

UNIVERSIDADE REGIONAL INTEGRADA DO ALTO URUGUAI E DAS MISSÕES
PRÓ-REITORIA DE ENSINO, PESQUISA E PÓS-GRADUAÇÃO
CAMPUS DE ERECHIM
DEPARTAMENTO DE CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS
CURSO DE DIREITO

TARIANE MENEGAZ

**A (IN)APLICABILIDADE DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NA PRISÃO
CÍVEL ANTE A FALTA DE REGULAMENTAÇÃO LEGISLATIVA NO CÓDIGO DE
PROCESSO CIVIL**

ERECHIM

2023

TARIANE MENEGAZ

**A (IN)APLICABILIDADE DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NA PRISÃO CÍVEL
ANTE A FALTA DE REGULAMENTAÇÃO LEGISLATIVA NO CÓDIGO DE
PROCESSO CIVIL**

Trabalho de conclusão de curso apresentado como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito, pelo Curso de Direito do Departamento de Ciências Sociais Aplicadas da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões.

Orientador: Prof^ª. Ma. Caroline Isabela Capelesso Ceni

Coorientador: Prof. Me. Andrey Henrique Andreolla.

ERECHIM

2023

TARIANE MENEGAZ

**A (IN)APLICABILIDADE DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NA PRISÃO CÍVEL
ANTE A FALTA DE REGULAMENTAÇÃO LEGISLATIVA NO CÓDIGO DE
PROCESSO CIVIL**

Trabalho de conclusão de curso apresentado como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito, pelo Curso de Direito do Departamento de Ciências Sociais Aplicadas da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões.

Erechim/RS, 16 de outubro de 2023.

BANCA EXAMINADORA

Prof^a. Ma. Caroline Isabela Capelesso Ceni

Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões

Prof. Me. Andrey Henrique Andreolla

Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões

Prof^a. Me. Andréa Mignoni

Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões

AGRADECIMENTOS

Aos meus pais, pela base familiar que me permitiu buscar a construção da minha vida nos estudos e no âmbito profissional, permitindo a conclusão do presente curso.

À minha orientadora, Prof.^a Caroline Isabele Capelesso Geni, que se dispôs a me orientar, com paciência e compreensão.

Aos professores que contribuíram na minha formação compartilhando seu conhecimento teórico, bem como de suas experiências práticas.

Aos colegas de turma, e amigos, que tornaram a conclusão do curso uma demonstração da ajuda mútua diante dos desafios, e permitiram a construção de boas lembranças.

Por fim, agradeço a todos que estiveram presentes, contribuindo a conclusão dessa etapa com seu apoio constante.

RESUMO

Prisão é um termo que remete ao processo penal e à pena. No entanto, há, também, a prisão civil, utilizada no processo civil, em relação à verba alimentar proveniente do dever de parentalidade. O direito em análise fundamenta-se no Direito à Vida, sendo fundamental à subsistência do menor, o que justifica a coerção por meio de prisão do devedor de alimentos. Iniciou-se a utilização da audiência de custódia após o ato de prisão, a fim de resguardar os direitos do devedor no momento de entrada no sistema penitenciário, entretanto, utilizando-se do procedimento descrito na esfera processual penal. O objetivo do trabalho foi analisar a aplicabilidade da audiência de custódia na prisão civil em um viés legal, observando as normas do Código de Processo Civil e Código de Processo Penal. O método utilizado para o desenvolvimento da pesquisa foi o indutivo, com análise bibliográfica, jurisprudencial e legislativa. Na presente pesquisa foi possível verificar a recente aplicação da audiência de custódia e notável discussão quanto sua necessidade em todas as modalidades de prisão. Nisso, verificada a necessidade da audiência de custódia, em razão do seu objetivo principal de resguardar dos direitos humanos das partes, inclusive sendo aplicável na prisão civil, foi possível verificar que, embora não haja legislação que expressamente permita a aplicação da norma processual penal no Código de Processo Civil, a omissão existente é resolvida pelo viés hermenêutico.

Palavras-chave: Prisão civil; Audiência de custódia; Hermenêutica jurídica; Obrigação Alimentar.

ABSTRACT

Prison is a term that refers to the criminal process and punishment. However, there is also civil imprisonment, used in civil proceedings, in relation to child support arising from the duty of parenthood. The right under consideration is based on the Right to Life, which is essential for the subsistence of the child, justifying coercion through the imprisonment of the alimony debtor. The use of a custody hearing began after the act of imprisonment to safeguard the debtor's rights at the time of entry into the prison system, using the procedure described in the criminal procedural sphere. The objective of this work was to analyze the applicability of the custody hearing in civil imprisonment from a legal perspective, observing the rules of the Civil Procedure Code and the Criminal Procedure Code. The method used for the research was inductive, with bibliographic, jurisprudential, and legislative analysis. In this research, it was possible to observe the recent application of the custody hearing and a notable discussion regarding its necessity in all forms of imprisonment. In this regard, considering the necessity of the custody hearing, given its primary objective of safeguarding the human rights of the parties, including its applicability in civil imprisonment, it was possible to ascertain that, although there is no legislation expressly permitting the application of the criminal procedural norm in the Civil Procedure Code, the existing omission is resolved through a hermeneutical approach.

Keywords: Civil imprisonment; Custody hearing; Legal hermeneutics; Alimony obligation.

LISTA DE SIGLAS

CADH – Convenção Americana de Direitos Humanos

CLT – Consolidação das Leis do Trabalho

CNJ – Conselho Nacional da Justiça

COMAG – Conselho da Magistratura

LINDB – Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro

RS – Rio Grande do Sul

SISTAC – Sistema de Audiência de Custódia

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

TJ – Tribunal de Justiça

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	9
2 O DEVER DE ALIMENTOS E SUA IMPORTÂNCIA SOCIAL E JURÍDICA	11
2.1 Conceito, origem e natureza	11
2.2 Espécies, características e a fixação dos alimentos	14
2.3 Execução de alimentos provisórios e definitivos, e os ritos aplicáveis	20
3 EXECUÇÃO DE ALIMENTOS PELO RITO DA PRISÃO CIVIL	27
3.1 Origem, conceito e objetivo	27
3.2 Rito processual	29
3.3 Aspectos relevantes	30
4 COMPARATIVO ENTRE OS ASPECTOS DA PRISÃO PENAL COM OS ASPECTOS DA PRISÃO CIVIL	33
4.1 Prisão no direito penal e processual penal	33
4.2 Prisões extrapenais e a prisão no aspecto do direito processual civil em detrimento das prisões penais	41
4.3 Audiência de custódia na esfera penal	43
5 AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA E SUA (IN) APLICABILIDADE SUBSIDIÁRIA NA PRISÃO CIVIL PREVISTA NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL	49
5.1 Audiência de custódia na esfera civil e sua aplicação atual	49
5.2 Aplicação da norma processual civil no código de processo penal	56
5.3 A hermenêutica na aplicação da norma	64
CONCLUSÃO	74
REFERÊNCIAS	76

1 INTRODUÇÃO

A prisão civil no âmbito do processo civil trata-se de medida coercitiva que pretende forçar o devedor de alimentos a realizar o pagamento do débito alimentar. Tem como premissa a importância da verba alimentar, tendo em vista que essa é utilizada para a subsistência e sobrevivência de menor, considerado vulnerável pela legislação, incumbindo aos seus genitores propiciar o seu desenvolvimento saudável. Na falta da responsabilidade de um dos genitores ao pagamento de verba utilizada como meio de subsistência, o legislador entendeu ser necessária uma medida de coerção atípica para concretizar a eficácia do dever de parentalidade.

No entanto, sendo a única espécie de prisão civil existente atualmente no ordenamento jurídico brasileiro, a medida possui carência de legislação ampla e abrangente para sua regulamentação. Diferente das prisões existentes no processo penal, esta possui condão em dívida que decorre do direito civil, mas continua sendo uma espécie de prisão. Nesse sentido, a Corregedoria Nacional da Justiça determinou aos magistrados que realizassem audiência de custódia, procedimento prescrito no Código de Processo Penal e efetivamente regulamentado pela Resolução 513/2015 do CNJ, à todas as modalidades de prisões, incluindo a prisão civil.

Ocorre que a prisão civil se dá em esfera de direito diversa do Código de Processo Penal, que não possui disposição expressa da utilização subsidiária do Código de Processo Penal ao Código de Processo Civil. Ademais, o Código de Processo Civil não dispõe como se dará a audiência de custódia na prisão civil, tendo em vista que é prisão de natureza e procedimento diverso das demais prisões, o que mostra evidente lacuna na norma processual. Observada a inexistência de procedimento expresso, os magistrados vêm se utilizando da visão do ordenamento jurídico como uno, para aplicar as normas do Código de Processo Penal ao procedimento civil. Todavia, não havendo regulamentação vigente, há o risco de não tratar adequadamente os procedimentos decorrentes da especialidade da prisão civil, pois esta requer uma atenção diferenciada em vista do seu caráter coercitivo diante de uma dívida de caráter fundamentalmente patrimonial. O que se faz como motivação para pesquisa e aprofundamento do tema.

Em síntese, o tema do presente trabalho diz respeito a prisão civil a título de dívida alimentar e a necessidade de realização de audiência de custódia, tendo em vista a determinação do CNJ que determinou a sua necessidade para todas as

prisões, incluindo a prisão civil. Também, traz-se para discussão a posterior regulamentação pelo COMAG no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Nesse aspecto, será analisada a prisão civil como meio de satisfação da dívida alimentar, considerando suas diferenças com as demais prisões do ordenamento jurídico, a fim de analisar a audiência de custódia nesses contextos. Por fim, será realizada uma análise legal da possibilidade de aplicação da audiência de custódia na prisão civil, considerando os textos legais atuais, bem como, a possível solução por meio do processo hermenêutico.

2 O DEVER DE ALIMENTOS E SUA IMPORTÂNCIA SOCIAL E JURÍDICA

O direito alimentar tem caráter fundamental, garantindo a subsistência da pessoa, nos preceitos do ordenamento jurídico brasileiro. No direito civil, a obrigação alimentar vem para buscar a satisfação desse direito fundamental, em principal aos menores por seus pais, como também outras modalidades dentro da obrigação familiar. Diante disso, passa-se a análise dos seus aspectos jurídicos e sociais, e suas formas de execução, visando compreender esse direito tão relevante para o direito à vida.

2.1 CONCEITO, ORIGEM E NATUREZA

Os direitos humanos foram positivados visando uniformização e garantia geral pela Declaração Universal dos Direitos Humanos, promulgada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em Paris, em 1948, declarando que “todas as pessoas nascem livres e iguais em dignidade e em direitos” (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 1948). Com isso, foi formalizado o direito à vida como direito primordial da pessoa humana, posição também adotada expressamente pela legislação nacional, com disposição na Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, *caput*, de que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade”.

Uma vez resguardado o direito à vida, a legislação brasileira compreendeu a necessidade do direito à subsistência. A exemplo disso, tem-se o caso dos menores impúberes que, com a consolidação das normas relativas aos direitos da criança e adolescente, não é mais admissível que crianças estejam no meio ambiente do trabalho, passando-se a responsabilidade de garantir a sobrevivência digna do menor aos seus genitores/responsáveis. Assim, o direito de subsistência, fundado também na esfera do direito civil, pretende sustentar os direitos básicos dos vulneráveis, sejam por idade, doença, incapacidade, impossibilidade ou ausência de atividade laboral.

Com relação ao direito à subsistência:

Os alimentos estão relacionados com o sagrado direito à vida e representam um dever de subsistência que os parentes têm, uns em relação aos outros, para suprir necessidades decorrentes de deficiência etária; incapacidade

laborativa; enfermidade grave e outras adversidades da vida. Com relação à prole, respeite ela à filiação natural, biológica ou civil, fruto da adoção, os alimentos são devidos por intransponível presunção dos alimentários necessitarem suplantar seu natural processo fisiológico de formação e preparo à vida profissional (MADALENO, 1999, p. 47).

O direito a alimentos na esfera do direito de família, quando cabe aos pais ou responsáveis garantirem a subsistência do menor, consiste no direito básico preceituado pela Constituição Federal que promove o direito de vida digna do menor. Este abrange todas as necessidades para sua sobrevivência, sendo alimentação, vestimentas, saúde, educação, habitação e toda e qualquer necessidade que esse tenha, considerando a possibilidade dos seus pais garantirem essas necessidades, sendo o mínimo indispensável para a sobrevivência do menor.

Para Yussef Said Cahali, a obrigação alimentar está fundada sobre um interesse de natureza superior, detendo um caráter de ordem pública das normas disciplinadoras da obrigação legal de prestar alimentos, não se resumindo aos interesses privados do credor, mas, com atuação que respeita a uma faixa geral da sociedade, com destacado conteúdo ético pelo fato de as regras que o governam estarem relacionadas à integridade física e moral da pessoa, sua digna subsistência e personalidade, portanto, consubstanciando-se em direitos fundamentais da pessoa humana (CAHALI apud MADALENO, 2022, p. 395).

No entanto, os alimentos provenientes do direito de família não versam somente sobre a verba de subsistência do menor, relativo ao vínculo de parentesco, mas também quanto àquele resultante do dever de mútua assistência no caso do casamento ou união estável, conforme o disposto no artigo 1.694 do Código Civil. Este prescreve que “podem os parentes, os cônjuges ou companheiros reciprocamente os alimentos de que necessitem para viver de modo compatível com a sua condição social, inclusive para atender às necessidades de sua educação” (BRASIL, 2002).

Os alimentos possuem o condão de garantir a subsistência e condições sociais dignas a serem supridas por àquele que possui o vínculo de parentesco ou conjugal com quem é a parte vulnerável na relação. Decorre por condições de idade, por falta de condições de se reestabelecer financeiramente e na esfera do trabalho após a quebra do vínculo conjugal ou da união estável, vez que dependente financeiramente do ex-cônjuge/companheiro. Deste último, tem-se como exemplo decisão proferida no Egrégio Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul sobre esse aspecto:

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO DE FAMÍLIA. AÇÃO DE DIVÓRCIO LITIGIOSO. ALIMENTOS. EX-MULHER. DESCABIMENTO. 1. A OBRIGAÇÃO ALIMENTAR ENTRE CÔNJUGES/COMPANHEIRO ESTÁ LASTREADA NO DEVER DE MÚTUA ASSISTÊNCIA, PERSISTINDO APÓS A SEPARAÇÃO QUANDO DEMONSTRADA A DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DE UMA PARTE EM RELAÇÃO À OUTRA, OBSERVANDO-SE, SEMPRE O BINÔMIO NECESSIDADE-POSSIBILIDADE. 2. CASO CONCRETO NO QUAL INEXISTE PROVA DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA ALEGADA PELA VIRAGO, TAMPOUCO DAS POSSIBILIDADES DE O VARÃO ARCAR COM ALIMENTOS EM BENEFÍCIO DA EX-MULHER. 3. SENTENÇA CONFIRMADA. APELAÇÃO DESPROVIDA (ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. Tribunal De Justiça Do Estado Do Rio Grande Do Sul. Apelação Cível, Nº 50018448820178210018, Sétima Câmara Cível). Grifei.

Verifica-se que existem requisitos basilares para constatação do dever de prestar alimentos, fundada na conjectura que uma vez preenchido os pressupostos legais, gera-se a obrigação de prestar alimentos. Luz (2009, p. 296) afirma que “partindo da premissa de que todo indivíduo tem o direito de viver, se um indivíduo não possui meios para prover sua existência e tem parentes, estes têm o dever de lhe facultar os meios de manter sua subsistência”, demonstrando a natureza obrigacional dos alimentos. Já para Gonçalves (2023, p. 202), a natureza dos alimentos é compreendida de uma forma diversa:

Entre pais e filhos menores, cônjuges e companheiros não existe propriamente obrigação alimentar, mas dever familiar, respectivamente de sustento e de mútua assistência (CC, arts. 1.566, III e IV, e 1.724). A obrigação alimentar também decorre da lei, mas é fundada no parentesco (art. 1.694), ficando circunscrita aos ascendentes, descendentes e colaterais até o segundo grau, com reciprocidade, tendo por fundamento o princípio da solidariedade familiar.

Por duas vertentes, a natureza dos alimentos pode ser atribuída ao princípio da solidariedade familiar ou do dever obrigacional. Ocorre que a prestação alimentícia resultante de uma vontade própria de se solidarizar mostra-se diferente da obrigação de garantir a sobrevivência de um ente familiar. A solidariedade familiar demonstra-se como simples ‘ajuda’ que pode ser encerrada a qualquer tempo, entretanto, admitir essa perspectiva pode afastar o conceito da realidade fática da prestação alimentícia.

Veja-se que os alimentos decorrentes do direito de família possuem caráter legal de dever em razão do encargo constitucional de garantia de bens jurídicos valorosos como a vida e a dignidade da pessoa humana àqueles que por sua vez são incapazes de garantir a si tais direitos. Em razão disso, não é razoável a percepção do dever fundando-o somente no princípio de solidariedade. Na obrigação alimentar, na maior parte da sua aplicação, tem-se o ideal de garantir a subsistência dos

menores de idade, seja por seus pais ou responsáveis, que devem garantir o mínimo existencial para seus filhos. Entrementes, havendo a obrigação alimentar, há diferentes espécies dessas, com características e meio apto para fixação.

2.2 ESPÉCIES, CARACTERÍSTICAS E A FIXAÇÃO DOS ALIMENTOS

Ressalta-se que há distintas espécies de prestação alimentícia. A mais evidente quando se fala do direito alimentar é a prestada pelos ascendentes aos descendentes, mas há, ainda, a prestação alimentar nas espécies de descendente para o ascendente, alimentos avoengos, alimentos gravídicos, alimentos ao incapaz, do ex-cônjuge/ex-companheiro. Estes quando se trata dos alimentos atrelados ao direito de família na esfera civil, excluem-se as demais formas de obrigação alimentar ainda dispostas no mesmo diploma legal.

Para todas as espécies de alimentos compreendidas no direito de família há características essenciais inerentes à verba alimentar que sustentam a sua natureza singular dentro do direito civil. Para o doutrinador Nader, pode se verificar as características principais como:

- a) A irrenunciabilidade, que se trata do mesmo conceito do princípio da irrenunciabilidade quando se trata dos direitos humanos, vez que são aqueles inerentes à pessoa humana, e o titular do direito não pode prescindir desse quando entender melhor ou quando não estiver utilizando-o, pois não o pode renunciar. Igualmente, não se pode confundir a renúncia e a dispensa dos alimentos, eis que um trata-se dispensa definitiva do devedor ao pagamento da verba alimentar, enquanto o segundo trata-se da dispensa provisória ao pagamento dos alimentos (NADER, 2016). Para Nader, ainda:

O caráter irrenunciável dos alimentos, na visão do Superior Tribunal de Justiça, em diversos julgados, se restringe aos vínculos de parentesco. Relativamente aos casais separados, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula 379, do seguinte teor: “No acordo de desquite não se admite renúncia aos alimentos, que poderão ser pleiteados ulteriormente, verificados os pressupostos legais.” Tal Súmula tem sido objeto de controvérsia, sendo que os Tribunais de Justiça, em sua maioria, deixaram de aplicá-la, entendendo que irrenunciáveis são apenas os direitos entre parentes. O Superior Tribunal de Justiça não aplica a Súmula, como se constata na seguinte ementa: “A cláusula de renúncia a alimentos, constante em acordo de separação devidamente homologado, é válida e eficaz, não permitindo ao ex-cônjuge que renunciou a pretensão de ser pensionado ou voltar a pleitear o encargo” (NADER, 2016, p. 512).

Neste sentido, somente os alimentos relativos ao vínculo de parentesco seriam abarcados pela característica da irrenunciabilidade. Do mesmo modo, Madaleno traduz a característica como um interesse social seja uma norma de ordem pública, por se tratar de direito personalíssimo e indisponível, visto se tratar de um viés do direito à vida (MADALENO, 2022). Para Veloso (apud MADALENO, 2022), “irrenunciável é o direito aos alimentos futuros, não o são as prestações vencidas, cuja cobrança o credor pode deixar de exercer até mesmo na fase executiva”, o que também se mostra;

- b) A incedibilidade diz sobre a impossibilidade de cessão dos alimentos. No mundo jurídico a cessão de direitos pode ser forma onerosa ou gratuita. Exemplo disso é quando no inventário um dos herdeiros faz a cessão de direitos hereditários no todo ou em parte a outro herdeiro, mas quando se trata do direito aos alimentos, verba fundada no direito personalíssimo e inerente a pessoa credora, é impossível a cessão do direito. Nader (2016) dispõe que a incedibilidade é limitada ao direito aos alimentos e não sobre a negociação do crédito das verbas vencidas;
- c) A impenhorabilidade reveste a prestação alimentícia, vez que essa serve para a manutenção do vulnerável. Conforme se verifica da impenhorabilidade de bens e valores, do artigo 833 do Código de Processo Civil, é possível observar que no inciso IV indicam-se as pensões como impenhoráveis. Assim, a verba é impenhorável por objetivar suprir as necessidades principais de subsistência da pessoa;
- d) Incompensabilidade, é a vedação expressa no Código de Processo Civil, em seu artigo 1.707, da compensação no débito alimentar;
- e) Transmissibilidade, é a possibilidade de transmissão do ônus de pagamento da pensão alimentícia aos herdeiros do devedor. No entanto, para a dúvida ainda se a transmissão se trata das prestações vencidas, ou seja, o débito alimentar, aos herdeiros do devedor, ou se é acerca da transmissão da obrigação alimentar em si, assumindo os herdeiros do devedor a obrigação ao pagamento da pensão alimentícia, bem como se tal é até o limite das forças da herança ou se prossegue com o ideal do binômio possibilidade e necessidade do credor e do devedor, respectivamente (NADER, 2016);

- f) A imprescritibilidade é o indicativo que o direito aos alimentos não prescreve com o tempo, com ou sem o seu exercício, cabendo ressaltar que o direito é imprescritível, mas as verbas alimentares vencidas prescrevem em 2 anos, conforme artigo 206, §2º, do Código de Processo Civil;
- g) A irrepetibilidade, no mesmo viés da incompensabilidade, na hipótese de que o devedor de alimentos seja exonerado ou se tenha a redução do *quantum* alimentar, este não poderá cobrar, requerendo a devolução dos valores pagos entre a citação e a sentença. O valor pago a maior não será devolvido, fazendo que o credor dos alimentos jamais tenha obrigação inversa de devolver os alimentos recebidos (NADER, 2016);
- h) A alternatividade da prestação, significa que a prestação alimentícia pode ser material com o fornecimento dos alimentos e moradia, a entrega de vestuário, medicação, sendo os subsídios para garantir a subsistência do alimentado, ou com a entrega de valor correspondente para garantir os mesmos subsídios. Nader afirma, inclusive, que mesmo sendo da primeira forma, deverá a prestação ser fixada em acordo ao binômio necessidade-possibilidade (NADER, 2016);
- i) Divisibilidade é a obrigatoriedade de cobrar dos devedores solidários, sem cobrar de forma indiscriminada de somente um dos devedores. Para melhor elucidação da característica, Madaleno exemplifica:

A obrigação alimentar é divisível, e, portanto, não pode, por exemplo, um credor neto exigir a pensão por inteiro de apenas um dos seus avós, deslembrando-se dos demais, pois, por conta desta opção processual sujeita-se, em tese, a receber tão somente uma quarta parte da pensão. A pensão alimentícia deve ser dividida entre todos os coobrigados, só sendo excluído algum codevedor se demonstrar não ter condições econômico-financeiras para atender ao pleito alimentar (MADALENO, 2022, p. 401).

