em especial, aos promotores de justiça Hilário Marinho Patriota Júnior e Hodir Flávio Guerra Leitão de Melo, por quem terei sempre imenso apreço, respeito e admiração, responsáveis por tornar a minha experiência no Ministério Público tão importante e prazerosa.

Ao meu orientador, Marupiraja Ramos Ribas, que encarecidamente me acolheu como sua orientanda, acreditando na minha determinação e empenho para a construção deste trabalho, mostrando-se sempre muito atencioso e prestativo.

“A persistência é o menor caminho do êxito.”

(Charles Chaplin)

RESUMO

O presente trabalho procura demonstrar a extremada relevância do instituto da fiança criminal dentro do hodierno ordenamento jurídico pátrio, considerando a retomada da sua aplicabilidade com o advento da Lei nº 12.403/2011. Foi feita uma breve análise histórica do referido instituto, apontando a ampla valoração que lhe é dada desde a antiguidade e, a sua evolução dentro das sucessivas modificações legislativas que lhe afetaram, como a inclusão do discutido parágrafo único do artigo 310, do Código de Processo Penal, até a edição da nova lei de prisões e medidas cautelares e as inovações acarretadas por essa novel legislação. Para tanto, fez-se uso, como base principal de estudo, a análise dos artigos do Código de Processo Penal Brasileiro que ganharam nova redação com a entrada em vigor da Lei nº 12.403/2011 e artigos doutrinários, explanando em quais hipóteses a fiança pode ser concedia, ressaltando o seu caráter híbrido (contracautela e cautela) e a sua íntima relação com a liberdade provisória, assim como as suas diversas destinações, que dispõe de suma importância, podendo ser recolhida visando o pagamento de alimentos ressarcitórios, ou como meio de reparação da vítima, bem como dos seus familiares, no caso de ocorrência de dano, ressaltando a importância da vítima na legislação processual penal.

Palavras-chave: Fiança – Lei nº. 12.403/2011 – Medida Cautelar.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO 10

CAPÍTULO 1. HISTÓRICO NORMATIVO DA FIANÇA 13

1.1 Surgimento 13

1.2 A liberdade provisória e a fiança no Brasil Colônia 15

1.3 A liberdade provisória e a fiança no Brasil Império 17

1.4 A fiança e a liberdade provisória na República e na Constituição de 1988 21

CAPÍTULO 2. OS REFLEXOS DA LEI Nº. 12.403/11 NA FIANÇA 25

2.1 Aspectos gerais 25

2.2 Conceito 27

2.3 Objetivo da fiança 30

2.4 Valores da fiança e autoridades competentes para a sua concessão 32

2.5 Hipóteses de cabimento 36

2.6 Reforço da fiança 38

2.7 Cassação da fiança 40

2.8 Quebramento da fiança 41

2.9 Perda da fiança 43

2.10 Aplicabilidade 44

CAPÍTULO 3. INCOERÊNCIAS E ACERTOS NA APLICAÇÃO DO INSTITUTO DA FIANÇA DESDE A VIGÊNCIA DA LEI Nº 12.403/11 46

3.1 Liberdade Provisória 46

3.1.1 Liberdade provisória como medida cautelar 48

3.1.2 Liberdade provisória como medida cautelar originária ou substitutiva das prisões cautelares 49

3.1.3 Liberdade provisória vinculada, com ou sem fiança. 51

3.2 Do Ministério Público 54

3.3 Ausência de estrutura que viabilize a efetividade das medidas cautelares diversas da prisão. 55

3.4 A questão da inafiançabilidade dos crimes hediondos 58

3.5 Repercussões **60**

3.5.1 Uso da fiança como indenização do dano ocasionado **60**

3.5.2 Alimentos ressarcitórios **63**

3.5.3 Desproporções **67**

CONSIDERAÇÕES FINAIS **69**

REFERÊNCIAS **71**

INTRODUÇÃO

Desde a antiguidade, o homem demonstra extrema preocupação com a liberdade, que era, e continua sendo, intimamente ligada à fiança. Na Roma Antiga, fazia-se uso da fiança fidejussória, onde um terceiro se obrigava em nome do acusado, comprometendo-se de levá-lo à juízo para participar de todos os atos do processo. De igual modo, na cidade de Atenas, primava-se pela liberdade. O cidadão ateniense que tivessem outros três que se responsabilizassem por ele, não poderia ter a sua liberdade cerceada antes de uma condenação.

No âmbito nacional, ainda no Brasil Colônia, o nosso país era regido pelas leis portuguesas e, mais especificamente nas legislações feitas pelo rei Dom Diniz, a fiança já aparecia como uma das formas existentes para se obter a liberdade.

Mais tarde, no Brasil Império, período marcado pela edição da primeira constituição e do primeiro código de processo penal do país, onde, excetuando-se a fiança que, a partir daí poderia ser prestada também pelo próprio acusado, através de caução, foram abolidos todos os outros meios de pôr o réu em liberdade. Em verdade, a fiança foi tratada em todas as Cartas Constitucionais, salvo na Constituição de 1937.

Sabe-se que, o atual Código de Processo Penal foi editado na ditadura Vargas, quando, todo o povo brasileiro vivia oprimido pelo Poder Executivo. Ocorre que, com a edição de leis como as de nº 5.941/73 e 6.416/77, que concediam a liberdade provisória sem fiança, tomou-se essa medida como regra, principalmente pela inclusão do parágrafo único, art. 310, do Código de Processo Penal. Tais relatos, aliados a fatores outros, culminaram na inaplicabilidade da fiança.

É hialinamente perceptível que, os valores trazidos pela Constituição vigente e os avanços oriundos do mundo moderno, tornaram berrantes as disparidades presentes no Código de Processo Penal que, apesar das inúmeras reformas já sofridas, continua antiquado.

Todavia, a edição da Lei nº 12.403/2011, representou verdadeiro marco no avanço da contextualização do Código de Processo Penal com os ideais da

Constituição Federal, que tem no seu contexto a acentuação do caráter cautelar da prisão processual, ao dispor dela como verdadeira exceção que é e não, como vinha acontecendo, de servir de atração para o público ou impedimento do direito ao recurso e, ainda, como antecipação da pena, maculando o princípio da presunção de não culpabilidade.

É fato que a legislação pátria vem buscando meios que assegurem a participação do réu em todos os atos processuais, sem que, para isso, ele tenha a sua liberdade cerceada, poupando a prisão provisória para as situações concretamente necessárias. Além de reafirmar essa perspectiva, a nova lei de prisões e medidas cautelares ampliou os casos em que se faz cabível a fiança, instituto de manifesto efeito prático, ressurgido com a novel legislação.

O presente trabalho será dividido em três capítulos, a fim de conseguir demonstrar todos os importantes aspectos que giram em torno da fiança, explicitando a relevância de cada ponto. No primeiro capítulo, será feita uma análise dos aspectos gerais sobre a fiança, fazendo um estudo sobre a sua origem na legislação alienígena e evolução histórica no ordenamento jurídico pátrio, apontando as distinções durante os progressos legislativos constitucionais e processuais penais.

No segundo capítulo, será feita uma apresentação comparativa dos artigos referentes à fiança, que foram modificados com a entrada em vigor da nova lei de prisões e medidas cautelares, expondo como funciona a atual sistemática no tocante a concessão da fiança, vez que ela não mais é aplicada com o pretexto de ser apenas uma forma do réu responder o processo em liberdade, mas, se trata de uma cautelar autônoma, dando ênfase, assim, ao seu caráter híbrido.

No terceiro capítulo, será iniciada uma análise da liberdade provisória, mostrando que com a novel legislação, atualmente, os magistrados dispõem de alternativas medianeiras entre a liberdade e o cerceamento, em face das alternativas constantes no art. 319, do Código de Processo Penal. Em seguida, explana-se que, ante a falta de estrutura que viabilize a efetividade de muitas das medidas alternativas constantes no aludido artigo, sobressai-se a fiança, destacando-se pela sua utilização como forma de indenizar, nos crimes em que houver dano, a vítima ou os seus familiares, bem como também é válida para fins de alimentos ressarcitórios,

apontando, ainda, casos de repercussão nacional, a fim de demonstrar as diversas facetas que a fiança pode possuir.

CAPÍTULO I. HISTÓRICO NORMATIVO DA FIANÇA

1.1 Surgimento

O Direito Romano teve a sua fundação por volta do século VIII a.C., vigorando até o século VI d.C., quando da codificação da legislação romana em quatro partes, quais sejam: digesto, institutas, novelas e pandeclas, obras criadas no governo de Justiniano e que após sobreviverem ao Império Bizantino, serviram de referência básica para a criação de grande parte das legislações e instituições jurídicas modernas.[1]

Existem relatos dando conta que o instituto da fiança teve as suas raízes em Roma, sendo tratado pela primeira vez na Lei 3ª do Digesto, que dispunha da custódia dos réus, em que se primava pela liberdade, assegurada por meio de uma caução prestada em pecúnia, ressalvados os crimes mais gravosos. Há registros de um caso de acusação pública, em que, pela primeira vez, foi prestada a fiança. Trata-se do julgamento de Quintius, a quem era imputada a autoria de um crime considerado atroz.

Como sabiamente aduz o autor Octaviano Vieira, em sua obra Fiança Criminal:

> [...] a fiança é uma instituição democratica, já conhecida e proclamada desde o antigo direito romano. Da legislação romana passou para a dos povos civilizados, que sempre tiveram o direito em elevada cultura e a liberdade em maxima estima[2].

Relatando sobre o caso de Quintius, traz o citado autor:

> [...] conta Tito Livio um notável exemplo, occorrido no século III. Era Coesus Quintius accusado de crime de morte atroz e, tendo sido posto a ferros por ordem do tribuno, protesta contra essa ordem e reclama o seu direito á liberdade. O tribuno responde que é do alto interesse do povo romano que ao assassino seja infligido o castigo legal. Intervêm os demais tribunos e oppõe-se a que seja preso o indiciado, mandando que uma caução pecuniária garanta, perante o povo, o comparecimento do accusado. Tal foi a primeira fiança prestada em accusações publicas[3].

---

[1] COTRIM, Gilberto. **História Global: Brasil e Geral**. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2002.
[2] VIEIRA, Octaviano. **Fiança Criminal.** 3 ed. São Paulo: Livraria Acadêmica, 1924. pp. 11-12.
[3] VIEIRA, Octaviano. **Fiança Criminal.** 3 ed. São Paulo: Livraria Acadêmica, 1924. pp. 16-17.

É válido ressaltar que, quando a liberdade provisória era concedida e o cidadão que fosse por ela beneficiado não cumprisse com as diversas obrigações que lhe foram impostas, que na grande maioria das vezes resumiam-se à obrigatoriedade de comparecer aos atos processuais, em razão dessa sua inércia, como consequência imediata, seria diretamente recluso, encaminhado ao cárcere. "Se, todavia, não fosse encontrado para ser preso, tal como acontecia com os réus condenados definitivamente e que logravam se evadir tinha os bens confiscados e lhe era negado o direito de permanecer em território romano"[4].

Cumpre destacar que na legislação romana não era aceitável nas causas criminais que o acusado prestasse qualquer tipo de caução em benefício próprio, ele teria que ser confiado a um terceiro, que cumprindo o papel de fiador, assumiria o encargo de tomar a guarda do acusado para si, além de ter a obrigação de levá-lo em juízo para participar de todos os atos processuais, caso contrário, estaria sujeito ao pagamento de penas pecuniárias ou outras penalidades mais gravosa, caso fosse constatado o seu agir de má-fé.

De igual modo, na cultura grega a liberdade do cidadão era bastante valorizada. Na cidade de Atenas, por exemplo, com exceção dos crimes que envolviam conspiração política ou peculato, o cidadão fazia jus a sua liberdade.

A despeito do assunto, o ex-ministro do STF, João Mendes de Almeida Júnior, trata sobre a permissão do réu de se valer da liberdade provisória no caso de existirem três cidadãos por ele prestando uma caução, que era a garantia de que ele compareceria em todos os atos processuais:

> [...] nenhum cidadão ateniense podia ser preso antes de condenado, si por ventura três cidadãos do seu senso se responsabilizassem pelo seu comparecimento em juízo. Os atenienses ligavam tanta importância á liberdade provisoria, que todo juiz, quando tomava posse docargo, era obrigado a prestar juramento de que guardaria essa lei, na qual só havia duas excepções: a primeira, conspiração contra a liberdade; a segunda, peculato[5].

Diante do exposto, salta aos olhos a preocupação existente quanto à tutela da liberdade, tomada como regra, como se pôde constatar, desde os primeiros tempos da república.

---

[4] JUNIOR, João Mendes de Almeida. **O Processo Criminal Brazileiro**. Vol. I, 3 ed. Rio de Janeiro: Typ Baptista de Souza, 1920. pp. 440-441.
[5] VIEIRA, Octaviano. **Fiança Criminal.** 3 ed. São Paulo: Livraria Acadêmica, 1924. pp. 16-17.

1.2 A liberdade provisória e a fiança no Brasil Colônia

O Brasil foi conquistado no ano de 1500 por Portugal, que só veio explorá-lo a partir de 1532 e, nesse meio tempo, o país sofreu várias invasões. Em decorrência disso, o governo português instituiu o regime das capitanias hereditárias, que mesmo possuindo uma administração descentralizada, foi o meio encontrado pelo rei de organizar a colônia brasileira.

De forma tímida, Portugal passou a impor algumas legislações ao Brasil, aplicavam-se à época, por exemplo, os forais, cartas que tratavam dos direitos e deveres dos donatários quanto à administração da colônia.

Com o passar do tempo, ante a necessidade de compilar as leis existentes, por volta de 1446, quando na vigência do reinado de Dom Afonso V, criaram-se as ordenações afonsinas, coleção sistemática de leis que dispunha da regulamentação da vida doméstica dos subordinados ao reino português.

Da análise das ordenações afonsinas, verifica-se que as legislações já realizadas pelo rei Dom Diniz, por volta do ano de 1356 e, quatro anos depois, por Dom Pedro I, versavam sobre a liberdade provisória, foram reguladas na ordenação L. V, tit. 51, que tratavam sobre a cessação da prisão por meio do seguro, da homenagem, fiança e pela palavra de fiéis carcereiros.

Entendia-se por seguro um meio disponibilizado ao acusado de livrar-se da prisão até o término do processo, estando ele condicionado ao cumprimento das condições que lhe fossem estabelecidas para consecução desse verdadeiro privilégio.

Nas chamadas cartas de seguro eram estabelecidos lapsos temporais pelos quais os réus poderiam livrar-se soltos, devendo eles respeitar essa limitação. “Obtida a *Carta de Seguro*, devia o Réo, dentro do prazo de 18 dias, apresentar-se em audiencia, sob a pena de ficar quebrada, competindo ao juiz dal-o por apresentado, si por alguma justa causa não pudesse fazel-o”[6].

Quando preso, o réu também poderia sair do cárcere por meio de uma graça concedida através de um decreto exarado pelo príncipe, que lhe nomearia

[6] JUNIOR, João Mendes de Almeida. **O Processo Criminal Brazileiro**. Vol. I, 3 ed. Rio de Janeiro: Typ Baptista de Souza, 1920. p. 444.

responsáveis fiadores. Esse meio singular de se obter a liberdade era chamado de fiéis carcereiros, não possuindo os por ele agraciados a obrigação de comparecer obrigatoriamente nas audiências do seu processo.

Tem-se ainda que, nos casos do cometimento de crimes leves, em se tratando de réus enfermos ou partes remotas, o juiz poderia a eles conceder a liberdade mediante caução prestada pelos seus fiéis carcereiros, que não cumpriam verdadeiramente o papel de fiadores.

Não obtido o seguro, os réus poderiam ter a sua prisão relaxada por meio da homenagem ou da fiança. Aos membros na nobreza (doutores, fidalgos, cavalheiros das ordens militares etc), excetuando-se os casos que envolvessem duelos, crimes apenados com morte civil ou natural e alvoroços envolvendo freiras, era propiciado o privilégio da homenagem. Os réus utilizavam-na como garantidora da liberdade, mediante promessa em que oferecia em garantia a sua própria casa ou castelo da cidade.

A ideia de fiança sempre esteve ligada ao pagamento de uma contraprestação mediante a qual se teria o direito à liberdade. O professor João Mendes de Almeida Júnior, em sua obra O Processo Criminal Brazileiro, traz a descrição do instituto da fiança no Brasil Colônia, explicitando quais as autoridades competentes para concedê-la ao réu:

> *Fiança* era a faculdade concedida ao Réo para se livrar solto debaixo de certa caução. Era regulada pela Ord. L. V, tits. 131 e 132, depois pelo Regimento do Desembargo do Paço. Podia ser concedida ou pelo Principe ou pelo Tribunal do Desembargo do Paço; pelos Concelhos do Santo Officio, de Guerra, da Fazenda, e Mesa da Consciencia e Ordem nos casos de sua repartição; e, finalmente, pelos mais tribunaes régios, nos casos de sua particular competência[7].

A fiança era tida como um benefício de caráter excepcional. Geralmente ela era aplicada nos casos dos crimes considerados leves, por exemplo, aqueles que não envolvessem prisão por ordem exclusiva do príncipe; os cometidos no interior de uma igreja; com o emprego de armas, entre outros.

A partir desse momento, verifica-se um enfraquecimento da fiança fidejussória, já que o fiador, pessoa que se responsabilizava pelo réu, só estava obrigado a responder por aquele que já tinha sido beneficiado com a liberdade,

[7] JUNIOR, João Mendes de Almeida. **O Processo Criminal Brazileiro**. Vol. I, 3ª ed. Rio de Janeiro: Typ Baptista de Souza, 1920. p. 447.

ocasião em que se encontraria responsável pela efetuação do pagamento do valor arbitrado à título de condenação, ainda que esse montante ultrapassasse a quantia já prestada por ele em fiança, não mais sendo responsável pela garantia de que o réu não iria se ausentar, se apresentar às autoridades, assim como satisfazer as custas para apanhá-lo e demais gastos.

Todavia, esse vínculo de obrigatoriedade poderia ser quebrado quando o beneficiado não comparecesse aos atos processuais ou se fazia o apelo a fim de obter o privilégio das Ordens Sacras.

