



A pandemia instaurada pela COVID-19 e reflexões acerca dos seus impactos nas relações jurídicas

Existe prisão penal por descumprimento de uma medida municipal de combate ao Coronavírus?

Este texto tem como objetivo contribuir para o entendimento sobre a prisão penal de um cidadão por descumprimento de ordem produzida por um servidor público municipal. Ordem esta que tenha como objetivo combater a pandemia do Coronavírus. Contudo, alguns aspectos, de suma importância, nesta reflexão, são:

A) Sem desconsiderar a comunidade acadêmica, o foco prioritário destas linhas são as pessoas que não apresentam conhecimento formal sobre o Direito. Especificamente, busca-se oferecer um esclarecimento –, sobre a possibilidade de que alguém seja preso por descumprir uma ordem lícita de um servidor público, no âmbito do combate ao Coronavírus,– para pessoas que não possuem ciência nas determinações jurídicas acerca desse tema.

B) Para que o objetivo da letra **A** seja atingido, foi feita uma opção por tentar se utilizar uma linguagem que evite o emprego de termos técnicos, próprios das atividades dos operadores do Direito.

C) As citações ao fim de cada página possuem como função primordial oferecer um direcionamento para aqueles desejam tanto verificar, como se aprofundarem nos conceitos apresentados

D) Além disso, tem-se como necessário utilizar uma linguagem mais direta e objetiva possível, de forma a facilitar o entendimento do leitor não acadêmico, linguagem essa, que alguns momentos, pode se aproximar da coloquial.

E) Por fim, evitar uma linguagem prolixa, não significa comprometer a necessária profundidade que tema exige. Assim, tentaremos a difícil construção de um texto direto, objetivo, esclarecedor que contenha a profundidade necessária para que o leitor possa edificar o seu conhecimento.

Primeiramente, é necessário afirmar que o Direito está inserido no grande ramo do conhecimento denominado “*Ciências Humanas*”. Sendo assim,

Existe prisão penal por descumprimento de uma medida municipal de combate ao Coronavírus?

uma das características das áreas que compõem esse ramo é a possibilidade de uma ampla gama de divergências de pensamentos sobre os assuntos estudados. Por isso, é possível, e, até mesmo desejável, que outras pessoas que se dedicam ao estudo do Direito discordem de várias reflexões mostradas nesse texto, bem como da forma que essas foram estruturadas

Pois bem, para responder a pergunta tema deste texto, devemos nos lembrar que o Brasil deseja ser um “*Estado de Direito*”. Isso significa que o nosso país fez uma opção, na sua Constituição federal, em se governar pelas normas jurídicas, e não pela vontade individual ou coletiva que imponha as suas ideologias pela força, seja ela política, cultural, econômica, ou de qualquer outra natureza contrariamente ao que estipula uma norma. Por isso, a resposta a essa pergunta deverá ser encontrada naquilo que determina o texto da norma jurídica.

Além disso, existe uma hierarquia, ainda que relativa, sobre as normas. Como um exemplo disso, uma Portaria da Universidade Federal não pode determinar algo que contrarie uma norma presente na Constituição do país.

Por isso, é indispensável analisarmos, ainda que minimamente, a Constituição Federal, a qual deve ser a Lei máxima do país. No seu famoso artigo 5º, inciso LXI¹ é determinado que, em regra geral, a prisão somente pode ocorrer em flagrante delito ou por meio de uma ordem expedida por um juiz.

Ora, um servidor público municipal, popularmente conhecido como “funcionário da Prefeitura”, não exerce o cargo de magistrado. Então, uma primeira hipótese de prisão, por ordem judicial não se faz presente. Resta saber, se pode ocorrer a prisão em flagrante delito na situação em questão. Inicialmente, o flagrante ocorrerá nestas quatro hipóteses: **A-** pessoas que estão cometendo um crime, **B-** pessoas que acabaram de cometê-lo, **C-** que

1 LXI - ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei;

Existe prisão penal por descumprimento de uma medida municipal de combate ao Coronavírus?

estão sendo perseguidas, logo ocorrência de um delito e que se presumam estarem envolvidas na execução de desse ou, então, **D-** nas quais alguém é encontrado, logo depois da existência de delito com objetos que apontem para o preso estar envolvido na execução do crime².

Mas, além do flagrante, a análise do artigo 301 do Código de Processo Penal nos mostra também que qualquer pessoa do povo **pode** prender em flagrante delito, além do fato que os agentes policiais **possuem a obrigação** de prender que se encontrem nesse flagrante³. Portanto, ainda que não exista algum representante das forças policiais, qualquer pessoa do povo, inclusive um servidor público municipal, pode “dar voz de prisão” a um cidadão em situação de flagrante delito.

Então, para que possa haver a prisão em flagrante é essencial que exista algum crime envolvido. Neste caso, o crime deve estar relacionado ao Coronavírus. Ao analisarmos o Código Penal, encontramos um artigo essencial, de número 268, em que o legislador classificou como crime infringir determinação do Poder Público, que visa impedir a introdução ou a propagação de doença contagiosa⁴. Sendo assim, em um contexto de Pandemia⁵, como a

2 Art. 302. Considera-se em flagrante delito quem:

I - está cometendo a infração penal;

II - acaba de cometê-la;

III - é perseguido, logo após, pela autoridade, pelo ofendido ou por qualquer pessoa, em situação que faça presumir ser autor da infração;

IV - é encontrado, logo depois, com instrumentos, armas, objetos ou papéis que façam presumir ser ele autor da infração.

3 Art. 301. Qualquer do povo poderá e as autoridades policiais e seus agentes deverão prender quem quer que seja encontrado em flagrante delito.