Assim, a verba não será integralmente cumprida por um coobrigado sem a convocação do outro coobrigado;

- j) E a reciprocidade, que é característica associada ao princípio da solidariedade familiar e da mútua assistência entre os cônjuges. Se trata da reciprocidade da obrigação alimentar entre parentes, bem como entre cônjuges, nessa senda, havendo mudança de situação em que o devedor dos alimentos se torna vulnerável, os polos se invertem, devendo o antigo credor passar a realizar o pagamento de alimentos (NADER, 2016). Isso ocorre, como exemplo, quando

o genitor paga alimentos ao menor, e com o decurso de tempo, tornando-se o genitor idoso necessitando de ajuda para sua subsistência, deverá o filho prestar os alimentos.

Em relação à matéria, Dias (2023) ainda elenca o direito personalíssimo como uma das primordiais características do direito aos alimentos, vez que dessa característica ainda se extrai a natureza de indisponibilidade e indispensabilidade. Em mesmo sentido, atribui a extinção dos alimentos quando o credor falece, em razão do seu caráter personalíssimo, sendo que havendo débito alimentar pré-existente, os herdeiros do credor podem pleitear via execução. Para Tartuce (2022, p. 666):

No que tange ao credor ou alimentando, o direito aos alimentos é personalíssimo, uma vez que somente aquele que mantém relação de parentesco, casamento ou união estável com o devedor ou alimentante pode pleiteá-los, dentro do binômio possibilidade/necessidade, incidindo o princípio da proporcionalidade ou da razoabilidade.

Diante do seu caráter *intuitu personae* unilateral, a obrigação alimentar não se transmite aos herdeiros do credor, sendo intransmissível nesse ponto. Esse caráter personalíssimo justifica a natureza declaratória da ação de alimentos, a sua correspondente imprescritibilidade bem como outras características especiais, *sui generis*, estudadas a seguir.

Neste aspecto, observadas as características do direito alimentar, impõe-se a fixação do *quantum* alimentar, que deve considerar os aspectos previstos no artigo 1.694, §1º do Código Civil. A fixação se dá considerando o binômio possibilidade e necessidade, caso em que deverá ser analisado a possibilidade financeira do devedor em prestar os alimentos, bem como as necessidades comuns e eventualmente especiais que o credor tenha. A título de exemplo, se o menor, além das necessidades comuns, possui despesas extraordinárias com medicamentos em razão de uma condição médica permanente, essa será considerada no momento da fixação dos alimentos em seu favor. Contudo, sempre se observando a possibilidade de custeio do genitor/devedor, que não interfira no seu próprio sustento.

Entretanto, há corrente que compreende a fixação sob a égide trinômio, em acordo com a leitura do §1º, artigo 1.694 do Código Civil, de que “os alimentos devem ser fixados na proporção das necessidades do reclamante e dos recursos da pessoa obrigada” (BRASIL, 2002). Abarcando, assim, a necessidade e a possibilidade, como também o princípio da proporcionalidade, a fim de ajustar as necessidades de um com as possibilidades de outro, sem ser fixado montante a maior ou a menor do que o

necessário. Maria Berenice Dias defende a utilização do trinômio, o que já vem sendo aceito pela doutrina e jurisprudência:

Tradicionalmente, invoca-se o binômio necessidade-possibilidade, perquirindo-se as necessidades do alimentando e as possibilidades do alimentante para estabelecer o valor do pensionamento. No entanto, essa mensuração é feita para que se respeite a diretriz da proporcionalidade. Por isso se começa a falar, com mais propriedade, em trinômio: proporcionalidade-possibilidade-necessidade (DIAS, 2015, p. 605).

Verificado isso, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul vem fixando um patamar mínimo para fixação de alimentos, geralmente utilizado pelos magistrados, quando da fixação provisória de alimentos, em que não há ainda informações suficientes sobre a possibilidade do genitor ao pagamento dos alimentos, sendo cerca de 30% do salário mínimo nacional. O STJ vem entendendo que de regra a porcentagem alimentar fixada recai também sobre o décimo terceiro e o terço constitucional de férias, conforme o Tema Repetitivo 192. Veja-se decisão do Tribunal de Justiça mencionado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE GUARDA, VISITAS E ALIMENTOS. VERBA ALIMENTAR PROVISÓRIA. REDIMENSIONAMENTO. AS NECESSIDADES DA FILHA MENOR DOS LITIGANTES, DE 3 ANOS DE IDADE, SÃO INQUESTIONÁVEIS E PRESUMIDAS, CONTUDO, NÃO HÁ NOTÍCIA NOS AUTOS DE QUE DEMANDE DESPESAS EXTRAORDINÁRIAS. POR OUTRO LADO, CONSTA QUE O GENITOR/DEMANDADO É ATLETA PROFISSIONAL DO YPIRANGA FUTEBOL CLUBE, DE ERECHIM/RS. NÃO SE TEM INFORMAÇÃO CONCRETA, NO ENTANTO, SOBRE SEUS EFETIVOS GANHOS MENSUAIS. NÃO OBSTANTE, O VALOR ARBITRADO PROVISORIAMENTE NA ORIGEM, À RAZÃO DE 30% DO SALÁRIO MÍNIMO, PODE SER MELHOR DIMENSIONADO, CONSIDERANDO A ATIVIDADE PROFISSIONAL DO ALIMENTANTE, CUJOS RENDIMENTOS, SABIDAMENTE, FICAM ACIMA DA MÉDIA DOS DEMAIS TRABALHADORES EM GERAL. DIANTE DESSE CENÁRIO E TENDO PRESENTE O BINÔMIO NECESSIDADE-POSSIBILIDADE A QUE ALUDE O ART. 1.694, § 1º, DO CC, É DE SER ELEVADO O ENCARGO, NÃO NOS EXATOS MOLDES PLEITEADOS PELA AUTORA/RECORRENTE, MAS PARA 80% DO SM, POR ORA E COM BASE NOS ELEMENTOS DE CONVICÇÃO ATÉ ENTÃO COLHIDOS DO FEITO. DERAM PARCIAL PROVIMENTO. UNÂNIME (ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. Tribunal De Justiça Do Estado Do Rio Grande Do Sul. Agravo de Instrumento, Nº 52143270220228217000, Oitava Câmara Cível).

Conforme se verifica na decisão supramencionada, não havendo despesas extraordinárias ao normal, em regra se é fixado 30% do salário mínimo, mas constatado razão que possa aumentar ou diminuir o valor, deve ser considerado. No caso, verificando a profissão do devedor, pode-se arbitrar valor maior, em razão de

que se sabe socialmente que o salário de determinadas profissões pode comportar valor maior em alimentos. Por exemplo, é socialmente sabido que um médico possui uma certa remuneração maior que os trabalhadores em geral, que permite a fixação de um valor maior de pensão alimentícia, pois esse tem possibilidade de pagamento, presumidamente. O que nada impede a alteração, caso seja verificado que esse não possui as condições para pagamento dos alimentos fixados provisoriamente. Neste sentido, decisão do TJ/RS:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE ALIMENTOS. ALEGAÇÃO DE VALOR EXCESSIVO. NECESSIDADE DE APROFUNDAMENTO PROBATÓRIO. CAUTELA EM DECISÕES INITIO LITIS. OS ALIMENTOS PROVISÓRIOS PARA A FILHA DE DOIS ANOS DE IDADE FORAM ESTIPULADOS LIMINARMENTE EM 50% DO SALÁRIO MÍNIMO. ALEGA O AGRAVANTE/GENITOR QUE NÃO TEM VÍNCULO EMPREGATÍCIOS, PRESTANDO SERVIÇO TERCEIRIZADO DE INSTALADOR DE APARELHOS DE AQUECIMENTO, NÃO HAVENDO NOS AUTOS, POR ORA, INFORMAÇÕES ACERCA DE SEUS GANHOS. ASSIM. EM ATENÇÃO AO EQUILÍBRIO ENTRE POSSIBILIDADES E NECESSIDADES, JUSTIFICA-SE REDUZIR OS ALIMENTOS PROVISÓRIOS PARA O VALOR CORRESPONDENTE A 30% DO SALÁRIO MÍNIMO, ATÉ QUE APOSTEM AOS AUTOS ELEMENTOS PROBATÓRIOS PARA FORMAR CONVICÇÃO SEGURA ACERCA DA RENDA DO PRESTADOR E DE SEUS COMPROMISSOS FINANCEIROS. DADO PROVIMENTO EM PARTE, EM DECISÃO MONOCRÁTICA (ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. Tribunal De Justiça Do Estado Do Rio Grande Do Sul. Agravo de Instrumento, Nº 51115937020228217000, Oitava Câmara Cível).

Conforme o caso acima, fixa-se valor a menor a ser pago de alimentos quando constatado que o devedor não possui as condições descritas inicialmente, pois, em verdade, só é possível constatar quando agregadas mais formas de comprovação da renda do devedor. Ainda, quando não constatado com clareza inicialmente a situação de emprego do alimentante, o magistrado fixa percentual diferenciado na hipótese de desemprego, conforme se demonstra na decisão abaixo:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. FAMÍLIA. ALIMENTOS. FILHA MENOR. AÇÃO DE GUARDA DE MENOR COM PEDIDO DE ALIMENTOS COM PEDIDO LIMINAR PARA FIXAÇÃO DE ALIMENTOS PROVISÓRIOS E GUARDA PROVISÓRIA. ALIMENTOS PROVISÓRIOS ESTABELECIDOS EM 25% DOS RENDIMENTOS LÍQUIDOS, EM CASO DE EMPREGO, OU 30% DO SALÁRIO-MÍNIMO NACIONAL PARA A HIPÓTESE DE DESEMPREGO OU TRABALHO SEM VÍNCULO EMPREGATÍCIO DO GENITOR. PRETENSÃO DE MAJORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DO BINÔMIO NECESSIDADE-POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. CLÁUSULA REBUS SIC STANTIBUS. CARÁTER CONTINUATIVO DA PRESTAÇÃO. Autoriza-se o redimensionamento do encargo alimentar quando demonstrada prova efetiva e suficiente de alteração da possibilidade do alimentante e/ou das necessidades do alimentando, situações inócorrentes. Observância ao binômio alimentar de

que trata o § 1º do art. 1.694 do Código Civil. Ausentes elementos que autorizem a modificação do pensionamento, mostra-se a necessidade de se manter a decisão agravada, até que possa o Juízo do 1º Grau, com maiores elementos, o que se dará durante a instrução probatória, verificar se deve ser mantida, reduzida ou majorada a obrigação alimentar, a fim de que seja assegurado o melhor interesse dos menores. Alimentos provisórios estabelecidos em 25% dos rendimentos líquidos, em caso de emprego, ou 30% do salário-mínimo nacional para a hipótese de desemprego ou trabalho sem vínculo empregatício do genitor. Hipótese em em que, a despeito das alegações da recorrente, no sentido de que a verba alimentar estabelecida na origem é insuficiente para o sustento da menor, cujas necessidades são presumidas, e que o genitor ostenta alto padrão de vida e está omitindo dados sobre sua renda, tem-se que, neste momento processual, com as informações então disponíveis sobre os rendimentos do autor/alimentante, impõe-se aguardar maior dilação probatória a fim de que sejam esclarecidas as questões acerca das reais possibilidades da parte alimentante, bem como das necessidades da alimentanda. As sentenças proferidas em ações de alimentos trazem ínsita a cláusula rebus sic stantibus, não sendo imutável o quantum fixado, pois, sobrevindo mudança na situação financeira de quem os supre, ou na de quem os recebe, possibilitam-se exoneração, redução ou majoração do encargo, impedindo o caráter continuativo da prestação a formação da coisa julgada material. Inteligência do art. 1.699 do Código Civil. Precedentes do TJRS. Agravo de instrumento desprovido (ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. Tribunal De Justiça Do Estado Do Rio Grande Do Sul. Agravo de Instrumento, Nº 50214855820238217000, Sétima Câmara Cível).

Nesse aspecto, em regra geral, se não demonstrada as possibilidades do genitor, a verba é fixada em regra no patamar de 30% do salário mínimo nacional. No entanto, nada obsta a alteração do *quantum* quando comprovado a verdadeira realidade financeira do devedor ou aportados mais informações da mudança da sua possibilidade. Com isso, demonstra-se que a fixação possui a regra de seguir o binômio da necessidade e da possibilidade, mas que ante as infinitas possibilidades cotidianas, os Tribunais fixam entendimentos sobre a melhor forma de fixação do valor a título de alimentos. Assim, uma vez fixados os alimentos, seja provisória ou definitivamente, e intimado o devedor para realizar o pagamento e o não fizer, o credor pode executar os alimentos devidos, conforme predispõe o Código de Processo Civil.

2.3 EXECUÇÃO DE ALIMENTOS PROVISÓRIOS E DEFINITIVOS E OS RITOS APLICÁVEIS

Os alimentos provisórios são aqueles fixados no curso do processo de ação de alimentos, quando pleiteados em sede de tutela de urgência e fixados quando do recebimento da inicial, ou no curso do processo, quando evidenciados os elementos de urgência e probabilidade do direito previstos no artigo 300 do Código de Processo Civil. A fixação de alimentos provisórios em sede de tutela de urgência também pode

ser realizada quando no curso do processo de investigação de paternidade se comprovar materialmente quem é o genitor do menor, como com a prova pericial de DNA comprovando que esse é o pai do infante, mas ainda não proferida a sentença de mérito, e nos casos em que há pleito de alimentos gravídicos e avoengos, proceder-se-á do mesmo modo.

Já na esfera da mútua assistência, também podem ser fixados alimentos provisórios no curso da ação de divórcio ou da ação de reconhecimento e dissolução de união estável. A verba alimentar fixada em sede de tutela antecipada tem a premissa de ser fixada sem a manifestação da parte contrária em razão da urgência da medida e da natureza da decisão que concede os alimentos provisórios. Dessa decisão, o credor pode requerer o cumprimento provisório vez que a decisão fixa verba alimentar provisória, ainda não consolidada em sentença, tornando-se definitiva, passando, então, após o transcurso do prazo recursal e o trânsito em julgado da decisão, cabendo, então, o cumprimento definitivo dos alimentos fixados em sentença.

Cita-se decisão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul que demonstra como são executados os alimentos provisórios:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ALIMENTOS PROVISÓRIOS. TERMO INICIAL DA EXIGIBILIDADE DA OBRIGAÇÃO. TUTELA DE URGÊNCIA CONCEDIDA ANTES DA CITAÇÃO. CONSTITUIÇÃO EM MORA A PARTIR DA CITAÇÃO. 1. CONFORME ENTENDIMENTO SEDIMENTADO NESTA SÉTIMA CÂMARA CÍVEL, O MARCO INICIAL PARA A EXIGIBILIDADE DOS ALIMENTOS PROVISÓRIOS É A DATA DA FIXAÇÃO QUANDO A OBRIGAÇÃO FOR ESTABELECIDA APÓS A CITAÇÃO DA PESSOA OBRIGADA 2. TODAVIA, QUANDO OS ALIMENTOS PROVISÓRIOS SÃO FIXADOS EM SEDE DE TUTELA PROVISÓRIA, LIMINARMENTE, OU SEJA, NO ATO DE RECEBIMENTO DA INICIAL DA AÇÃO DE ALIMENTOS, A OBRIGAÇÃO SE TORNA EXIGÍVEL SOMENTE A PARTIR A CITAÇÃO DO ALIMENTANTE, SENDO ESTE O ATO QUE CONSTITUI O DEVEDOR EM MORA, CONFORME PREVÊ A ÚLTIMA PARTE DO CAPUT DO ARTIGO 240 DO CPC. 3. DEMONSTRADO QUE O ALIMENTANTE AINDA NÃO HAVIA SIDO CITADO NO MOMENTO EM QUE FOI FIXADA PROVISORIAMENTE A OBRIGAÇÃO ALIMENTAR PROVISÓRIA, NÃO HÁ FALAR EM EXIGIBILIDADE DO ENCARGO NOS MESES QUE ANTECEDERAM ESSE ATO PROCESSUAL. 4. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO NO JULGADO. 5. NÍTIDA PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. VIA INADEQUADA. 6. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESACOLHIDOS (RIO GRANDE DO SUL. Tribunal De Justiça Do Estado Do Rio Grande Do Sul. Embargos de Declaração Cível, Nº 70085663763, Sétima Câmara Cível).

Os alimentos não são só fixados judicialmente por decisão que fixa verba provisória, ou sentença que fixa definitivamente o *quantum* alimentar, vez que há

também a execução de alimentos fixados em título extrajudicial, em que será dissertado posteriormente. Ou seja, a execução de alimentos, seja pelo rito comum das execuções ou especial, seja por cumprimento de sentença, é a forma pela qual, uma vez fixados os alimentos, o credor poderá buscar satisfazer seu crédito em caso de não pagamento pelo devedor.

A execução de alimentos quando fundada em título executivo extrajudicial está disposta no Código de Processo Civil nos artigos 911 ao 913 (BRASIL, 2015). O alimento, considerado título extrajudicial de obrigação alimentar, em não sendo pago, poderá ser executado pelo alimentando em execução de título extrajudicial. Em relação ao procedimento, recebida a inicial pelo juiz, este mandará citar o executado para realizar o pagamento das parcelas vencidas e que se vencerem durante o processo em até 3 dias. Citado, o devedor poderá prosseguir pagando e provando esse, ou não realizando o pagamento, poderá, no prazo descrito, justificar a impossibilidade de pagar os alimentos.

Ainda, sendo requisitado pelo credor e a autoridade judiciária verificando que o executado é funcionário público, militar ou diretor/gerente de empresa, ou empregado pelo regime da CLT, com prova do lugar em que esse desempenha sua atividade laboral, determinará a expedição de ofício ao empregador do alimentando para realizar o desconto do valor referente aos alimentos diretamente na folha de pagamento do executado. Nesse aspecto, o legislador buscou a efetividade e rapidez do pagamento, resguardando o direito do alimentando.

Na legislação pertinente, vê-se que não sendo requerida a execução nos termos dos artigos 911 a 913 do Código de Processo Civil, será aplicado ao processo o que dispõe os artigos 824 e seguintes do mesmo diploma legal. Sendo a execução por quantia certa comum, não sendo a descrita especificamente aos alimentos, exceto pelo que dispõe quanto a suspensão da exigibilidade do pagamento de alimentos pelo executado. Ou seja, mesmo com a penhora de valores pelo Sistema Sisbajud, ou atribuído efeito suspensivo na execução em razão de apresentação de embargos à execução, isso não permite que se cesse o pagamento da verba alimentar conforme se tem definido em título. Portanto, além das formas específicas a se buscar o pagamento dos alimentos, o credor ainda poderá utilizar-se da execução de título extrajudicial comum para obter os valores não pagos a que lhe pertencem.

Quando se refere a cobrança de alimentos da verba fixada por juiz/juíza em decisão judicial com trânsito em julgado, ou sem o trânsito em julgado, em

cumprimento provisório de decisões, o credor pode ingressar com cumprimento de sentença que reconheça exigibilidade de obrigação de prestar alimentos, disposto nos artigos 528 a 533 do Código de Processo Civil (BRASIL, 2015), que são formas de execução de título judicial, e não extrajudicial como os já verificados, passando-se a análise do seu procedimento descrito em lei.

O *caput* do artigo 528 do referido Código, dispõe quanto a possibilidade de cumprimento de sentença tanto da condenação em sentença do alimentando em pagar os devidos alimentos, bem como da decisão interlocutória que fixe os alimentos, sendo cabível, dessa forma, tanto para os alimentos definitivos quanto provisórios. Nesse aspecto, tratando-se de fase processual posterior ao processo de conhecimento, o executado será intimado pessoalmente para pagamento. Entretanto, nos termos convencionais das execuções de alimentos, pelo seu caráter célere, o prazo para o cumprimento da obrigação e provando, ou justificando, a impossibilidade absoluta de pagamento é de 3 (três) dias.

No caso do cumprimento de sentença, se o executado não se manifestar, desde já poderá ser levado o título a protesto. No caso de o devedor justificar a impossibilidade de pagamento, proceder-se-á com a intimação da parte credora para manifestar-se, promovendo o contraditório, caso em não sendo aceita a justificativa em decisão judicial, o magistrado, além de determinar o protesto da dívida, decretará a prisão do executado no prazo de 1 a 3 meses, em regime fechado, separado dos presos comuns, isso quando se trata do rito pela prisão civil (BRASIL, 2015).

Algo a se salientar é que o executado sendo preso pela dívida alimentar não retira a obrigação de pagar as verbas vencidas (sendo as 3 últimas prestações anteriores ao ajuizamento da ação) e vincendas. Esse, inclusive, deve realizar o pagamento das verbas vencidas e eventuais vincendas, vez que esse é motivo para o juiz suspender a ordem de prisão, e persistir com o pagamento, pois a prisão não o livra do pagamento das futuras prestações.

No texto legal estudado, autoriza-se também o cumprimento de sentença pelo rito da penhora, especificamente no §8º do artigo 528, que nos mesmos termos da execução de título extrajudicial a que se refere a alimentos, não autoriza a suspensão do pagamento dos alimentos em caso de defesa, caso seja embargos à execução, ou, nesse caso, a impugnação ao cumprimento de sentença. Em seguida, o texto do Código de Processo Civil traz a competência para julgamento e processamento de ações e execuções ao juízo de domicílio do alimentando, ou seja, do exequente,

ficando a seu critério a melhor forma de execução, sendo no do polo vulnerável ou de onde estão mais acessíveis os bens penhoráveis do executado, ou ainda no domicílio do executado (BRASIL, 2015).

Aqui também pode ser procedido o desconto em folha de pagamento do executado da verba alimentar, caso em que o empregador fica obrigado a cumprir a ordem judicial, sob pena de incorrer em crime de desobediência, ressaltando-se a possibilidade de descontos parcelados do débito na renda mensal do devedor. Com relação ainda ao cumprimento de sentença pelo rito da penhora, não tendo sido realizado o pagamento, procede-se com a penhora, depósito e avaliação de bens, para satisfazer o débito com a sua venda.

Nas modalidades de cumprimento aqui definidas, quando se trata de verba provisória, a sua execução ocorre em autos apartados, para o fim de não tumultuar o processo de conhecimento que ainda não é definitivo, quando o cumprimento se tratar de alimentos definitivos, processar-se-á o cumprimento nos mesmos autos do processo de conhecimento. Ademais, quando uma indenização por ato ilícito incluir prestações alimentícias, o devedor pode ser obrigado a constituir um capital cuja renda assegure o pagamento da pensão.

Este capital pode ser representado por imóveis, títulos da dívida pública ou aplicações financeiras, e é inalienável e impenhorável enquanto durar a obrigação do devedor. O(a) juiz(iza) também pode permitir a substituição desse capital por outras formas de garantia, como inclusão em folha de pagamento ou fiança bancária. Os alimentos, mesmo que definitivos, são alteráveis, pois não podem ser fixos diante da alteração do binômio da possibilidade e da necessidade, sendo que diante disso, ainda se pode requerer a redução ou majoração dos alimentos, inclusive dos definitivos, sempre tomando como base o salário-mínimo nacional. Ainda, realizado o pagamento, será suspensa as medidas realizadas durante o processo, bem como levantadas eventuais restrições (BRASIL, 2015).

Nessa senda, tratando-se de decisão judicial transitada em julgado, proceder-se-á com o cumprimento definitivo de sentença. Sendo provisória a decisão, deverá ser cumprido via cumprimento provisório de sentença. Ainda, sendo verba alimentar fixada em acordo, poderá se proceder com a execução de título extrajudicial. Entretanto, quanto a esta última, o entendimento é de que há a necessidade do acordo extrajudicial firmado entre os genitores com a intervenção do Ministério Público, mesmo que não seja na esfera judicial se envolver direito de menor.

O acordo extrajudicial acerca de alimentos envolvendo menor possui requisitos diversos de um contrato comum de vontades. Nesse sentido, nos termos do artigo 784, inciso III, do Código de Processo Civil, as condições essenciais para que o contrato havido entre as partes tenha eficácia executiva são que as partes tenham assinado, bem como se tenha a assinatura de duas testemunhas. No entanto, ao que se refere aos alimentos decorrentes do direito de família, em favor de menor, existe a exigência obrigatória da intervenção do Ministério Público, e, portanto, para os acordos em questão é exigido que esse seja referendado pelo Ministério Público, nos termos do inciso IV do referido artigo, sendo que na sua ausência é impossível o trâmite da execução civil dos alimentos acordados.