O trâmite utilizado para propiciar a liberdade ao réu era composto por várias etapas. De início, teria que ser feita a solicitação de um alvará, onde constava o tempo pelo qual era permitido o réu ficar solto, geralmente era concedido por volta de oito meses, sendo permitida alteração desse tempo. Depois disso, esse alvará era registrado em um livro de fianças, que posteriormente era anexado ao processo e, em seguida, o juiz fixava o montante a ser pago. Tomada a ciência do valor por parte do fiador, este prestava a caução, assinando ainda um termo de responsabilidade, viabilizando, assim, a liberdade do réu.

Dentre as considerações já expostas sobre a forma que as leis coloniais dispunham sobre o livramento, vale salientar ainda que, se o réu beneficiado voltasse a ser preso, ou no caso em que viesse a falecer, o fiador, automaticamente estaria desobrigado das condições a que havia se sujeitado.

1.3 A liberdade provisória e a fiança no Brasil Império

O Império do Brasil teve o seu início em 1822, quando declarada a independência em relação à Portugal, perdurando até a proclamação dá República em 1889. Dentre os acontecimentos merecedores de destaque durante esse período, houve a instituição da primeira Constituição do Brasil, no ano de 1824, garantidora de uma verdadeira cadeia de direitos no tocante a questões de segurança, propriedade e liberdade, mas que alcançava apenas uma pequena porção da população nacional, atendendo os objetivos das elites, deixando de abarcar os interesses dos negros, dos povos indígenas e das mulheres.

Na denominada ‘Constituição Política do Imperio do Brazil’, de 1824, incorporou-se muito das cartas de direito europeia e americana do final do século XVIII e em seu título 8, que tratava das disposições gerais e garantias dos direitos civis e políticos dos cidadãos brasileiros, no inciso IX, do art. 179, tratava-se à respeito da fiança, dispondo no aludido inciso que:

> Ainda com culpa formada, ninguém será conduzido á prisão ou nella conservado estando já preso, se prestar fiança idonea, nos casos em que a Lei a admitte: e em geral nos crimes, que não tiverem maior pena, do que a de seis mezes de prisão, ou desterro para fora da Comarca, poderá o Réo livrar-se solto.

Os antigos Tribunais das Mesas do Desembargo do Paço e da Consciência e Ordem foram extintos com o advento da Lei de 22 de setembro de 1828, que fez com que as atribuições inerentes a esses órgãos, como, por exemplo, a competência para prorrogar o tempo concedido nas cartas de seguro e das fianças, bem como nos casos de sua admissão, passassem aos magistrados de primeira instância, fossem eles de paz ou de direito.

No primeiro quadrimestre do ano de 1831, não sabendo lidar com a difícil situação vivenciada no país e, objetivando lutar pela reconquista do trono português, D. Pedro I abdicou o trono em favor do seu filho Pedro de Alcântara, de apenas cinco anos de idade. Com isso, seguindo as regras trazidas na Constituição do Império, o Brasil viveria o período regencial, até o momento em que Pedro de Alcântara completasse dezoito anos. Alguns historiadores consideraram esse momento como o da primeira experiência republicana vivenciada no Brasil em razão das eleições e troca de governantes após o cumprimento de um mandato.

Seguindo o mesmo contexto do Código Penal editado em 1830, foi publicado dois anos depois, em 1832, o primeiro Código de Processo Penal do Brasil. Esse Código de Processo Criminal do Império trouxe uma visão progressista e liberal, apresentada pelos estudantes brasileiros que retornavam de Coimbra, semeando ideias iluministas e as concepções propostas pelo marquês de Beccaria, refletidos na primeira experiência de justiça eletiva de agentes como juízos municipais e promotores públicos e também na maior autonomia que passaram a gozar os proprietários rurais das províncias.

O Código de Processo Penal de 1832 importou institutos característicos ingleses, como a adoção do Conselho dos Jurados, inserido no Poder Judiciário, que hoje seria equivalente ao Tribunal do Júri, embora também abarcasse questões cíveis, assim como introduziu no ordenamento jurídico brasileiro o *habeas corpus*.

Dentre outras inovações, tem-se que, especificamente em seu artigo 113, foram abolidas todas as formas de se colocar o réu em liberdade, salvo a fiança, dispondo sobre as especificidades desse instituto sobrevivente a partir do artigo de nº 100 ao de nº 112, no capítulo VIII do referido Código, trazendo diversas inovações.

Pela sistemática apresentada no Código de Processo, já nos primeiros artigos que dispunham da fiança, evidenciou-se para a concessão da liberdade mediante o seu pagamento, uma análise sobre a qualidade e a quantidade da pena, vinculando não só o fiador, mas também duas testemunhas que subsidiariamente se obrigavam, bem como se vê a novidade quanto à possibilidade do réu livrar-se solto, prestando ele mesmo a caução referente ao valor da fiança, nos termos do art. 105.

De posse das informações retrotranscritas, são válidas as transcrições dos artigos já mencionados, *verbis*:

> Art. 100. Nos crimes que não tiverem maior pena do que a de seis mezes de prisão ou desterro para fora da comarca, poderá o réo livrar-se solto. Também poderá livrar-se solto, nem mesmo será conservado na prisão, si nella já estiver, prestando fiança idônea nos crimes não exceptuados no artigo seguinte.
>
> Art. 102. A fiança será tomada por termo lavrado pelo escrivão do juiz que a conceder e assignado pelo mesmo juiz, pelo fiador, afiançado, e por duas testemunhas que subsidiariamente se obriguem.
>
> [...]
>
> Art. 105. Em lugar de fiadores, poderá o réo hypothecar bens de raiz livres e desembaraçados, que tenham o valor da fiança, ou depositar em moeda e apólices da divida publica, trastes de ouro e prata, ou joias preciosas.

Os artigos seguintes dispunham das questões referentes aos requisitos que devem ser atendidos para que pessoa que viva sob a administração de terceiro possa se livrar solta (art. 108); à respeito da forma que deve ser calculada o montante à ser pago à titulo de fiança em que o magistrado nomeava dois peritos para avaliar os danos e realizar os cálculos para que a fiança pudesse ser paga,

devendo atentar as especificidades previstas na lei (art. 109 e §§); bem como do recurso cabível ante a negativa do juiz de conceder a fiança e do seu quebramento.

Com a sua tendência descentralizadora, a sistemática adotada pelo Código de Processo Penal de 1832 mostrou-se verdadeiramente um marco vitorioso para os liberais radicais da época, entretanto, fez com que a elite sentindo-se ameaçada reagisse, culminando na primeira reforma com o advento da lei nº. 234, de 03 de dezembro de 1841, que foi alvo de inúmeras críticas, dentre outro motivos, por ter retirado os capacidades dos juízes de paz, concentrando muitos poderes, por exemplo, aos chefes de polícia da corte, escolhidos entre os desembargadores e juízes, que eram nomeados diretamente pelo Imperador.

O Decreto nº 120, de 31 de janeiro de 1842, regulamentando a lei retromencionada propiciou aos chefes de polícia, delegados, subdelegados e juízes municipais a competência de conceder fianças, instituto tratado no capítulo VII, nos artigos 37 ao 46, da referida lei. Os artigos 41, 38, 45 e 46 foram fortemente criticados, gerando a elaboração de diversos projetos encaminhados às câmaras do poder legislativo, no período compreendido entre os anos de 1859 e 1866, todos com o fito de ajustar da melhor forma as falhas quanto ao instituto da fiança, ponderando os direitos do fiador e do caucionado.

Em 1871, o com o advento da Lei nº. 2.033, de 20 de setembro de 1871, o Código Criminal sofreu mais uma reforma, que apesar de manter o caráter centralizador característico da primeira, introduziu importantes instrumentos no processo criminal brasileiro, o inquérito policial e o júri de acusação ou pronúncia. No artigo 14 da referida Lei, foi consagrada a fiança provisória, proposta na maioria dos projetos de reforma apresentados desde 1862.

A fiança provisória era cabível nas mesmas situações em que era admitia a definitiva, que não poderia ser arbitrada pelas autoridades policiais como a provisória que, por sua vez, foi instituída no intuito de proporcionar maior celeridade na liberdade provisória. No entanto, seus efeitos eram temporários, durando de início trinta dias, prorrogáveis até o momento em que o réu pudesse se apresentar em juízo para prestar a fiança definitiva, que tinha o valor a ser prestado tabelado pelo governo.

Ocorre que, ter o réu que se obrigar ao pagamento de duas fianças, além de nos casos práticos não ter se observado um resultado satisfatório quanto á celeridade na obtenção da liberdade, foram motivos que fizeram com que ela posteriormente viesse a ser abolida.

Cumpre destacar que desde o ano de 1860 a Monarquia vinha dando sinais de enfraquecimento. Em decorrência de acontecimentos sucessivos como a Guerra do Paraguai, que abalou fortemente a economia do país e criou uma dependência ainda maior com relação aos bancos ingleses aumentando a dívida externa brasileira, o Movimento Republicano em 1870 lutando contra a escravidão, década já marcada pela crise do Segundo Reinado com seus conflitos entre o governo e a Igreja, foi possível o golpe político que instaurou a república do Brasil em 1889.

Pelo Decreto nº. 1, de 15 de novembro de 1889, foi instalado no Brasil o Governo Provisório, que teve como seus feitos de destaque a instituição do federalismo, a separação entre a Igreja e o Estado, a promulgação da grande naturalização, a criação de novos símbolos nacionais, entre outros, tudo a fim de consolidar esse novo regime, propiciando a promulgação da primeira constituição republicana em 1891.

1.4 A fiança e a liberdade provisória na República e na Constituição de 1988

Com a descentralização do poder e o federalismo advindo da Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, foi proporcionada a cada estado membro da federação a elaboração do seu próprio Código de Processo Penal, tendo poucos deles adotado a sua própria legislação. Todavia, com a reforma da carta magna em 1926, aliada a Revolução de 1930, marcando o início do período getulista, foi posteriormente promulgada a Constituição de 1934 em que foi retomada a unidade processual.

Em seu artigo 11, a segunda Constituição da República fazia a previsão da criação de uma comissão de juristas que ficariam responsáveis pela elaboração do projeto de um novo Código de Processo Penal. O anteprojeto foi apresentado já

em 1935, no entanto ficou esquecida com a outorga da Constituição de 1937 por Getúlio Vargas ditando o autoritarismo.

Em tempo, urge relatar que salvo o regime de exceções trazido na Constituição polaca, todas as constituições seguintes a de 1891 quando tratavam das prisões, versavam também à respeito da fiança. A Carta de 1934, por exemplo, em seu capítulo II, tratando dos direitos e garantias fundamentais, nos itens 21 e 22, fazia referência a fiança.

O Código de Processo Penal brasileiro é datado do início da década de 40, tendo sido elaborado na época Estado Novo, quando no Brasil imperava o cerceamento excessivo da liberdade. Ele foi elaborado com o Congresso Nacional fechado, vivenciando a ditadura Vargas, não tendo sido oportunizada a sua votação, tendo sido ele assim mesmo imposto quando vigorava a constituição polaca de 1937.

No que tange especialmente à fiança, esse instituto foi fadado ao desuso em decorrência de inúmeros fatores ao longo do tempo dando-se ênfase a duas causas principais, quais sejam: a demasiada inflação monetária presente no âmbito econômico do país e o surgimento de leis como as de nº 5.941/73 e 6.416/77, autorizando a concessão de liberdade provisória sem a necessidade de efetuar o pagamento da fiança quando nas ocasiões em que a lei o exigia para a soltura, nos casos em que não se declarasse essencial a prisão, a fim de assegurar o disposto no art. 312, CPP, com a sua antiga redação.

A Constituição Federal de 1988 fez referência à fiança em vários artigos de forma expressa, assim como de forma indireta quando se está diante do tratamento das prisões. Destacam-se os incisos XLII ao LXI, do seu artigo 5º, que tratam basicamente dos crimes insuscetíveis de fiança e das situações em que se admite a liberdade provisória com ou sem fiança.

Quanto a atualização dos valores convencionados para a fiança no Código de Processo Penal, objetivando alcançar montantes mais justos para as reprimendas, existiram diversos experimentos a partir do final da década de 80, começando pela Lei 7.780/89 com a utilização de um índice de atualização aplicável à fiança quando ela viesse a ser calculada, que logo foi extinta pela Lei nº 7.789/89,

levando mais uma vez as autoridades policiais e judiciárias responsáveis a não dispor de meios que permitissem a fixação da fiança em uma importância coeva.

Uma terceira tentativa chegou a ser editada para tratar do assunto, a de nº 7.843/89, mas como apenas fez a substituição de um índice por outro, logo deixou de ser aplicada pelo governo.

Em 1990, houve um pseudofortalecimento quanto a aplicação da fiança criminal no tocante aos crimes de sonegação fiscal e contra a economia popular, em que foi vetada a concessão de liberdade provisória sem o pagamento de fiança, bem como fixados valores mais elevados para a fiança, conforme dispunha a Lei nº 8.035/90. Mesmo assim, a aplicação de tal medida não vingou aos sujeitos ativos dessa espécie de crime em razão de perdurar no país forte vicissitude na economia.

Também na década de 90, foi editada a Lei de Crimes Hediondos, dispondo que são insuscetíveis de fiança e liberdade provisória os crimes nela definidos, bem como a prática de tortura, terrorismo, tráfico de entorpecentes e drogas afins.

Ante a dificuldade de se fixar um índice característico para atualização da importância estabelecida em lei nos casos em que era cabível a concessão da fiança, fez-se uso da taxa referencial tratada na Lei nº 8.177/91, que possuía um índice de atualização empregado pelo governo de maneira mais ampla.

Cumpre destacar que mesmo assim, dada a existência do parágrafo único do artigo 310, do CPP, com a sua antiga redação introduzida pela Lei 6.416/77, que permitia o livramento do agente por meio unicamente do cumprimento da exigência de comparecimento aos atos processuais, desde que ausentes os requisitos da prisão preventiva, acarretou a inaplicabilidade da fiança, vez que não fazia sentido a sua imposição em crimes menos gravosos se para os delitos mais gravemente apenados, quando não se admitia a prisão preventiva, era oportunizada a liberdade sem a exigência do instituto em debate.

Não obstante já ter sido alterado por diversas vezes desde que começou a vigorar, hodiernamente o Código de Processo Penal encontra-se obsoleto, sendo gritante a necessidade de atualização existente principalmente em relação à Constituição Federal de 1988 e aos avanços científicos do mundo moderno.

A despeito da defasagem do CPP, mister se faz a transcrição das considerações dos renomados autores Luiz Otávio de Oliveira Rocha e Marco Antônio Garcia Baz , *verbis*:

> É fato que o Código de Processo Penal brasileiro nasceu defasado. Consoante já foi comentado, o anteprojeto de lei de um código de processo penal moderno, elaborado pelos renomados juristas Bento de Faria, Plínio Casado e Gama Cerqueira segundo as tendências que se desenhavam no mundo ocidental na década de trinta, foi abandonado com o advento do "Estado Novo", que culminou por gerar novo projeto, que não fez muito mais do que compilar a legislação vigorante no Império, muito embora as condições políticas de então tenham possibilitado a geração de outros diplomas legais mais avançados, como o Código de Processo Civil de 1939.[8]

Antes do advento da Nova Lei de Prisões e Medidas Cautelares dizia-se que todo crime apenado com detenção era afiançável e, quanto à reclusão, o Código de Processo Penal dizia que deveria ser observada a pena mínima, que se fosse de até dois anos, tornaria o delito afiançável. Vê-se que o critério anteriormente utilizado para se concluir se um delito era afiançável ou inafiançável, embasava-se basicamente na análise da qualidade e da quantidade da pena.

Isso nos levava ao raciocínio de que quando ausentes os requisitos necessários para a decretação da prisão preventiva, nos casos dos crimes punidos com reclusão e pena mínima superior a dois anos, o agente preso em flagrante delito não poderia livra-se solto pelo pagamento de fiança, no entanto lhe seria oportunizada a liberdade provisória sem fiança, restando para ele apenas o vínculo de comparecimento aos atos processuais.

É bem verdade que depois de promulgada a Carta Magna de 1988 o Código de Processo Penal passou a necessitar de forma gritante de mudanças que reafirmassem os seus princípios acusatórios e, embora esteja em trâmite o projeto de um novo código desde o ano de 2009, o sancionamento da Lei nº 12.403/11, dispondo de relevantes mudanças em seus artigos 313 a 320, já representou um satisfatório passo na atualização do Direito Processual Penal ao tratar da prisão como verdadeira exceção que é, bem como de outras cautelares alternativas.

---

[8] ROCHA, Luiz Otávio de Oliveira; BAZ, Marco Antônio Garcia. **Fiança Criminal e Liberdade Provisória**. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 234-235.

CAPÍTULO 2. OS REFLEXOS DA LEI Nº. 12.403/2011 NA FIANÇA

2.1 Aspectos gerais

Antes do advento da Lei nº 12.403/2011, era notória a banalização da prisão cautelar, principalmente quando se constatavam na prática, casos de verdadeiro cumprimento antecipado da pena, ferindo princípios como o da não presunção de culpabilidade, uma vez que a prisão vinha tendo embasamento unicamente na apreciação subjetiva do julgador quanto à gravidade do fato.

O instituto da fiança antes da Lei nº. 12.403/2011 estava em completa dessuetude na prática forense, em decorrência, principalmente, da inclusão do parágrafo único do art. 310 do Código de Processo Penal pela Lei nº. 6.416/1977, que trazia o dever do magistrado conferir liberdade provisória sem o pagamento da fiança ao preso em flagrante quando ausentes os pressupostos da prisão preventiva, acarretando a inaplicabilidade no instituto nos casos concretos.

Essa nova lei de prisões e medidas cautelares vem por ressalvar que a prisão preventiva agora é tida como medida excepcional. Neste sentido, assevera Luiz Flávio Gomes:

> [...] a prisão cautelar é excepcional. Exige demonstração dessa excepcionalidade (pelo juiz). A prisão cautelar é a extrema ratio da *ultima ratio* (que é o direito penal). Só pode ser adotada em caso de extrema necessidade e quando incabíveis as medidas cautelares substitutivas ou alternativas[9].

Aduz ainda o citado autor:

> O sistema processual brasileiro, em matéria de prisão cautelar, sempre se caracterizou pela bipolaridade (ou binariedade): prisão ou liberdade. Nosso sistema carecia de medidas intermediárias, que possibilitassem ao juiz evitar o encarceramento desnecessário. Essa bipolaridade conduziu à banalização da prisão cautelar. Muita gente está recolhida nos cárceres brasileiros desnecessariamente. O novo sistema (multicautelar – art. 319 do CPP) oferece ao juiz várias possibilidades de não encarceramento[10].