Preenchidos os requisitos elencados, além do cumprimento de sentença, provisório e definitivo, é possível a execução de verba acordada extrajudicialmente entre as partes. Dessa forma, uma vez reconhecido as espécies de título que fixam a verba alimentar e quais procedimentos adotados para a sua execução, cabe a conceituação dos ritos adotados, sendo eles o de expropriação e prisão civil, os quais são utilizados tanto no cumprimento de sentença/decisão de natureza provisória ou definitiva, conforme artigo 528, pelo rito da prisão nos §§ 3º e 7º, ou expropriação, prescrito no § 8º do referido artigo, todos do Código de Processo Civil.

Quando, se trata da execução de alimentos firmados em título extrajudicial, o artigo 911, parágrafo único, do mesmo diploma legal, permite a execução ser pelo rito da expropriação, inclusive com a aplicação subsidiária do disposto nos artigos 824 e seguintes do Código de Processo Civil, quanto a possibilidade de execução do título extrajudicial pelo rito da prisão civil.

Em relação ao rito de expropriação, esse, diferente do rito da prisão, possui semelhanças ao rito do cumprimento de sentença comum, vez que busca a penhora de bens quando não satisfeita a dívida no prazo legal, mas, em razão da natureza da dívida alimentar e do caráter urgente desse, eis que se trata de verba destinada à subsistência. Uma vez recebido o processo de cumprimento de sentença/execução pelo rito da penhora, conforme já descrito, o devedor é intimado para, no prazo legal de três dias, realizar o pagamento do débito, com o acréscimo de custas, conforme o disposto nos artigos 523 e 528, § 8º do Código de Processo Civil.

No caso do devedor, intimado, deixar transcorrer o prazo e não realizar o pagamento voluntário, o débito terá o acréscimo de multa de 10% e dos honorários advocatícios de 10%, e, da mesma forma que o procedimento do cumprimento de

sentença que exija o pagamento de quantia certa, transcorrido o prazo para o pagamento, inicia-se o prazo de 15 (quinze) dias para o devedor apresentar impugnação nos autos. Ademais, uma vez não realizado o pagamento voluntário do débito alimentar, a parte credora pode requerer a expedição de certidão de protesto e a inclusão do devedor no cadastro de inadimplentes, também podendo requerer a penhora de bens.

Ressalta-se que a impenhorabilidade prevista no artigo 833 do Código de Processo Civil não recai sobre as dívidas relativas ao débito alimentar, nos termos estabelecidos no artigo 833, §2º, do Código de Processo Civil e artigo 3º, inciso III, Lei 8.009/90, com exceção da parte relativa à meação daquele que não tem o condão de pagar alimentos, sendo o caso da pessoa casada com o devedor de alimentos e não é devedor do débito alimentar, sendo que em eventual penhora de bens que esse tenha o direito de meação, o seu direito sobre a venda do bem será resguardado. Observa-se:

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL EM ACIDENTE DE TRÂNSITO. EMBARGOS DE TERCEIRO. IMPENHORABILIDADE DE BEM DE FAMÍLIA. RELATIVIZAÇÃO EM FACE DE DÍVIDA ALIMENTAR. RESERVA DA MEAÇÃO SOBRE O PRODUTO DA ALIENAÇÃO JUDICIAL. Recaindo a penhora em imóvel de que detém a meação, o cônjuge supérstite é parte legítima para propositura dos embargos de terceiro. Art. 674, § 2º, I, do CPC. Intempestividade afastada. Art. 675 do CPC. Impugnação à gratuidade de justiça concedida à embargante desacolhida. Conjunto probatório que respalda a alegação de que o imóvel - um terreno com casa residencial -, é utilizado como moradia pelo núcleo familiar. Não obstante isso, a impenhorabilidade deve ser relativizada diante da exceção prevista no art. 3º, III, da Lei n. 8.009/90, com reserva da meação sobre o produto da alienação judicial, conforme também previsto no art. 843, § 1º, do CPC. Embargos à execução julgados parcialmente procedentes. Sucumbência redimensionada. APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE (RIO GRANDE DO SUL. Tribunal De Justiça Do Estado Do Rio Grande Do Sul. Apelação Cível, Nº 70079430807, Décima Segunda Câmara Cível).

Portanto, os alimentos podem ser executados pelo credor tanto pelo rito da penhora quanto pela prisão, à escolha do credor. O rito da penhora proporciona a agilidade ao pagamento de alimentos, pois a intimação para o realizar é de três dias, bem como também busca a satisfação do débito pela penhora de valores e bens, para melhor garantir a verba alimentar ao credor para esse manter a sua subsistência. Diante disso, merece a análise do rito da prisão civil de forma mais profunda.

3 EXECUÇÃO DE ALIMENTOS PELO RITO DA PRISÃO CIVIL

Uma vez compreendido o direito aos alimentos e seu caráter obrigacional, parte-se para a compreensão da execução de alimentos pelo rito da prisão civil. Cabe ressaltar a importância da forma executiva, vez que visa coagir o executado a realizar a satisfação do débito, esse, que promove o direito à subsistência do credor. Diante disso, será analisada a execução, o seu rito processual e demais informações relevantes quanto as controvérsias existentes em relação ao rito mencionado.

3.1 ORIGEM, CONCEITO E OBJETIVO

O artigo 7º da Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH) dispõe sobre o direito à liberdade pessoal, cabendo referir que essa Convenção, também chamada como Pacto de San José da Costa Rica, foi adotada pela Constituição Federal vigente, pelo Decreto n. 678 em 1992. Com isso, foram instituídos direitos que integram os direitos fundamentais, entre eles o da liberdade pessoal.

Entretanto, em que pese esse direito seja de grande valia no ordenamento jurídico, uma vez que a restrição da liberdade pessoal é o meio pelo qual são aplicadas as penas nos crimes praticados previstos no Código Penal e leis esparsas, a fim de obstar o acesso ao direito inerente da pessoa, em razão de uma falta grave. Também foi aceita relativização do direito na esfera civil quando tratar de verba alimentar, pois está prevista na Constituição Brasileira. Veja-se:

1. Toda pessoa tem direito à liberdade e à segurança pessoais.
2. Ninguém pode ser privado de sua liberdade física, salvo pelas causas e nas condições previamente fixadas pelas constituições políticas dos Estados-Partes ou pelas leis de acordo com elas promulgadas.
3. Ninguém pode ser submetido a detenção ou encarceramento arbitrários.
4. Toda pessoa detida ou retida deve ser informada das razões da sua detenção e notificada, sem demora, da acusação ou acusações formuladas contra ela.
5. Toda pessoa detida ou retida deve ser conduzida, sem demora, à presença de um juiz ou outra autoridade autorizada pela lei a exercer funções judiciais e tem direito a ser julgada dentro de um prazo razoável ou a ser posta em liberdade, sem prejuízo de que prossiga o processo. Sua liberdade pode ser condicionada a garantias que assegurem o seu comparecimento em juízo.
6. Toda pessoa privada da liberdade tem direito a recorrer a um juiz ou tribunal competente, a fim de que este decida, sem demora, sobre a legalidade de sua prisão ou detenção e ordene sua soltura se a prisão ou a detenção forem ilegais. Nos Estados-Partes cujas leis prevêm que toda pessoa que se vir ameaçada de ser privada de sua liberdade tem direito a recorrer a um juiz ou tribunal competente a fim de que este decida sobre a legalidade de tal

ameaça, tal recurso não pode ser restringido nem abolido. O recurso pode ser interposto pela própria pessoa ou por outra pessoa.

7. Ninguém deve ser detido por dívida. Este princípio não limita os mandados de autoridade judiciária competente expedidos em virtude de inadimplemento de obrigação alimentar (BRASIL, 1992).

A prisão civil, diferente do rito de expropriação, não possui a força de por si só chegar ao adimplemento do débito alimentar, mas em verdade, trata-se de meio coercitivo atípico presente no Código de Processo Civil. Objetiva forçar o devedor de alimentos realizar o pagamento da verba alimentar, tratando-se de medida coercitiva, não uma pena, portanto, sem dívida alimentar, sem prisão civil. A prisão civil restringe a liberdade de ir e vir do devedor de alimentos com a intenção de garantir o direito à subsistência que decorre do direito à vida do credor alimentando, ou seja, da dívida alimentar proveniente do direito de família.

Nesse aspecto, em uma ponderação de direitos fundamentais, o legislador tomou a medida necessária para coagir o devedor a realizar o pagamento da verba alimentar em caráter urgente, uma vez observada a natureza da verba. Diante disso, a prisão civil está prevista na Constituição Federal em seu artigo 5º, inciso LXVII, como exceção à regra, autorizando a prisão civil única e exclusivamente pelo inadimplemento de obrigação alimentar e do depositário infiel.

No entanto, não é mais admissível a prisão do depositário infiel em razão de que o Supremo Tribunal Federal decidiu, em 2009, súmula vinculante nº 25, pela ilicitude da prisão civil do depositário infiel, independente da modalidade do depósito. Resta possibilitada somente a prisão do devedor de alimentos na esfera civil, o que ratifica o posicionamento de que se trata de medida excepcional utilizada em razão da importância do direito discutido.

Para Venosa:

O cumprimento dessa pena de prisão, contudo, não exime o devedor do pagamento das prestações vincendas e vencidas e não pagas (art. 528, § 5º). A prisão é meio coercitivo para o pagamento, mas não o substitui. A possibilidade de prisão do devedor de prestação alimentícia insere-se entre os atos concretos que o Estado pode praticar para satisfação do credor. A jurisprudência tem restringido a óptica dessa prisão aos últimos meses de inadimplência por parte do alimentante, geralmente três últimos meses em aberto, dada a natureza intrínseca da finalidade da prisão e dos alimentos. Não há que se decretar a prisão por alimentos pretéritos, distantes da necessidade premente e atual do alimentando (2022, p. 367).

Nisso, Nery Junior também demonstrou que independente do título a ser executado, ou se definitiva ou provisória a decisão, é plenamente possível a prisão civil:

A decretação da prisão civil do devedor de alimentos, permitida pela CF 5.º LXVII, é meio coercitivo de forma a obriga-lo a adimplir a obrigação. A prisão pode ser decretada em qualquer caso de não pagamento de alimentos: provisórios, provisionais ou definitivos. A ordem de prisão tem eficácia imediata, devendo ser cumprida in continenti. (...) Na vigência do CPC/1973, a jurisprudência do STJ firmou entendimento de que o regime da pena de prisão deveria ser o fechado, a menos que o devedor fosse portador de necessidades especiais que não pudessem ser atendidas na prisão. O CPC nada mais fez do que consolidar no texto o entendimento do STJ (2015, p. 1315).

Nesse aspecto, a medida é urgente e contemporânea às necessidades do credor, portanto, a verba configurada para instaurar o processo de execução ou cumprimento de sentença pelo rito da prisão é para a satisfação imediata das necessidades contemporâneas. Em razão disso, é consolidado que a dívida alimentar que pode ser cobrada pelo rito da prisão civil são as três últimas prestações anteriores ao ajuizamento do processo executivo, mais as prestações que se vencerem durante o curso do processo (Súmula 309 do STJ). Verificada tais considerações, passa-se a análise do procedimento processual descrito para a prisão civil no Código de Processo Civil.

3.2 RITO PROCESSUAL

O rito prisão para o cumprimento da obrigação de prestar alimentos está previsto no artigo 528, §§ 3º e 7º, do Código de Processo Civil, caso que do recebimento da inicial, estando comprovado o título a ser executado e o cálculo do débito, o devedor é intimado pessoalmente para pagar integralmente o débito alimentar. O prazo para pagamento é de três dias, com cópia de comprovante de depósito, seja na conta vinculada aos autos ou na conta do credor, ou justificar a impossibilidade de fazê-lo, conforme prevê o *caput* do artigo 528 do Código de Processo Civil.

Na ocorrência do devedor não comprovar o pagamento nem apresentar justificativa por não o fazer, o(a) juiz(íza) decretará a prisão civil do executado, com validade de 2 anos a contar da última prestação vencida, que ficará separado dos

presos comuns. Expede-se mandado de prisão civil, no regime fechado, pelo prazo de 1 a 3 meses, nos termos do artigo 206, § 2º, do Código Civil (prazo prescricional para prestações alimentares).

No mesmo momento processual, o juiz mandará expedir certidão para fins de protesto, conforme disposto no artigo 528, §§ 1º e 3º, do Código de Processo Civil, e, havendo requerimento da parte credora, será determinada a inclusão do nome da parte devedora nos cadastros de inadimplentes nos termos do artigo 782, §§ 3º e 5º, do Código de Processo Civil. Findado o prazo de um a três meses da prisão, ou comprovado o pagamento, havendo a concordância do credor sobre o adimplemento do débito, será expedido alvará de soltura do devedor de alimentos, pois, conforme já demonstrado, não havendo débito alimentar, não há motivo para a coerção pela prisão civil, em vista dessa não ser pena.

Henriques (apud MACHADO, 2022, p. 25) leciona que:

[...] entende-se que a prisão se impõe por força normativa, independentemente do esgotamento de qualquer outra medida coercitiva pregressa, de maneira concomitante ao protesto do pronunciamento judicial. Ocorre que, ressalta-se, a natureza dessa prisão é coercitiva, não punitiva; isto é, em havendo o pagamento da obrigação, o preso deve ser imediatamente posto em liberdade, porquanto não está a cumprir nenhuma pena.

Verifica-se que o objetivo da aplicação do procedimento descrito visa a coerção do executado em realizar o pagamento dos alimentos, não para punição, caso que o simples cumprimento da obrigação coloca o executado em liberdade. Com essa medida, busca-se compelir o devedor a fazer o pagamento dos alimentos a fim de garantir o direito à subsistência do menor, mas isso não afasta a peculiaridade processual que o rito da prisão civil tem ante a essência das normas civis. Entretanto, em sendo prisão, mesmo que descrita na esfera civil, questões são invariavelmente suscitadas doutrinariamente ou, na prática processual diária.

3.3 ASPECTOS RELEVANTES

As reais dificuldades da prisão civil surgem quando essa é decreta. Com o tempo a jurisprudência e os tribunais superiores começaram a consolidar entendimento sobre as matérias que fossem questionadas. A exemplo disso, verifica-se que se tratando de prisão, subentende-se que aplicável o remédio constitucional

“*habeas corpus*”, vez que se trata de medida para garantir a liberdade daquele que foi preso ilegalmente ou que por abuso de poder teve sua liberdade ameaçada.

O entendimento é no sentido de que sim, é possível a aplicação do *habeas corpus*, desde que não seja para análise de eventual impossibilidade econômica do devedor ao pagamento dos alimentos, vez que a matéria deve ser discutida nos autos do processo de origem, devendo ser analisado pelo juízo competente. Cita-se:

PROCESSUAL CIVIL. HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO DE ALIMENTOS. WRIT UTILIZADO COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. AFERIÇÃO DA POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. COMPETÊNCIA PARA EXECUÇÃO DE ALIMENTOS. RELATIVIZAÇÃO. VERIFICAÇÃO DA CAPACIDADE FINANCEIRA DO ALIMENTANTE. HABEAS CORPUS. NÃO CABIMENTO. INADIMPLEMENTO DAS TRÊS PARCELAS ANTERIORES AO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO E DAS VENCIDAS EM SEU CURSO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 309 DO STJ.

1. É inadmissível a utilização de *habeas corpus* originário no STJ como substitutivo do recurso ordinário, tampouco dilação probatória na via eleita.

2. É possível, excepcionalmente, conceder *habeas corpus* de ofício, quando se verificar coação à liberdade de locomoção em decorrência de decisão manifestamente ilegal ou teratológica.

3. A competência para julgar ação de alimentos é relativa, devendo a interpretação das normas que a regem ser, sempre, a mais favorável ao alimentando.

4. O *habeas corpus* não é o instrumento processual adequado para averiguar a dificuldade financeira do alimentante de arcar com o débito alimentar objeto de execução, tendo em vista a incompatibilidade dessa análise com a via estreita do writ (Terceira Turma, AgInt no HC n. 538.335/SP).

5. O decreto de prisão proveniente de execução de alimentos na qual se visa ao recebimento integral de até três parcelas anteriores ao ajuizamento da ação e das que se vencerem em seu curso não é ilegal.

Incidência da Súmula n. 309 do STJ.

6. *Habeas corpus* denegado (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Processo Hc 757296 / Sc Habeas Corpus 2022/0222195-9, Órgão Julgador, T4 - Quarta Turma).

A decisão demonstra que o remédio constitucional normalmente utilizado no processo penal é incapaz de garantir a liberdade quando se trata de prisão decorrente da esfera civil. É entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

1. A decretação da prisão do alimentante, nos termos do artigo 528, § 7º, do Código de Processo Civil, revela-se cabível quando não adimplidas as três últimas prestações anteriores à propositura da execução de alimentos, bem como as parcelas vencidas no curso do processo executório. Súmula 309/STJ. 2. Em sede de *habeas corpus*, não cabe, em tese, discussão concernente à capacidade econômica do executado, mas tão somente análise da legalidade ou ilegalidade do decreto prisional. 3. Não é razoável que o alimentando, pessoa incapaz, seja compelido a concordar com o pagamento da dívida de forma parcelada, sob pena de impor-lhe sacrifício desnecessário, sendo necessário, para o recolhimento do mandado de prisão, o pagamento integral dos alimentos executados sob o rito da

construção pessoal (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão 1235634, 07008626020208070000, Primeira Turma Cível).

No entanto, essa se trata de apenas uma das principais controvérsias quanto a prisão civil, vez que outro ponto, é quanto ser uma medida atípica de coerção que ultrapassa os limites civis. No entanto, havendo disposição no código, até que não se tenha novo entendimento, como o caso do devedor infiel, continua se aplicando a medida descrita. Já em outra controvérsia questiona-se a necessidade de realização de audiência de custódia na prisão cível, pois, independente de se tratar de uma medida coercitiva na esfera civil, ainda se trata de prisão. Para o ponto, faz-se necessária análise singular, caso que, antes, é imprescindível a compreensão das diferenças entre as prisões existentes no ordenamento jurídico brasileiro, e como vem sido aplicada a audiência de custódia na esfera criminal.

4 COMPARATIVO ENTRE OS ASPECTOS DA PRISÃO PENAL COM OS ASPECTOS DA PRISÃO CIVIL

Diante das mais variadas discussões dentro do que dispõe a prisão civil no ordenamento jurídico, busca-se compreender as prisões, em um aspecto geral, em especial as prisões criminais. Almeja-se verificar as pontuais diferenças sobre essas, em principal ao que se refere aos seus conceitos e objetivos. Por fim, passará ao exame a audiência de custódia, sendo um dos principais e mais recentes debates quanto sua aplicação no Direito Processual Penal.

4.1 PRISÃO NO DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL

Originalmente, a prisão era uma custódia do preso para a prática das penas corporais, ou seja, era uma espera pelo castigo físico, ou seja, a pena, como, por exemplo, a pena de morte. A prisão não era efetivamente a pena, mas sim a tutela do preso, garantindo sua pena final, compelindo esse a estar presente no dia do seu julgamento (MESSA, 2020). No período da idade-média, com o advento de poder da Igreja Católica, nessa, a prisão servia como lugar de isolamento e reflexão dos monges que cometiam pecados, se tornando um purgatório para esses (PRACIANO, 2007).

Conforme Messa (2020), somente com o advento do período moderno, na segunda parte do século XVI, que as prisões foram construídas como o objetivo de aprisionar como pena, e não de tortura ou custódia do réu. A prisão seria a sanção do apenado, como também o local de aprendizado, disciplina, correção e trabalho, para retirar o indivíduo do mundo criminal, caso em que no Brasil não foi muito diferente. Somente dois séculos depois disso que se iniciou um movimento humanitário nas prisões com o fim de garantir a dignidade da pessoa humana nas instituições penitenciárias.

Nesse momento da história, se confirmou o Estado não só como detentor do poder punitivo e de cárcere dos presos, mas sim da tutela dos direitos de todas as pessoas. Nesse aspecto, sendo o Estado aquele que resguarda direitos, não poderia esse aplicar penas desproporcionais e que violassem os direitos básicos e fundamentais dos presos (PRACIANO, 2007). Diante disso, o Estado assumindo a responsabilidade da segurança pública e de punição, concomitantemente a segurança

dos direitos à vida, integridade física, psicológica, entre outros direitos, tornou-se inevitável que readequasse o modelo prisional. Veja-se:

Dentro desse modelo de Estado, não se pode deixar de mencionar que, sendo o Estado concebido para a proteção de direitos subjetivos e cabendo-lhe conservar estes direitos mediante instrumentos eficazes, o crime restou definido como a violação de um direito subjetivo pertencente ao cidadão e ao Estado.³ As penas, por seu turno, foram concebidas dentro da legalidade e ingressaram no processo de humanização, além de buscarem proporcionalidade frente ao delito (PRACIANO, 2007, p. 43).

Com o fortalecimento do ideal de dignidade da pessoa humana é que se consubstanciou a reforma humanitária da prisão e da punição. Cabe esclarecer que o ponto inicial da humanização da prisão se deu com a vinda do Iluminismo, vez que verificada a ineficácia das prisões como penas brutais, considerando que a alta criminalidade persistia na sociedade. Nisso, o Iluminismo colaborou com as ideias atuais que se tem de reabilitação e ressocialização do preso, embora a prisão por si só ainda não contemple todos os ideais dos direitos fundamentais, considerando que o cárcere, na prática, está longe de garantir os direitos de qualquer pessoa presa, não garantindo a proporcionalidade da pena com o delito cometido, não proporcionando o mínimo da dignidade da pessoa humana (PRACIANO, 2007).

Nesse íterim, prisão, atualmente, é conceituada como a resposta a um ilícito praticado, bem como uma medida de segurança social e/ou processual decorrente de ordem judicial. Ocorre a privação da liberdade de locomoção, ou seja, a restrição do direito fundamental de ir e vir, preceituado na Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XV (MESSA, 2020). A prisão pode ser compreendida como uma medida social excepcional em resposta a um crime praticado, ou para o fim de garantir a custódia do réu, ou, ainda, para garantia da ordem social. A prisão é a abstenção do direito de liberdade pessoal, detendo a pessoa em um local determinado. No sistema pátrio, a prisão tem mais de um sentido:

O termo tem significados vários no direito pátrio pois pode significar a pena privativa de liberdade (“prisão simples” para autor de contravenções; “prisão” para crimes militares, além de sinônimo de “reclusão” e “detenção”), o ato da captura (prisão em flagrante ou em cumprimento de mandado) e a custódia (recolhimento da pessoa em cárcere). Assim, embora seja tradição no direito objetivo o uso da palavra em todos esses sentidos, nada impede se utilize os termos “captura” e “custódia”, com os significados mencionados em substituição ao termo “prisão” (MIRABETTE, 2003, p. 359).

Além das variedades de prisão no meio da legislação criminal, há prisões diversas dentro do próprio ordenamento jurídico brasileiro. Nesse aspecto, Lima (2020, p. 963-964) explica que existem 3 espécies de prisão no ordenamento jurídico pátrio, sendo essas:

- a) prisão extrapenal: tem como subespécies a prisão civil e a prisão militar;
- b) prisão penal (prisão pena ou pena): é aquela que decorre de sentença condenatória com trânsito em julgado (STF – ADC's 43, 44 e 54);
- c) prisão cautelar, provisória, processual ou sem pena: tem como subespécies a prisão em flagrante,⁷⁷ a prisão preventiva e a prisão temporária. Com a reforma de 2008 (Lei nº 11.689/08 e Lei nº 11.719/08), foram expressamente extintas as prisões decorrentes de pronúncia e de sentença condenatória recorrível, outrora previstas como espécies autônomas de prisão cautelar. Por ocasião da entrada em vigor da Lei n. 12.403/11, a nova redação então conferida ao art. 283, caput, do CPP reiterou esse entendimento: “Ninguém poderá ser preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente, em decorrência de sentença condenatória transitada em julgado ou, no curso da investigação ou do processo, em virtude de prisão temporária ou prisão preventiva”. Como se percebe, o dispositivo indicava as espécies de prisão admitidas no âmbito criminal: a prisão em flagrante, a prisão temporária, a prisão preventiva, espécies de prisão cautelar, e a prisão decorrente de sentença penal condenatória com trânsito em julgado, chamada pela doutrina de prisão penal.⁷⁸ Recentemente, porém, o Pacote Anticrime conferiu ao art. 283, caput, do CPP nova redação: “Ninguém poderá ser preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente, em decorrência de prisão cautelar ou em virtude de condenação criminal transitada em julgado”.

Isto é, a prisão, no sentido extrapenal e penal, pode ser distribuída em prisão civil, prisão militar, prisão penal e prisão processual penal, cada uma com uma natureza e objetivo. Na esfera criminal, e mais comumente conhecida, há essencialmente dois tipos de prisão, a prisão processual penal e a prisão como pena. A primeira é prevista no Código de Processo Penal, em seus artigos 282 a 318, bem como na Lei nº 7.960/89, e a segunda no Código Penal, nos artigos 32 a 42, como também na Lei de Execuções Penais.

No processo penal, as prisões processuais que diferem da pena, são chamadas de prisões provisórias, que englobam a prisão em flagrante, e preventiva, sendo incluída a prisão temporária como terceira modalidade de prisão processual, em que pese não esteja prevista no Código de Processo Penal, e sim na Lei nº 7.960/89 (MESSA, 2020). Essas possuem o condão de assegurar a ordem pública, a instrução processual e a posterior aplicabilidade da pena.

A prisão como pena, em contrapartida, só é aplicada com o fim do trâmite processual, a partir da sentença penal condenatória, com seu respectivo trânsito em

julgado, vez que a Constituição Federal tem como cláusula pétrea a presunção de inocência, o que impede a aplicação da pena antes de consolidado o devido processo legal. Entretanto, apesar disso, existe a aplicação da prisão como medida não penal, mas sim processual e provisória, sendo as espécies em análise. As prisões provisórias têm como principal diferença a temporariedade por se tratarem de uma medida cautelar. Delmanto (2019, p. 123) esclarece:

As medidas cautelares processuais penais, necessariamente impostas por autoridade judiciária, têm caráter provisório, podendo ser alteradas se as circunstâncias fáticas que as ensejarem se modificarem, e instrumental, ou seja, incidem no processo como medidas necessárias, adequadas e proporcionais para proteger o próprio processo penal ou garantir eficácia à decisão final quando for futuramente proferida.

Essas medidas ou providências cautelares podem ser reais e ligadas à produção da prova (como é o caso da busca e apreensão, da preservação do local do crime) ou à efetividade do processo, em caso de condenação, atinente à recuperação do produto do crime e à garantia de indenização às vítimas (sequestro de bens e valores e hipoteca legal).

Com isso, as prisões processuais provisórias não objetivam a aplicação antecipada da pena, mas a garantia da instrução probatória ou a efetividade do processo. No que consiste a prisão em flagrante, Messa (2020) afirma que é quando o indivíduo é detido no momento, ou logo após de cometer um crime (flagrante próprio) ou se ocorrida perseguição logo após a prática do delito (flagrante impróprio). A intenção dessa medida é a de assegurar a atividade jurisdicional, aproveitando-se das provas que possam ser colhidas, bem como as informações, ante a atualidade temporal do ato praticado e dos elementos existentes da atividade criminosa.

Trata-se de uma medida de segurança em relação ao aspecto processual e o fim penal do processo, prevista nos artigos 301 a 310 do Código de Processo Penal. Esta também pode ser vista ainda como uma prisão com natureza pré-cautelar, diferente do que descrito anteriormente. Define assim o doutrinador Lopes Jr (2023), vez que o flagrante pode ser considerado a visibilidade do delito, a sua observância quando esse ocorre, gerando a obrigação do Estado a captura do agente para o fim de evitar a continuidade delitiva.

O flagrante é a detenção do indivíduo e não possui a garantia do resultado do processo, mas sim a garantia das provas recentes ao delito, a cessação da prática criminosa, e, ainda, à disposição do fato ao juiz a fim que esse adote a medida cautelar necessária, a exemplo da conversão do flagrante em preventiva ou outra medida cautelar. Não sendo convertida a prisão em flagrante, poderá o juízo decidir pela

liberdade provisória do agente. A prisão em flagrante, por si só, não é capaz de manter o indivíduo preso, pois essa, após a conclusão do auto de prisão ao juiz em 24h, esse precisa fazer a análise, seja pela manutenção da prisão ou pela liberdade, e diante disso, define essa como pré-cautelar.

A prisão temporária, em detrimento, é uma prisão de curta duração durante o período das investigações criminais, na fase inquisitorial, prevista na Lei nº 7.960/1989. Essa, trata-se de medida cautelar, excepcional, que visa assegurar as investigações, promover a proteção social e das vítimas, bem como evitar a fuga do possível agente (MESSA, 2020). Na legislação nacional, cabe a prisão temporária nas seguintes possibilidades:

- Art. 1º Caberá prisão temporária: (Vide ADI 3360) (Vide ADI 4109)
- I - quando imprescindível para as investigações do inquérito policial;
 - II - quando o indicado não tiver residência fixa ou não fornecer elementos necessários ao esclarecimento de sua identidade;
 - III - quando houver fundadas razões, de acordo com qualquer prova admitida na legislação penal, de autoria ou participação do indiciado nos seguintes crimes:
 - a) homicídio doloso (art. 121, caput, e seu § 2º);
 - b) seqüestro ou cárcere privado (art. 148, caput, e seus §§ 1º e 2º);
 - c) roubo (art. 157, caput, e seus §§ 1º, 2º e 3º);
 - d) extorsão (art. 158, caput, e seus §§ 1º e 2º);
 - e) extorsão mediante seqüestro (art. 159, caput, e seus §§ 1º, 2º e 3º);
 - f) estupro (art. 213, caput, e sua combinação com o art. 223, caput, e parágrafo único); (Vide Decreto-Lei nº 2.848, de 1940)
 - g) atentado violento ao pudor (art. 214, caput, e sua combinação com o art. 223, caput, e parágrafo único); (Vide Decreto-Lei nº 2.848, de 1940)
 - h) rapto violento (art. 219, e sua combinação com o art. 223 caput, e parágrafo único); (Vide Decreto-Lei nº 2.848, de 1940)
 - i) epidemia com resultado de morte (art. 267, § 1º);
 - j) envenenamento de água potável ou substância alimentícia ou medicinal qualificado pela morte (art. 270, caput, combinado com art. 285);
 - l) quadrilha ou bando (art. 288), todos do Código Penal;
 - m) genocídio (arts. 1º, 2º e 3º da Lei nº 2.889, de 1º de outubro de 1956), em qualquer de sua formas típicas;
 - n) tráfico de drogas (art. 12 da Lei nº 6.368, de 21 de outubro de 1976);
 - o) crimes contra o sistema financeiro (Lei nº 7.492, de 16 de junho de 1986).
 - p) crimes previstos na Lei de Terrorismo. (Incluído pela Lei nº 13.260, de 2016) (BRASIL, 1989).

A prisão temporária pode ser exclusivamente decretada por ordem judicial durante a fase investigatória, não podendo ser utilizada durante o curso da ação, por exemplo. A prisão temporária possui prazo determinado e possui a finalidade de garantir a investigação criminal. É uma prisão com caráter provisório aplicada em caso de urgente necessidade ante o curso investigatório, buscando sua eficácia.

Para que seja decretada, são necessários *fumus commissi delicti* e *periculum libertatis*, nos seguintes termos:

O *fumus commissi delicti* está previsto no art. 1º, inciso III, exigindo que existam “fundadas razões, de acordo com qualquer prova admitida na legislação penal, de autoria ou participação do indiciado nos seguintes crimes”. Na continuação, a Lei n. 7.960 enumera 14 crimes, que vão do homicídio doloso aos crimes contra o sistema financeiro. É um rol bastante amplo e abrangente e, importante frisar, taxativo. É pacífico que a prisão temporária por crime que não esteja previsto naquele rol do inciso III é completamente ilegal, devendo imediatamente ser relaxada. Assim, é ilegal a prisão temporária por homicídio culposo, estelionato, apropriação indébita, sonegação fiscal, falsidade documental etc.

Devese sublinhar que a prisão temporária dirige-se ao agente suspeito de autoria ou participação em um daqueles delitos, sendo absurda sua utilização para prisão de testemunha, vítima, ascendente, descendente, cônjuge etc. do suposto autor. Por mais bizarro que isso possa parecer, nesse país o rol de monstruosidades jurídicas é infindável, havendo notícias de prisão temporária de testemunha que não comparece na delegacia de polícia e até da mãe de traficante foragido, para forçar sua apresentação...

Não há que se olvidar que para a decretação da prisão já devem existir indícios razoáveis de autoria, não se admitindo que se prenda para então buscar elementos de autoria e materialidade.

O *periculum libertatis* acaba sendo distorcido na prisão temporária, para atender à imprescindibilidade para as investigações do inquérito. Daí por que não é a liberdade do imputado o gerador do perigo que se quer tutelar, senão que a investigação necessita da prisão ou, ainda, a liberdade é incompatível com o que necessita a investigação para esclarecer o fato (JUNIOR, 2023, p. 316).

Nesse sentido, verifica-se a necessidade da medida quando evidente urgência ante o risco de ineficácia das investigações policiais. Em continuidade das prisões processuais penais, a prisão preventiva está prevista no artigo 311 e seguintes do Código de Processo Penal, tratando-se também de medida cautelar que é exclusivamente decretada pelo juiz. Da mesma forma que a prisão temporária, faz-se necessário a existência de *fumus commissi delicti* e *periculum libertatis*, ou seja, que se tenha indícios de autoria e prova de materialidade, bem como a necessidade de segregação do investigado, vez que criminoso, com grau de periculosidade para a sociedade.

A decretação da prisão preventiva exige a presença de pressupostos (*fumus boni iuris*), que são requisitos concomitantes ou cumulativos:

a) prova da materialidade (existência) do crime: é a certeza da ocorrência da infração penal; é demonstrada por meio do exame de corpo de delito; se não deixar vestígios ou desaparecerem, supre a falta do exame a prova testemunhal;

b) indícios suficientes de autoria: é necessária existência de indícios (fato conhecido e provado que, por raciocínio, leva ao conhecimento de um fato desconhecido) convincentes que levem a uma suspeita fundada e não à prova plena da culpa. É a probabilidade de ser o acusado ou indiciado o autor do crime. A lei processual penal exige indícios sólidos de autoria e não a prova cabal desta, que somente poderá ser verificada em eventual decisum condenatório, após a devida instrução dos autos (MESSA, 2020, p. 276).

Preenchidos os pressupostos descritos, a prisão preventiva é admitida a nos seguintes casos:

I - nos crimes dolosos punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos; (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

II - se tiver sido condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no inciso I do caput do art. 64 do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal; (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

III - se o crime envolver violência doméstica e familiar contra a mulher, criança, adolescente, idoso, enfermo ou pessoa com deficiência, para garantir a execução das medidas protetivas de urgência; (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011) (BRASIL, 1941).

Portanto, a prisão preventiva permite o resguardo do processo de conhecimento em situação de urgência e necessidade, servindo para garantia da solução do caso, não sendo a efetiva aplicação da pena, pois essa só existe a partir da sentença, com o findar do processo de conhecimento. Essa busca torna segura a prestação jurisdicional do processo de conhecimento ou de execução, dessa forma, pode ser decretada durante o inquérito policial como também no curso do processo de conhecimento.

Ainda, possui múltiplas finalidades, podendo objetivar a garantia da ordem pública, garantia da instrução processual, da aplicação da lei, tornar segura a efetividade da justiça, prevenindo a obstrução da justiça, ou ainda, pode ser decretada ante a peculiaridade e gravidade do crime que poderia ser motivo para o suspeito fugir da aplicação penal. É uma medida excepcional, considerada *ultima ratio*, pois, havendo medidas diversas da prisão e outras medidas cautelares, como as já mencionadas, deve haver receio notório de ameaça a efetividade das investigações ou da instrução processual, ou ainda da segurança social para que fundamente a decisão de manter o agente em prisão preventiva (MESSA, 2020).

No aspecto penal, a prisão deixa de ser a custódia do agente. É aplicada após o trâmite processual e com a sentença penal condenatória, em que se passa a aplicar a pena. A sociedade ao longo dos tempos verificou a necessidade da pena para reestabelecer a segurança pessoal, veja-se que a liberdade individual sem limites constantemente atingia outros membros da sociedade, e a convivência tornou-se insustentável.

Com o sacrifício de pequenas doses da liberdade física, buscou-se atingir a resposta contra os atos daquele que ultrapassava os limites de sua liberdade individual. Disso, para Beccaria (1999), originou-se o direito de punir, para o fim de tentar buscar uma salvação pública. Em um primeiro momento, a sanção penal era decorrente de ir contra o reinado, nesse sentido, a pena era intrinsecamente ligada a vingança do rei por sua autoridade ter sido questionada ou menosprezada, portanto, as penas eram dolorosas aos prisioneiros. Na fase contratualista, racionalizou-se a pena, se tornando uma resposta ao ilícito praticado, sendo uma forma de retribuição ao mal causado, como também para prevenção da prática de outros crimes.

Com a consolidação dos direitos humanos naturais e inerentes ao homem, o Estado ficou responsável na proteção desses. Assim, buscou-se o contrabalanço entre a punição estatal e os direitos do homem que devem ser preservados. Dessa forma, a prisão penal deriva do direito estatal de punir quando transgredida as regras incriminadoras criadas para facilitar o convívio entre as pessoas (MESSA, 2020).

Ou seja, a sanção penal de aprisionar o indivíduo é uma resposta ao ilícito praticado a fim de evitar a continuidade delitiva, garantir a segurança pública, prevenir a atividade criminosa, aplicar uma retribuição ao ato praticado, bem como a própria punição em si. Ainda, pode-se ter como objetivo a restauração e reintegração do indivíduo na sociedade como um membro que cumpriu suas obrigações e está apto a conviver pacificamente com as demais pessoas, considerando os presentes objetivos da legislação nacional com a pena, tendo “pago sua dívida com a sociedade”.

A prisão a que se depreende é decorrente de sentença penal condenatória, transitada e julgada, e tem por força maior o cumprimento de pena, executando a decisão judicial final. Diferente das demais prisões supracitadas, essa não possui natureza cautelar, não possuindo o condão de garantir o findo do processo, vez que esse já está finalizado. Cunha (2021, p. 519) define a pena como:

Pena é espécie sanção penal, isto é, resposta estatal ao infrator da norma incriminadora (crime ou contravenção), consistente na privação ou restrição de determinados bens jurídicos do agente. Sua imposição depende do devido processo legal, através do qual se constata a autoria e materialidade de um comportamento típico, antijurídico e culpável não atingido por causa extintiva da punibilidade.

É sabido (e comprovado) que a convivência harmônica dos integrantes de uma sociedade depende do poder punitivo estatal. Trata-se, portanto, de uma forma de controle social irrenunciável.

Junqueira e Vanzolini (2023, p. 250) caracterizam pena como formas de “sofrimento, referência ao passado e necessidade de ser imposta pelo Estado por meio de um devido processo legal”. Esclarece-se que a pena não se resume somente em prisão, mas sim, há três espécies de penas, sendo elas, privativas de liberdade, restritivas de direito e pecuniárias, nos termos do artigo 32 do Código Penal. Dentre essas penas, a prisão é admitida na primeira espécie, dividida em regimes fechado, semi-aberto e aberto. Nesse aspecto, a prisão como pena possui os seguintes elementos, conforme entendimento de Messa (2020, p. 55):

- a. subjetivo: a autoridade que aplica a sanção penal, no caso concreto, é a judiciária. A fixação é feita na sentença, transformando em realidade o comando emergente da lei;
- b. objetivo: a sanção penal é uma reação ou consequência jurídica aplicada ao infrator da lei penal que importa na privação de direitos e a imposição de deveres;
- c. formal: a aplicação da pena pelo Juiz depende do devido processo legal, nos termos art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal;
- d. estrutural: só a lei pode criar sanção penal, sua aplicação ocorre após a prática da infração penal, e no Brasil, adotamos o sistema dual ou dualista, no qual existem duas espécies de sanção penal: a) pena; b) medida de segurança.

Ante o exposto, a prisão no aspecto penal tem por objetivo aplicar a pena ao sujeito. Com isso, a prisão como pena é diferente das demais prisões processuais, possuindo objetivos diversos daquelas. No aspecto processual penal encontram-se as espécies de prisão em flagrante, prisão temporária, prisão preventiva, que são prisões provisórias, e a prisão por execução de pena. Dessas, embora diversas em natureza, possuem um elo em comum, qual seja, o cometimento de crime, resultando a prisão do sujeito. No entanto, fora do aspecto criminal, existem outras prisões que não estão necessariamente interligadas em um crime, como será demonstrado adiante.

4.2 PRISÕES EXTRAPENAIIS E A PRISÃO NO ASPECTO DO DIREITO PROCESSUAL CIVIL EM DETRIMENTO DAS PRISÕES PENAIIS

A prisão não é medida somente na esfera criminal, seja do Código Penal ou da legislação penal esparsa, no ordenamento jurídico brasileiro, há prisões extrapenais, que colocam em confinamento pessoas que transgridam normas de legislação especial que fogem ao tradicional do sistema penitenciário. A exemplo, tem-se a

prisão militar, prevista em legislação especial, traduzindo-se em uma sanção ante a violação de um regulamento militar por membros das Forças Armadas e Forças Auxiliares, e os princípios de hierarquia e disciplina desses, sem necessidade de ordem judicial. Outro tipo de prisão extrapenal é a prisão administrativa, como a prisão por embriaguez ao volante, prisão por gerar risco à saúde pública, ou até prisão de imigrantes em situação irregular. Cada uma com uma norma regulamentadora e finalidade (MESSA, 2020).

A prisão civil também é uma forma de prisão extrapenal, e é adotada na execução de alimentos a fim de coagir o devedor de alimentos a cumprir com a obrigação legal de garantir o direito à subsistência. Enquanto na esfera criminal a prisão tem os principais objetivos de assegurar a instrução processual, a eficácia do processo, a garantia da aplicação do poder punitivo estatal e ainda garantia da segurança pública, a prisão civil serve como coerção para que o alimentante cumpra a obrigação alimentar. Não se trata de medida cautelar ou pena, mas sim um meio de compelir alguém a cumprir a norma.

Assim, prisão civil é meio executivo de finalidade econômica; prende-se o executado não para puni-lo, como se criminoso fosse, mas para força-lo a pagar, supondo-se que tenha meios de cumprir a obrigação e queira evitar sua prisão, ou adquirir sua liberdade (CAHALI, 2013. p. 734).

Nas prisões penais passar a cumprir a lei não permite que o agente seja posto em liberdade, pois esse está recluso ou para garantia do processo ou investigações, ou para cumprimento de pena, ou seja, em reflexo de algo praticado no passado. Entretanto, na prisão civil, o cumprimento da obrigação anteriormente fixada é motivo para que o sujeito seja liberado antes mesmo do cumprimento do prazo determinado na ordem judicial que determinou a prisão.

Ademais, a prisão civil não está ligada a um crime, pois não houve a prática de um fato típico, ilícito e culpável descrito em legislação penal ou em leis esparsas, mas sim uma prisão de dívida financeira no ramo do direito da família, o que vai de forma completamente diversa do aspecto criminal. Inclusive a ordem judicial que decreta a prisão possui diferenças. Uma é relativa a uma infração penal, para garantia das investigações, do processo ou da aplicação da pena e outra em razão de uma dívida alimentar estabelecida judicialmente, em que o réu deixa de cumprir, e por

requerimento judicial do alimentado, tem-se o mandado de prisão, sendo ainda opção do alimentado buscar a prisão do devedor ante a dívida, e não do juízo.

Cabe ressaltar que a prisão civil segue um procedimento. Resume-se que o alimentando ingressa com ação judicial solicitando a execução de alimentos, cabendo a essa optar pela prisão civil, caso em que será o alimentando citado para pagar ou apresentar defesa quanto ao pleiteado, justificando o não pagamento, em prazo curto de três dias. Não sendo acatada eventual defesa ou não tendo sido pago o valor do débito alimentar, será de imediato expedido mandado de prisão para detenção de 1 a 3 meses, caso em que fica autorizada a prisão do devedor de alimentos a partir desse ponto pela autoridade policial ou oficial de justiça responsável pelo mandado.

Preso o devedor, esse ficará separado dos presos comuns, em razão da prisão excepcional a qual esse foi acometido, considerando que os demais no sistema penitenciário normalmente possuem possível grau de periculosidade ante os fatos criminosos cometidos. Realizado o pagamento, o juiz suspenderá o cumprimento da ordem de prisão, expedindo o alvará de soltura, em não sendo realizado o pagamento, esse persistirá na prisão até o findo do prazo da ordem judicial, e depois prosseguirá com a execução.

Observa-se que a medida está intrinsecamente ligada a existência da dívida alimentar e a prisão visa unicamente o cumprimento da obrigação para garantia dos direitos do alimentando. Nisso, além das diferenciações já apresentadas, mostra-se ainda necessária a mostra das diferentes legislações aqui tratadas. O Código Civil trata de todos os aspectos civis naturais, do nascimento até a morte, regulamentando os direitos e deveres da pessoa, do aspecto patrimonial, de propriedades, relações pessoais e contratuais, até o direito sucessório, enquanto o Código Penal abrange infrações e delitos, e suas respectivas penas. As esferas civil e penal possuem interligações, mas em aspecto geral, são diversas em natureza e objetivos, da mesma maneira que as prisões tratadas nos dois âmbitos possuem distinções evidentes.

Ocorre que, embora as prisões sejam fundamentalmente diferentes, tem sido adotado o mesmo procedimento para análise das prisões, seja para verificação de sua necessidade, ou para averiguar se garantidos os direitos do sujeito, com isso, passa-se a análise do procedimento da audiência de custódia descrito no processo penal que vem sendo aplicado também no processo civil.

4.3 AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NA ESFERA PENAL

No Pacto de São José da Costa Rica (BRASIL, 1992), instituiu-se a audiência de custódia como direito fundamental do preso, para garantia dos seus direitos, em acordo com o já mencionado quanto ao Estado prover tanto o direito punitivo, quando a garantia dos direitos das pessoas. Nesse, ficou previsto em seu artigo 7º, item 5º de que “toda pessoa presa, detida ou retida deve ser conduzida, sem demora, à presença de um juiz”. Ocorre que embora existente a previsão na Convenção Americana de Direitos Humanos, a aplicação ainda não era vista no Brasil. A discussão quanto ao ponto chegou, em 2015, ao Superior Tribunal Federal por meio da Arguição de Preceito Fundamental 347. O Tribunal decidiu pela obrigatoriedade da realização do procedimento de audiência de custódia, independente de lei vigente, vez que já previsto na Convenção Americana de Direitos Humanos, determinando a apresentação das pessoas presas ao juízo em 24h da comunicação do flagrante e da prisão ao juízo competente.

Ante a situação instaurada, o CNJ editou a Resolução 213 de 2015, firmando as disposições quanto a audiência de custódia, sendo essa a apresentação, de toda e qualquer pessoa presa, junto ao juízo competente, no prazo de 24h, contados da comunicação a esse, para que essa seja ouvida, inclusive sendo aplicadas as demais prisões processuais, bem como a resultante de pena. No entanto, por ser apenas uma recomendação, sem força de lei, muito se discutiu se a ausência do procedimento poderia ser considerada um constrangimento ilegal, acarretando uma nulidade processual.