Dentre outras razões que também justificavam a sua inaplicabilidade, existia o fato de possuir os seus valores fixados em bônus do tesouro nacional que, quando convertidos, mostravam-se irrisórios à reprimenda do ilícito cometido pelos

[9] GOMES, Luiz Flávio; MARQUES, Ivan Luís. **Prisão e Medidas Cautelares – Comentários à Lei 12.403/2011**. 3 ed. São Paulo: RT, 2012. p. 24.
[10] *Ibidem*. p. 25.

transgressores da norma penal, que não se sentiam intimidados com as quantias arbitradas à título de fiança. Hoje, existe a possibilidade de o valor ser fixado por volta dos 109 milhões de reais.

Na verdade, quando da análise do instituto antes da nova lei de prisões e medidas cautelares, constata-se que a fiança existia apenas como um meio de garantia para que o réu respondesse o processo em liberdade e só era aplicável às penas menos graves, porque, nas penas mais gravosas, como nas decorrentes do cometimento de crimes hediondos, pode ser concedida a liberdade provisória, mas não a fiança. Dada essa nítida inconstitucionalidade, parte da doutrina entendeu que o referido instituto não seria mais aplicável.

A respeito da sistemática precedente à Lei nº 12.403/2011, o doutrinador Andrey Borges de Mendonça preleciona que:

> [...] segundo a antiga sistemática, era comum ocorrer situações incoerentes, de concessão de liberdade provisória mais gravosa e severa, com inúmeros vínculos ao processo, em crimes pouco graves (infrações afiançáveis apenadas com detenção) e a concessão de liberdade provisória muito tênue para os crimes graves (infrações inafiançáveis e crimes apenados com reclusão).[11]

Com as alterações advindas da nova lei de prisões e medidas cautelares, a fiança retomou a sua estima como medida cautelar no Direito Processual Penal, podendo ser estabelecida como uma das medidas cautelares autônomas diversas da prisão, ainda que não se façam presentes os motivos ensejadores da prisão preventiva, como bem dispõe o atual artigo 321 do CPP, *verbis*:

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

Salta aos olhos ainda, dentre as inovações quanto à fiança, que a sua aplicabilidade vem como solução bastante eficaz nos crimes ambientais, contra a ordem tributária ou ao sistema financeiro, assim como nos demais que causam perdas econômicas significativas tanto à particulares, como ao poder público. Como exemplo, têm-se a questão da denúncia realizada pelo Ministério Público contra

[11] MENDONÇA, Andrey Borges de. **Prisão e outras medidas cautelares pessoais**. São Paulo: Método, 2011. p. 332.

dezessete ex-diretores e funcionários do Banco Panamericano que serão julgados por crimes contra o sistema financeiro que, segundo a denúncia, fraudaram resultados da instituição em quase quatro bilhões de reais.

Ademais, a fiança era iminentemente direcionada ao réu para que ele não permanecesse no cárcere. Todavia, ficou nítido com a reforma que esse instituto voltou seus olhos mais para a vítima, já que o réu agora irá prestar o valor pecuniário não só para ficar solto, mas para indenizá-la quanto aos danos por ele causados.

Evidencia-se que o quantum recolhido à título de fiança não é destinado único e exclusivamente ao Estado, não serve para enriquecer ainda mais os cofres do governo. Com as inovações trazidas pela Lei nº 12.403/11 a fiança é utilizada para ressarcir a vítima ou os seus dependentes pelos estragos decorrentes do cometimento de ilícito por parte do indiciado ou acusado, servindo verdadeiramente como meio indenizatório. Logo, mostra-se como uma medida de máxima relevância.

2.2 Conceito

"A fiança criminal é uma medida cautelar, uma caução, uma garantia"[12]. Luiz Flávio Gomes em sua obra intitulada Prisão e Medidas Cautelares – Comentários à Lei nº 12.403, de 04 de maio de 2011, traz a definição ímpar do instituto deliberada por Rogério Lauria Tucci:

> Trata-se, portanto, o instituto examinado, de uma caução, a um só tempo assecuratória da liberdade provisória do interessado, e garante, outrossim, do compromisso de se fazer ele presente em todos os atos do processo, os quais deva comparecer pessoalmente, bem como do pagamento das custas processuais, do valor correspondente à indenização do dano causado pelo crime e da pena pecuniária, afinal, e, eventualmente, imposta por órgão jurisdicional pronunciante de condenação[13].

[12] GOMES, Luiz Flávio; MARQUES, Ivan Luís. **Prisão e Medidas Cautelares – Comentários À Lei 12.403/2011**. 3 ed. São Paulo: RT, 2011. p. 221.
[13] GOMES, Luiz Flávio; MARQUES, Ivan Luís.*apud* TUCCI, Rogério Lauria. **Prisão e Medidas Cautelares – Comentários à Lei 12.403/2011**. 3 ed. São Paulo: RT, 2011, p 221.

Como aduz o professor Bruno Trigueiro, “a fiança é garantia real prestada pelo afiançado ou por terceira pessoa, como forma de garantir o cumprimento das obrigações a que o preso estará sujeito”.[14]

Ou ainda como define o doutrinador Andrey Borges de Mendonça:

> A fiança é uma garantia patrimonial concedida pelo réu ou por qualquer pessoa por ele, para evitar a prisão ou para substituí-la, vinculando-o ao processo mediante o cumprimento de deveres processuais, sob pena de retorno ao cárcere e perda de parte ou de todo o valor dado como garantia.[15]

Tem-se que a fiança conforme assegurado, continua possuindo caráter cautelar, sendo garantia real, porque é prestada em valor ou objetos com valor econômico que possam ser transformados em espécie, objetivando assegurar ao indiciado ou ao réu a sua liberdade provisória, podendo ser prestada desde o flagrante ou cumprimento de mandado judicial até antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória, conforme o art. 332, do CPP.

Sobre até que momento a fiança pode ser aplicada, o STF já decidiu no sentido de que ela pode ser adotada durante todo o processo, inclusive na pendência de recurso extraordinário, *in verbis*:

> EMENTA: HABEAS CORPUS. RÉUS CONDENADOS NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS AINDA PENDENTES DE JULGAMENTO OS RECURSOS ESPECIAL E EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTOS CONTRA A CONDENAÇÃO. PRETENSÃO DE ASSEGURAR AOS PACIENTES O DIREITO DE PRESTAREM FIANÇA PARA AGUARDAR EM LIBERDADE O TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO CONDENATÓRIA. Remansosa a jurisprudência desta Corte no sentido de que, para o efeito de concessão de fiança, deve ser considerada a pena mínima abstratamente cominada ao delito e não a efetivamente aplicada no caso concreto, bem como de que a fiança pode ser prestada a qualquer tempo, enquanto não transitar em julgado a sentença condenatória -- ainda que pendente recurso de natureza extraordinária, sem efeito suspensivo. Precedentes. Habeas corpus deferido.[16]

---

[14] Disponível em: <http://www.espacojuridico.com/espacovirtual/detalheonline/12c49416778318a22a1c796484ab669d/031ed72f0853695277a49d30aca79503/97caabf76397caaabf763b5144e4c1d54018113af9/0#video. Acesso em: 16 de agosto de 2012.

[15] MENDONÇA, Andrey Borges de. **Prisão e outras medidas cautelares pessoais**. São Paulo: Método, 2011. p. 332.

[16] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC 81602/SP. Relator: Ilmar Galvão. Julgamento: 19.03.2002. Órgão julgador: Primeira Turma. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28fian%E7a+pendente+recurso+extraordin%E1rio%29&base=baseAcordaos>. Acesso em: 13 de dezembro de 2012.

> EMENTA:"Habeas corpus". A fiança, quando cabível, como ocorre no caso, pode ser prestada a qualquer tempo, ainda que esta esteja sujeita apenas a recursos de natureza extraordinária. Por outro lado, o limite de pena a ser considerada é o abstratamente cominado. "Habeas corpus" deferido.[17]

Nessa mesma acepção, o professor Nestor Távora assegura que:

> Enquanto não transitar em julgado a sentença, admite-se o arbitramento de fiança, até mesmo da pendência de recurso especial ao STJ ou de extraordinário ao STF. A fiança pode ser arbitrada pela autoridade policial ou pela judiciária, independentemente da prévia oitiva do MP.[18]

Quanto ao que pode ser prestado como fiança, contrariando a crença geral, o artigo 330 do CPP elenca uma diversidade de bens que podem ser dados em depósito como fiança, a exemplo tem-se pedras, objetos ou metais preciosos, títulos da dívida pública, federal, estadual ou municipal, ou em hipoteca inscrita em primeiro lugar.

No caso da fiança ser prestada em pedras, objetos ou metais preciosos, é de responsabilidade do magistrado a determinação da venda desses bens, que será realizada por corretor ou leiloeiro, nos ditames do art. 349, do CPP.

Como preleciona o professor Fernando da Costa Tourinho Filho em seu Manual de Processo Penal:

> (...) Fiança, para o legislador processual penal, é uma garantia real, ou caução. É uma contracautela com o objetivo de deixar o indiciado ou réu em liberdade, mediante uma caução que consiste em depósito em dinheiro, pedras, objetos ou metais preciosos, títulos da dívida pública federal, estadual ou municipal, ou até mesmo em hipoteca inscrita em primeiro lugar. Prestada a caução, o indiciado ou réu obterá a sua liberdade provisória, até o pronunciamento final da causa, em decisão passada em julgado.[19]

---

[17] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC 75079/SP. Relator: Moreira Alves. Julgamento: 19.08.1997. Órgão Julgador: Primeira Turma. Disponível em:<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28fian%E7a%29%2875079%2ENUME%2E+OU+75079%2EACMS%2E%29%28PRIMEIRA%2ESESS%2E%29&base=baseAcordaos>. Acesso em: 13 de dezembro de 2012.

[18] TÁVORA, Nestor. **Curso de Processo Penal.** Disponível em: <https://docs.google.com/viewer?a=v&q=cache:flt-E4Bafu0J:www.stf.jus.br/repositorio/cms/portalTvJustica/portalTvJusticaNoticia/anexo/Curso_de_Direito_Processual_Penal__Nestor_Tavora.doc+&hl=pt-PT&gl=br&pid=bl&srcid=ADGEEShZ6uZbJRCFfdna45O-M5Z3-vHQKT8tBzcpTH6m5fdHTPf7_CNeG0BFiQGVbUTxSOIDOJFnobVhBur-mL6kteFXtamjmdOXfbAYPGZvbD3hrAbn6uv7TsnJ5XIgNPO7M2h1mktC&sig=AHIEtbQ0e5pye8ODGJuRtDLttXZ7SlO4TA>. Acesso em: 13 de dezembro de 2012.

[19] FILHO, Fernando da Costa Tourinho. **Manual de processo Penal**. 15 ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 707.

Sendo assim, uma infração comportará fiança quando o legislador, da análise dos critérios normativos exigíveis, verificar objetivamente que a infração é afiançável, concluindo que ela pode ser prestada ante a desnecessidade da prisão.

2.3 Objetivo da fiança

Com a fiança, objetiva-se principalmente a garantia de que o réu irá comparecer a todos os atos do processo, cumprindo com as suas obrigações enquanto afiançado. Nos casos em que for cabível a fixação, verificada a condição econômica do réu, poderão ser arbitrados altos valores, medida que irá vincular ainda mais o acusado ao processo, uma vez que não será do seu interesse dar causa ao quebramento da fiança prestada, acarretando a perda da metade do valor pago, bem como correr o risco de ter decretada a sua prisão preventiva.

A imposição da fiança também visa evitar a obstrução do andamento do processo, que pode ser garantida pela aplicação de outras medidas cautelares. Sendo igualmente aplicável nos casos em que houver resistência injustificada à ordem judicial, a exemplo do não cumprimento das medidas inicialmente impostas ao investigado ou acusado.

No artigo 319, do Código de Processo Penal, têm-se um leque de medidas cautelares que o juiz, de forma justificada, deverá optar por aplicar preferencialmente à decretação da prisão preventiva. Mas que, para sua implementação ao caso concreto, algumas delas necessitam de aparatos e condições específicas ainda não disponibilizadas ao Judiciário, como, por exemplo, as tornozeleiras eletrônicas. O que não deve ser motivo para uma predileção pela aplicação do instituto da fiança, dada a ampliação das hipóteses para o seu cabimento advindas com a nova lei.

Seguindo essa mesma linha de entendimento, Amália Gomes aduz:

> [...] De acordo com o inc. VIII do art. 319 a fiança, como medida cautelar substitutiva da prisão, deve ser fixada, nas infrações que a admitem para assegurar o comparecimento a atos processuais, evitar a obstrução do seu andamento ou, em caso de resistência injustificada, a ordem judicial. Portanto não pode a fiança, pela praticidade de sua aplicação, ser a medida cautelar eleita para casos em que outras se mostrem mais eficazes e

> adequadas. Tampouco pode ser fixada em valores que fujam à razoabilidade e tornem impossível a prestação.[20]

Nos casos em que houver condenação, o valor dado à título de fiança servirá para indenizar à vítima quanto aos danos por ela sofridos, ou, em sendo o caso, à sua família. Também se destinará ao pagamento de custas processuais, prestações pecuniárias, multa e, caso haja excedente, este será destinado ao fundo penitenciário nacional.

Nas palavras do procurador Rômulo de Andrade Moreira:

> Determina-se como finalidade da fiança (o dinheiro ou objetos dados) o pagamento das custas, da indenização do dano, da prestação pecuniária e da multa, se o réu for condenado, mesmo no caso da prescrição depois da sentença condenatória (art. 110 do Código Penal)[21].

Entretanto, caso o Estado não observe o prazo legal para dar início a execução da pena, ocorrerá a extinção da punibilidade pela prescrição da punição executória, caso em que, embora exista uma sentença transitada em julgado anterior, onde não será possível aplicar a pena, o valor prestado à título de fiança não será devolvido, prestando-se ao pagamento das custas, indenização do dano, prestação pecuniária e multa, nos termos do art. 336, o CPP. Isso tudo ocorre porque "a sentença condenatória como título executivo não é extinta, mas apenas alguns de seus efeitos".[22]

Esclarecendo a distinção da prescrição da pretensão punitiva antes da condenação definitiva e a prescrição da pretensão executória após o trânsito em julgado da condenação, aduz Paulo Alves Franco que:

> Esclarecendo melhor, é que, se a prescrição da pretensão punitiva antes da condenação definitiva faz varrer quaisquer efeitos da sentença condenatória, o mesmo não ocorre com a prescrição da pretensão

---

[20] GOMES, Amália, **Fiança – antigo e novo se mesclam de forma equivocada e comprometedora na reforma.** In Boletim IBCCRIM, São Paulo: IBCCRIM, ano 20, n.232, p. 04-05, mar. 2012. Disponível em: <http://www.ibccrim.org.br/site/boletim/exibir_artigos.php?id=4568>. Acesso em: 5 set. 2012.

[21] MOREIRA, Rômulo de Andrade. A Prisão Processual, a Fiança, a Liberdade Provisória e as demais Medidas Cautelares – Comentários à Lei nº 12.403/2011. In: **Revista Síntese Direito Penal e Processual Penal**. Porto Alegre: SÍNTESE, n.69, p.91, ago/set. 2011.

[22] MENDONÇA, Andrey Borges de. **Prisão e outras medidas cautelares pessoais**. São Paulo: Método, 2011. p 366.

> executória após o trânsito em julgado da condenação. A primeira dia respeito ao processo condenatório; a segunda, ao processo executório.[23]

Quanto às situações em que a decisão judicial não condena o réu, traz ainda o citado autor que:

> a) Qualquer que seja a decisão judicial que deixe de condenar o réu, a fiança deve ser restituída em sua integralidade. Incluem-se, também a rejeição da peça acusatória, art. 395, do Código de Processo Penal, absolvição sumária, art. 397, do Código de Processo Penal; absolvição definitiva, art. 386, parágrafo único, II, do Código de Processo Penal e qualquer modalidade da extinção da punibilidade, art. 107, do Código Penal, exceto a prescrição da pretensão executória, que pressupõe sentença condenatória passada em julgado;
> b) Da mesma forma, as decisões de arquivamento do inquérito ou das peças de investigação terão o mesmo efeito que é a restituição integral da fiança eventualmente prestada[24].

Assim, nas situações em que a fiança tiver sido paga e eventualmente ocorrer a extinção da punibilidade antes do trânsito em julgado da sentença condenatória, pedido de arquivamento do inquérito policial, ou vindo a ser o réu absolvido, o valor por ele já pago lhe será devolvido de forma integral e com as devidas correções monetárias, conforme reza a atual redação do art. 337, do CPP.

2.4 Valores da fiança e autoridades competentes para a sua concessão

O artigo 325 do Código de Processo Penal em seus incisos I e II traz parâmetros facilitadores quanto à imposição e ao cômputo da fiança. Ele estabelece que nos crimes que possuírem pena igual ou inferior à 4 (quatro) anos, o valor da fiança será fixado pela autoridade policial em um quantum que poderá ir de 1 (um) à 100 (cem) salários mínimos. Traz assim, verdadeira inovação quanto ao arbitramento de fiança pela autoridade policial, que somente pode conceder a liberdade provisória mediante o pagamento da caução e que agora independe da espécie de pena privativa de liberdade.

---

[23] FRANCO, Paulo Alves. **PRISÃO, LIBERDADE PROVISÓRIA, FIANÇA E MEDIDA CAUTELAR NO PROCESSO PENAL – Efeitos das Leis 12.403/2011 e 12.433/2011, na Prática**. São Paulo: Servanda, 2012. p.173-174.

[24] FRANCO, Paulo Alves. **PRISÃO, LIBERDADE PROVISÓRIA, FIANÇA E MEDIDA CAUTELAR NO PROCESSO PENAL – Efeitos das Leis 12.403/2011 e 12.433/2011, na Prática**. São Paulo: Servanda, 2012. p.174.

Com o fito de conceder a liberdade provisória de forma mais ligeira ao agente detido pelo cometimento de delitos afiançáveis de menor e médio potencial ofensivo, empreendidos ou não com violência e grave ameaça, apenados com privação de liberdade cuja pena máxima não seja superior a quatro anos, é permitido, nos ditames do art. 322, *caput,* do CPP, que o delegado de polícia conceda fiança. A essa autoridade policial cabem apenas duas opções, conceder a fiança ou deixar o indiciado preso.