Isso perdurou até a vigência do Pacote Anticrime, Lei 13.964/2019, em que se sedimentou a necessidade e obrigatoriedade da audiência de custódia no artigo 310 do Código de Processo Penal nas prisões em flagrante. Avena (2020) indica que há a menção implícita da audiência de custódia como procedimento a ser adotado em todas as prisões no artigo 287 do Código de Processo Penal, como também se compreende pela redação da Convenção Americana de Direitos Humanos, na forma que qualquer tipo de segregação enseja a apresentação ao juiz para verificar o ato da prisão.

Frisa-se que em 05 de agosto de 2022, a Corregedoria Nacional da Justiça, determinou a aplicação da Resolução nº 213/2015, ordenando aos Tribunais de Justiça que alinhassem as normativas, enfatizando a obrigatoriedade da realização da audiência de custódia em todas as prisões, inclusive na prisão civil. Esse

entendimento sobreveio em razão da decisão prolatada pelo Superior Tribunal Federal no Agravo Regimental na Reclamação 29.303/RJ (BRASIL, 2023).

A decisão afirmou que o prolongamento da não realização da audiência em todas as modalidades de prisão, além de ir de encontro as normas internacionais aderidas pelo Brasil e de encontro com o que disposto na lei processual penal, acarreta danos irreversíveis à garantia dos direitos fundamentais. Nisso, surgiu a necessidade de se fixar o entendimento da obrigatoriedade da audiência de custódia em todos os tipos de prisão, sanando as discussões doutrinárias.

Em atendimento ao estipulado, o Conselho da Magistratura do Estado do Rio Grande do Sul editou Resolução N° 1424/2022-COMAG (RIO GRANDE DO SUL, 2022), em 06 de setembro de 2022, firmando em seu artigo 1° que “a apresentação à autoridade judicial competente, de forma presencial e no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, é assegurada a todas as pessoas presas, inclusive no caso de prisão civil e de recaptura de preso foragido”. Ficou reafirmada a necessidade de audiência de custódia em toda e qualquer prisão, caso em que, de forma excepcional, também foi determinada a aplicação da medida na prisão civil, em que, será abordada oportunamente.

Conforme mencionado, existem prisões na esfera criminal que acarretam a reclusão do indivíduo no sistema penitenciário, nisso, para averiguar as condições da prisão, se criou o que se chama de “audiência de custódia”. A audiência de custódia é um procedimento realizado após uma prisão a fim de reavaliar a necessidade dessa, e para verificar se houve alguma forma de agressão contra o custodiado. Avena (2020., p. 2001) conceitua essa como “o ato da apresentação, ao juiz competente, da pessoa presa, a fim de ser ouvida sobre as circunstâncias em que ocorreu sua prisão”. Para Lima (2020. p. 1017) a audiência de custódia pode ser descrita como:

A realização de uma audiência sem demora após a prisão em flagrante (preventiva ou temporária) de alguém, permitindo o contato imediato do custodiado com o juiz das garantias, com um defensor (público, dativo ou constituído) e com o Ministério Público.

Doutrinariamente, muito se discutiu se a audiência de custódia é aplicável somente na prisão em flagrante, se só nas prisões processuais penais, ou se em toda e qualquer tipo de prisão. Ocorre que a audiência de custódia se originou com

fundamentos na Convenção Americana de Direitos Humanos, o que se aplica a todos os tipos de prisão, conforme bem explicita Lopes Jr (2023, p. 289):

A audiência de custódia não se limita aos casos de prisão em flagrante, senão que terá aplicação em toda e qualquer prisão, detenção ou retenção (dicção do art. 7.5 da CADH), sendo, portanto, exigível na prisão temporária e também na prisão preventiva.

Essencialmente, a audiência de custódia humaniza o ato da prisão, permite um melhor controle da legalidade do flagrante e, principalmente, cria condições melhores para o juiz avaliar a situação e a necessidade ou não da prisão cautelar (inclusive temporária ou preventiva).

Ademais, sabe-se que a audiência de custódia não tem somente o objetivo de verificar a necessidade da prisão, sendo também a forma de avaliar se o custodiado sofreu algum tipo de violência, portanto, sendo aplicável a todas as prisões, conforme já sedimentado anteriormente. Quanto os principais objetivos da audiência de custódia, a partir do Pacote Anticrime, há disposição quanto aos objetivos, o breve procedimento e as consequências da sua não realização. Lima (2020. p. 1018) pontua:

A audiência de custódia tem 2 (dois) objetivos precípuos: 1) coibir eventuais excessos como torturas e/ou maus tratos, verificando-se o respeito aos direitos e garantias individuais do preso; 2) conferir ao juiz das garantias, no caso da prisão em flagrante, uma ferramenta mais eficaz para fins de convalidação judicial, é dizer, para ter mais subsídios quanto à medida a ser adotada – relaxamento da prisão ilegal, decretação da prisão preventiva (ou temporária), ou concessão de liberdade provisória, com (ou sem) a imposição isolada ou cumulativa das medidas cautelares diversas da prisão (CPP, art. 310, I, II e III), sem prejuízo de possível substituição da prisão preventiva pela domiciliar, se acaso presentes os pressupostos do art. 318 do CPP.2

Além das finalidades descritas pelo autor quanto a avaliação da necessidade da prisão, bem como para averiguar eventual violência ocorrida, a audiência de custódia também tem tido outra finalidade, ou até consequência, Para Lewandowski (2015) as

Audiências de custódia servem para evitar o encarceramento desnecessário de pessoas que, ainda que tenham cometido delitos, não devam permanecer presas durante o processo. Além do mais, já sinalizam ser notórios mecanismos a resguardarem a integridade física e moral dos presos, coibindo práticas de tortura, e que consolidam o direito ao acesso à justiça, ao devido processo e à ampla defesa, desde o momento inicial da persecução penal.

A audiência de custódia tem a função de colocar o indivíduo ante a autoridade judiciária, trazendo a aproximação da situação ocorrida, da pessoa do preso e colocando em questão a necessidade da prisão, caso esse em que se consegue o resultado de diminuir a população carcerária. Medida essa deve ser vista também como modo de diminuição da superlotação no sistema penitenciário brasileiro, quando verificada que desnecessária a prisão, ainda, devendo ser lembrado que essa deve ser vista como *ultima ratio*. Não é, certamente, a solução do problema carcerário, mas mostra-se como um auxílio para frear a continuidade desse. Caso em que prisões que decorrem de abuso de autoridade, ou são ilegais, ou até mesmo desnecessárias são avaliadas com a rapidez necessária para garantia dos direitos fundamentais do preso.

Ao que se refere do procedimento, embora não descrito em lei detalhadamente, é quando, levado até a autoridade judiciária, o preso é entrevistado, sendo-lhe informado sobre seus direitos, podendo falar com seu advogado, seja constituído, dativo ou Defensoria Pública. Far-se-á presente o representante do Ministério Público. Nessa, o juiz competente lhe questionará sobre eventuais maus-tratos que tenha sofrido, bem como haverá a oportunidade de o representante do preso argumentar quanto a legalidade da prisão, sendo registrada toda a solenidade, como também todos os dados pessoais obtidos são registrados no Sistema de Audiência de Custódias. Avena explica:

Perceba-se, finalmente, que não foi disciplinado pela Lei 13.964/2019, na alteração feita ao art. 310, caput, do CPP, o procedimento da audiência de custódia, vale dizer, a forma de sua condução pelo juiz. Neste cenário, compreendemos adequada a logística prevista pelo Conselho Nacional de Justiça na Resolução 213, de 15.12.2015 (alterada, como se disse, pela Resolução 268, de 21.11.2018). De acordo com essa normatização, na audiência de custódia o juiz, entre outras providências expressamente previstas, entrevistará a pessoa presa, dando-lhe ciência sobre seu direito de permanecer em silêncio; questionará se foram assegurados seus direitos constitucionais; indagará sobre as circunstâncias da prisão; verificará se foi realizado exame de corpo de delito; perguntará sobre o tratamento recebido em todos os locais por onde passou antes da apresentação à audiência e adotará medidas para sanar eventuais irregularidades (art. 8.º). Após essa oitiva pelo juiz, deferirá ele ao Ministério Público e à defesa técnica a realização de perguntas compatíveis com a natureza da audiência, não podendo estas – e a isto é importante atentar – versar sobre o mérito do fato sob apuração. Ao final, poderão as partes requerer o relaxamento da prisão em flagrante, a concessão da liberdade provisória sem ou com aplicação de medida cautelar diversa da prisão, a decretação de prisão preventiva e a adoção de outras medidas necessárias à preservação dos direitos do preso (art. 8.º, § 1.º). Proferida a decisão que resultar no relaxamento da prisão em flagrante, na concessão da liberdade provisória sem ou com a imposição de medida cautelar alternativa à prisão, ou quando determinado o imediato arquivamento do inquérito, a pessoa presa será prontamente colocada em

liberdade, mediante a expedição de alvará de soltura, e será informada sobre seus direitos e obrigações, salvo se por outro motivo tenha que continuar presa (art. 8.º, § 5.º). A ata da audiência conterà, apenas e resumidamente, a deliberação fundamentada do magistrado quanto à legalidade e manutenção da prisão, cabimento de liberdade provisória sem ou com a imposição de medidas cautelares diversas da prisão, considerando-se o pedido de cada parte, como também as providências tomadas, em caso da constatação de indícios de tortura e maus-tratos (art. 8.º, § 3.º). Concluída a audiência de custódia, cópia da sua ata será entregue à pessoa presa em flagrante delito, ao Defensor e ao Ministério Público, tomando-se a ciência de todos, e apenas o auto de prisão em flagrante, com antecedentes e cópia da ata, seguirá para livre distribuição (art. 8.º, § 4.º) (AVENA, 2020., p. 2004-2005).

Uma vez não realizado o procedimento, ante a obrigatoriedade na realização da audiência de apresentação, como já mencionado, sem ter havido qualquer justificativa para a sua não realização, isso enseja a ilegalidade da prisão, devendo desde já ser relaxada a prisão, pondo o sujeito em liberdade, o que não impede posteriormente de ser decretada a sua prisão preventiva. No entanto, da mesma maneira, pode-se alargar o prazo para a apresentação em juízo, não sendo realizada em 24h, excepcionalmente, caso tenha justificativa plausível. Cabe ainda pontuar, que o procedimento, em regra geral, é de forma presencial, a fim de possibilitar a garantia da veracidade do que é narrado.

Assim, verifica-se que a audiência de custódia, como o nome diz, se trata de uma audiência para apresentação do preso ao juiz a fim de verificar se ainda persistem os motivos pelos quais levaram a privação da sua liberdade de locomoção, como também para averiguar se houve tratamento desumano ou degradante, excedendo em violência contra o custodiado no momento da prisão. Na medida que se estendeu, é possível verificar que a audiência descrita passou a ser obrigatória em todos os tipos de prisão, em especial a prisão civil, que é em natureza completamente diferente das prisões criminais, fazendo jus a análise do ponto a seguir que irá abordar quanto a audiência de custódia sendo aplicada na prisão civil.

5 AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA E SUA (IN)APLICABILIDADE SUBSIDIÁRIA NA PRISÃO CIVIL PREVISTA NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Verifica a audiência de custódia no que se refere as prisões criminais, há que se analisar a audiência de custódia que naqueles moldes vem sendo usada na prisão civil. Com isso, far-se-á investigação quanto a sua aplicação atual, considerando as recentes decisões quanto ao tema. Por fim, será avaliado a possibilidade de aplicação das normas entre códigos diversos, em especial o uso da hermenêutica ao que depreende sobre a aplicação do procedimento previsto no Código de Processo Penal na prisão civil.

5.1 AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NA ESFERA CIVIL E SUA APLICAÇÃO ATUAL

A audiência de custódia, conforme já conceituada, é um procedimento descrito no Código de Processo Penal, originado da Convenção Americana de Direitos Humanos, em que o sujeito o qual foi imputado uma ação criminosa, preso, será ouvido pela autoridade judiciária, avaliando a necessidade da prisão, como também se esse sofreu qualquer tipo de violência no ato. Pois bem, nos termos já descritos, em meados de 2022 foi aderido posicionamento pelo CNJ que determinou a realização da audiência de custódia na integralidade das prisões.

Posicionamento esse respaldado por recente decisão do STF sobre a necessidade da apresentação em todas as modalidades de prisão, somando-se assim, a prisão civil, caso em que analisado por uma perspectiva ampla, em razão do acordo internacional pactuado. Badaró, no mesmo sentido, defende a necessidade de ser realizado o procedimento mencionado na prisão civil:

A própria redação do dispositivo indica que será cabível em qualquer forma de restrição da liberdade de locomoção: 'toda pessoa presa, detida ou retida' deve ser conduzida à presença de um juiz. Procurando fugir de filigranas terminológicas ou especificidades dos ordenamentos jurídicos dos Estados Membros, a Convenção, valendo-se de três denominações, indica que em qualquer forma de privação de liberdade sua legitimidade está condicionada, entre outros requisitos, a uma audiência com autoridade judiciária. Assim, por exemplo, qualquer forma de prisão no processo penal deve observar a regra do art. 7.5: prisão cautelar ou prisão como cumprimento de pena privativa de liberdade. Entre as prisões cautelares, tanto a prisão em flagrante delito, quanto a prisão preventiva ou temporária. Mas o direito também se aplica, por exemplo, à prisão civil por dívida alimentar, ou a apreensão do adolescente, no regime do ECA (BADARÓ, 2019, p. 1051).

Diante disso, passou-se a aplicar a audiência de custódia na prisão civil, usando-se dos preceitos fixados no Código de Processo Penal, começando sua efetiva aplicação em agosto de 2022. Com isso, realizado o ato de prisão, e após informada a autoridade judiciária, o devedor de alimentos é levado até o (a) magistrado (a), momento em que, após ter conversado com seu (sua) advogado (sua) ou defensor (a), é entrevistado, sendo-lhe perguntado as perguntas de praxe, das quais estão previstas na Resolução nº 213/2015 do CNJ, no seu artigo 8º.

Dessa maneira, o (a) juiz (íza) explica o que é uma audiência de custódia e qual sua finalidade, que não possui serventia para produzir provas, salienta que o preso pode permanecer em silêncio, assim, questiona o preso se esse pode ter acesso a advogado (a) ou defensor (a) público (a), se teve o devido atendimento médico, bem como se pode avisar os familiares da sua prisão. Após, a autoridade judiciária questiona se houve violência ou tortura no ato da prisão e no momento da condução desse até o presídio, em que circunstâncias se deu o ato de prisão, e se foi realizado o exame de corpo de delito. Também lhe é perguntado ou averiguado visualmente quanto a hipótese de gravidez, se esse possui filhos ou dependentes, histórico de doença grave e/ou transtornos mentais, ou se é dependente químico.

Além do disposto na Resolução, em razão de exigências dos sistemas judiciários, como o SISTAC (Sistema de Audiência de Custódia), para alimentar as informações existentes daqueles que entram ao sistema prisional brasileiro, é questionado ao preso outras circunstâncias, a fim de realizar o cadastro do autuado no sistema mencionado. Diante disso, o (a) juiz (íza) questiona nome da mãe, do pai, data de nascimento, nacionalidade, nº de documentos, endereço, contato, se já não houver essas descritas no Sistema Eproc., bem como questiona sua escolaridade, se possui emprego formal ou informal, e antecedentes criminais.

As informações prestadas na audiência de custódia são as mesmas na esfera civil como criminal, pois a recomendação é aplicável a ambas, já que o formato existente é voltado ao processo criminal. Encerrada a entrevista pelo(a) magistrado(a), pode o Ministério Público e a Defesa fazerem questionamentos, sendo passada a palavra. Após passa-se a análise dos fatos narrados, verificando a existência ou não de violência no ato, a fim de encaminhar a cópia da pauta para a investigação da Brigada Militar se tiver havido qualquer abuso da autoridade policial.

Nesse momento, passa-se a análise sobre a legalidade e necessidade da prisão, caso em que é proferida decisão sobre a liberdade ou manutenção de prisão do sujeito.

Frisa-se a peculiaridade das questões realizadas ao preso por dívida civil, vez que a análise do aspecto antepassado criminal em nada altera eventuais decisões na esfera civil, com relação ao débito. As informações prestadas não alteram, inclusive, o formato da entrada desse ao sistema penitenciário, vez que fica separado dos presos comuns, conforme o que dispõe a legislação anteriormente analisada. Antes da análise mais profunda quanto aos pontos citados, necessária a explanação em relação ao Sistema de Audiência de Custódia. Veja, realizada a audiência, conforme já destacado, será alimentado o SISTAC com as informações obtidas em audiência, de forma obrigatória, inclusive com as informações de qual crime está descrito no auto de prisão, e se houve apreensão de armas ou drogas (CONSELHO NACIONAL DA JUSTIÇA, 2015). O que, na prisão civil, está diante de circunstância atípica, não prevista como crime no direito penal, dificultando o servidor judiciário de realizar o cadastro da audiência no sistema.

Após, ainda, conforme as informações descritas pelo CNJ, abre tela para que o servidor que informa a audiência realizada no SISTAC, devendo informar o juízo o qual realizou a audiência, o nome dos procuradores presentes no ato, como também deverá resultar audiência de apresentação indicando qual foi a decisão, se foi pela liberdade provisória, a conversão em prisão preventiva ou pelo relaxamento da prisão (CONSELHO NACIONAL DA JUSTIÇA, 2015).

Ocorre que na mesma circunstância da indicação do crime praticado, aqui, a prisão em decorrência de dívida alimentar é ato único que não necessita conversão, vez que o preso é somente colocado em liberdade no caso de pagamento ou se encerrado o prazo da prisão, nisso, não há liberdade provisória. Em verdade, só há a liberdade se cumprida a obrigação ou encerrado o prazo previsto no mandado judicial, podendo, em audiência, no máximo verificar o relaxamento da prisão em razão de prisão ilegal.

O procedimento descrito foi pensado para as prisões criminais, ora, na prisão civil não há crime a ser descrito, antecedentes criminais também não relevantes ao caso, vez que no Código de Processo Civil, não há reincidência ou até mesmo antecedentes em relação ao devedor que mais de uma vez deixa de pagar os alimentos. Sendo assim, considerando ser recomendação do CNJ, e havendo necessidade de a autoridade judiciária preencher os dados no SISTAC, esses

persistem sendo aplicados na prisão civil sem a adequação necessária, em razão da falta de normativa que seja específica para a prisão civil.

Diante da nova posição do STF quanto a necessidade de realização de audiência de custódia em todos os tipos de prisão e com as recomendações do CNJ, a Corregedoria Geral da Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, no dia 26 de junho de 2023, publicou a Recomendação 27/2023-CGJ, informando a implementação do tipo “prisão civil” no Sistema de Audiência de Custódia (2023), no entanto, sem as circunstâncias específicas da prisão. Com isso persiste a necessidade de colocar as informações mencionadas que em nada se relacionam com a prisão civil.

Nas informações disponibilizadas pelo CNJ (2015), em que explica o Sistema de Audiência de Custódia, esclarece que os asteriscos indicam a obrigatoriedade da informação no preenchimento do campo, e a incidência penal prossegue sendo campo obrigatório, mesmo após implementada a prisão civil no sistema. Ou seja, para todo o procedimento descrito, a prisão civil é analisada como se penal fosse. Aplica-se o procedimento criminal de apresentação, sem qualquer alteração, embora, como já evidenciado, as prisões sejam distintas em conceito, objetivos e forma de cumprimento.

Também vale recordar que a implementação da audiência de custódia somente se deu em 2015, sendo disposta no processo penal tão somente em 2019, com o Pacote Anticrime, o que demonstra a natureza recente das normativas a que se referem a apresentação do preso ao juízo. Ainda mais recente a aplicação da medida no que consiste a prisão civil, sendo que o CNJ somente determinou a aplicação na prisão do devedor de alimentos em agosto de 2022, por decisão publicada pela Ministra Maria Thereza De Assis Moura.

Portanto, o referido procedimento continua em fase de adaptação. No entanto, ainda cabe questionar a viabilidade da aplicação da audiência de custódia, anteriormente descrita, na prisão civil. Para Pinho, a audiência de custódia na dívida civil serviria somente como medida para averiguar eventual violência ou abuso de autoridade, sem a necessidade de qualquer outra etapa desse procedimento:

No caso da prisão civil por dívidas, também, apenas averigua-se se houve algum abuso ou não, ou se é necessário algum encaminhamento, como de saúde, dentre outros. Exemplo: homônimo que é preso civilmente por equívoco, e que pela realização da audiência de custódia, foi solto antes do que seria se não houvesse sua aplicação. Diferentemente da prisão preventiva, o juiz que presidir a audiência de custódia do preso civil por

dívidas (preso, por exemplo, em outra comarca onde tramita a execução de alimentos), pode soltá-lo, ao contrário daquela, quando o preso deve ser encaminhado para o juízo que determinou sua prisão (2022, p. 46).

Não há discussão quanto a necessidade de audiência de custódia, mas sim qual a finalidade que essa possui no preso civil. Diferente das demais finalidades existentes no processo penal, a audiência de custódia na prisão civil busca tão somente averiguar se houve violência, pois no restante, só será possível a reavaliação da prisão se houve o adimplemento do débito. Lira e Carvalho compreendem que a aplicabilidade desse procedimento ainda pode servir além do já mencionado, sendo utilizada, inclusive, “para aferir as diversas condições pessoais, como doenças graves, idade avançada, imprescindibilidade aos cuidados de terceiros, dentre outros” (2021, p. 5).

As informações são importantes para alimentar o SISTAC, como também compreender as necessidades do preso quando esse ingressa no sistema penitenciário. Ademais, no que se refere as consequências da não realização da audiência de custódia nas prisões penais e civil, diferente do que aplicado na esfera penal, a não realização da audiência não implica o relaxamento imediato da prisão. Como já evidenciado, a prisão civil está intimamente ligada a existência de dívida alimentar pendente de pagamento, portanto, não é possível colocar o preso em liberdade em razão da não apresentação desse à autoridade judiciária. Nesse sentido:

HABEAS CORPUS. FAMÍLIA. ALIMENTOS. PEDIDO DE SOLTURA DA PRISÃO CIVIL. DESCABIMENTO. NÃO REALIZAÇÃO DA AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NO PRAZO DE 24 (VINTE E QUATRO) HORAS QUE NÃO ENSEJA, DE IMEDIATO, A ILEGALIDADE DA DETENÇÃO. RELAXAMENTO DA PRISÃO QUE DEPENDE DA EFETIVA DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO COM O TRANSPASSO DAS HORAS. ORDEM CONHECIDA E DENEGADA. (RIO GRANDE DO SUL, Tribunal de Justiça do RS. Habeas Corpus Cível, Nº 51331680320238217000, Primeira Câmara Especial Cível).

Ainda se buscam as implicações práticas da aplicação do procedimento da audiência de custódia na prisão civil, e quais consequências serão diferentes ou iguais as procedidas no processo penal. Entretanto, embora sedimentado pelo STF a necessidade de audiência de custódia em todas as modalidades de prisão, embora não tenha mencionado especificamente a prisão civil, serviu como demonstração da importância do procedimento em qualquer ato prisional, que vai além das barreiras legais estipuladas no Código de Processo Penal, há divergência quanto a

obrigatoriedade da aplicação na prisão civil. Diferente do dimensionado até o momento, em recente decisão, o Tribunal de Justiça do Distrito Federal entendeu pela desnecessidade da audiência de custódia, no sentido de que deve se ter justificativa para sua efetivação, na prática.

Em decisão monocrática, o Desembargador Diaulas Costa Ribeiro indeferiu efeito suspensivo em agravo de instrumento interposto pelo MPDFT para que fosse realizada audiência de custódia de devedor de alimentos. In casu, o executado teve sua prisão civil decretada devido ao inadimplemento voluntário e inescusável dos alimentos. O agravante sustentou a necessidade de realização de audiência de custódia, ainda que se trate de prisão civil. Ao analisar o pedido, o Relator explicou que a execução de alimentos objetiva coibir o inadimplemento voluntário do responsável pela contribuição material destinada à subsistência dos filhos. Salientou que, no presente caso, o devedor teve a sua prisão civil decretada, uma vez que não comprovou a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito da credora, sua filha (art. 373 do CPC), tampouco de qualquer causa modificativa ou extintiva da obrigação alimentar. Ponderou que o códex prevê a possibilidade de o devedor de alimentos apresentar as razões para demonstrar a ausência dos pressupostos necessários para a decretação da sua prisão civil, sendo-lhe “garantido demonstrar o pagamento ou justificar a impossibilidade de fazê-lo”. Ressaltou que, conseqüentemente, “a análise da legalidade da ordem de coação pessoal já é realizada nos próprios autos do cumprimento de sentença de alimentos, o que mitiga a necessidade de realização da audiência de custódia defendida pelo agravante”. Asseverou que a utilidade da audiência de custódia nas hipóteses de prisão por dívida alimentar necessita ser comprovada no caso concreto. Acrescentou que para esse tipo de prisão existe um amplo acesso ao Juiz cível, até mesmo no plantão noturno e em dias sem expediente forense. Esclareceu, ainda, que a audiência de custódia foi criada originariamente pelo Conselho Nacional de Justiça e inserida no Código de Processo Penal pela Lei 13.964/2019 (Pacote Anticrime), sem qualquer menção à prisão do devedor de alimentos. Com isso, por não vislumbrar o preenchimento dos requisitos necessários, negou a concessão do efeito suspensivo vindicado (DISTRITO FEDERAL, 2023).

Um dos principais argumentos da decisão é que o dispositivo processual penal está naquele Código, e não possui qualquer menção da prisão por dívida de alimentos. Em que pese a divergência das decisões, relembra-se o descrito no Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, com adesão pelo Brasil em 1992, Decreto n° 592, especificamente em seu artigo 9.3, como também a Convenção Americana de Direitos Humanos, com adesão no mesmo ano, pelo Decreto n° 678. Estes dispõem que toda pessoa presa, detida ou retida, deve ser levada até a autoridade judiciária, sem demora, para análise se será posta em liberdade ou permanecerá presa para julgamento, sem prejuízo do prosseguimento do processo (BRASIL, 1992).

Portanto, uma vez não especificado qual prisão será submetida à audiência de custódia, inclusive tendo uma norma que determina que toda e qualquer pessoa presa

seja apresentada até o juiz para avaliação da prisão, evidencia-se a abrangência da norma para todos os tipos de prisão, como também sua obrigatoriedade, ante a leitura simples do artigo 7.5 da CADH. É de mesmo entendimento decisão do STF, proferida na Reclamação 29.303/RJ, com trânsito em julgado no dia 02 de junho de 2023, de que a audiência de custódia é aplicável a toda modalidade de prisão, reafirmando o disposto na CADH, bem como seu caráter obrigatório, conforme já mencionado anteriormente.

EMENTA: RECLAMAÇÃO CONSTITUCIONAL. PROCESSO PENAL. ALEGADO DESCUMPRIMENTO DE DECISÃO COM EFEITO VINCULANTE. ADPF 347-MC. NOTÓRIA ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. POSITIVAÇÃO NA LEGISLAÇÃO PROCESSUAL PENAL. IMPRESCINDIBILIDADE DA REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA EM DECORRÊNCIA DE TODAS AS MODALIDADES DE PRISÃO. PREVISÃO EM DIPLOMAS INTERNACIONAIS. RECLAMAÇÃO JULGADA PROCEDENTE. 1. A indefinição sobre a obrigatoriedade de audiência de custódia em relação as demais modalidades de prisão, acarreta o prolongamento da sua não realização em extensão não limitada pelas normas internacionais às quais o Estado brasileiro aderiu e, principalmente, em descumprimento de recente determinação contida na legislação processual penal brasileira, com potencial de acarretar grave e irreversível inobservância de direitos e garantias fundamentais.

2. A temática acerca da audiência de custódia sofreu notória modificação fática e legislativa desde o julgamento proferido na ADPF 347-MC, tal como a regulamentação do tema pelo Conselho Nacional de Justiça (Resolução nº 213 de 15/12/2015) e, principalmente, o recente tratamento legal da matéria na legislação processual penal (arts. 287, 310, caput e §§ 3º e 4º do CPP, com redação dada pela Lei 13.964/2019 de 24/12/2019).

3. Não há dúvidas da imprescindibilidade da audiência de custódia, quer em razão de prisão em flagrante (como determinado expressamente no julgamento da ADPF 347), quer também nas demais modalidades de prisão por conta de previsão expressa na legislação processual penal (art. 287 do CPP, com redação dada pela Lei 13.964/2019 de 24/12/2019).

4. As próprias normas internacionais que asseguram a realização de audiência de apresentação, a propósito, não fazem distinção a partir da modalidade prisional, considerando o que dispõem a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Artigo 7.5) e o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (Artigo 9.3). Tais normas se agasalham na cláusula de abertura do § 2º do art. 5º da Constituição Federal.

5. A finalidade da realização da audiência de apresentação, independentemente, da espécie de prisão, não configura simples formalidade burocrática. Ao revés, trata-se de relevante ato processual instrumental à tutela de direitos fundamentais.

6. A audiência de custódia propicia, desde logo, que o Juiz responsável pela ordem prisional avalie a persistência dos fundamentos que motivaram a sempre excepcional restrição ao direito de locomoção, bem assim a ocorrência de eventual tratamento desumano ou degradante, inclusive, em relação aos possíveis excessos na exposição da imagem do custodiado (perp walk) durante o cumprimento da ordem prisional.

7. A audiência de apresentação ou de custódia, seja qual for a modalidade de prisão, configura instrumento relevante para a pronta aferição de circunstâncias pessoais do preso, as quais podem desbordar do fato tido como ilícito e produzir repercussão na imposição ou no modo de implementação da medida menos gravosa.

8. Reclamação julgada procedente, para determinar que se realize, no prazo de 24 horas, audiência de custódia em todas as modalidades prisionais, inclusive prisões temporárias, preventivas e definitivas (BRASIL, 2023, p. 1-3).

A simples justificativa de que o procedimento está descrito no Código de Processo Penal não retira a necessidade de realização do ato, em razão de que, na Convenção Americana de Direitos Humanos, há prescrito que a apresentação do preso é obrigatória para garantia de seus direitos em todas as modalidades de prisão, sem distinguir prisão civil da penal. Uma vez que o Brasil é signatário da Convenção, bem como do Pacto Internacional sobre Direitos Cívicos e Políticos, deve ser realizada a audiência de custódia.

No entanto, ainda cabe o questionamento quanto a aplicação do rito adotado no Código de Processo Penal em um ato descrito na legislação civil, sem legislação própria quanto a audiência de custódia. Ora, as leis são distintas, a aplicação da norma processual penal, como verificado, mostra-se muitas vezes inadequada ante as peculiaridades da prisão civil. Ou seja, a necessidade da realização é demonstrada pelas normas internacionais adotadas pelo Brasil, mas a questão a se desenvolver é sobre aplicabilidade de legislação penal, sendo que não há menção da possibilidade de uso subsidiário dessa na esfera civil.

5.2 APLICAÇÃO DA NORMA PROCESSUAL CIVIL NO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL

Conforme demonstrado, há vícios na aplicação e no Sistema de Audiências de Custódia que vincula as informações da apresentação quando se refere a prisão civil, vez que a legislação sendo aplicada ao procedimento, em nada tem relação a esse, inclusive não possui preceito legal que permita a sua aplicação. Diante disso, faz-se importante a análise da aplicação do Código de Processo Civil no processo penal.

Antes do Código de Processo Civil de 2015, a aplicação subsidiária e supletiva do Código de Processo Civil ao Código de Processo Penal era realizada e justificada pelo artigo 3º do Código de Processo Penal. As discussões quanto à sua aplicabilidade surgiram em 2015, em razão da disposição existente no artigo 15 do Código de Processo Civil de 2015, que exclui a sua aplicação no âmbito do processo penal (RODRIGUES, 2017). Entretanto, a aplicação era comum antes mesmo da

disposição legal, com essa, surgiram teorias quanto a possibilidade de sua aplicação. Lima afirma (apud BATISTA, MATOS, SANTOS, 2020, p. 15):

A aplicação das regras de direito processual civil no processo penal é algo corriqueiro na prática forense. Em diversas ocasiões o Código de Processo Civil de 1973 foi chamado para socorrer o processo criminal. Seja de maneira expressa, como por exemplo, no artigo 362 do Código de Processo Penal, que determina que, na citação por hora certa, seja observada a mesma forma contida no Código de Processo Civil, seja de maneira tácita, como no caso da regulamentação da repercussão geral em sede de recurso extraordinário, trazida pela Lei 11.418/06, aplicável ao processo penal.

A aplicação analógica do Código de Processo Civil foi colocada em voga, considerando que a norma de 2015 não indica sua aplicação ao processo penal. Entretanto, a ideia de que o rol descrito no artigo 15 do Código de Processo Civil é taxativo não condiz com a prática e demais disposições legais do ordenamento jurídico.

Como exemplo, no artigo supracitado, não se menciona a aplicabilidade nas Execuções Fiscais, mas na Lei de Execuções Fiscais, em seu artigo 1º (BRASIL, 1989), dispõe a aplicabilidade subsidiária do Código de Processo Civil, o que corrobora com a teoria de que o artigo possui rol exemplificativo, podendo ser utilizado em demais legislações, em razão das normas gerais que lhe comportam. Inclusive, o artigo 3º do Código de Processo Penal permite a aplicação de outras normas, subentendendo a possibilidade da aplicação das normas processuais civis.

Para Silveira:

Cumpramos ressaltar que há duas formas de aplicação das disposições do CPC ao processo penal: expressa e analógica. Esta última ainda é subdividida entre aplicação analógica supletiva e subsidiária. Por aplicação expressa entende-se aquela em que há menção da utilização dos artigos do CPC no próprio Código de Processo Penal. As aplicações analógicas, por sua vez, são aquelas em que o CPP não traz expressamente os artigos do CPC a serem aplicados, mas eles o são para preencher lacunas (aplicação supletiva) ou para complementar as normas trazidas pelo diploma legal (aplicação subsidiária).

A única aplicação expressa do CPC trazida pelo CPP diz respeito à modalidade de citação por hora certa. De acordo com o artigo 362, do CPP, “verificando que o réu se oculta para não ser citado, o oficial de justiça certificará a ocorrência e procederá à citação com hora certa, na forma estabelecida nos arts. 227 a 229 da Lei 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil”. Verifica-se, contudo, que o diploma legal faz referência ao CPC revogado, o que é facilmente resolvido por uma simples atualização, de acordo com o artigo 1.046, parágrafo 4º, do próprio Código de Processo Civil. Assim, sem maiores dificuldades, vê-se que, para proceder a citação por hora certa no processo penal, serão seguidas as normas trazidas pelo CPC, mais precisamente as dos artigos 252 a 254, sendo

aplicadas, ainda, as alterações por ele trazidas, como a necessidade de apenas duas tentativas de citação, contra as três mencionadas pelo diploma legal já revogado.

As complicações começam a aparecer quando o assunto é aplicação analógica. Isso porque o artigo 15 do CPC traz a seguinte redação: “Na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente” (SILVEIRA, 2018, p. 1-2).

Nisso, mostra-se que a razão da confusão quanto a aplicação se deu pelo artigo 15 do Código de Processo Civil mencionar somente a legislação eleitoral, trabalhista e administrativa. Porém, uma vez verificado que mais legislações usam das normas gerais do processo civil, vez que esse não se destina somente a dispor quantos as normas dos processos existentes na área civil, a disposição do artigo mencionado há de ser vista como rol exemplificativo, e não como taxativo.

Vale ainda ressaltar que, na medida que se lê o dispositivo, este não proíbe a aplicação as demais leis, como também não atribui exclusividade de aplicação aos processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, o que demonstra não ser uma norma taxativa. Dessa forma, inclusive a fim de garantir um processo integral ao réu do processo penal, persiste a aplicabilidade da norma processual civil ao processo penal, nos termos já aplicados anteriormente, sendo considerado o artigo 3º do Código de Processo Penal.

Consoante decisão do STJ no REsp n. 1.568.445/PR (2020), é possível a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil no processo penal, interpretando-se o disposto no artigo 3º do Código de Processo Penal, caso em que havendo lacuna na norma processual penal, essa pode ser suprida pelo processo civil. O artigo mencionado admite a interpretação extensiva e com aplicação analógica, com a possibilidade de ser usado os princípios gerais do direito (BRASIL, 1941).

Subentende-se a possibilidade de aplicação do processo civil de forma suplementar, ficando clara a possibilidade de aplicação da norma processual civil ao processo penal. Para Rodrigues (2017) a aplicabilidade da norma processual civil precisa de dois requisitos, sendo a omissão legislativa no processo penal, e a compatibilidade do dispositivo civil aquele Código, a fim de ser usado de forma subsidiária. Portanto, não basta a simples possibilidade de uso, mas adequação das normas, sendo que a sua possibilidade não garante o uso desenfreado da norma, mas sim faz-se necessário à sua compatibilidade com a norma a que será aplicada e com os preceitos do processo-crime, buscando coerência.

A fim de exemplificar o modo de uso que vem sendo feito da aplicação subsidiária do Código de Processo Civil, traz-se decisão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul:

APELAÇÃO CRIME. JÚRI. JUNTADA DE MÍDIA AO APELO DEFENSIVO, QUE PEDE A **NULIDADE DO JULGAMENTO**. CONTEÚDO QUE REVELA A GRAVAÇÃO DA SUSTENTAÇÃO DO PROMOTOR DE JUSTIÇA EM DEBATE, REALIZADA PELA DEFESA SEM CONHECIMENTO DOS DEMAIS SUJEITOS PROCESSUAIS. PREFACIAL, EM CONTRARRAZÕES RECURSAIS, DE **INVALIDADE DA PROVA. PEDIDO DE DESENTRANHAMENTO. DESACOLHIMENTO. Omissis o CPP, aplica-se subsidiariamente o CPC que, no art. 367, §§ 5º e 6º, permite expressamente a gravação de audiência pelas partes, sem necessidade de autorização judicial prévia. Permissão que deve ser aplicada ao caso concreto, onde a Defesa do réu gravou a sessão plenária. Ilicitude da mídia não caracterizada, ainda que se admita um desvio ético do Defensor, do qual se esperava, pelos princípios da boa-fé e cooperação que regem todo o ordenamento, um prévio aviso ao Juízo da causa (sobre o uso que estava fazendo da prerrogativa que a Lei lhe assegura).** NULIDADE POSTERIOR À PRONÚNCIA. OCORRÊNCIA. EXORTAÇÃO DO PROMOTOR DE JUSTIÇA QUE EVIDENCIOU A CONSIDERAÇÃO DO SILÊNCIO DO RÉU EM SEU PREJUÍZO. Se o Promotor de Justiça faz referência lacônica (dando margem a interpretações) sobre a opção do réu por não responder suas perguntas, e depois, quando instado pela Defesa a esclarecer se isso o incomoda, responde positivamente, apresentando um discurso em que claramente condena o uso do direito ao silêncio, tudo em frente aos jurados, resta caracterizada violação ao art. 478, II, do CPP. PREFACIAL REJEITADA. APELO DEFENSIVO PROVIDO. APELO MINISTERIAL PREJUDICADO. UNÂNIME. (RIO GRANDE DO SUL, Apelação Criminal, Nº 70082957390, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luiz Mello Guimarães, Julgado em: 28-11-2019) Grifei.

No caso citado, foi permitido o uso do Código de Processo Civil a fim de verificar a possibilidade ou não da obtenção de uma prova a fim de nulificar o julgamento, em que o tribunal compreendeu que há a possibilidade, vez que embora o Código de Processo Penal não seja expresso sobre o ponto, no processo civil já vem sendo adotado o entendimento de que é possível a captação do ato em vídeo, inclusive para garantia da regularidade do ato. Ainda, menciona-se:

APELAÇÃO CRIMINAL. FURTO SIMPLES CONSUMADO. **PRELIMINAR DE NULIDADE DO AUTO DE AVALIAÇÃO INDIRETA. ACOLHIMENTO. MÉRITO. ABSOLVIÇÃO.** PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. TENTATIVA. TESES NÃO ACOLHIDAS. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. RECONHECIMENTO. I. Preliminar de nulidade do auto de avaliação indireta. Nos termos do artigo 158 do Código de Processo Penal, quando a infração deixa vestígios, indispensável o exame de corpo de delito, direto ou indireto. Não sendo possível a realização da análise técnica por perito oficial, portador de diploma de curso superior, deve ser realizado por duas pessoas idôneas, compromissadas e que possuam graduação superior (art. 159, §§ 1º e 2º, do CPP). Nada obsta que os peritos pertençam aos quadros da polícia civil,

sendo também prescindível a apresentação dos diplomas de formação acadêmica pelos peritos, ante a assertiva da autoridade policial, que goza de presunção de veracidade. Contudo, no caso, **é fato que uma das peritas nomeadas para efetuar a avaliação dos bens é filha da vítima, razão pela qual é evidente o seu impedimento, a teor do art. 280, c/c o art. 252, inciso IV, ambos do CPP, bem como do art. 148, inc. II, do CPC, aplicável subsidiariamente ao caso.** Desta forma, havendo impedimento legal de uma das peritas nomeadas, tenho que é caso de declaração de nulidade do auto de avaliação indireta realizado. Não obstante, tal declaração nem de longe atinge a higidez do processo, tampouco significa, por si só, ausência de prova da materialidade do delito sob análise. A declaração de nulidade do auto de avaliação tem como consequência tão somente a sua desconsideração como prova, pois se trata de peça inquisitória que tem caráter informativo, viabilizando a propositura da ação penal e não se prestando a tornar nulo o feito. Precedente do STJ e desta Corte. Acolhida a preliminar em questão, para tornar nulo o auto de avaliação, sem consequência sobre a validade do processo. II. Princípio da Insignificância. Comprovado à saciedade pela prova oral que o réu subtraiu um par de chinelos e um telefone celular. Valor dos bens que não pode ser tido como inexpressivo, sobretudo o do aparelho que estava em uso e assim era relevante para a vítima. Ainda, vê-se que o réu ostenta condenação definitiva por crime contra o patrimônio, além de responder a outros processos, evidenciando não estarem demonstrados os critérios de mínima ofensividade da conduta e ausência de periculosidade social da ação. Justificada, assim, a não aplicação do princípio bagatelar. III. Tentativa. Não há falar em tentativa de furto na espécie, visto que, nos termos do entendimento do Superior Tribunal de Justiça, para a consumação dos crimes de furto, basta o desapossamento do bem subtraído (inversão da posse), ainda que seguida de imediata perseguição e recuperação do produto subtraído, não se exigindo posse tranquila, segura ou desvigiada da coisa. No caso, o réu concretizou a subtração do bem quando tomou posse dos bens e empreendeu fuga em seu poder, sendo, posteriormente, flagrado com os mesmos pelo policial. IV. Confissão espontânea. Nos termos da Súmula nº 545, do STJ, "quando a confissão for utilizada para a formação do convencimento do julgador, o réu fará jus à atenuante prevista no art. 65, III, d, do Código Penal." No caso, ainda que de forma parcial, o réu confessou a prática delitiva, tendo sido a sua admissão considerada na formação do veredicto condenatório. Assim, aplicável ao caso a atenuante da confissão espontânea, que vai parcialmente compensada com a agravante da reincidência. VII. Apenamento. Pena-base que restou fixada no patamar mínimo legal. Na segunda fase de apenamento, compensada parcialmente a atenuante da confissão com a agravante da reincidência, vai mantida a pena provisória em 01 ano e 01 mês de reclusão, a qual torna-se definitiva, em razão da ausência de outras circunstâncias moduladoras. Regime inicial para o cumprimento da pena, em razão da reincidência, é o semiaberto. Pena de multa mantida no mínimo legal. PRELIMINAR ACOLHIDA. APELO PARCIALMENTE PROVIDO. UNÂNIME. (RIO GRANDE DO SUL. Apelação Criminal, Nº 50010461220198210066, Quinta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Joni Victoria Simões, Julgado em: 07-06-2021) Grifei.

Outra forma em que já foi aplicada a norma civil mencionada anteriormente, dispõe quanto a necessidade de imparcialidade do perito para a obtenção da prova, vez que estando esse manifestamente ligado ao caso, não pode avaliá-lo de forma que o magistrado consiga obter resultados mais próximos à verdade. Enquadra-se no que dispõe sobre impedimento e suspeição aos auxiliares da justiça, previsto na

norma processual civil, vez que pode levar vício ao julgamento. Ademais, veja-se outro exemplo de aplicação do Código de Processo Civil na esfera do processo penal:

APELAÇÃO. CRIMES DO CÓDIGO DE TRÂNSITO. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. DIREÇÃO SEM HABILITAÇÃO. PROVA SUFICIENTE. CONDENAÇÃO MANTIDA. CRIMES DE DIREÇÃO SEM HABILITAÇÃO E EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. MANUTENÇÃO DO DECRETO CONDENATÓRIO. A alteração da capacidade psicomotora da acusada restou comprovada pela prova oral, não olvidado depoimento prestado na fase investigativa e exame médico da acusada, levado a efeito logo após a abordagem policial, desvelada a ingestão de álcool. A prova documental demonstrou, ainda, que a acusada jamais esteve habilitada à condução de automotor, circunstância corroborada pela prova testemunhal, a revelação do perigo de dano oriundo da sua conduta advinda do acidente em que se envolveu. Existência e autoria delitivas comprovadas, irrepreensível a condenação. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. CONCESSÃO. Assistida, a ré, pela Defensoria Pública, denota-se não possuir condições de suporte das custas e demais despesas processuais, sem comprometimento da subsistência. Concedido o benefício da Gratuidade da Justiça, fins de suspender a exigibilidade do pagamento das custas processuais, nos termos do art. 98, § 3º, do CPC, subsidiariamente aplicado por força do art. 3º do CPP. APELO DEFENSIVO PARCIALMENTE PROVIDO. (RIO GRANDE DO SUL. Apelação Criminal, Nº 50004317720168210017, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carla Fernanda de Cesaro Haass, Julgado em: 31-05-2023)

No caso da gratuidade judiciária essa é relevante ao réu, aquele, que não possui condições de arcar com as custas e despesas processuais, sem comprometer a sua subsistência, essa é uma garantia constitucional de acesso à justiça, como também garantia de defesa do réu, em vista da relevância do seu direito de liberdade em pauta. Portanto, a aplicação subsidiária, aqui, mostra-se uma garantia extensiva da norma constitucional, o que denota a importância da aplicação suplementar como benefício processual. Ante o exposto, mostra-se caso que possui o mesmo sentido de aplicação:

RECLAMAÇÃO CRIMINAL. ART. 988, INC. I, DO CPC, COMBINADO COM ART. 3º, DO CPP. ART. 28, INC. II, ALÍNEA "C", DO REGIMENTO INTERNO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL, DIANTE DA NÃO SUSCITAÇÃO DE CONFLITO DE COMPETÊNCIA. NÃO VERIFICAÇÃO. O MAGISTRADO DE PRIMEIRO GRAU LIMITOU-SE A ENTENDER, EMBORA EQUIVOCADAMENTE, PELA CARACTERIZAÇÃO DE CONFLITO DE ATRIBUIÇÕES ENTRE MEMBROS DO MINISTÉRIO PÚBLICO, TODAVIA NÃO OFENDEU A COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DA SUA COMPETÊNCIA. AUSENTE A MÁ-FÉ, E EM OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE, A RECLAMAÇÃO VAI CONHECIDA COMO CORREIÇÃO PARCIAL, E PARCIALMENTE PROVIDA. I - **A Reclamação constitui meio de impugnação que tem matriz constitucional, e que é cabível, junto aos Tribunais de Justiça, contra decisões que deixem de cumprir os**

julgados do tribunal ou usurpam-lhe a competência, vindo expressamente prevista no art. 988 e seguintes do CPC, aplicado subsidiariamente ao Processo Penal, por força do art. 3º, do CPP. A previsão no Regimento Interno desta Corte, no que tange à competência das Câmaras Criminais Separadas para o seu conhecimento, consta no art. 28, inc. II, alínea "c", do RITJRS. II - No processo originário, que tramitava perante o Juizado Especial Criminal, o Ministério Público se manifestou pela redistribuição do expediente para o juízo ordinário, em face da prática, em tese, dos delitos dos arts. 331 e 329, ambos do CP, cujas penas cominadas, se somadas, ultrapassam o limite fixado para a competência dos Juizados Especiais Criminais, o que foi acolhido pelo Magistrado. Redistribuídos os autos, o Ministério Público, com atuação perante a 12ª Vara Criminal do Foro Central da Comarca de Porto Alegre, pugnou pela suscitação de conflito de competência, por entender que a competência é do 7º Juizado Especial Cível e Criminal do Foro Regional do Alto Petrópolis da Comarca de Porto Alegre. Em decisão, o Magistrado não suscitou o conflito negativo de jurisdição, entendendo que a situação reclama a instauração de mero conflito de atribuições entre autoridades administrativas, e contra esse pronunciamento o Ministério Público, atuante junto à 12ª Vara Criminal, ajuizou a presente Reclamação, requerendo o encaminhamento dos autos a este Egrégio Tribunal para julgamento do conflito negativo de jurisdição. III - Ocorre que o Juiz da 12ª Vara não declarou a sua incompetência, caso em que, efetivamente, teria como consequência inarredável a suscitação de conflito negativo de competência junto ao Tribunal de Justiça (CPP, art. 116), previsão legal que não foi por ele desrespeitada, o que afasta a possibilidade de reconhecimento de usurpação da competência deste Tribunal em virtude do mencionado ato. IV - O procedimento adotado pelo juiz de primeiro grau, na condução do processo, tumultuou a regular marcha processual, subvertendo e deixando de seguir o procedimento previsto na lei, vez que se omitiu de decidir a respeito da sua competência, o que era indispensável, na medida em que recebeu os autos em decorrência de declinatória de outro juízo. Por conseguinte, vai reconhecido o tumulto processual, susstando-se, em definitivo, o ato que determinou a instauração do conflito de atribuições, com a determinação de remessa dos autos ao Magistrado de Primeiro Grau, para pronunciamento sobre a sua competência para o feito. RECLAMAÇÃO CRIMINAL CONHECIDA COMO CORREIÇÃO PARCIAL E PARCIALMENTE PROVIDA. (RIO GRANDE DO SUL. Correição Parcial Criminal, Nº 50609966320238217000, Quarta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rogério Gesta Leal, Julgado em: 06-04-2023) Grifei.