Nesta senda, o autor Paulo Alves Franco aduz que:

> A Lei nº 12.403/2011, publicada no dia 5 de maio de 2011 teve origem no Projeto de Lei nº 4.208/01, aprovado em 7/4/2011, que altera o Código de Processo Penal. A autoridade policial, após a entrada em vigor da nova lei, que teve o prazo de *vacatio legis* de 60 dias, passa a ter competência para conceder a fiança nos casos de infração punida com reclusão cuja pena máxima cominada não exceda a quatro anos, não se exigindo mais que a conduta seja punível com pena de detenção, como previa o anterior 322 do Código de Processo Penal. No dispositivo revogado, somente era possível a concessão da fiança pela autoridade policial nas infrações punidas com detenção ou prisão simples, que agora passa a permitir nos crimes punidos com reclusão.[25]

Embora não haja previsão legal sobre o momento em que o delegado deve conceder a fiança, adota-se para a sua concessão o prazo de lavratura da prisão em flagrante e encaminhamento ao magistrado, qual seja o de vinte e quatro horas a contar da prisão.

Caso a autoridade policial não o faça em tempo hábil ou se recuse a fazê-lo, o indiciado ou alguém por ele pode realizar o pedido peticionado de liberdade provisória mediante o pagamente de fiança ao magistrado, que poderá arbitrar subsidiariamente, dentro de quarenta e oito horas, nos termos do art. 335, do CPP, o montante a ser pago.

Já nos delitos que possuírem pena máxima em abstrato superior à 4 (quatro) anos, a fiança poderá ter o valor fixado entre 10 (dez) à 200 (duzentos) salários mínimos, sendo arbitrada exclusivamente pelo juiz, que deverá decidir quanto à imposição da fiança dentro do prazo de 48 (quarenta e oito) horas após o requerimento, seguindo o constante do art. 322, *caput,* do CPP. O magistrado

[25] FRANCO, Paulo Alves. **PRISÃO, LIBERDADE PROVISÓRIA, FIANÇA E MEDIDA CAUTELAR NO PROCESSO PENAL – Efeitos das Leis 12.403/2011 e 12.433/2011, na Prática**. São Paulo: Servanda, 2012, p.21.

possui, ao contrário do delegado, a alternativa de conceder a liberdade provisória através da aplicação de outras medidas cautelares, cumulando-as ou não com a fiança, conforme o constante nos artigos 282, § 1º e 319, § 4º, ambos do Código de Processo Penal.

Ressalta-se que no inquérito policial, o juiz não pode conceder a liberdade provisória mediante o pagamento de fiança de ofício, já que nessa fase apenas poderá fazê-lo atuando sobre o flagrante já decretado. Caso contrário, o magistrado estaria contrariando a vedação do art. 282, parágrafo único, do CPP. Todavia, na fase judicial, independentemente de qualquer provocação, nada impede que o faça.

Sobre a vedação da decretação judicial de ofício de medidas cautelares ainda na fase investigativa, aduz Paulo Alves Franco que:

> O artigo 282, 2º, é claro no sentido de conceder a titularidade exclusiva ao Ministério Público e à Autoridade Policial, no curso da investigação policial, para representar e requerer por quaisquer medidas cautelares, vedando a decretação judicial de ofício O que valeriam tais dispositivos se fosse permitido ao Juiz escolher outra medida cautelar diferentemente da requerida na fase policial pelo Delegado de Polícia ou Promotor? Indaga-se. Entendemos que o 5º permite ao Juiz substituir a medida cautelar, conforme o binômio: necessidade e adequação, somente quando a conversão se referir a uma medida cautelar já decretada. Tal posicionamento que defendemos, coaduna-se plenamente com o dever da imparcialidade que deve manter o magistrado quando das investigações policiais.[26]

Ainda quanto aos critérios verificadores de legitimidade da autoridade competente para arbitrar a fiança, para a análise da pena máxima do delito, deve ser considerado possível concurso de crimes, fazendo o somatório das penas em se tratando de concurso material, ou em sendo o caso de crime continuado ou concurso formal, sobrepondo a majorante em seu máximo.

Quanto ao assunto, tem-se o posicionamento do procurador Rômulo de Andrade Moreira:

> O valor da fiança será fixado pela autoridade que a conceder entre um e cem salários-mínimos, quando se tratar de infração cuja pena privativa de liberdade, no grau máximo, não for superior a quatro anos e de dez a duzentos salários-mínimos, quando o máximo da pena privativa de liberdade cominada for superior a quatro anos. Nada obstante tais limites, se assim recomendar a situação econômica do preso, a fiança poderá ser dispensada na hipótese do art. 350 (ver adiante), ser reduzida até o máximo

[26] FRANCO, Paulo Alves. **PRISÃO, LIBERDADE PROVISÓRIA, FIANÇA E MEDIDA CAUTELAR NO PROCESSO PENAL – Efeitos das Leis 12.403/2011 e 12.433/2011, na Prática**. São Paulo: Servanda, 2012. pp. 36-37.

> de dois terços ou ser aumentada em até mil vezes. A fiança poderá ser prestada enquanto não transitar em julgado a sentença condenatória.[27]

É válida a ressalva de que o delegado ou o juiz podem optar pela aplicação de outras medidas cautelares além da fiança e da prisão, assim como ambos são aptos a reduzir ou aumentar o valor do instituto. Quanto à redução, verificado pelas autoridades responsáveis que o réu não possui condições de prestar a fiança nos termos dos incisos I e II do art. 325, do CPP, poderão reduzi-la em até dois terços, inclusive do valor que possivelmente já se tenha fixado.

Em contrapartida, muito se diz que pessoas de melhor condição econômica e financeira nunca são presas. No entanto, agora com a nova lei, essa liberdade tem um preço que pode ser bastante elevado, já que a depender da análise do poder aquisitivo do acusado, os valores fixados pela autoridade policial ou judiciária poderão ser multiplicados em até 1.000 (mil) vezes.

Ademais, uma vez verificada a hipossuficiência do réu, que nesse caso não terá a menor condição de prestar a fiança, nos termos do art. 350 do CPP, ela poderá ser dispensada, mas somente pela autoridade judiciária. Entrementes, ao dispensar a fiança, o juiz poderá decretar outra medida cautelar, já que a liberdade provisória da hipótese do art. 350 do CPP, é a chamada sem fiança e vinculada, oportunizando a liberdade dos mais e menos favorecidos, que ficarão vinculados ao cumprimento das obrigações constantes nos artigos 327, 328 e 341, todos do Código de Processo Penal.

Dentro dos novos patamares estabelecidos pela lei nº 12.403/11, para a fixação do valor da fiança, devem ser observados os critérios constantes no artigo 326, do CPP, quais sejam: natureza da infração, condições pessoais de fortuna e vida pregressa do acusado, as circunstâncias indicativas de sua periculosidade, assim como a importância provável das custas do processo, até o seu julgamento.

Impende ainda destacar que nos casos em que a fiança for declarada sem efeito ou já tendo passado em julgado a sentença absolutória ou ainda no caso de ter sido considerada extinta a ação penal, o valor já recolhido

[27] MOREIRA, Rômulo de Andrade. A Prisão Processual, a Fiança, a Liberdade Provisória e as demais Medidas Cautelares – Comentários à Lei nº 12.403/2011. In: **Revista Síntese Direito Penal e Processual Penal**. Porto Alegre: SÍNTESE, n.69, p.91, ago/set. 2011.

à título de fiança será atualizado e devolvido sem desconto (art. 337, CPP), exceto na hipótese de prescrição após a sentença que houver condenado o réu.

Assim, verifica-se que o acusado irá recuperar a fiança quando não existir condenação em custas, na hipótese de não haver dano a ser reparado, bem como nos casos de absolvição. Ressalta-se ainda que, concernente à fixação do valor da fiança, "embora o legislador não deixe claro, na consideração do valor do salário-mínimo, deve a autoridade utilizar aquele em vigor na data da decisão judicial – e não da data do fato delituoso".[28]

2.5 Hipóteses de cabimento

Anteriormente à nova lei de prisões e medidas cautelares o Código dispunha de inúmeras hipóteses de crimes tidos como inafiançáveis, que tomavam por base a qualidade e a quantidade da pena. Os delitos apenados com detenção eram considerados afiançáveis e para os condenados com reclusão se tinha que observar o quantum da pena mínima, que se fosse de até dois anos, seria cabível a fiança.

É bem verdade que da análise comparativa entre a antiga e a atual redação dos artigos 323 e 324, do Código de Processo Penal, chega-se a conclusão de que existiu uma redução nas hipóteses de inafiançabilidade, consequentemente, havendo um aumento das situações em que é cabível a fiança.

A exemplo verifica-se que o art. 324, do CPP, não mais faz menção aos delitos praticados com grave ameaça ou violência, o que leva ao entendimento de que eles passaram a ser afiançáveis. Cabendo o mesmo raciocínio com relação aos sujeitos reincidentes, que com a novel legislação, passaram a ter o direito à fiança.

Hodiernamente não mais se examina a qualidade e a quantidade da pena, uma vez que com o advento da nova lei o raciocínio utilizado para entender se um delito é inafiançável ou afiançável passou a ser previsto por exclusão nos artigos

[28] MENDONÇA, Andrey Borges de. **Prisão e outras medidas cautelares pessoais**. São Paulo: Método, 2011. p. 358.

323 e 324 do Código de Processo Penal, que tratam das hipóteses dos delitos inafiançáveis, *verbis*:

> Art. 323. Não será concedida fiança:
>
> I – Nos crimes de racismo;
>
> II – Nos crimes de tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, terrorismo e nos definidos como crimes hediondos.
>
> III – Nos crimes cometidos por grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático.
>
> Art. 324. Não será igualmente, concedida fiança:
> I – aos que, no mesmo processo, tiverem quebrado fiança anteriormente concedida ou infringindo, sem motivo justo, qualquer das obrigações e que se referem os arts. 327 e 328 deste Código;
> II – em caso de prisão civil ou militar;
> III –Revogado. Lei nº 12.403, de 4-5-2011;
> IV – quando presentes os motivos que autorizam a decretação da prisão preventiva (art. 312).

A despeito do tema, assevera Eduardo Luiz Santos Cabette:

> A nova redação dada ao artigo 313, CPP pela Lei 12.403/11 alterou o critério de cabimento da prisão preventiva previsto no inciso I do citado dispositivo. Houve uma mutação de um critério qualitativo de pena (crimes dolosos apenados com reclusão) para um critério quantitativo de pena (crimes dolosos com pena privativa de liberdade máxima superior a quatro anos).[29]

Como se vê, em concordância com a carta magna, a norma coloca como delitos inafiançáveis os crimes de racismo, tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, terrorismo, hediondos e os cometidos por grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático. Isso deixa evidente que a lei nº 12.403, de 4 de maio de 2011, quanto aos crimes inafiançáveis, adaptou as suas hipóteses de acordo com os ditames previstos na constituição.

De igual modo, não dependendo da infração perpetrada, a fiança não é conferida nos casos em que o sujeito que tiver quebrado a fiança já concedida anteriormente no mesmo processo, ou que tenha infringido injustificadamente

[29] CABETTE, Eduardo Luiz Santos. **Concurso de crimes, continuidade delitiva e limite quantitativo de pena para a prisão preventiva e fiança de acordo com a lei 12.403/11.** Disponível em: <http://atualidadesdodireito.com.br/rogeriosanches//2011/08/11/concurso-de-crimes-continuidade-delitiva-e-limite-quantitativo-de-pena-para-a-prisao-preventiva-e-fianca-de-acordo-com-a-lei-12-40311/> Acesso em: 10 set. 2012.

alguma obrigação das constantes nos artigos 327 e 328 do Código de Processo Penal.

Assim também ocorre nos casos de prisão civil em sendo o alimentante faltoso, bem como em caso de prisão militar e quando estiverem presentes os motivos autorizadores de decretação da prisão preventiva, dispostos no artigo 312, do Código de Processo Penal.

No que tange a ampliação das hipóteses de cabimento da fiança e as suas exceções, afirmam os renomados autores Nestor Távora e Rosmar Rodrigues Alencar, *verbis*:

> Com o novo texto do Código, conferido pela Lei 12.403/2011, a fiança foi revigorada. Agora, em tese, todo delito é afiançável. Só não o será nas hipóteses da seletividade expressa de proibição para sua concessão, como ocorre em alguns crimes (racismo, tortura, tráfico, terrorismo, hediondos, delitos cometidos por grupos armados civis ou militares e contra o Estado Democrático de Direito - art.323, CPP) ou nos casos em que, embora não haja previsão de inafiançabilidade, os motivos de quebra da fiança, de prisão civil ou militar, seja quando presentes os requisitos da preventiva (art. 324, CPP)[30].

Antes do advento da lei nº 12.403/11, a autoridade policial só poderia conceder a fiança nos delitos punidos com prisão simples ou detenção, agora ela pode concedê-la quando diante das infrações que possuem pena privativa de liberdade inferior a quatro anos.

Há também algumas hipóteses que deixaram de ser motivos para a não concessão da fiança, conforme preleciona o magistrado Luciano Silva Barreto:

> A contravenção da vadiagem (artigo 59 da LCP) deixou de ser motivo para a não concessão da fiança. Na mesma cadência, em relação aos crimes que provoquem clamor público, bem como a circunstância de o agente se encontrar no gozo de suspensão condicional do processo ou de livramento condicional.[31]

Vê-se que, com a novel legislação, o clamor público também deixou de ser causa para a não concessão da fiança, bem como o réu vadio. Ainda se verificou

---

[30] ALENCAR, Rosmar Rodrigues; TÁVORA, Nestor. **Curso de Direito Processual Penal**. 6 ed. São Paulo: Jus Podivm, 2011. p. 616.

[31] BARRETO, Luciano Silva. **O Novo Regime das Medidas Cautelares no Processo Penal – Lei 12.403/2011.** Disponível em: <http://www.emerj.tjrj.jus.br/serieaperfeicoamentodemagistrados/paginas/series/4/medidas_cautelares_241.pdf>. Acesso em: 18 fev. 2013.

que não está mais dentre as causas de não concessão de fiança o acusado que goza da suspensão condicional da pena, da mesma forma de livramento condicional.

2.6 Reforço da fiança

Ocorre, muitas vezes, de o valor que foi dado como fiança se mostrar insuficiente à reprimenda do ilícito praticado pelo sujeito e isso pode se dar por diversas razões. A exemplo, um indivíduo que venha a ser preso em flagrante pelo crime de estelionato, que tem pena de um a cinco anos, teria como patamar de fixação para a fiança os valores que vão de dez a duzentos salários mínimos, a ser arbitrada pela autoridade judicial. Suponhamos que por equívoco o magistrado tenha fixado a fiança em apenas cinco salários mínimos, valor evidentemente insuficiente. A solução para esta problemática hipotética seria pedir o reforço da fiança.

O reforço da fiança pode ser entendido como uma complementação do valor inicialmente fixado pela autoridade competente e já pago pelo acusado. As hipóteses em que é cabível se fazem presentes no artigo 340, do Código de Processo Penal, onde constam três diferentes situações, quais sejam: na insuficiência do valor arbitrado pela autoridade; quando o objeto que for dado como fiança se deteriorar, acarretando a diminuição do seu valor e; no caso de existir inovação da capitulação jurídica do crime.

As consequências do não reforço são encontradas no parágrafo único do art. 340, do CPP, onde claramente dispõe que não realizada a suplementação e a princípio, existindo os pressupostos da preventiva e não sendo cabível quaisquer das outras medidas cautelares existentes, o réu será recolhido ao cárcere. Assim, vê-se que, a fiança, quando arbitrada de forma errônea e não reforçada, é tida como inidônea, incapaz de surtir efeitos, tendo como outro resultado a devolução do valor prestado inicialmente devolvido ao réu ou indiciado com a devida correção monetária concomitantemente ou não com o recolhimento do réu ao cárcere.

Acerca da possibilidade de ser constatada a hipossuficiência daquele que figura o polo passivo da ação, não podendo ele prestar o reforço, é válida a transcrição das considerações do doutrinador Nestor Távora:

> Se em face da situação de pobreza, o agente não tem condições de reforçar a fiança, por ter passado a ser excessivamente onerosa em razão da exigência do reforço, poderá ser dispensado o implemento, permanecendo assim em liberdade, com pleno efeito da fiança prestada, afinal, se pode ser dispensado de todo (art. 350, CPP), nada impede que o juiz o dispense do complemento.[32]

O reforço da fiança também pode ser exigido nos casos em que o delegado, de acordo com a classificação delitiva dada por ele, já tiver recolhido certa quantia e, posteriormente, esta tipificação delitiva venha a ser alterada, já que é provisória, pelo Ministério Público, acarretando o aumento do valor, exigindo-se com isso o reforço.

Fazendo-se importante ressaltar que, mesmo sendo o magistrado quem estabelece o valor da fiança, ele deverá fixá-lo tomando por base, principalmente se já houver sido ofertada a denúncia, a classificação dada pelo *Parquet,* que é titular da ação penal pública. Excetuadas as excepcionalidades, como o manifesto erro na classificação do delito narrado na peça vestibular acusatória, onde seria possível modificá-la quando no oferecimento da denúncia, refletindo no valor da fiança, só é aceitável modificar a capitulação na sentença.

2.7 Cassação da fiança

Verifica-se a cassação a fiança quando, numa decisão posterior, constata-se ser incabível o montante anteriormente concedido. Ela poderá ocorrer tanto na hipótese de uma inovação da capitulação do crime que o torna inafiançável, quanto quando o juiz verificar ter havido um equívoco em ter arbitrado fiança em um caso em que ela não seria cabível. Como consequência dessa cassação, o valor pago será devolvido, com a devida correção ao afiançado.

[32] ALENCAR, Rosmar Rodrigues; TÁVORA, Nestor. **Curso de Direito Processual Penal**. 6 ed. São Paulo: Jus Podivm, 2011. p. 641.

É sabido que a decisão que culmina na cassação da fiança possui natureza interlocutória e, assim sendo, faz-se cabível recurso em sentido estrito sem efeito suspensivo, conforme reza o artigo 581, inciso V, do Código de Processo Penal. Esse recurso cabe da decisão que arbitrar, negar, conceder, julgar inidônea ou cassar a fiança. Ressaltando que, sendo o recurso interposto julgado procedente, consequentemente a fiança retornará ao seu *status quo ante.*

2.8 Quebramento da fiança

Reportando ao que já foi dito no presente trabalho, sabe-se que a fiança serve para que o afiançado a preste como meio de segurança ao cumprimento das suas obrigações enquanto afiançado, que se encontram dispostas nos artigos 327, 328 e 341, todos do Código de Processo Penal. O descumprimento de alguma delas, sem que haja justificativas plausíveis para tanto, acarretará no quebramento da fiança.