A correição parcial objetiva corrigir erros e abusos realizados pelo magistrado atuante no processo que possam causar tumulto processual. No que consiste o processo penal, mostra-se ainda mais importante, a fim de garantir o direito de defesa de forma ampla ao réu, como também para a busca da justiça. Nesse ponto, a legislação processual civil permite que se busque também a eficácia da norma constitucional, quando contrariado decisões dos tribunais e quando há usurpação de competência. Veja-se que a subsidiariedade da norma vai além do simples preenchimento da norma processual penal que possui lacuna, mas também a eficácia de direitos e disposições constitucionais. Por fim, cita-se:

APELAÇÃO. CRIME CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. DUPLA INCRIMINAÇÃO PELO MESMO FATO.

IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DO NE BIS IN IDEM. O fato objeto da presente ação penal foi alvo de persecução penal anterior. Do cotejo dos elementos angariados em ambos os feitos, infere-se que, a despeito das denúncias descreverem circunstâncias diversas, o fato apurado nas duas ações penais é o mesmo. Nesse passo, a ofendida, em todas as suas manifestações - na seara investigativa, em Juízo, a seu irmão e à psicóloga - aventou uma única oportunidade em que fora abusada. Do mesmo modo, o contexto repete-se: o dia em que brincava de esconde esconde com suas amigas na residência do apelante e, ao ingressar no banheiro, fora seguida pelo increpado, ali ocorrido o fato ilícito. Desse modo, é evidente que, após a sentença absolutória no feito primevo, por não constituir o fato infração penal, o Ministério Público deu azo à dupla imputação pelo mesmo acontecimento delituoso, inclusive utilizando-se dos mesmos substratos que subsidiaram a primeira denúncia, violando assim o princípio do *ne bis in idem*. Precedentes. **Declarada a nulidade do feito, sem resolução de mérito, consoante inc. V do art. 485 do CPC, subsidiariamente aplicado por força do art. 3º do CPP. APELO PROVIDO. AÇÃO PENAL ANULADA** (RIO GRANDE DO SUL. Apelação Criminal, Nº 50003155720188210096, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carla Fernanda de Cesaro Haass, Julgado em: 28-09-2022) Grifei.

In casu, o feito foi extinto sem resolução de mérito pelo motivo da soma do princípio do *ne bis in idem*, como também pela coisa julgada, disposto no Código de Processo Civil. Não pode o réu ser imputado a duas ações penais pelo mesmo caso, mesmo motivo. Assim, para a extinção do feito e não aplicação de penalidade em duplicidade a esse, utilizaram-se as possibilidades de extinção sem resolução de mérito existentes na lei processual civil. Para Santos:

Em suma, o que importa destacar é que o Código de Processo Civil, longe de apenas disciplinar as regras de processo e procedimento aplicáveis ao processo civil em sentido restrito, acabou por regular, em verdade, inúmeras situações jurídicas, contendo normas de diversas naturezas jurídicas, sejam elas de processo, de processo civil, de processo do trabalho, de processo administrativo, de processo eleitoral, de processo penal e de diversos sub-ramos do direito material (2019, P. 1175).

A aplicação do Código de Processo Civil consegue garantir a seguridade de um processo penal justo e completo, o que beneficia todos os sujeitos processuais, em especial o réu, que possui seus direitos resguardados. Ademais, quanto a sua possibilidade de aplicação, fixa-se que o Código de Processo Penal já permitia o uso suplementar, e o ingresso de lei processual civil não taxativa não impede a sua aplicação, quando já evidenciado seu uso em outras legislações especiais. Por fim, uma vez verificada a necessidade do uso suplementar e a sua importância na garantia de um processo integral, não há óbice legítimo à sua utilização, como bem foi compreendido pelo Superior Tribunal de Justiça e o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.

Entretanto, quanto a aplicação da audiência de custódia, procedimento descrito no processo penal, em um ato da esfera civil, qual seja, a prisão civil, é que se questiona a possibilidade da aplicabilidade analógica e subsidiária do Código de Processo Penal ao Código de Processo Civil, ante a ausência de norma legal permissiva para seu uso. Diante disso, passa-se a análise da aplicabilidade da norma processual penal, verificando os preceitos existentes quando a utilização da hermenêutica jurídica, fonte da interpretação e busca de soluções das lacunas e demais incompatibilidades existentes no ordenamento jurídico.

5.3 A HERMENÊUTICA NA APLICAÇÃO DA NORMA

Esclarecida a possibilidade de aplicação do Código de Processo Civil no ramo do direito processual penal, vislumbra-se que o contrário, em razão da ausência de texto legal permissivo, torna-se difícil sustentar a possibilidade da sua aplicação havendo omissão na legislação processual civil. No Código de Processo Civil, encontra-se apenas uma forma de análise suplementar, que está prevista em seu artigo 1º, “o processo civil será ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e as normas fundamentais estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil” (BRASIL, 2015).

Entretanto, conforme já exposto, não há qualquer menção de possível aplicação do Código de Processo Penal, como também não há dispositivo genérico quanto o uso de demais legislações de forma suplementar, que nem há no Código de Processo Penal, em seu artigo 3º. Do mesmo modo, na lei processual penal, não há disposição quanto a possibilidade da aplicação das normas previstas naquele código na lei processual civil.

Ocorre que, conforme demonstrado anteriormente, as recentes decisões e Recomendações do CNJ determinam a aplicação da audiência de custódia em todas as modalidades de prisão, inclusive na prisão civil. A audiência de custódia possui origem na Convenção Americana de Direitos Humanos, portanto, é necessária a aplicação na prisão civil, independentemente da existência de norma pré-existente no Código de Processo Civil. A questão em análise é que seu procedimento está previsto no Código de Processo Penal, nos termos das prisões daquele Código, sendo que a prisão civil está prevista na legislação processual civil, sem qualquer justificativa expressa em lei para que se possa aplicar a norma processual penal, sem estar

ferindo as disposições e natureza de ambos os códigos. Dessa forma, para averiguar a possibilidade de aplicação, em vista da inexistência de norma regulamentadora, far-se-á análise considerando a hermenêutica jurídica.

A hermenêutica jurídica, em seu conceito, visa estabelecer critérios de interpretação dos textos legais, resolvendo lacunas e leis complexas, de forma racional, buscando sua aplicação correta. Essa é o conjunto de técnicas que buscam o significado das leis, identificando lacunas, obscuridades e antinomias, com a finalidade de solucionar essas na interpretação e demais procedimentos hermenêuticos (CAMARGO, 2001). Maximiliano e Marcaro explicam:

A Hermenêutica Jurídica tem por objeto o estudo e a sistematização dos processos aplicáveis para determinar o sentido e o alcance das expressões do Direito.

As leis positivas são formuladas em termos gerais; fixam regras, consolidam princípios, estabelecem normas, em linguagem clara e precisa, porém ampla, sem descer a minúcias. É tarefa primordial do executor a pesquisa da relação entre o texto abstrato e o caso concreto, entre a norma jurídica e o fato social, isto é, aplicar o Direito. Para o conseguir, se faz mister um trabalho preliminar: descobrir e fixar o sentido verdadeiro da regra positiva; e, logo depois, o respectivo alcance, a sua extensão. Em resumo, o executor extrai da norma tudo o que na mesma se contém: é o que se chama interpretar, isto é, determinar o sentido e o alcance das expressões do Direito (2021, p. 17).

Nisso, a hermenêutica possui a ciência aplicável para solução de conflito entre normas, a interpretação dessas, como também as formas de resolução de eventuais lacunas existentes dentro do ordenamento jurídico. Nesse aspecto, Iamundo entende que o ordenamento jurídico, nesse complexo de normas que compõem as leis brasileiras, não só impõem os limites do Direito nacional, como também fixam os limites da hermenêutica jurídica. Afirma esse:

O campo mais amplo do ordenamento jurídico é, nada mais nada menos, do que apreender as normas jurídicas no sentido mais profundo. Apreender, compreender e interpretar as normas jurídicas como expressão do que efetivamente são, isto é, por expressar o Direito que está posto em determinada sociedade (IAMUNDO, 2017, p. 85-91).

Ou seja, o ordenamento atua como limite para a aplicação da norma, ajustando o seu sentido ao mais verdadeiro objetivo e essência do dispositivo, em busca de coerência com o restante do ordenamento. Bobbio compreende que o ordenamento é uno, nesse sentido, suas normas se integram as suas lacunas, o que, no fim, torna o ordenamento perfeito, sem falhas, compreendendo esse como único, coerente e

completo, capaz de superar todas as antinomias e lacunas verificáveis, sem perder a autonomia (1999). E explica:

Por “completude” entende-se a propriedade pela qual um ordenamento jurídico tem uma norma para regular qualquer caso. Uma vez que a falta de uma norma se chama geralmente “lacuna” (num dos sentidos do termo “lacuna”), “com-pletude” significa “falta de lacunas”. Em outras palavras, um ordenamento é completo quando o juiz pode encontrar nele uma norma para regular qualquer caso que se lhe apresente, ou melhor, não há caso que não possa ser regulado com uma norma tirada do sistema. Para dar uma definição mais técnica de completude, podemos dizer que um ordenamento é completo quando jamais se verifica caso de que a ele não se podem demonstrar pertencentes nem a uma certa norma, nem à norma contraditória. Especificando melhor, a incompletude consiste no fato de que o sistema não compreende nem a norma que proíbe um certo comportamento, nem a norma que o permite. De fato, se se pode demonstrar que nem a proibição nem a permissão de certo comportamento são dedutíveis do sistema, da forma que foi colocado, é preciso dizer que o sistema é incompleto e que o ordenamento jurídico tem uma lacuna (BOBBIO, 1999, p. 115).

Diante disso, é possível buscar no próprio ordenamento, em sua unicidade jurisdicional, a interpretação e complemento das normas. No entanto, nosso ordenamento jurídico não pode ser visto somente como um emaranhado de normas que fazem parte de um conjunto completo, pois além do disposto na própria norma, leva-se em conta a vivência social, a evolução da sociedade culturalmente e em suas relações com o tempo, e nisso também evoluem as normas e a compreensão dessas.

Iamundo (2017) compreende que o ordenamento jurídico brasileiro é um sistema aberto, vez que não se pode prever de forma prévia todas as relações e acontecimentos na vida em seu cotidiano, sendo assim, não é possível que a legislação acompanhe as transformações ou sejam reguladas de forma antecipada. Para isso, esse, dispõe uma possível definição da visão do ordenamento e das normas abertas:

Uma possível definição da norma aberta: norma jurídica que apresenta marcantes características que dependem de outra norma para ser interpretada e, esta outra norma jurídica, é que apresenta as condições de inicialmente se compreender e posteriormente se interpretar.

Acrescenta-se, ainda, que pelo fato de a norma aberta, como a própria denominação diz, apresentar um amplo leque de possíveis compreensões, diversas são também as interpretações possíveis.

Porém, pelo fato das normas abertas já indicarem em seu conteúdo tantas compreensões, é que elas são interpretadas sempre em relação a outras normas ou leis. Desse modo, as normas abertas permitem uma melhor prática hermenêutica sempre que outras normas jurídicas posteriores venham dar uma complementaridade (IAMUNDO, 2017, p. 85-91).

Nesse aspecto, as normas se aplicam entre si para o fim de possibilitar a maior abrangência de soluções ante as peculiaridades fáticas e a inexistência de norma que tenha complementado a exigência social criada. Com isso, Soares ensina:

Salvo melhor juízo, defendemos a ideia de que o sistema jurídico é aberto, porque o direito é um fenômeno histórico-cultural e submetido, portanto, às transformações que ocorrem no campo dinâmico dos valores e dos fatos sociais. Decerto, o legislador não tem como prever e regular a totalidade das relações sociais.

Sendo aberto (incompleto) o sistema jurídico, poder-se-ia falar da existência das seguintes lacunas jurídicas: normativas, fáticas e valorativas. [...]

A lacuna normativa se configura toda vez que inexiste norma regulando expressamente um dado campo da interação social, como sucede com o comércio eletrônico no Brasil, ainda carente de uma regulação normativa expressa mais minudente (SOARES, 2023, p. 83).

Ou seja, estabelecendo em princípio que o ordenamento jurídico é aberto, confessa-se a existência de lacunas nas leis, que necessitam de preenchimento normativo, o qual ainda não foi criado. Ademais, vendo o mesmo ordenamento como uno, compreende-se que o mesmo pode solucionar as lacunas que nesse existem. Soares, supracitado, demonstrou que a ausência de norma não tem sido empecilho para existirem fatos que precisam de uma satisfação jurídica. Para isso, a solução, se possível, será achada no próprio ordenamento, em normas ou em princípios gerais do direito. Soares indica:

Nesse sentido, pode-se afirmar que o sistema jurídico é lacunoso, mas ele próprio oferece mecanismos para preencher as referidas. São os chamados instrumentos de integração do direito: a analogia; os costumes; os princípios gerais do direito; e a equidade (SOARES, 2023, p. 83).

Estreitamente ao disposto, impossível é dizer que não há lacunas a serem suprimidas no direito brasileiro. No caso em análise, qual seja, da audiência de custódia na prisão civil, a exemplo, verifica-se que a Convenção Americana de Direitos Humanos, em que o Brasil é signatário, dispôs a sua necessidade em toda e qualquer modalidade de prisão, mas ante a sua abrangência e disposição de natureza geral, faria necessária lei complementar para dispor o seu procedimento na esfera civil.

Entretanto, o legislador deixou de dispor no Código de Processo Civil quando explanou sobre a prisão civil, mesmo após o Código de Processo Civil de 2015. Portanto, é evidente a lacuna, e em razão dessa, deixou-se de aplicar a audiência de custódia na prisão civil por muito tempo. Nisso, é latente a pluralidade de lacunas

dentro do ordenamento que necessitam do uso da hermenêutica para a implementação das normas de forma eficaz. Para isso, o próprio ordenamento deu possíveis soluções as possíveis situações que invariavelmente precisam de legislação clara, apresentou, assim, os métodos de integração normativa a fim de solucionar as lacunas e conflitos legislativos. É o que dispõe o artigo 4º e 5º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB):

Art. 4º Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.

Art. 5º Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum (BRASIL, 1942).

Com isso, é possível verificar 3 formas de resolução de uma lacuna, seja por analogia, pelo uso dos costumes ou dos princípios gerais do direito. Eltz, Teixeira e Duarte ainda compreendem haver outra forma de solução:

Apesar dessa divisão, observamos no Direito contemporâneo uma profunda alteração na teoria das fontes, o que gerou uma alteração no quadro proposto. Atualmente, é reconhecida a eficácia normativa dos princípios e da jurisprudência. Assim, o disposto no art. 4º da LINDB (BRASIL, 1942), embora ainda vigente, encontra-se parcialmente superado, exigindo do legislador a necessária diligência para a sua atualização, acompanhando o avanço da ciência jurídica (ELTZ; TEIXEIRA, DUARTE, 2018, p. 155).

As decisões dos tribunais também possuem condão de resolver aplicação das normas e de serem usadas como fundamento para suprir lacunas, sendo a forma pela qual pode ser verificado casos peculiares preexistentes que necessitaram da interpretação e integração de normas para sua solução, os quais o julgador já apresentou uma possível solução. Ademais, tem-se que:

Isso significa que nem sempre a subsunção é aplicável a todas as situações jurídicas. Quando tal situação ocorre, estamos diante de uma lacuna normativa, não havendo lei prévia tratando do tema. A lei, nessa hipótese, é omissa, existindo uma lacuna. Não existe a possibilidade de haver subsunção do fato à norma, situação que se resolve por meio da integração normativa. A integração normativa é totalmente o oposto do acontecimento de um conflito entre normas que, em tese, são reguladoras de um mesmo fato. Na integração normativa acontece o contrário, ou seja, não há conflito entre normas, não há nenhuma norma a regular o fato. O que faz o juiz nesse caso? Ele pode deixar de julgar o caso? Teríamos que aguardar a promulgação de uma lei para saciar a lacuna existente? A resposta, obviamente, é não. Existe no nosso ordenamento jurídico o princípio da vedação ao non liquet, que significa a vedação ao não julgar. Um exemplo é o art. 126 do Código de Processo Civil, que assim dispõe (BRASIL, 1973): “O juiz não se exime de sentenciar ou despachar alegando lacuna ou obscuridade da lei. No

juízo da lide caber-lhe-á aplicar as normas legais; não as havendo, recorrerá à analogia, costumes e princípios gerais de direito”. A partir dessa ideia, fica claro que o juiz tem o dever de julgar. Mas julgar com base em que, já que não existe lei? Não havendo lei, o juiz deve aplicar a integração ou colmatação normativa. (ELTZ; TEIXEIRA, DUARTE, 2018, p. 154-157).

Nesse ínterim, em frente a lacuna, o aguardar da resolução por lei não é a solução, vez que, como é sabido, os fatos ocorrem e exigem a solução, esperar para ter o complemento legislativo seria uma afronta a segurança de um processo mais célere possível. Do mesmo modo, o juiz não pode se eximir de decidir assumindo que a lei é omissa, cabe a esse buscar a melhor forma de solução para a lacuna verificada e ao caso concreto.

Maximiliano e Marcaro (2021), afirmam que o(a) magistrado(a) tem a obrigação de decidir todos os feitos em sua jurisdição, não sendo lícito se abster de julgar em razão de omissão ou obscuridade na norma, sendo que a lei não prever as peculiaridades de cada caso não pode ser argumento para não julgar o caso. Tal fundamento é disposto, ainda, no Código de Processo Civil, em seu artigo 140, de que “o juiz não se exime de decidir sob a alegação de lacuna ou obscuridade do ordenamento jurídico” (BRASIL, 2015). Diante disso, caberá ao juiz verificar a forma para sanar a omissão constatada, podendo utilizar-se da integração normativa para solucionar o caso em concreto que chega até à sua jurisdição.

Em relação à lacuna existente e evidenciada quanto a necessidade de realização da audiência de custódia na prisão civil, compreende-se que a integração normativa é uma solução possível de ser aplicada, considerando a inexistência de norma que regulamente essa no processo civil. Ademais, conforme já verificado, a necessidade dessa já foi pré-determinada, sendo que a sua aplicação não pode aguardar até que se tenha lei que a fundamente, fazendo-se necessário, a busca da melhor forma para sanar a omissão.

Nisso, sustenta-se que uma possível justificativa para a aplicação da norma processual penal, a respeito da audiência de custódia, mesmo com suas diversidades, na prisão civil, é a razão da sua semelhança em conceito e forma, qual seja, nos dois âmbitos jurídicos, tratam-se de prisões que, por fim, integram o sujeito, por um período, ao sistema penitenciário brasileiro. Dentro da ideia de integração normativa e do disposto no artigo 4º da LINDB, mostra-se importante fazer um aparato do que é a analogia, como forma de resolução de lacunas.

Analogia, em si, é a aplicação de uma norma que dispõe sobre determinado ponto à outra situação jurídica em que se assemelha (SOARES, 2023). Ou seja, é quando verificada a semelhança entre dois fatos, havendo um deles uma norma que o outro não possui, usa-se essa para suprir a omissão do segundo fato sem norma disposta em lei. A analogia mostra a mais real integração das normas, pois usa de um dispositivo na falta de outro, quando verificada semelhanças que permitam tal aplicação. Lamundo expõe:

O significado de analogia é de relação comparativa entre dois ou mais objetos por aquilo que apresentam de similar, apesar de serem de naturezas distintas. Assim, de um modo geral, é possível a seguinte inferência: a analogia é entendida como processo de comparação entre as coisas naquilo que elas apresentam de forma semelhante.

Analogia na esfera jurídica é o recurso que atende aos seguintes casos: na ausência de legislação em relação ao caso concreto recorre-se ao processo de comparação com outra legislação que esteja nas mesmas esferas de razões jurídicas análogas, isto é, casos previstos que apresentam semelhanças, porém não elencados de modo explícito pela codificação legal (IAMUNDO, 2017, p. 85-91).

Diante disso, comparam-se as semelhanças e as diferenças averiguando se há semelhança fundamental para o uso da norma. Nesse ponto, é importante esclarecer que em sua totalidade, dificilmente os fatos serão perfeitamente iguais para poder se usar da analogia, caso em que se busca a essência entre os casos, verificando as semelhanças e diferenças, para buscar a aplicação mais coerente ao caso. Compreende, Eltz, Teixeira e Duarte, da seguinte forma:

A analogia pressupõe a ideia de que o Direito é um sistema de fins (REALE, 2002). Analogia significa que casos parecidos devem ser julgados de maneira semelhante. Esse é o conceito. Consiste em aplicar à hipótese não prevista especialmente em lei um dispositivo relativo a caso semelhante. Nesse caso, o juiz amplia e estende um preceito legal a casos não diretamente compreendidos na descrição legal, mas parecidos. Não se trata de interpretação extensiva, caso em que existe lei subsumindo-se ao fato. A analogia ocorre quando, não havendo lei que se subsuma à hipótese, aplicamos a lei de caso análogo. A analogia pode ser dividida em:

- legal (legis), quando o juiz pega uma única lei que regula o caso parecido e aplica-a por analogia;

- jurídica (iuris), quando o juiz pega um conjunto de normas e aplica-o por analogia diante da lacuna, não utilizando uma única lei como paradigma.