É válida a ressalva quanto ao disposto no art. 341, V, do Código de Processo Penal, já que a sua nova redação exige que, para fins de quebramento de fiança, a nova infração cometida tenha que ser dolosa, ou seja, não se fazendo presente o dolo na conduta, o réu fá jus a manutenção da fiança.

Atualmente, caso seja constatada situação como a de o réu arriscar evitar a intimação do oficial de justiça, ou de alguma outra maneira de obstruir o processo, a fiança poderá ser quebrada, já que a sua obrigação natural seria contribuir para o regular andamento da ação e não interrompê-la de forma ardil.

Em síntese, analisando os arts. 321, 327, 328 e 341, todos do CPP, o acusado deverá pagar a fiança no valor estipulado; deverá comparecer perante a autoridade quando intimado; não poderá mudar de residência sem anterior permissão da autoridade processante, nem dela se ausentar por mais de oito dias sem comunicar àquela autoridade o lugar onde será encontrado; não poderá praticar, intencionalmente, ato de obstrução ao andamento do processo; cumprir

medida cautelar imposta cumulativamente com fiança; não resistir injustificadamente à ordem judicial e nem praticar nova infração dolosa.

A quebra da fiança terá como consequências, segundo o disposto no art. 343, do CPP, em razão do descumprimento de alguma condição, a perda definitiva da metade do valor dado como fiança que, depois de deduzidas as custas e demais encargos a que o agente esteja vinculado, será recolhido ao fundo penitenciário, independentemente do resultado que tiver a ação penal, bem como acarretará a reanálise das cautelares para serem impostas ao afiançado ou, quando da impossibilidade de impô-las, se for o caso, a decretação da prisão preventiva.

Neste cenário, pode-se afirmar que a partir do momento em que o afiançado não cumpre um dever que lhe foi imposto, o delito passa a ser considerado inafiançável, já que "verifica-se, a partir do quebramento da fiança, a impossibilidade de nova prestação da fiança na mesma relação jurídica processual"[33].

Sendo de natureza interlocutória, para a decisão pela quebra da fiança é cabível recurso em sentido estrito, conforme disposto no artigo 581, inciso VII do CPP, possuindo efeito suspensivo somente no que diz respeito a perda da metade da quantia dada em fiança.

Vale salientar que o recolhimento à prisão não é mais consequência automática do quebramento da finca, pois, com o advento da 12.403/11, o juiz terá um verdadeiro leque de cautelares para aplicar, vindo somente em último caso a decretar pela prisão preventiva, assim como só cabe a ele o reconhecimento do quebramento da fiança.

[33] LIMA, Marco Antônio Ferreira; NOGUEIRA, Ranieri Ferraz. **Prisões e Medidas Liberatórias**. São Paulo: Atlas, 2011. p.149.

2.9 Perda da fiança

A primeira indagação surgida quanto à perda da fiança, que ocorre quando do trânsito em julgado da sentença penal condenatória, é para onde ela será destinada depois disso.

A fiança quando perdida é direcionada ao pagamento das custas processuais, indenização à vítima ou a seus familiares quanto aos danos sofridos, cumprir com as prestações pecuniárias, bem como pagar eventual multa. Feitas as deduções dessas custas e encargos processuais, ainda restando algum valor, este será destinado ao Fundo Penitenciário Nacional, por força do artigo 345 do Código de Processo Penal, com a sua nova redação.

Quanto à destinação da fiança declarada perdida, é válida a transcrição das considerações dos doutrinadores Marco Antônio Ferreira de Lima e Ranieri Ferraz Nogueira:

> Uma questão de cunho financeiro: a quem se destina a fiança declarada perdida? Pela letra da lei, as verbas serão destinadas ao Tesouro Nacional. Todavia, a destinação atual tem sido para o fundo penitenciário nacional, ou seja, para a União, sem prejuízo das deduções pertinentes, tais como custas, indenizações, entre outras[34].

Nessa mesma interpretação, o doutrinador Paulo Alves Franco aduz que, "no caso de perda da fiança, o seu valor, depois de deduzidas as custas e mais encargos a que o acusado estiver obrigado, será recolhido ao fundo penitenciário, na forma da lei, art. 345 do Código de Processo Penal"[35].

Atualmente o perdimento da fiança acontece nos casos em que o condenado, mesmo diante da desnecessidade de recolher-se à prisão, não se apresenta para dar início ao cumprimento da sanção que lhe foi atribuída e de que tem ciência, restando claro que a perda da caução dar-se-á quando o réu resistir ao cumprimento das obrigações que o vinculam à ação.

Na verdade, o perdimento da fiança serve como uma forma de incitar o agente a manter o vínculo processual, não se ausentando, nem frustrando a

---

[34] LIMA, Marco Antônio Ferreira; NOGUEIA, Ranieri Ferraz. **Prisões e Medidas Liberatórias**. São Paulo: ATLAS, 2011. p. 151.

[35] FRANCO, Paulo Alves. **PRISÃO, LIBERDADE PROVISÓRIA, FIANÇA E MEDIDA CAUTELAR NO PROCESSO PENAL – Efeitos das Leis 12.403/2011 e 12.433/2011, na Prática**. São Paulo: Servanda, 2012. p.173.

aplicação da lei penal. A perda ocorre apenas com o trânsito em julgado da sentença penal condenatória e não antes dela.

Quanto à decisão que determina a perda da fiança é cabível recurso em sentido estrito, possuindo efeito suspensivo com relação a quantia excedente, sendo válida a ressalva de que tal decisão compete exclusivamente ao magistrado.

2.10 Aplicabilidade

Em síntese, é no âmbito da delegacia que se começa a falar da fiança, local em que ela será fixada pelo delegado de polícia quando dos crimes com pena de até quatro anos. Casos estes, em que o réu, efetuando o seu pagamento ao escrivão, terá a sua liberdade concedida. No entanto, competindo ao juiz fazê-lo e a ocorrência do fato se der em um final de semana, a justiça dispõe dos plantões dos sábados, domingos e os noturnos, onde a autoridade judiciária se fará presente.

Nesta senda, sobre as possíveis implicações que podem vir a ocorrer no momento em que a fiança está sendo prestada perante autoridade policial, aclara Andrey Borges de Mendonça:

> Caso não seja possível o depósito de pronto (banco estiver fechado), o escrivão ou outra pessoa, a critério da autoridade, ficará como depositário e, em três dias, o valor deverá ser recolhido à repartição competente, tudo constando do termo de fiança (art. 331, parágrafo único). Nos dois casos, o comprovante será juntado aos autos. Para controle das fianças concedidas, o CPP estabelece, no art. 329, que nos Juízos criminais e nas delegacias de polícia haverá um livro especial destinado à fiança, com termos de abertura e encerramento, numerado e rubricado em todas suas folhas, para que se evite rasuras e fraudes. Deste livro é que se extrairá certidão para se juntar aos autos[36].

Nas circunstâncias acima colocadas quanto aos plantões, competirá a um terceiro, em nome do preso, buscar o despacho com o juiz, que, concedendo-o, oportunizará que a pessoa efetue o pagamento, culminando na liberdade do sujeito. Evidencia-se a vantagem quanto a agilidade no processo nos casos em que se

[36] MENDONÇA, Andrey Borges de. **Prisão e outras medidas cautelares pessoais**. São Paulo: Método, 2011. p. 364.

estipula a liberdade provisória mediante o pagamento de fiança, todavia, o problema gira em torno dos indivíduos que não têm pessoas que falem em seu nome e nem mesmo possuem condições de constituir um advogado particular, fazendo com que fiquem à espera de um defensor público, questão que leva um pouco mais de tempo para ser resolvida.

A fiança é um instituto de importância extrema, mas, dada a realidade vivenciada no Brasil, é fato que só atingirá os réus de determinados crimes. Nos delitos tidos como típicos de rua como roubo e receptação, os réus em sua maioria esmagadora, não apresentarão condições de pagar a fiança. Situações estas em que os agressores ficarão presos ou o juiz terá de aplicar as outras medidas cautelares cabíveis ao caso concreto. Em todo caso, o magistrado deverá raciocinar com prudência para optar pelas medidas mais adequadas, em razão de cada réu apresentar condições e especificidades próprias.

Tratando da compatibilidade do novo caráter da fiança com o sistema processual penal, a juíza Micheli Polippo considera que:

> (...) o instituto da fiança torna-se compatível com o sistema, pois possibilita uma medida menos gravosa que a decretação automática da prisão preventiva, na hipótese do juiz não vislumbrar os requisitos para a decretação da aludida prisão, mas sem se excluir de antemão a possibilidade da sua eventual decretação, caso o descumprimento da medida seja injustificado[37].

Por fim, impende destacar que, de uma análise perfunctória das disposições relativas à fiança na novel e na antiga legislação, aquela, embora apresente medidas supostamente mais gravosas, com os altíssimos valores que podem ser arbitrados, distanciam o cerceamento da liberdade. Com isso, conclui-se que as novas disposições são mais benéficas ao indiciado ou acusado, devendo ser aplicáveis até mesmo a fatos ocorridos antes do advento da Lei n. 12.403/2011.

---

[37] POLIPPO, Micheli. **A nova sistemática das prisões processuais e medidas cautelares.** Disponível em: <http://www.ajufesc.org.br/arquivos/4130_A_nova_sistematica_da_cautelaridade_ no_ Processo_Penal_-_Micheli.pdf>. Acesso em: 19 jan. 2013.

CAPÍTULO 3. INCOERÊNCIAS E ACERTOS NA APLICAÇÃO DO INSTITUTO DA FIANÇA DESDE A VIGÊNCIA DA LEI Nº. 12.403/2011

3.1 Liberdade Provisória

Em razão de ser instituto intimamente ligado à fiança, faz-se necessária uma breve abordagem acerca da liberdade provisória. "Liberdade provisória, em sentido amplo, é o gênero, do qual extraímos as espécies: 1º) liberdade provisória com fiança; e, 2º) liberdade provisória sem fiança"[38].

Conceituando a liberdade provisória, Fernando da Costa Tourinho Filho traz a seguinte definição:

> A liberdade provisória é medida intermediária entre a prisão provisória e a liberdade completa, vale dizer, antes de ser definitivamente julgado, aquele que cometer a infração penal não fica preso e tampouco desfruta de inteira liberdade. Ele assume uma série de compromissos que, de certa forma, privam-no da total liberdade. Concluído o processo e absolvido por sentença transita em julgado, desfazem-se os compromissos e sua liberdade torna-se completa. Daí a denominação "liberdade provisória". Ela não é total por duas razões: a) se o autor da infração, que estava provisoriamente em liberdade, vier a ser punido com pena privativa de liberdade sem *sursis* ou qualquer medida alternativa, cessa a liberdade e ele será recolhido à prisão, b) durante o tempo em que o indiciado ou réu estiver em liberdade provisória, essa liberdade não é completa. Vejam-se, a propósito, as restrições previstas no parágrafo único do art. 310 e nos arts. 327, 328, 350 e 343, todos do CPP.[39]

O cerceamento da liberdade nem sempre foi exceção. É fato que no sistema precedente à Lei nº 12.403/11 o juiz não dispunha de aparatos medianeiros entre a liberdade, que era dotada de suaves restrições quando concedida, e a prisão, fazendo pairar em muitos casos concretos um juízo de antecipação de culpabilidade, sendo o cerceamento da liberdade do indivíduo o resultado imediato de qualquer tipo de acusação.

---

[38] MARCÃO, Renato. Lei nº 12.403/2011: o Artigo 310 do CPP e a Inafiançabilidade na Visão do STF. In: **Revista Síntese Direito Penal e Processual Penal**. Porto Alegre: SÍNTESE, n.69, p.49, ago/set. 2011.

[39] FILHO, Fernando da Costa Tourinho. **Manual de Processo Penal**. 15 ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 704.

Nesse diapasão, impende destacar as considerações do autor Paulo Alves Franco:

> No curso da investigação criminal não havia alternativa para o investigado: ou estava preso, ou estava solto. Hoje, com a sistemática preconizada pela Lei nº 12.403/2011, preveem-se medidas cautelares que intermedeiam os extremos: livre x preso. Assim, entre a liberdade do investigado e seu encarceramento cautelar, criou-se um rol de medidas que podem ser utilizadas para limitar a liberdade pessoal do investigado. Dentre essas medidas, a autoridade policial escolherá em sua representação a que melhor lhe aprouver, conforme o binômio: necessidade e adequação.[40]

Como se constata, de início, o encarceramento era a regra. O agente delitivo preso em flagrante tinha a sua prisão estendida, na maioria esmagadora dos processos, até a prolação da sentença, sendo muitas delas de absolvição ou mesmo condenatórias de penas diversas das privativas de liberdade. De igual modo acontecia quando do recebimento da denúncia com a sua prisão preventiva obrigatória.

Como dito no início desse trabalho, o instituto da fiança foi fadado ao desuso, dentre outras causas, pelo surgimento de leis como as de nº 5.941/73 e 6.416/77, que foram editadas depois da redação originária do Código de Processo Penal, culminando em uma considerável modificação nos sistemas de prisão e liberdade provisória, inviabilizando a aplicação da fiança.

Ocorre que, as leis retromencionadas são algumas das diversas alterações sofridas pelo Código de Processo Penal, geradoras de muitas contradições entre si. E foi a fim de saná-las que, de acordo com a sua exposição de motivos, a nova lei de prisões e medidas cautelares foi elaborada. A Exposição de Motivos do Projeto 4.208/2001 tratando sobre a fiança, traz que:

> O projeto sistematiza e atualiza o tratamento da prisão, das medidas cautelares e da liberdade provisória, com ou sem fiança. Busca, assim, superar as distorções produzidas no Código de Processo Penal com as reformas que, rompendo com a estrutura originária, desfiguraram o sistema. Exemplo significativo é o da fiança, que passa, com as alterações do Código, de instituto central no regime de liberdade provisória, a só servir

[40] FRANCO, Paulo Alves. **PRISÃO, LIBERDADE PROVISÓRIA, FIANÇA E MEDIDA CAUTELAR NO PROCESSO PENAL – Efeitos das Leis 12.403/2011 e 12.433/2011, na Prática**. São Paulo: Servanda, 2012, p.33-34.

> para poucas situações concretas, ficando superada pela liberdade provisória sem fiança do parágrafo único do artigo 310.[41]

Impende destacar que, sendo a fiança uma das espécies de liberdade provisória, as considerações feitas à esta, quanto a ser medida cautelar originária e ainda de contracautela ao substituir uma prisão, são aplicáveis em sua totalidade à fiança.

Urge ainda a ressalva de que tanto a fiança, como a prisão preventiva trazem iguais finalidades, quais sejam as dispostas no art. 282, inc. I, que são: a necessidade para aplicação da lei penal, investigação ou instrução criminal e a fim de evitar o cometimento de infrações penais. Com isso, conclui-se que o que difere a aplicabilidade de um instituto e outro no caso concreto é uma questão de intensidade e adequação e não de fim.

3.1.1 Liberdade provisória como medida cautelar

É sabido que a liberdade provisória possui diversos aspectos, dentre eles o de medida cautelar, ante aos casos em que é concedida e o indivíduo por ela beneficiado fica vinculado ao cumprimento de alguns deveres que o ligam ao processo. Essa cautelaridade da liberdade provisória é demonstrada pelo disposto nos artigos 321 e 282 do Código de Processo Penal, que reconhecem o seu caráter cautelar.

Quando aplicada com seu aspecto cautelar, a liberdade provisória deverá observar as disposições do art. 282, inciso I, do CPP, comum a qualquer medida cautelar, além de serem explanados os perigos a que estão sendo expostos os bens jurídicos tutelados, se for o caso, a fim de comprovar ser ela a cautelar mais adequada ao caso concreto.

E é justamente quando a medida é analisada a partir do caso concreto é que se cumpre com o princípio da proporcionalidade, nos termos do art. 282, II, do CPP. Nesse diapasão, os professores Marcelo de Moraes Hartz e Cristiano Ribeiro Ritta aduzem que:

---

[41] Disponível em: <www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=401942&filename=PL+4208/2001>. Acesso em: 18 de dez. 2012.

> A imposição de medidas coercitivas no curso da persecução penal deve observar o postulado da proporcionalidade, haja vista que uma das linhas mestras do Direito Penal está estampada no princípio da não culpabilidade – e todas as regras devem ser interpretadas restritivamente -, a fim de preservar o núcleo essencial do direito à liberdade e à presunção de inocência (art. 5º, LVII, da CF)[42].

Lembrando ainda que, no curso da ação, caso exista alguma modificação quanto aos perigos expostos ou estes venham a deixar de existir, pode ocorrer a revogação, bem como a alteração da liberdade provisória, ou ainda nova decretação, sendo plausível o emprego do disposto no art. 282, parágrafo quinto do CPP.

A cautelaridade da liberdade provisória deve também observar à fumaça do bom direito, assim como a disposição constante no art. 283, parágrafo primeiro do CPP, onde consta que não poderá ser concedida a liberdade provisória nos delitos que não são apenados com privação de liberdade ainda que de forma isolada, alternativa ou cumulativa.

3.1.2 Liberdade provisória como medida cautelar originária ou substitutiva das prisões cautelares

Na antiga sistemática, somente se falava em liberdade provisória nos casos de prisão em flagrante, quando era analisada a presença ou a ausência dos pressupostos e fundamentos para a decretação da preventiva. Caso esses não se fizessem presentes, a liberdade provisória era concedida. Em suma, a liberdade provisória era tida apenas como contracautela ou sucedâneo da prisão em flagrante.

Ao assegurar em seu artigo 5º, inciso LXVI, que ninguém será levado à prisão ou nela mantido, quando a lei admitir a liberdade provisória, com ou sem fiança, a carta magna trata a liberdade provisória como garantia do cidadão, permitindo com isso o seu uso para impedir a decretação de uma prisão, ou mesmo substituí-la caso ela já tenha sido aplicada anteriormente. Nesse sentido, posiciona-se o professor Andrey Borges de Mendonça que:

---

[42] HARTZ, Marcelo de Moraes; RITTA, Cristiano Ribeiro. A Lei nº 12.403/2011 e a Nova Sistemática da Prisão Preventiva. In: **Revista Síntese Direito Penal e Processual Penal**. Porto Alegre: SÍNTESE, n.69, p.24, ago/set. 2011.

> Em verdade, desde a Constituição de 1988 não havia motivos para restringir a liberdade provisória ao flagrante. O art. 5º, inc. LXVI, afirma que ninguém será levado à *prisão* quando a lei admitir a liberdade provisória. Veja que ao Poder Constituinte não interessa qual é essa modalidade de prisão cautelar, pouco importando se é flagrante, temporária ou preventiva. O que o texto constitucional assevera e impõe é que a liberdade provisória deve ser a regra, como verdadeira garantia do acusado, que não deve ser levado ao cárcere sempre que a liberdade provisória for suficiente.[43]

Como se vê, pela carta magna, a liberdade provisória não possui a sua aplicação restrita ao caso da prisão em flagrante, o que foi reafirmado com o advento da lei nº 12.403/11, que traz o entendimento de que ela pode ser aplicada também à prisão preventiva, em destaque pelo aspecto secundário que ela possui em detrimento da concessão da liberdade provisória vinculada a algumas obrigações processuais.

Nesse sentido, posiciona-se a magistrada Micheli Polippo, *in verbis*:

> (...) vale ressaltar que dado o caráter híbrido da fiança, esta também pode ser decretada como medida cautelar alternativa à prisão, sendo, portanto, mais uma das medidas cautelares dispostas ao juiz, cujo descumprimento injustificado, observados os critérios de excepcionalidade e residualidade acima aludidos, pode também redundar em decretação da prisão preventiva.[44]

Corroborando a aplicabilidade da liberdade provisória não só no tocante à prisão em flagrante, têm-se os artigos 282, § 6º, 310, inc. III e 321, do Código de Processo Penal, que dispõem:

> Art. 282. As medidas cautelares previstas neste Título serão aplicadas com base nos seguintes critérios:
>
> [...]
> § 6º. A prisão preventiva somente será determinada quando não for possível a sua substituição por outra medida cautelar (art. 319).
> Art. 310. Ao receber o auto de prisão em flagrante, o juiz deverá fundamentalmente:
> [...]
> III – conceder liberdade provisória, com ou sem fiança.
> Parágrafo único. Se o juiz verificar, pelo auto de prisão em flagrante, que o agente praticou o fato nas condições constantes dos incisos I a III do caput do art. 23 do Decreto-Lei nº. 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal, poderá, fundamentalmente, conceder ao acusado liberdade

[43] MENDONÇA, Andrey Borges de. **Prisão e outras medidas cautelares pessoais.** São Paulo: Método, 2011. p. 337.
[44] POLIPPO, Micheli. **A nova sistemática das prisões processuais e medidas cautelares.** Disponível em: <http://www.ajufesc.org.br/arquivos/4130_A_nova_sistematica_da_cautelaridade_ no_ Processo_Penal_-_Micheli.pdf>. Acesso em: 19 jan. 2013.

> provisória, mediante termo de comparecimento a todos os atos processuais, sob pena de revogação.
> Art. 321. Ausentes os requisitos que autorizam a decretação da prisão preventiva, o juiz deverá conceder liberdade provisória, impondo, se for o caso, as medidas cautelares previstas no art. 319 deste Código e observados os critérios constantes do art. 282 deste Código.

Fica assim demonstrado que pode ser feito o uso da liberdade provisória como contracautela de qualquer uma das prisões cautelares que tenha sido decretada em desfavor do agente, bem como pode ser aplicada de forma autônoma, de maneira a impedir que a prisão, considerada como a *ultima ratio*, seja decretada.

É justamente por considerar a prisão como exceção, fazendo jus ao princípio da presunção de inocência, que se pode considerar a liberdade provisória como uma cautelar originária (evitando a decretação da prisão cautelar) podendo ela ser aplicada independentemente da decretação da prisão preventiva autônoma, que é cabível aos crimes dolosos de pena máxima superior a quatro anos, segundo o disposto no art. 313, inciso I, do CPP.

Assim, constata-se que, mesmo que não tenha existido a decretação da prisão preventiva do indivíduo ou tenha ele sido preso em flagrante, o juiz, durante o procedimento, verificando a sua necessidade, poderá impor ao acusado o pagamento de determinada quantia à título de fiança, devendo ser cumpridas todas as obrigações a ela atreladas. No caso do descumprimento de algum desses deveres, aplicar-se-á o disposto no art. 282, parágrafo quarto, concomitantemente com o art. 312, parágrafo único.

Hodiernamente, a liberdade provisória só deixará de ser considerada nos casos em que ela, atrelada ou não a outras obrigações que vinculariam o agente delitivo ao processo, se mostrar insuficiente aos seus fins, vindo a contrariar o disposto no artigo 282, do CPP.

3.1.3 Liberdade provisória vinculada, com ou sem fiança.

Com a novel legislação, encontra-se revogada a hipótese de liberdade provisória sem qualquer vinculação, ocasião em que o increpado se livrava solto. Desde a entrada em vigor da lei nº 12.403/11, ressaltando o caráter cautelar da liberdade provisória, o sujeito que cometer uma infração penal ficará com o encargo

de cumprir certos deveres que serão mantenedores do seu vínculo com o processo que, caso venham a ser descumpridos, levarão à revogação da medida, fazendo com que ele retorne ao cárcere.

Todavia, faz-se a ressalva de que, em se tratando de delitos onde não é cominada pena privativa de liberdade, não será aplicada a liberdade provisória, já que não se faz cabível qualquer medida cautelar em razão de o agente gozar de liberdade plena, não se fazendo racional a imposição de vinculação alguma.

As medidas cautelares impostas ao agente podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de forma que, no caso da concessão da liberdade provisória, o juiz poderá adotar qualquer uma das cautelares dispostas no art. 319 do CPP, adequando-as da forma mais justa e acertada à realidade do caso concreto.

Essa liberdade vinculada pode ser concedida com ou sem fiança. Salvo as exceções constantes nos artigos 323 e 324, tem-se a maioria dos demais delitos como afiançáveis. Entretanto, o fato de ser um delito afiançável, não traz a autoridade competente para arbitrar a fiança a obrigatoriedade de fixá-la, tendo em vista a existência de outras tantas medidas constantes no rol do art. 319, do CPP, que podem ser mais adequadas ao caso analisado, não deixando de existir a possibilidade da imposição da fiança quando necessário.

Como já explanado, em se tratando de crimes afiançáveis com pena máxima igual ou inferior a quatro anos, o delegado de polícia será competente para arbitrar a fiança. Ocorre que, nesse caso, verificada a desnecessidade da custódia cautelar, a autoridade policial poderá conceder a liberdade provisória sem a oitiva do *Parquet*, ou mesmo da autoridade judiciária, ante a pressa para a permissão do alvedrio.

Contudo, quando o pedido de concessão de liberdade provisória mediante o pagamento de fiança é feito à autoridade judiciária, haja vista o prazo de quarenta e oito horas que ela possui para se manifestar à respeito, não há justificativas para que o Ministério Público não seja ouvido também dentro desse prazo, já que isso não implicará no atraso da análise do requerimento por parte do juiz. Sem falar que sendo o *Parquet* o titular da ação penal, é de suma importância a sua oitiva, já que o seu parecer poderá influenciar no *quantum* da fiança, que poderá ser modificado.

De outra banda, tem-se a liberdade provisória sem fiança, que se distingue da liberdade provisória com fiança pelo simples fato de não existir naquela a possibilidade de ser aplicada a caução, o que não impossibilita a adoção das demais medidas cautelares existentes.

Segundo o doutrinador Thiago Minagé, a liberdade provisória sem fiança e sem vinculação "ocorre naquelas situações em que a liberdade provisória será concedida compulsoriamente, sem nenhuma imposição ao beneficiado, devendo a autoridade policial lavrar o auto, e em seguida liberar o agente"[45].

Sobre a liberdade provisória sem fiança, impende ainda trazer à baila que ela é aplicável a três situações, sempre levando em consideração a capacidade econômica do preso, quais sejam: em crimes afiançáveis, mas onde em razão da situação econômica do réu ocorre a dispensa do pagamento da fiança (art. 350, do CPP); nos delitos afiançáveis, porém cometidos sob o manto de uma causa excludente de antijuridicidade (estado de necessidade, legítima defesa e estrito cumprimento de dever legal ou no exercício regular do direito), conforme o disposto no art. 310, parágrafo único, do CPP; e em se tratando dos crimes inafiançáveis (arts. 324 e 324, do CPP).

Os vínculos decorrentes da primeira situação acima explanada, quando em razão da penúria do réu o pagamento é dispensado, salvo essa isenção existirão os mesmos vínculos de quando a caução pode ser prestada. No segundo caso, sob pena de revogação, a liberdade provisória terá somente o tênue vínculo de o agente comparecer aos atos processuais. Na terceira e última situação, excetuando-se a fiança, as demais medidas cautelares alternativas à prisão constantes no art. 319, do CPP, poderão ser aplicadas isolada ou cumulativamente.

Existe ainda, não prevista no Código de Processo Penal, circunstância em que a liberdade provisória pode ser concedida sem fiança. Trata-se da hipótese prevista no art. 69, parágrafo único, da lei dos juizados especiais, onde o agente delitivo, após a lavratura do termo circunstanciado de ocorrência, comparece ao juizado ou se compromete a apresentar-se posteriormente, quando devidamente

[45] MINAGÉ, Thiago. **Da Prisão, das Medidas Cautelares e da Liberdade Provisória.** 1ª Ed. São Paulo: Edipro, 2011, p. 123.

intimado, sendo beneficiado em decorrência disso com a não imposição da prisão em flagrante, bem como a não exigibilidade da fiança.

3.2 Do Ministério Público

Quando ainda na fase inquisitiva, nos casos de concessão de liberdade provisória mediante o pagamento de fiança, há a dispensa da oitiva do Ministério Público, bem como do juiz, por se fazer imprescindível a agilidade em ser conferida essa liberdade nos casos em que o cerceamento do alvedrio não se faz necessário.

De outro giro, nos casos de concessão de fiança pelo magistrado, onde ele terá para dispor sobre o assunto, o prazo de quarenta e oito horas, faz-se importante a oitiva do *Parquet,* ainda dentro desse limite de tempo. Essa participação se faz necessária, sobretudo ante a influência na fixação do *quantum* da fiança, já que o Ministério Público é o responsável pela classificação provisória do delito até a sentença, evitando provável dissensão com o juiz. De igual modo, ainda por ser titular da ação penal, o Ministério Público deve ser ouvido antes da decretação de medidas cautelares pelo magistrado.

Levando em consideração a prisão como sendo a *ultima ratio,* na pisada do sistema processual penal atual, os doutrinadores Marco Antônio Ferreira Lima e Ranieri Ferraz Nogueira, falam sobre o papel do *Parquet* e do magistrado, na verificação da necessidade da decretação da prisão provisória, *in verbis*:

> É imperioso convir, diante da evolução do sistema processual penal das medidas cautelares, que somente será aplicada a prisão "em último caso", ou, em detrimento da técnica forense, porém no bom vernáculo: *só quando não tiver jeito mesmo*. É dizer: cumpre ao órgão ministerial e ao juiz, no cumprimento do mister público que lhes é inerente, verificar se, no caso concreto, a prisão atende ao princípio da proporcionalidade no seu critério trifásico.[46]

Nos casos de condenação onde se faz necessário o ressarcimento dos danos causados à vítima ou aos seus familiares, o Ministério Público não está legitimado para promover a sua execução, nem mesmo para intentar ação civil *ex delicto*, excetuando-se os casos em que figurarem pessoas pobres, a requerimento

[46] LIMA, Marco Antônio Ferreira; NOGUEIRA, Ranieri Ferraz. **Prisões e Medidas Liberatórias**. São Paulo: Atlas, 2011. p.155.

do sujeito interessado e também ante a inexistência de defensoria pública na localidade. Essa mesma lógica, da proibição de execução por parte do *Parquet,* se faz aplicável no que concerne à fiança. Com isso, resta ao Ministério Público a possibilidade de ressarcir a prestação pecuniária por meio da execução de hipoteca conferida a título de fiança.

3.3 Ausência de estrutura que viabilize a efetividade das medidas cautelares diversas da prisão

A fiança é uma das formas existentes para coagir o acusado ou indiciado a comparecer aos atos processuais, não existindo motivos para que ele tenha a sua liberdade cerceada como meio de garantir a sua participação no processo, vez que a prisão, como se sabe, é tida como última *ratio*.

A Lei nº. 12.403/2011 tratou de aspectos relevantes e fundamentais alterando vários dispositivos do Código de Processo Penal no tocante a prisões e medidas cautelares, dando uma ênfase de extrema relevância a liberdade provisória e ao instituto da fiança, que em especial proporcionou um maior destaque ao papel da vítima no Processo Penal.

Sobre este assunto, Paulo Alves Franco preleciona que:

> A Lei 12.403/11 introduziu um novo sistema de medidas cautelares pessoais no processo penal brasileiro, reunindo, em uma mesma estrutura a prisão preventiva e outras medidas diversas da prisão. Assim, o legislador criou um sistema alternativo, de tal modo que a prisão preventiva deve ser a última providência cautelar. Isso não significa que ela dependa de anterior aplicação de alguma medida cautelar porque não depende[47].

As medidas alternativas antes da novel legislação resumiam-se basicamente ao comparecimento dos atos ao processo, mas agora se dispõe nos artigos 317, 318 e 319, de dez medidas alternativas diversas da prisão.

Ocorre que, a maioria das medidas cautelares elencadas nos novos dispositivos possui uma série de implicações e deficiências quanto a sua

[47] FRANCO, Paulo Alves. **PRISÃO, LIBERDADE PROVISÓRIA, FIANÇA E MEDIDA CAUTELAR NO PROCESSO PENAL – Efeitos das Leis 12.403/2011 e 12.433/2011, na Prática**. São Paulo: Servanda, 2012. p.162.

aplicabilidade, o que faz com que as autoridades competentes venham dando preferência a imposição da fiança.

A Lei nº 12.403/11 trouxe muitos pontos positivos, mas não se pode olvidar dos negativos, vez que para a utilização de boa parte das medidas cautelares diversas da prisão o Poder Judiciário necessita que seja cedido pelo Poder Executivo uma estrutura para o seu aproveitamento. A Lei vigorou em julho do ano de 2011 e de forma instantânea, muitas falhas já se faziam em evidência.

Conforme aduz o professor Eduardo Reale Ferrari:

> Trata-se assim, de um rol de importantes medidas alternativas à prisão cautelar que certamente buscam maior eficiência no *ius puniendi,* com menor custo ao Estado e tranquilidade ao cidadão, exigindo que, paralelamente à enunciação de tais alternativas, o Poder Executivo implemente uma perene fiscalização, pois de nada adiantará o legislador abrir um leque ao juiz criminal, se o Estado não fiscalizar o cumprimento de tais medidas, sendo nesse passo, a nosso ver, relevante monitoramento eletrônico, previsto no art. 319, IX, do CPP.[48]

A exemplo, quando nos deparamos com as hipóteses da proibição de sair da cidade, frequentar lugares, recolhimento noturno domiciliar nos finais de semana, ou o monitoramento eletrônico, constatamos que, para serem adotadas, tais medidas necessitam antes de tudo de uma estrutura de fiscalização, que simplesmente inexiste.

Referindo-se ao escândalo de um suposto estupro de uma camareira praticado pelo economista Dominique Strauss-kahn, ex-diretor-geral do Fundo Monetário Internacional, o doutrinador Luiz Flávio Gomes aponta em seu artigo intitulado “Rico Acusado de Estupro Paga Alta Fiança e Vai Para a Prisão Domiciliar com Monitoramento Eletrônico”, as disparidades entre a aplicação das cautelares no ordenamento jurídico brasileiro e no norte-americano:

> O seguro extra, além da fiança, inexiste na nossa legislação. Pagamento das custas do monitoramento eletrônico a uma empresa particular tampouco. Como se vê, temos muito que evoluir em termos de medidas cautelares alternativas para evitar o encarceramento antes da sentença final. De qualquer forma, é certo que não contava o juiz (antes da nova lei) com a possibilidade de testar, antes (da prisão), outras medidas cautelares alternativas (proibição de se ausentar da comarca ou do País, proibição de

[48] FERRARI, Eduardo Reale. **Doutrinas Essenciais Processo Penal**. v.2. São Paulo: RT, 2012. p. 1105.

> frequentar determinados lugares, recolhimento domiciliar, monitoramento eletrônico, etc.) Nada disso fazia parte da legislação brasileira.[49]

A Lei, de fato, mostrou-se oportuna e de grande valia, mas dada a ausência de uma estrutura de fiscalização, o índice de impunidade poderá mostrar-se bastante elevado. Ressaltando que essa impunidade não decorrerá de falhas da lei, mas da inércia do Poder Executivo de viabilizar meios para o cumprimento no que nela é disposto.

Numa visão abrupta com relação ao fracasso a que pode estar fadada uma lei promissora, quando o Poder Executivo não presta o auxílio necessário para lhe dar viabilidade, temos a Lei de Execução Penal, que entrou em vigor em 1º de janeiro de 1985, apresentando-se com um próspero conteúdo, para o qual não foi dada efetividade, aguardando a sociedade até os dias atuais pelas construções de colônias penais e casas de albergado.

Todavia, faz-se precipitado o juízo de comparação com o ocorrido com a lei de execução penal e o que pode vir a acontecer com a Lei nº. 12.403/2011. É bem verdade que os Estados não encontram amparo para o implemento e fiscalização de todas as medidas cautelares dispostas no texto da lei, mas existem atitudes que se tomadas da maneira mais acertada, não culminarão na ineficácia da Lei, evitando a não punição de muitos agentes delitivos e o retorno das decretações desenfreadas e desnecessárias de preventivas.

Para que seja eficaz, a novel legislação necessita de uma boa compreensão e bom senso de todos os operadores do direito, principalmente dos magistrados e autoridades policiais, que desempenham nesse caso papel fundamental para que sejam aplicadas as medidas mais justas e razoáveis caso a caso.

[49] GOMES, Luiz Flávio. Rico Acusado de Estupro Paga Alta Fiança e Vai Para a Prisão Domiciliar com Monitoramento Eletrônico. In: **Revista Síntese Direito Penal e Processual Penal**. Porto Alegre: SÍNTESE, n.69, p.22, ago/set. 2011.

3.4 A questão da inafiançabilidade dos crimes hediondos

Ao tratar à repeito dos crimes hediondos e equiparados (tráfico de drogas, tortura e terrorismo) na constituição vigente, em seu artigo 5º, XLIII, o legislador originário definiu que esses delitos possuíssem um tratamento mais severo do que os outros crimes quando regulamentou o dispositivo constitucional citado ao editar a lei nº 8.072/90, onde são elencadas taxativamente as infrações penais consideradas hediondas.