Um exemplo de analogia iuris é a união homoafetiva. A ela aplicamos, por analogia, todo o disciplinamento da união estável, não apenas a lei, mas todo o conjunto de normas aplicadas por analogia ante a lacuna. A analogia legis e a iuris são diferentes, sendo a primeira fundamentada em um conjunto de normas e a segunda baseada em uma lei apenas. A aplicação da analogia não é ilimitada, uma vez que no Direito Penal e no Direito Tributário só é possível a integração por analogia in bonam partem, ou seja, a favor da parte. Isso significa que não se pode aplicar a analogia indiscriminadamente para preencher lacunas, principalmente no Direito Penal e no Tributário, com relação à aplicação de penas, caso em que apenas é permitida a analogia em benefício da parte, nunca para o seu prejuízo (ELTZ; TEIXEIRA, DUARTE, 2018, p. 154-157).

Ante o exposto, raciocinar por analogia implica inferir de um tema para outro que seja de natureza diferente. Esse raciocínio se baseia na suposição de que duas coisas que compartilham algumas semelhanças podem, conseqüentemente, ser semelhantes em relação a outro aspecto. Se a semelhança entre um cenário conhecido e um novo é identificada em circunstâncias que são consideradas essenciais, é a principal causa de todos os efeitos, o argumento adquire a força de uma indução.

A analogia consiste em aplicar a uma hipótese não prevista em lei a disposição relativa a um caso semelhante (MAXIMILIANO, MARCARO, 2021). Tem suas raízes no princípio fundamental de justiça e igualdade no campo jurídico. Esse princípio exige que situações semelhantes sejam reguladas por normas semelhantes. Nesse contexto, o método tradicional da analogia se torna um elemento sociológico autêntico na aplicação do Direito.

A analogia *legis*, também mencionada por Eltz, Teixeira e Duarte, depende de uma regra já existente que se aplica a uma situação semelhante em sua essência. Por outro lado, a analogia *juris* recorre ao conjunto de normas que regulam um instituto com pontos fundamentais de conexão com a situação que os textos legais não cobrem. A primeira encontra soluções nos próprios conjuntos de preceitos legais, enquanto a segunda se baseia nos princípios gerais do Direito (MAXIMILIANO, MARCARO, 2021).

Pois bem, no que consiste a audiência de custódia, como bem analisado, é possível a sua aplicação na prisão civil, por analogia de dispositivos de lei, mesmo que de códigos que possuem diferenças fundamentais, se verificadas as semelhanças essenciais entre os atos, como também que a aplicação seja em benefício da parte. Em se tratando da audiência de custódia, trata-se de disposição em benefício do réu, em principal ao que se depreende contra o abuso e violência policial.

A audiência de custódia é direito do réu, mesmo que não sirva para a totalidade dos objetivos instados no código de processo penal. O que pode se dirimir, em principal, é que havendo as semelhanças essenciais, vez que se tratam, ambos, do instituto do ato prisional, a realização da audiência na modalidade em que já vem sendo utilizada, deve ser feita até que se tenha preceito legal específico disposto no Código de Processo Civil.

Nesse caso, aplica-se a analogia *legis*, comparadas as normas, verificando que ambas, em essência, são prisões, independente da sua natureza e objetivos diversos. Havendo preceito legal previamente descrito no Código de Processo Penal, é possível sua aplicação na prisão civil. Justifica-se que a necessidade da realização de custódia é em benefício da parte, busca a garantia de direitos fundamentais, da tutela do Estado e da aplicação da Convenção Americana de Direitos Humanos que já previa sua necessidade desde 1992.

Portanto, a mora na disposição desse procedimento no Código de Processo Civil, abrangendo suas peculiaridades, não pode obstar a aplicação de um direito, sendo que, embora não perfeita, a aplicação da solução determinada pelo CNJ, bem como a Recomendação que implementa a necessidade de resguardar as informações sobre a audiência de custódia no SISTAC, mostram-se medidas que buscam prover a analogia entre as normas até que se tenha disposição legal.

São recentes as tomadas de iniciativa para a apresentação do preso civil ao juízo, sendo que por si só, a alteração das leis não se dá de forma rápida, caso em que a autoridade judiciária busca formas de solucionar a lacuna para preservar os direitos da parte. A audiência de custódia é um direito da parte, visando, inclusive, inibir o abuso de autoridade, a violência e tortura no ato de prisão. A aplicação desse procedimento é forma pela qual o Estado pode intervir verificando se, em sua extensão, vem tutelando de forma correta os direitos dos cidadãos.

Mesmo que as informações do sistema, ou as disposições peculiares sejam inadequadas à prisão civil, em razão de que o procedimento está intrinsecamente vinculado ao processo penal, a relevância da sua aplicação supera tais inadequações, vez que o direito tutelado é mais importante que isso. Repita-se, a omissão não pode obstar a aplicação de um direito imprescindível à parte, nem mesmo eventuais diferenças no procedimento não pode obstar a aplicabilidade do direito do devedor de alimentos.

Ademais, conforme dispõe no artigo 30 da LINDB, “as autoridades públicas devem atuar para aumentar a segurança jurídica na aplicação das normas, inclusive por meio de regulamentos, súmulas administrativas e respostas a consultas” (BRASIL, 1942). Diante disso, cabe a Corregedoria-Geral da Justiça e o Conselho Nacional da Justiça orientar, como já bem feito, a melhor aplicação das normas para que se tenha segurança jurídica, como também se tenha aplicação dos direitos das partes.

Trata-se do cumprimento das normas. A aplicação da hermenêutica nesse ponto é essencial para que o melhor direito seja aplicado, em acordo com as disposições do ordenamento jurídico, que possui a tutela de resguardar os direitos das pessoas. Eis que, a realização da audiência de custódia na prisão civil busca uma garantia constitucional dos direitos humanos, verificando se houve qualquer violação dos seus direitos, ou seja, se foi agredido ou torturado no ato da sua prisão, sendo inclusive seu foco principal e essencial. Por fim, diante do explanado, embora verificadas as dificuldades na aplicação e as diferenças existentes entre as prisões estudadas, a analogia entre normas foi a solução mais adequada, até o momento, para a aplicação do direito, considerando a falta de lei complementar.

O uso da hermenêutica jurídica, no sentido do ordenamento jurídico como uno, podendo ser usada a integração de normas, justifica a aplicabilidade do procedimento descrito em código diverso, mesmo sem qualquer lei expressa nesses textos legais permitindo a sua aplicação. O decurso de 21 anos desde que o Brasil foi signatário Pacto de São José da Costa Rica, demonstra a mora legislativa nacional em detrimento dos avanços sociais, e até mesmo legais, o que não pode ser motivo para inviabilizar o acesso do preso, seja civil ou penal, dos seus direitos, já descritos como direitos humanos.

Diante do exposto, mostra-se plenamente possível a aplicação da audiência de custódia descrita no Código de Processo Penal na prisão civil, se analisada a sua aplicabilidade pelo viés hermenêutico. No entanto, é importante ressaltar que ante a recente aplicação, a problemática sobre a sua aplicabilidade pode se estender com o decorrer do tempo, até que se tenha uma norma efetiva descrevendo a audiência de custódia na prisão civil, entretanto, até lá, mostra-se aplicável a forma adotada no judiciário brasileiro.

6 CONCLUSÃO

Diante do exposto, o presente trabalho demonstrou a importância das obrigações alimentares como direito humano à subsistência. Ressaltou-se que o dever de prestar alimentos vai muito além de um simples ato de solidariedade familiar, sendo uma obrigação legal intrinsecamente ligada à dignidade e à integridade física e moral dos indivíduos. Foi possível analisar a complexidade do direito alimentar, suas características essenciais e o processo de fixação do valor dos alimentos, enfatizando a necessidade de flexibilidade para se adaptar às circunstâncias mutáveis das partes envolvidas, sem que isso subtraia a importância dos alimentos e do seu caráter obrigatório.

Além disso, buscou-se destacar os mecanismos de execução de alimentos, analisando os ritos da penhora e da prisão civil, em destaque a segunda, como ferramenta essencial para garantir o direito aos alimentos. Assim, foi possível verificar que a prisão civil, embora seja uma medida extrema, desempenha um papel fundamental na coerção do devedor para cumprir sua obrigação econômica, priorizando o bem-estar dos beneficiários.

Abordou-se a fundo o procedimento da prisão civil, considerando suas etapas. Em razão das recentes decisões e recomendações ao judiciário para a prática da audiência de custódia na prisão civil, analisaram-se as prisões na esfera penal e extrapenal, a fim de verificar as diferenças existentes entre essas. Logo após, existiu a necessidade de demonstrar a audiência de custódia em seus fundamentos penais, bem como a importância das audiências de custódia na prisão civil, se mostrando um instrumento essencial para averiguar a presença de violência ou abuso de autoridade.

Analisou-se a aplicação do Código de Processo Civil no processo penal, destacando a importância da flexibilidade e adaptação de normas para garantir um julgamento justo e coerente. Por meio da hermenêutica jurídica e da analogia *legis*, demonstrou-se que a aplicação da audiência de custódia no contexto da prisão civil é justificável, uma vez que compartilha essência com a prisão penal e promove a proteção de direitos fundamentais e a integridade do sistema legal, mostrando-se aplicável à prisão civil, desde que consideradas as suas diferenças.

Portanto, este trabalho reforça a relevância da proteção dos direitos humanos, especialmente no âmbito das obrigações alimentares e destaca a importância da adaptação e flexibilidade das normas legais para garantir a justiça e a integridade do

ordenamento jurídico, respeitando os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil. O estudo oferece uma contribuição valiosa para o campo do Direito, incentivando a contínua reflexão e evolução no que diz respeito à aplicação das leis em prol da justiça e dos direitos humanos.

REFERÊNCIAS

AVENA, Norberto. **Processo penal**. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2020.

AGUIAR, Denison Melo de Aguiar; LIMA, Adriana Almeida Lima e ALBUQUERQUE, Ricardo Tavares (Orgs.). Anais do I Congresso de Direito Público da Universidade do Estado do Amazonas: Preparativos para os Trinta Anos da Constituição Federal, Avanços e Desafios. In: Nova Hileia: **Revista Eletrônica de Direito Ambiental da Amazônia** / Programa de Pós-Graduação em Direito Ambiental da Universidade do Estado do Amazonas. Vol.1, n.1 (2020). Manaus: Programa de Pós-Graduação em Direito Ambiental, 2020. p. 15.

BADARÓ, Gustavo Henrique. **Processo Penal**. 7. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

BECCARIA. Césare. **Dos delitos e das penas**. Tradução: J. Cretella Jr. E Agnes Cretella. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999.

BOBBIO, Norberto. **Teoria do ordenamento jurídico**. 10. ed. Brasília, DF: UnB, 1999.

BRASIL. Decreto nº 678, de 06 de novembro de 1992. Promulga a **Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica)**, de 22 de novembro de 1969. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm. Acesso em 12 de abr. 2023.

BRASIL. Decreto-lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941. **Código Processo Penal**. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1941. Sem paginação. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 03 out. 2023.

BRASIL. **Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (1942)**. Promulgada em 4 de setembro de 1942. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm. Acesso em 8 de out. 2023.

BRASIL, **Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980**. Dispõe sobre a cobrança da Dívida Ativa da Fazenda Pública, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1980. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6830.htm Acesso em 12 de out. 2023.

BRASIL. **Lei nº 7.960/1989, de 21 de dezembro de 1989**. Dispõe sobre prisão temporária. Brasília, DF: Presidência da República, 1989. Sem paginação. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7960.htm#:~:text=LEI%20N%C2%BA%207.960%2C%20DE%2021%20DE%20DEZEMBRO%20DE%201989.&text=Disp%C3%B5e%20sobre%20pris%C3%A3o%20tempor%C3%A1ria.&text=i\)%20epidemia%20com%20resultado%20de,%20caput%20combinado%20com%20art..](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7960.htm#:~:text=LEI%20N%C2%BA%207.960%2C%20DE%2021%20DE%20DEZEMBRO%20DE%201989.&text=Disp%C3%B5e%20sobre%20pris%C3%A3o%20tempor%C3%A1ria.&text=i)%20epidemia%20com%20resultado%20de,%20caput%20combinado%20com%20art..) Acesso

em: 03 out. 2023.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Institui o Código Civil**. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, ano 139, n. 8, p. 1-74, 11 jan. 2002. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 15 de ago. 2023.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**. Brasília, DF, 16 de março de 2015. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 29 de set. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Acórdão 1235634**. Processo 07008626020208070000. Primeira Turma Cível. Relatora: Simone Lucindo. Data de julgamento: 4/3/2020, publicado no DJE: 17/3/2020. Disponível em: https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj?visaold=tjdf.sistj.acordaoeletronico.buscaindexada.apresentacao.VisaoBuscaAcordao&controladorId=tjdf.sistj.acordaoeletronico.buscaindexada.apresentacao.ControladorBuscaAcordao&visaoAnterior=tjdf.sistj.acordaoeletronico.buscaindexada.apresentacao.VisaoBuscaAcordao&nomeDaPagina=resultado&comando=abrirDadosDoAcordao&enderecoDoServlet=sistj&historicoDePaginas=buscaLivre&quantidadeDeRegistros=20&baseSelecionada=BASE_ACORDAOS&numeroDaUltimaPagina=1&buscaIndexada=1&mostrarPaginaSelecaoTipoResultado=false&totalHits=1&internet=1&numeroDoDocumento=1235634. Acesso em 27 de set. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus 2022/0222195-9**. Processo HC 757296/SC. Órgão Julgador, T4 - Quarta Turma. Relator: Ministro João Otávio De Noronha (1123). Data Do Julgamento 14/02/2023. Data Da Publicação/Fonte DjE 17/02/2023. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp>. Acesso em 27 de set. 2023.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. REsp n. 1.568.445/PR. Relator: Ministro Rogerio Schiatti Cruz. Terceira Seção, julgado em 24/6/2020, DJe de 20/8/2020. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/?acao=pesquisarumaedioacao&livre=0677.cod>. Acesso em: 27 de set. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Reclamação 29.303/RJ**. Reclamação constitucional. Processo Penal. Alegado descumprimento de decisão com efeito Vinculante. Adpf 347-mc. Notória alteração legislativa. Positivção na legislação processual penal. Imprescindibilidade da realização de audiência de. Recorrente: Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro. Recorrido: Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. Relatora: Min. Edson Fachin, 06 de março de 2023. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15357865227&ext=.pdf>. Acesso em: 27 set. 2023.

CAHALI, Yussef Said. **Dos alimentos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 734.

CAMARGO, Margarida Maria Lacombe. **Hermenêutica e Argumentação: uma**

contribuição ao Estado de Direito. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Audiência de Custódia.** Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/sistema-carcerario/audiencia-de-custodia/sistac/>. Acesso em: 06 de out. 2023.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução nº 213, de 15 de dezembro de 2015.** Dispõe sobre a apresentação de toda pessoa presa à autoridade judicial no prazo de 24 horas. DJe/CNJ nº 1, de 08/01/2016, p. 2-13. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/2234>. Acesso em 18 de set. 2023.

CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de Direito Penal: parte geral (arts. 1º ao 120).** 10. Ed. Re. Ampl. E atual. São Paulo: JUSPODIVM, 2021.

DELMANTO, Roberto. **Liberdade e prisão no processo penal - as modalidades de prisão provisória e seu prazo de duração.** São Paulo: Editora Saraiva, 2019, p. 123. E-book. ISBN 9788553612956. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553612956/>. Acesso em: 19 set. 2023.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias.** 10. ecl. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

DIAS, Maria Berenice. **Alimentos.** 4º. Salvador: Eitora Juspodivm, 2023.

DISTRITO FEDERAL. **0736539-49.2023.8.07.0000.** Relator: Desembargador Diaulas Costa Ribeiro, Turma Julgadora: Sétima Turma Cível, Data de Julgamento: 1º de setembro de 2023. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/consultas/jurisprudencia/decisoes-em-evidencia/5-10-23-2013-prisao-civil-2013-devedor-de-alimentos-2013-desnecessidade-de-audiencia-de-custodia-2013-tjdft>. Acesso em: 06 de out. 2023.

ELTZ, Magnum K F.; TEIXEIRA, Juliana K M.; DUARTE, Melissa F. **Hermenêutica e argumentação jurídica.** Porto Alegre: SAGAH, 2018. E-book. ISBN 9788595024090. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788595024090/>. Acesso em: 10 out. 2023.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família.** v. 6. 20. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023.

IAMUNDO, Eduardo. **Hermenêutica e hermenêutica jurídica.** São Paulo: Editora Saraiva, 2017. P. 85-91. E-book. ISBN 9788547218065. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788547218065/>. Acesso em: 10 out. 2023.

JUNIOR., Aury Lopes. **Direito processual penal.** São Paulo: Editora Saraiva, 2023. E-book. ISBN 9786553626355. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553626355/>. Acesso em: 20 set. 2023.

JUNIOR, Nelson Nery. **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 1315.

JUNQUEIRA, Gustavo; VANZOLINI, Patricia. **Manual de direito penal: parte geral**. São Paulo: Editora Saraiva, 2023. E-book. ISBN 9786553625860. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553625860/>. Acesso em: 25 set. 2023.

LEWANDOWSKI, Ricardo. **Audiências de Custódia do Conselho Nacional de Justiça – Da política à prática**. São Paulo: Revista Consultor Jurídico, 2015. Sem paginação.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal**: volume único. 8. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2020.

LIRA, Daniel Ferreira de; CARVALHO, Dimitre Braga Soares de. **Por que não estamos fazendo audiência de custódia para os presos por dívida de alimentos?** IBDFAM, 2021. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/artigos/1633/Por+que+n%C3%A3o+estamos+fazendo+audi%C3%A2ncia+de+cust%C3%B3dia+para+os+presos+por+d%C3%ADvida+de+alimento+s%3F>. Acesso em: 06 de out. 2023.

LUZ, Valdemar Pereira da. **Manual de direito de família**. Barueri, SP: Manole, 2009.

MACHADO, Gleison Dilamar. **A Execução De Alimentos: Uma Análise Sobre A Eficácia Da Prisão Civil Do Devedor De Alimentos**. Erechim: Universidade Regional Integrada, 2022.

MADALENO, Rolf. **Direito de família, aspectos polêmicos**. 2 ed. ver. Atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999, p. 47.

MADALENO, Rolf. **Manual De Direito De Família**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022.

MAXIMILIANO, Carlos; MARCARO, Alysson. Coleção Fora de Série - **Hermenêutica e Aplicação do Direito**. Rio de Janeiro: Forense, 2021. E-book. ISBN 9786559642151. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559642151/>. Acesso em: 09 out. 2023.

MESSA, Ana Flávia. **Prisão e Liberdade**. Portugal: Grupo Almedina, 2020. E-book. ISBN 9788584935765. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788584935765/>. Acesso em: 01 set. 2023.

MIRABETE, Julio Fabrini. **Processo Penal**. 14. ed. rev. até dezembro de 2002. São Paulo: Atlas, 2003. p.359.

NADER, Paulo. **Curso de direito civil, v. 5: direito de família**. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos, 1948**. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 13 de mar. 2023.

PINHO, Manoel Veridiano Fukuará Rebello. **Audiência de Custódia no Brasil sob a Perspectiva da Observância das Garantias Processuais Penais e sua Finalidade de Defesa dos Direitos Humanos**. Tese (Doutorado em Direito Constitucional) - Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa, Brasília, 2022.

PRACIANO, Elizabeba Rebouças Tomé. **O direito de punir na Constituição de 1988 e os reflexos na Execução da Pena Privativa de Liberdade**. Dissertação (mestrado) – Universidade de Fortaleza, Fortaleza, 2007. p. 13-14.

RIO GRANDE DO SUL. Conselho da Magistratura. **Resolução nº 1424/2022, de 06 de setembro de 2022**. Dispõe sobre a competência para a realização das audiências de custódia no âmbito da justiça estadual do Rio Grande do Sul e dá outras providências. Porto Alegre: COMAG, 2022. Sem paginação. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/novo/ acessibilidade/proc-sei-no-8-2018-0010-004440-4-resolucao-no-1424-2022-comag/>. Acesso em: 29 set. 2022.

RIO GRANDE DO SUL. Corregedoria Geral da Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Recomendação 27/2023-CGJ**, publicada em 26 de junho de 2023. Dispõe sobre a implementação da “prisão civil” no SISTAC. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/publicacoes/publ_adm_xml/documento.php?cc=10&ct=60&ap=2023&np=27&sp=1. Acesso em: 18 de jul. 2023.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do RS. **Agravo de Instrumento, Nº 50214855820238217000**, Sétima Câmara Cível, Relator: Carlos Eduardo Zietlow Duro, Julgado em: 03-02-2023.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do RS. **Agravo de Instrumento, Nº 51115937020228217000**, Oitava Câmara Cível, Relator: Jane Maria Köhler Vidal, Julgado em: 09-06-2022.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do RS. **Agravo de Instrumento, Nº 52143270220228217000**, Oitava Câmara Cível, Relator: Luiz Felipe Brasil Santos, Julgado em: 01-12-2022.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do RS. **Apelação Cível, Nº 50018448820178210018**, Sétima Câmara Cível, Relator: Sandra Brisolara Medeiros, Julgado em: 26-03-2023.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do RS. **Apelação Cível, Nº 70079430807**, Décima Segunda Câmara Cível, Relator: Cláudia Maria Hardt, Julgado em: 27-06-2019.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Apelação Criminal, Nº 50003155720188210096**, Oitava Câmara Criminal, Relator: Carla Fernanda de Cesaro Haass, Julgado em: 28-09-2022.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do RS. **Apelação Criminal, Nº 50004317720168210017**, Oitava Câmara Criminal, Relator: Carla Fernanda de Cesaro Haass, Julgado em: 31-05-2023.

RIO GRANDE DO SUL, Tribunal de Justiça do RS. **Apelação Criminal, Nº 50010461220198210066**, Quinta Câmara Criminal, Relator: Joni Victoria Simões, Julgado em: 07-06-2021.

RIO GRANDE DO SUL, Tribunal de Justiça do RS. **Apelação Criminal, Nº 70082957390**, Segunda Câmara Criminal, Relator: Luiz Mello Guimarães, Julgado em: 28-11-2019.

RIO GRANDE DO SUL, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Correição Parcial Criminal, Nº 50609966320238217000**, Quarta Câmara Criminal, Relator: Rogério Gesta Leal, Julgado em: 06-04-2023.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do RS. **Embargos de Declaração Cível, Nº 70085663763**, Sétima Câmara Cível, Relator: Sandra Brisolara Medeiros, Julgado em: 29-08-2022.

RIO GRANDE DOO SUL. Tribunal de Justiça do RS. **Habeas Corpus Cível Nº 51331680320238217000**. Primeira Câmara Especial Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luis Gustavo Pedroso Lacerda, Julgado em: 16-05-2023.

RODRIGUES, Marco Antonio. **Da Aplicação das Normas Processuais**: art. 15, In: RIBEIRO, Sérgio Luiz de Almeida (coord.), Novo Código de Processo Civil Comentado: Tomo I. São Paulo: Lualri, 2017, p. 36-37.

SANTOS, Edilton Meireles de Oliveira. **Normas de processo contidas no CPC: as regras de impedimentos e suspeição no processo brasileiro** = Process rules contained in the CPC: the rules of impediment and suspicion in the Brazilian process. Revista de direito do trabalho, São Paulo, v. 45, n. 205, set. 2019.

SILVEIRA, Laís Menna Barreto de Azevedo. **Aplicação do CPC no processo penal**. ConJur, 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-mai-29/lais-silveira-aplicacao-cpc-processo-penal>. Acesso em: 08 de out. 2023.

SOARES, Ricardo Mauricio F. **Hermenêutica e interpretação jurídica**. São Paulo: Editora Saraiva, 2023. p. 83. E-book. ISBN 9786555598797. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555598797/>. Acesso em: 10 out. 2023.

TARTUCE, Flávio. **Direito civil: direito de família**. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: família e sucessões**. 22. ed. São Paulo:

Atlas, 2022.