Tanto a carta magna, quanto a lei de crimes hediondos dispõem ser os delitos hediondos e equiparados insuscetíveis de fiança, vedando o consentimento da liberdade provisória com o arbitramento de uma caução.

A respeito, dispõe o doutrinador Paulo Alves Franco, colacionando que:

> Agora se chega a uma questão que foi abordada relativa às determinações constitucionais da não culpabilidade. Ao promulgar a Constituição Federal, o legislador constituinte ao lado de inúmeras garantias individuais, demonstrou sua reprovação a determinados delitos, fazendo-o, porém, de modo equivocado, quando demonstrou imenso conhecimento do ordenamento jurídico de sua época.[50]

Tal vedação prevista anteriormente na Lei nº. 8.072/90 não evitava o relaxamento da prisão em flagrante nas hipóteses de reconhecimento da nulidade na lavratura do auto de prisão, bem como verificado excesso de prazo da prisão processual e nos casos da não confirmação quanto à situação da flagrância. Esse tema era tratado pela Súmula 697 do STF, que dispunha que: “a proibição da liberdade provisória nos processos por crimes hediondos não veda o relaxamento da prisão processual por excesso de prazo”.

Todavia, com o advento da lei nº 11.464/07, tornou-se viável a permissão da liberdade provisória sem que fosse prestado qualquer valor à título de fiança quando do cometimento de crimes hediondos e equiparados. Mesmo diante dessa alteração, existiram doutrinadores que defenderam a ideia de ser a proibição da liberdade provisória uma decorrência da inafiançabilidade prevista na constituição, levando ao raciocínio de que se a liberdade provisória com fiança não era permitida,

---

[50] FRANCO, Paulo Alves. **PRISÃO, LIBERDADE PROVISÓRIA, FIANÇA E MEDIDA CAUTELAR NO PROCESSO PENAL – Efeitos das Leis 12.403/2011 e 12.433/2011, na Prática**. São Paulo: Servanda, 2012. p.176.

não faria sentido ser concedida a liberdade provisória sem fiança. Nesse sentido, encontravam-se o HC 9391/MS, do STJ e o HC 93.229/SP, do STF.

Infelizmente, temos disposições constitucionais que proíbem fiança para alguns crimes e que foram reproduzidas na lei: não cabendo fiança para os delitos de racismo, tortura, tráfico de drogas, terrorismo e nos hediondos, assim como nos cometidos por grupos armados. Isso porque a incoerência da fiança nesses casos atinge matéria constitucional, que é cláusula pétrea, mostrando que houve um erro do legislador, confundindo fiança com liberdade provisória, vindo a tratar de forma mais branda os delitos mais gravosos, não podendo o magistrado arbitrar fiança, mas sendo propiciada a liberdade provisória ao agente criminoso.

Nessa pisada, posiciona-se o doutrinador Paulo Alves Franco no sentido de que:

> O argumento usado expressamente: "se couber a liberdade provisória sem fiança para crimes inafiançáveis", haveria manifesta desigualdade no tratamento dos presos provisórios, já que se destinaria um regime de liberdade menos gravoso, ou seja, sem fiança para crimes menos graves, se poderia impor medidas mais onerosas com fiança, consoante ensina Eugênio Paccelli de Oliveira (op., cit.)[51].

Nos casos em apreço, o Estado é quem explana o merecimento ou não da liberdade. Aqui, a inafiançabilidade está ligada de forma direta à necessidade da custódia cautelar em face da gravidade do crime perpetrado, mostrando-se a liberdade colidente nessas ocorrências.

Vê-se que, quanto aos crimes hediondos, a alvedrio não é tida como regra, evidenciando uma inversão no tocante ao ônus da prova, vez que não é o Estado quem tem que comprovar quem faz jus à liberdade. Nesse contexto, faz-se oportuno trazer à baila o brocardo dos autores Marco Antônio Ferreira Lima e Ranieri Ferraz Nogueira:

> No momento em que o legislador interpreta que esses crimes são considerados inafiançáveis, o Estado está implicitamente invertendo o ônus das coisas: liberdade em relação a esses crimes não é a regra, passando a ter caráter excepcional. Ou seja, a quem compete demonstrar que não

[51] FRANCO, Paulo Alves. **PRISÃO, LIBERDADE PROVISÓRIA, FIANÇA E MEDIDA CAUTELAR NO PROCESSO PENAL – Efeitos das Leis 12.403/2011 e 12.433/2011, na Prática**. São Paulo: Servanda, 2012, p.177.

> merece a prisão? Ao agente, e não ao Estado. Invertendo-se o ônus da prova.[52]

Em face ao período vivenciado na época de elaboração da Constituição de 1988, de forma hialina se percebe que o tratamento aos crimes nela constantes como inafiançáveis, traduz-se em verdadeira demagogia, mostrando que o legislador fez uso do termo inafiançável tentando passar uma ideia de maior severidade com esses crimes para a população, vez que o termo inafiançável para um leigo, passa a impressão de cerceamento de liberdade, o que não o é.

Hodiernamente está pacificada a questão concernente à admissão da liberdade provisória independentemente da natureza jurídica do delito, desde que o magistrado verifique o seu cabimento diante do caso concreto e, apesar dos crimes hediondos e equiparados continuarem sendo inafiançáveis, essa inafiançabilidade por si só não impede a concessão da cautelar pessoal que é a liberdade provisória.

3.5 Repercussão

Para uma melhor compreensão da repercussão que as inovações relativas à fiança vêm tendo com a entrada em vigor da Lei nº 12.403/11 nos casos práticos, faz-se necessário narrar alguns desses acontecimentos de destaque nacional no decorrer das explicações dos próximos tópicos.

3.5.1 Uso da fiança como indenização do dano ocasionado

O professor Eduardo Reale Ferrari, em seu artigo intitulado “Primeiras Reflexões à Lei nº 12.403/2011 – Medidas Substitutivas à Prisão Cautelar” dispôs sobre a relevância do papel da vítima no processo penal, ao aduzir que:

> (...) há muito tempo já se discutia a necessidade da reafirmação do princípio acusatório pós-Constituição de 1988, com a criação do juiz de garantias, com a maior participação da defesa na fase investigatória, com a identificação física do juiz e o aumento da relevância do papel da vítima no

[52] LIMA, Marco Antônio Ferreira; NOGUEIA, Ranieri Ferraz. **Prisões e Medidas Liberatórias**. São Paulo: ATLAS, 2011. p. 141.

> processo penal, passos importantes agora são conferidos com a sanção da Lei 12.403/2011, com especial destaque às alterações dos arts. 313 a 320 do CPP.[53]

Como fora brevemente explanado, o montante prestado a título de fiança, nos casos que acarretarem dano, é utilizado também como forma de ressarcir a vítima ou os que dela dependiam. Essa questão também deve ser levada em consideração no momento da fixação do valor da fiança, que nesses casos, por razões obvias, será fixado em um patamar mais elevado do que nos casos em que não acarretaram nenhuma lesão.

Destacando a importância do valor da fiança nos casos em que há dano à vítima, posiciona-se Andrey Borges de Mendonça no sentido de que:

> [...] a fiança é uma medida cautelar que tem como escopo assegurar que o resultado final do processo seja útil. Assim, se deve o magistrado se focar no resultado último do processo e se a fiança deve, ao final, servir para a indenização do dano, natural, portanto, que o magistrado tenha em mira o valor do prejuízo causado no momento de fixar o valor da fiança[54].

De igual modo, o professor Luiz Flávio Gomes destaca o papel fundamental da fiança destinado à indenização da vítima, na Lei nº 12.403/2011:

> (...) quando o juiz se convence de que não é o caso de mandar o acusado, presumidamente inocente, imediatamente para a cadeia, antes da sentença com trânsito em julgado, o melhor é que sejam aplicadas uma ou várias medidas alternativas, sobretudo a fiança (quando cabível), cujo destino é a indenização em favor da vítima. A fiança é garantia, antes de tudo, para a esquecida vítima. A mídia e o povo têm pouco conhecimento desse fato. A valorização da fiança, na nova lei, foi feita em respeito à vítima (assim como para garantir a presença do réu no processo).[55]

A lei nº 12.403/2011 adicionou ao artigo 336, do Código de Processo Penal, que dispõe das destinações que terá a fiança nos casos de condenação do réu, o cumprimento de uma pena restritiva de direito, qual seja a prestação pecuniária. O *caput* do aludido artigo dispõe que “o dinheiro ou objetos dados como

---

[53] FERRARI, Eduardo Reale. **Doutrinas Essenciais Processo Penal**. v.2. São Paulo: RT, 2012, p 1103.

[54] MENDONÇA, Andrey Borges de. **Prisão e outras medidas cautelares pessoais**. São Paulo: Método, 2011. p. 358.

[55] GOMES, Luiz Flávio. Rico Acusado de Estupro Paga Alta Fiança e Vai Para a Prisão Domiciliar com Monitoramento Eletrônico. In: **Revista Síntese Direito Penal e Processual Penal**. Porto Alegre: SÍNTESE, n.69, p.22, ago/set. 2011.

fiança servirão ao pagamento das custas, da indenização do dano, da prestação pecuniária e da multa, se o réu for condenado".

Todavia, a norma não estabelece em que ordem deve se dar o cumprimento das obrigações acima tratadas. Apesar disso, levando em consideração o estímulo e a proteção ao patrimônio da vítima por parte do Estado, faz-se essencial que a fiança seja voltada inicialmente ao ressarcimento das pessoas vitimadas pela prática delitiva. Feito isso, caso exista algum saldo remanescente, este deverá ser recolhido ao Fundo Penitenciário Nacional para o pagamento das custas e multas.

Quanto à multa, sendo ela dívida civil, conforme considerações do artigo 51, do Código Penal, cabe a Fazenda Pública a sua execução. Nesse sentido, o STJ já decidiu:

> AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CRIMINAL. MULTA DECORRENTE DA CONDENAÇÃO CRIMINAL. ART. 51 DO CP. LEI N. 9.268/1996. EXECUÇÃO DE PENA DE MULTA. LEGITIMIDADE DA FAZENDA PÚBLICA. CASSAÇÃO DO ACÓRDÃO REGIONAL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO PENAL. LEGALIDADE. ILEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. STF.
> 1. Em essência, a controvérsia circunvolve-se à legitimidade da Fazenda Pública para propor a execução da pena de multa, com o advento da Lei n. 9.268, de 1º/4/1996.
> 2. No caso, de acordo com a jurisprudência deste Tribunal, com o advento da Lei n. 9.268/1996, a qual forneceu nova redação ao art. 51 do Código Penal, afastou-se do Ministério Público a legitimidade para promover a execução de pena de multa imposta em decorrência de processo criminal. Diante disso, atribui-se a competência à Procuradoria da Fazenda Pública, havendo juízo especializado para a cobrança da dívida, que não o da Vara de Execuções Penais.
> 3. A violação dos arts. 5º, XLV e XLVI, e 129, I, ambos da Constituição Federal, revela-se quaestio afeta à competência do Supremo Tribunal Federal, provocado pela via do extraordinário;motivo pelo qual não se pode conhecer do recurso especial, nesse aspecto, em função do disposto no art. 105, III, da Constituição Federal.
> 4. O agravo regimental não merece prosperar, porquanto as razões reunidas na insurgência são incapazes de infirmar o entendimento assentado na decisão agravada.
> 5. Agravo regimental improvido.
> (AgRg no REsp 991.311/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 14/12/2011).[56]

[56] BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no REsp 991.311/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR. Julgamento: 22.11.2011. Órgão Julgador: Sexta Turma. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=multa+execu%E7%E3o+fazenda+p%FAblica+51+cp&&b=ACOR&p=true&t=&l=10&i=2#>. Acesso em: 01 de fevereiro de 2013.

De igual modo, cabe à Fazenda Pública executar as custas processuais, por se tratar de interesse da União.

3.5.2 Alimentos ressarcitórios

Em 22 de outubro de 2011, voltando de uma festa na cidade de Guarulhos, o gerente de banco Fernando Mirabelli, de 32 anos, na direção de uma Toyota Hilux, atropelou três ajudantes de jardinagem em São Paulo, levando dois deles à óbito. O motorista foi indiciado por fuga do local do acidente, tentativa de assassinato, embriaguez ao volante e homicídio doloso simples, em razão de ter sido considerado que ele assumiu o risco de matar ao dirigir após ingerir bebida alcoólica.[57]

As vítimas fatais do caso retromencionado foram Roberto Pires de Jesus de 36 e Alex Damasceno Souza, de 26 anos, que deixou um filho menor, de 4 anos de idade[58]. Em uma decisão acertada e bem posta, a autoridade judiciária arbitrou após analisar a gravidade do delito, bem como as condições financeiras do agente, o valor de R$ 50.000,00 a titulo de fiança para que o investigado pudesse responder em liberdade.

Apesar das circunstâncias em que se deu o crime e suas trágicas consequências, os argumentos que serviram de embasamento da fundamentação do pedido de liberdade provisória provando que o réu era primário, de bons antecedentes, com emprego e residência fixos, foram demonstrativos de que ele não oferecia perigo algum ficando solto. Ademais, a fiança por ele prestada serviu de condão vinculando-o ao distrito da culpa.

A depender dos elementos probatórios coligidos nos autos o caso pode tomar rumos diversos, mas, em especial, comprovado, por exemplo, que o filho menor de uma das vítimas fatais dependia dos seus rendimentos para o seu sustento, seguindo os critérios dispostos no artigo 387, do CPP, o juiz ao constatar o efetivo dano, poderá fixar na sentença valores mínimos de caráter indenizatório para

---

[57] Dados disponíveis em: <http://g1.globo.com/sao-paulo/noticia/2011/10/motorista-de-hilux-que-atropelou-e-matou-dois-deve-ser-solto-nesta-terca.html>. Acesso em: 15 nov. 2012.

[58] Dados disponíveis em: <http://g1.globo.com/sao-paulo/noticia/2011/10/hilux-derrubou-os-tres-trabalhadores-como-domino-diz-sobrevivente.html>. Acesso em: 15 nov. 2012.

reparação dos danos causados pela infração, considerando os prejuízos sofridos pelo ofendido, inclusive a título de alimentos ressarcitórios.

Segundo os ensinamentos de Andrey Borges de Mendonça à respeito do inciso IV do art. 387, do Código de Processo Penal:

> [...] visou afastar este longo caminho de liquidação da sentença penal condenatória. Determina, assim, que o magistrado deve fixar um valor mínimo para a reparação dos danos causados pela infração, considerando os prejuízos sofridos pelo ofendido. Este valor mínimo torna o título executivo líquido, ao menos em parte, a permitir que a vítima, desde logo, proceda ao cumprimento da sentença perante o juízo cível. Completa o art. 63, parágrafo único, do CPP que este valor mínimo fixado na sentença condenatória não impedirá a parte de buscar a liquidação para a apuração do dano efetivamente sofrido.[59]

Esses alimentos possuem a natureza de indenizar a vítima de um ato ilícito através de prestações periódicas que deverão abarcar tudo que é necessário para a manutenção das necessidades básicas do indivíduo, como educação, vestuário, habitação etc.

A sentença que fixa essa obrigação alimentar não faz coisa julgada material, vez que se sujeita a alteração de condições tanto do alimentante quanto do alimentado, devendo, com isso, obedecer ao binômio da necessidade-possibilidade, podendo a prestação ser modificada mediante ação revisional.

É necessário o esclarecimento de que no tocante a prestação dos alimentos reparatórios, não se tem como consequência do inadimplemento a prisão civil que é admitida nos casos que envolvem direito de família, seguindo a permissão constitucional disposta no art. 5º, LXVII, da Constituição Federal.

O Código de Processo Civil em seu artigo 475-Q, já dispunha do tratamento dos alimentos ressarcitórios, trazendo que para assegurar o pagamento das prestações periódicas o réu deve prestar bens ou valores como garantia, trazidos taxativamente no aludido artigo.

Sobre o assunto, dispõe os doutrinadores Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero:

> O capital poderá ser constituídos por imóveis, títulos da dívida pública ou aplicações financeiras em banco oficial. A lista apresentada pelo art. 475-Q, § 1º, CPC, é exaustiva, sendo vedada a constituição de capital representado por outros bens ou valores que não os arrolados expressamente pelo

[59] MENDONÇA, Andrey Borges de. **Nova reforma do código de processo penal**. São Paulo: Método, 2008. p. 239.

> legislador. O capital é inalienável e impenhorável enquanto durar a obrigação do executado.[60]

Trazem ainda à baila que:

> Sendo mais adequado para a obtenção da tutela efetiva do direito aos alimentos do exequente, poderá o juiz substituir a constituição de capital pela sua inclusão em folha de pagamento de entidade de direito público ou de empresa de direito privado de notória capacidade econômica (art. 475-Q, § 2º, CPC) Poderá o juiz fazê-lo de ofício ou a requerimento da parte. Exclusivamente a requerimento do executado, contudo, poderá substituir por fiança bancária ou garantia real, em valor a ser arbitrado de imediato pelo juiz.[61]

Com o advento da Lei nº 12.403/11, criou-se a falsa impressão de que o efeito de indenizar decorrente do dano causado pela infração penal fosse também uma inovação. Na verdade, esse resultado encontra-se há muito previsto no inciso I, do art. 91 do Código Penal, com ele originando título executivo de natureza judicial, segundo os ditames do art. 475-N, II, do Código de Processo Civil. Nesse sentido, os autores Marco Antônio Ferreira Lima e Ranieri Ferraz Nogueira, asseveram que:

> A sentença penal condenatória representa título executivo judicial. *Ipso facto,* por intermédio da ação civil *ex delicto,* é possível que se repare o dano causado em razão do crime. Não se discutirá, nessa oportunidade, a existência do fato que justificou a reparação do dano, pois já está estabelecido na sentença penal condenatória.[62]

Mas é bem verdade que em razão da possibilidade de fixação da fiança agora em valores mais elevados, tanto pela autoridade policial como pela judiciária, dada a sua prestatividade para fins diversos, dentre eles a garantia da prestação de indenização também através de alimentos ressarcitórios, ganhou maior concretude dada a atual facilitação em consegui-lo em importâncias significativas.

Em suma, a fiança não objetiva unicamente manter o acusado ligado ao distrito da culpa, mas visa garantir as finalidades da sentença penal condenatória. Conforme aduz o professor Fabrício da Mata Corrêa:

---

[60] MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Código de Processo Civil Comentado artigo por artigo**. São Paulo: RT, 2008. p. 483.
[61] MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Código de Processo Civil Comentado artigo por artigo**. São Paulo: RT, 2008. p. 484.
[62] LIMA, Marco Antônio Ferreira; NOGUEIA, Ranieri Ferraz. **Prisões e Medidas Liberatórias**. São Paulo: ATLAS, 2011. p. 151.

> O instituto da fiança sempre foi respeitável, mas depois da referida lei e principalmente pelas mudanças ocasionadas com seu surgimento, toda sua importância foi potencializada. Pode-se dizer que ela passou a ter uma tríplice importância, a primeira delas é que serve como meio de se garantir a liberdade; noutro ponto, serve ao processo garantindo que o suspeito se apresente a todos os atos, sob pena de ser quebrada a fiança; e por fim, porém não menos importante, é que a fixação da fiança em valores consideráveis serve para garantir à vítima ou à seus familiares, com a condenação do afiançado, uma justa e devida indenização.[63]

Nada impede que a vítima, considerando o valor a título indenizatório ínfimo, busque também na esfera cível uma quantia mais satisfatória. Como exemplo, em decisão recente da 10ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, pais e menina vítima de ato libidinoso serão indenizados pelos sucessores da parte ré já falecida no montante total de R$ 55.000,00, R$ 35.000,00 para a ofendida e R$ 10.000,00 para cada um dos genitores dela[64]. Por obvio, devendo a obrigação de reparar o dano nesse caso, ser estendida aos sucessores e contra eles executada até o limite do valor do patrimônio transferido, conforme reza o inciso XLV, do art. 5º, da Constituição.

Têm-se ainda que, assim como existe no processo civil, é possível fazer o sequestro de bens, o arresto, a hipoteca legal, na tentativa de resguardar uma quantia para eventual compensação da vítima. Entretanto, sendo recolhidos valores satisfatórios à título de fiança, a tendência é a desnecessidade do uso dessas cautelares cíveis.

Na realidade nacional, muitas das infrações cometidas que acarretam danos, têm vítimas fatais, a exemplo temos o ocorrido nos crimes de trânsito, que vitimaram cerca de um milhão de pessoas ao longo dos últimos trinta anos, se mostrando um dado extremamente preocupante[65]. Nesses e em outros casos é muito comum que as vítimas fatais deixem pessoas que viviam sob a sua dependência, sendo esse um demonstrativo da importância que a fiança e o caráter indenizatório da sentença penal condenatória possuem, quando se vê que em boa

---

[63] CORRÊA, Fabrício da Mata. **A importância da fiança para o réu, vítima e para processo penal.** Disponível em:<http://atualidadesdodireito.com.br/fabriciocorrea/2012/10/25/a-importancia-da-fianca-para-o-reu-vitima-e-para-processo-penal/>. Acesso em: 15 nov. 2012.

[64] Dados disponíveis em: < http://agencia.tjse.jus.br/justica-pelo-brasil/item/6646-pais-e-menina-vitima-de-ato-libidinoso-serao-indenizados-por-sucessores-de-reu>. Acesso em: 20 nov. 2012.

[65] Dados disponíveis em: <http://www.youtube.com/watch?v=KyzaILPZTkM&list=UU3a1RcwKeW8jSKplAzKApEA&index=1&feature=plcp>. Acesso em: 20 nov. 2012.

parte desses acontecimentos, poderá ser assegurado o futuro de muitos indivíduos por meio dos alimentos reparatórios.

3.5.3 Desproporções

Em sua grande maioria os agentes delitivos tratam-se de pessoas de baixa renda, pouca instrução e baixo poder aquisitivo. De posse dessas informações, verificado que o réu não dispõe de boa condição financeira, essa situação não deve ser desconsiderada no momento do arbitramento da fiança pelas autoridades policial e judiciária, não podendo elas ajustar os seus valores pautando-se apenas no bem jurídico transgredido, conduta ou resultado merecedores de reprovação.

As quantias não podem ser fixadas em patamares astronômicos, fugindo da real condição que o réu possui, representando verdadeira antecipação de uma sentença. “Há que se ter cautela na fixação dos valores da fiança, sob pena de, por vias transversas, se voltar ao regime de prisão preventiva obrigatória, por impossibilidade econômica de sua prestação”[66].

O juiz sergipano, Marcelo Cerveira Gurgel, fixou em 54 milhões a fiança a um indivíduo que foi preso em flagrante por porte ilegal de arma, embasando a sua decisão no art. 325, § 1º, III, do Código de Processo Penal.[67] O fato constatado foi o porte ilegal de arma de fogo, mas, nesse caso, o arbitramento da quantia à título de fiança teve como embasamento um crime que potencialmente poderia vir a ser cometido, tendo o acusado relatado ainda diante das inquirições policiais que lhe teria sido prometido o pagamento de R$ 2.000,00 para matar uma mulher grávida de sete meses.

De forma diametralmente oposta, a fiança mostrou-se muito bem posta no caso de conhecimento nacional envolvendo a colisão do porsche dirigido pelo empresário Marcelo Malvio Alves de Lima, que em uma batida atingiu uma tucson, morrendo uma advogada nesse acidente. O autor, preso em flagrante pagou uma

---

[66] FRANCO, Paulo Alves. **PRISÃO, LIBERDADE PROVISÓRIA, FIANÇA E MEDIDA CAUTELAR NO PROCESSO PENAL – Efeitos das Leis 12.403/2011 e 12.433/2011, na Prática**. São Paulo: Servanda, 2012. p.169.

[67] Dados disponíveis em: <http://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/958617-juiz-fixa-fianca-de-r-545-milhoes-para-preso-em-sergipe.shtml>. Acesso em: 20 nov. 2012.

fiança de R$ 300.000,00 para sair da cadeia e responder ao processo em liberdade. Foi uma fiança inédita no Brasil, merecedora de elogios por recompor o sistema processual.

Aos leigos que tem a ideia de que o “criminoso” estaria preso se não fosse a nova lei estão redondamente enganados, pois sabemos que existe e sempre se fez cabível a liberdade provisória sem fiança. Vê-se que agora se faz muito mais importante manter o sujeito fixo no distrito da culpa em razão da fiança, do que ele solto, sem vínculo algum que o prenda, podendo ele esquivar-se da responsabilidade penal decorrente do ilícito por ele praticado.

Vê-se assim, que o montante recolhido à título de fiança visa garantir que o réu não se ausente ao distrito da culpa, além de estimular o cumprimento dos deveres processuais que lhe foram impostos, de igual modo impedindo que ele venha a fugir durante o curso processual, assim como no caso de ser proferida sentença condenatória, visando também sempre evitar a prática de novas infrações.

Ex positis, vê-se que, ocorrendo um dano, a sentença condenatória estará apta a arbitrar o mínimo em termos de indenização, que poderá ser retirado da fiança nos casos em que ela já tenha sido prestada. Sendo essa razão, mais um dos fortes demonstrativos do ressurgimento da fiança, que agora não só tem a finalidade meramente processual cautelar, mas de um meio de salvaguardar a vítima.

A possibilidade de se obter a liberdade provisória mediante o pagamento de fiança, ainda em fase inquisitiva, é indiscutivelmente vantajosa ante a sua aquisição instantânea, não se fazendo necessária nesse momento a intervenção do magistrado.

Em suma, com as inovações trazidas pela Lei nº. 12.403/11, vê-se que, sem sombra de dúvidas, ela procurou fortalecer a liberdade provisória vinculada à fiança. Esse instituto, dentro do rol de medidas cautelares apresentadas na novel legislação, é visivelmente a de maior efeito prático e, como visto, pode ser concedida individualmente ou cumulada ainda com outras cautelares.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Pelo estudo realizado neste trabalho, sobre as inovações trazidas pela Lei nº. 12.403/2011, dando ênfase à fiança no atual ordenamento pátrio, se pôde perceber que esse instituto, que padecia de retrocesso, ressurgiu como uma das modalidades mais viáveis de medida cautelar e com maior efeito prático.

É importante destacar, dentre as inovações trazidas pela novel legislação, o aumento dos patamares dos valores da fiança, que vão de um a cem salários-mínimos, caso seja arbitrada pelo delegado de polícia e, de dez a duzentos, se a concessão se der por parte da autoridade judiciária. Lembrando que, em ambos os casos, devem sempre ser observadas as condições pessoais de fortuna e vida pregressa do réu, a natureza da infração, as circunstâncias indicativas de sua periculosidade, bem como o valor provável das custas do processo, até o seu julgamento.

Os valores acima referidos podem ainda ser reduzidos em no máximo 2/3 e, aumentados em até mil vezes. Apesar de a novel legislação trazer altíssimos valores e medidas aparentemente mais gravosas, todas as situações nela contidas, acabam sendo mais benéficas ao réu, vez que a aplicação das cautelares o distancia do cárcere.

De igual modo, com a edição da Lei nº. 12.403/2011, deu-se destaque a possibilidade dada à autoridade policial conceder fiança também nos crimes punidos com reclusão, que possuírem pena igual ou inferior a quatro anos e não mais apenas nos delitos punidos com detenção e prisão simples.

Apesar da viabilidade nos avanços legislativos no tocante à fiança, é notório que a maior parte dos cidadãos, ainda associa a fiança apenas como um meio de o réu “livrar-se solto”, uma forma de não ter a sua liberdade restringida, direcionando a sua visão apenas para o caráter de contracautela do instituto.

Não há de se negar que, primordialmente, a fiança objetiva assegurar o comparecimento do réu a todos os atos processuais, dando cumprimento as suas obrigações enquanto afiançado, evitando a obstrução do processo. Entretanto, compulsando detidamente as informações levantadas no presente trabalho, restou demonstrado que a sua relevância vai muito além do seu caráter de contracautela.

A *contrario sensu*, o que se vê, com a redação do inciso VIII, do art. 319, do CPP, é que a fiança funciona também como verdadeira cautelar restritiva, podendo ser fixada em qualquer momento da investigação ou do processo, até o trânsito em julgado da sentença condenatória, ao contrário da fiança como contracautela que constitui direito subjetivo do réu, que só pode ser apreciada após a prisão em flagrante.

Destarte, demonstrou-se que os estudos vitimológicos vêm ganhando força na doutrina nacional. Assim, como visto, a fiança agora é fixada em patamares capazes de garantir à vítima e aos seus familiares, nos processos em que houver condenação pelo dano ocasionado, justa indenização que, exceto nos casos em que se queira questionar o valor, não há a necessidade de ingresso na esfera civil para se obter a indenização.

Por óbvio, nos casos em que existirem vítimas fatais, o valor da fiança à título de indenização, jamais compensará a vida ceifada, mas, ao menos, poderá suprir despesas básicas daqueles que dela dependiam, através de alimentos ressarcitórios, por exemplo, que por sua natureza, visam reparar de alguma forma a pessoa ofendida pelo ilícito. Restando claro que a fiança, nessas situações, funciona como verdadeiro condão garantidor das reparações de que a vítima faz jus.

Averbe-se, finalmente, que com a novel legislação, mostrou-se hialinamente indiscutível o resgate da estima do instituto da fiança, ressaltando a sua extrema relevância dentro do ordenamento jurídico brasileiro, podendo ela ser decretada de forma autônoma ou interagindo com os pressupostos ensejadores da prisão preventiva e, consequentemente, com a liberdade provisória condicionada, além de se mostrar eficaz medida nos crimes envolvendo valores de grande monta, como, por exemplo, aqueles contra ordem tributária e o sistema financeiro, ou mesmo nos crimes em que figure no polo passivo réu de condição financeira abastada, sendo, ainda, forma de reafirmar a importância da vítima no processo penal brasileiro.

REFERÊNCIAS

LIVROS

ALENCAR, Rosmar Rodrigues; TAVORA, Nestor. **Curso de Direito Processual Penal**. 6 ed. São Paulo: Jus Podivm, 2011.

FERRARI, Eduardo Reale. **Doutrinas Essenciais Processo Penal**. v.2. São Paulo: RT, 2012.

FILHO, Fernando da Costa Tourinho. **Manual de processo Penal**. 15 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

FRANCO, Paulo Alves. **PRISÃO, LIBERDADE PROVISÓRIA, FIANÇA E MEDIDA CAUTELAR NO PROCESSO PENAL – Efeitos das Leis 12.403/2011 e 12.433/2011, na Prática**. São Paulo: Servanda, 2012.

GOMES, Luiz Flávio. Rico Acusado de Estupro Paga Alta Fiança e Vai Para a Prisão Domiciliar com Monitoramento Eletrônico. In: **Revista Síntese Direito Penal e Processual Penal**. Porto Alegre: SÍNTESE, n.69, p.22, ago/set. 2011

GOMES, Luiz Flávio; MARQUES, Ivan Luís. **Prisão e Medidas Cautelares – Comentários à Lei 12.403/2011**. 3 ed. São Paulo: RT, 2012.

HARTZ, Marcelo de Moraes; RITTA, Cristiano Ribeiro. A Lei nº 12.403/2011 e a Nova Sistemática da Prisão Preventiva. In: **Revista Síntese Direito Penal e Processual Penal**. Porto Alegre: SÍNTESE, n.69, p.24, ago/set. 2011.

JUNIOR, João Mendes de Almeida. **O Processo Criminal Brasileiro**. Vol. I, 3 ed. Rio de Janeiro: Typ Baptista de Souza, 1920.

LIMA, Marco Antônio Ferreira; NOGUEIRA, Ranieri Ferraz. **Prisões e Medidas Liberatórias**. São Paulo: Atlas, 2011.

MARCÃO, Renato. Lei nº 12.403/2011: o Artigo 310 do CPP e a Inafiançabilidade na Visão do STF. In: **Revista Síntese Direito Penal e Processual Penal**. Porto Alegre: SÍNTESE, n.69, p.49, ago/set. 2011.

MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Código de Processo Civil Comentado artigo por artigo**. São Paulo: RT, 2008.

MENDONÇA, Andrey Borges de. **Prisão e outras medidas cautelares pessoais**. São Paulo: Método, 2011.

MINAGÉ, Thiago. **Da Prisão, das Medidas Cautelares e da Liberdade Provisória.** 1. Ed. São Paulo: Edipro, 2011.

MOREIRA, Rômulo de Andrade. A Prisão Processual, a Fiança, a Liberdade Provisória e as demais Medidas Cautelares – Comentários à Lei nº 12.403/2011. In: **Revista Síntese Direito Penal e Processual Penal**. Porto Alegre: SÍNTESE, n.69, p.91, ago/set. 2011.

ROCHA, Luiz Otávio de Oliveira; BAZ, Marco Antônio Garcia. **Fiança Criminal e Liberdade Provisória**. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

VIEIRA, Octaviano. **Fiança Criminal.** 3 ed. São Paulo: Livraria Acadêmica, 1924.

DOCUMENTOS ELETRÔNICOS

BARRETO, Luciano Silva. **O Novo Regime das Medidas Cautelares no Processo Penal – Lei 12.403/2011.** Disponível em: <http://www.emerj.tjrj.jus.br/serieaperfeicoamentodemagistrados/paginas/series/4/medidas_cautelares_241.pdf. Acesso em: 18 fev. 2013.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC 81602/SP. Relator: Ilmar Galvão. Julgamento: 19.03.2002. Órgão julgador: Primeira Turma. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28fian%E7a+pendente+recurso+extraordin%E1rio%29&base=baseAcordaos>. Acesso em: 13 de dezembro de 2012.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC 75079/SP. Relator: Moreira Alves. Julgamento: 19.08.1997. Órgão Julgador: Primeira Turma. Disponível em:< http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28fian%E7a%29%2875079%2ENUME%2E+OU+75079%2EACMS%2E%29%28PRIMEIRA%2ESESS%2E%29&base=baseAcordaos>. Acesso em: 13 de dezembro de 2012.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no REsp 991.311/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR. Julgamento: 22.11.2011. Órgão Julgador: Sexta Turma. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=multa+execu%E7%E3o+fazenda+p%FAblica+51+cp&&b=ACOR&p=true&t=&l=10&i=2#>. Acesso em: 01 de fevereiro de 2013.

CABETTE, Eduardo Luiz Santos. **Concurso de crimes, continuidade delitiva e limite quantitativo de pena para a prisão preventiva e fiança de acordo com a lei 12.403/11.** Disponível em: <http://atualidadesdodireito.com.br/rogeriosanches//2011/08/11/concurso-de-crimes-continuidade-delitiva-e-limite-quantitativo-de-pena-para-a-prisao-preventiva-e-fianca-de-acordo-com-a-lei-12-40311/>. Acesso em: 10 set. 2012.

CORRÊA, Fabrício da Mata. **A importância da fiança para o réu, vítima e para processo penal.** Disponível em:<http://atualidadesdodireito.com.br/fabriciocorrea/2012/10/25/a-importancia-da-fianca-para-o-reu-vitima-e-para-processo-penal/>. Acesso em: 15 nov. 2012.

GOMES, Amália, **Fiança – antigo e novo se mesclam de forma equivocada e comprometedora na reforma.** In Boletim IBCCRIM, São Paulo: IBCCRIM, ano 20, n.232, p. 04-05, mar. 2012. Disponível em: <http://www.ibccrim.org.br/site/boletim/exibir_artigos.php?id=4568>. Acesso em: 5 set. 2012.

POLIPPO, Micheli. **A nova sistemática das prisões processuais e medidas cautelares.** Disponível em: <http://www.ajufesc.org.br/arquivos/4130_A_nova_sistematica_da_cautelaridade_no_Processo_Penal_-_Micheli.pdf. Acesso em: 19 jan. 2013.

TÁVORA, Nestor. **Curso de Processo Penal.** Disponível em: <https://docs.google.com/viewer?a=v&q=cache:flt-E4Bafu0J:www.stf.jus.br/repositorio/cms/portalTvJustica/portalTvJusticaNoticia/anexo/Curso_de_Direito_Processual_Penal__Nestor_Tavora.doc+&hl=pt-PT&gl=br&pid=bl&srcid=ADGEEShZ6uZbJRCFfdna45O-M5Z3-vHQKT8tBzcpTH6m5fdHTPf7_CNeG0BFiQGVbUTxSOIDOJFnobVhBur-mL6kteFXtamjmdOXfbAYPGZvbD3hrAbn6uv7TsnJ5XIgNPO7M2h1mktC&sig=AHIE tbQ0e5pye8ODGJuRtDLttXZ7SlO4TA>. Acesso em: 13 de dezembro de 2012.