4 Art. 268 - Infringir determinação do poder público, destinada a impedir introdução ou propagação de doença contagiosa:

Pena - detenção, de um mês a um ano, e multa.

Parágrafo único - A pena é aumentada de um terço, se o agente é funcionário da saúde pública ou exerce a profissão de médico, farmacêutico, dentista ou enfermeiro.

5 Qual é a diferença entre surto, epidemia, pandemia e endemia ?

Surto: Acontece quando há um aumento inesperado do número de casos de determinada doença em uma região específica. Em algumas cidades, a dengue, por exemplo, é tratada como um surto e não como uma epidemia, pois acontece em regiões específicas (como um bairro).

Existe prisão penal por descumprimento de uma medida municipal de combate ao Coronavírus?

que vivemos com o Coronavírus, uma pessoa que infrinja uma ordem de um servidor público municipal, ordem esta destinada a evitar a propagação de uma doença contagiosa terá, em tese, cometido o crime descrito nesse artigo. Contudo, para que uma pessoa possa ser presa, em um país que dessa ser um Estado de Direito, essa prisão deve estar de acordo com as normas que disciplinam o assunto. Assim, parece-nos essencial refletirmos ainda sobre o artigo 310 do Código de Processo Penal. Nele fica claro que após a ocorrência de uma prisão, é necessária a realização de uma audiência de custódia para que o juiz possa avaliar a situação da prisão, dentro do prazo de 24 horas⁶. Em

Epidemia: Uma epidemia irá acontecer quando existir a ocorrência de surtos em várias regiões. A epidemia a nível municipal é aquela que ocorre quando diversos bairros apresentam certa doença, a nível estadual ocorre quando diversas cidades registram casos e a nível nacional, quando a doença ocorre em diferentes regiões do país. Exemplo: Em fevereiro deste ano, vinte cidades haviam decretado epidemia de dengue.

Pandemia: A pandemia, em uma escala de gravidade, é o pior dos cenários. Ela acontece quando uma epidemia se estende a níveis mundiais, ou seja, se espalha por diversas regiões do planeta. Em 2009, a gripe A (ou gripe suína) passou de uma epidemia para uma pandemia quando a Organização Mundial da Saúde (OMS) começou a registrar casos nos seis continentes do mundo. E em 11 de março de 2020 o COVID19 também passou de epidemia para uma pandemia.

Endemia: A endemia não está relacionada a uma questão quantitativa. É uma doença que se manifesta com frequência e somente em determinada região, de causa local. A Febre Amarela, por exemplo, é considerada uma doença endêmica da região norte do Brasil.

6 Art. 310. Após receber o auto de prisão em flagrante, no prazo máximo de até 24 (vinte e quatro) horas após a realização da prisão, o juiz deverá promover audiência de custódia com a presença do acusado, seu advogado constituído ou membro da Defensoria Pública e o membro do Ministério Público, e, nessa audiência, o juiz deverá, fundamentadamente:

I - relaxar a prisão ilegal; ou

II - converter a prisão em flagrante em preventiva, quando presentes os requisitos constantes do art. 312 deste Código, e se revelarem inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão; ou

III - conceder liberdade provisória, com ou sem fiança.

§ 1º Se o juiz verificar, pelo auto de prisão em flagrante, que o agente praticou o fato em qualquer das condições constantes dos incisos I, II ou III do caput do art. 23 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), poderá, fundamentadamente, conceder ao acusado liberdade provisória, mediante termo de comparecimento obrigatório a todos os atos processuais, sob pena de revogação.

§ 2º Se o juiz verificar que o agente é reincidente ou que integra organização criminosa armada ou milícia, ou que porta arma de fogo de uso restrito, deverá denegar a liberdade provisória, com ou sem medidas cautelares. § 3º A autoridade que deu causa, sem motivação idônea, à não realização da audiência de custódia no prazo estabelecido no caput deste artigo responderá administrativa, civil e penalmente pela omissão.

Existe prisão penal por descumprimento de uma medida municipal de combate ao Coronavírus?

uma situação de Pandemia como esta, na qual o Poder Judiciário encontra-se trabalhando em regime especial, muitas vezes, pode não ser possível a realização da audiência de custódia em até 24 horas. Isto tanto é verdade que, a Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro reclamou, recentemente, do descumprimento desse artigo 310. Por sua vez, o Ministério Público Federal emitiu um parecer, ou seja, opinou que o Poder Judiciário deve providenciar a realização da audiência de custódia⁷. O próprio Poder Judiciário de Minas Gerais, como anunciado em 9 de Abril de 2020, noticiou a implantação de um “sistema de comunicação de prisão”, referente à região metropolitana de Belo Horizonte, para que um juiz competente possa analisar as prisões em flagrante delito⁸.

Diante dessas reflexões, acreditamos ser possível sim, a prisão em flagrante delito, de uma pessoa que tenha infringido uma ordem ou determinação de um servidor público municipal, a qual tenha como objetivo impedir a introdução ou a propagação do Coronavírus, em uma cidade. Contudo, se não houver a audiência de custódia no prazo de 24 horas, e, caso não haja uma justificativa convincente e razoável para a inexistência dessa audiência, a pessoa presa deve ser liberada imediatamente.

Ricardo Lemos Maia Leite de Carvalho

Mestre em Administração pela Universidade Federal de Viçosa.
Especialista em Direito Penal pela Universidade Nove de Julho.
Bacharel em Direito pela Universidade de São Paulo. Professor
Assistente do Departamento de Direito da Universidade Federal
de Viçosa.



§ 4º Transcorridas 24 (vinte e quatro) horas após o decurso do prazo estabelecido no caput deste artigo, a não realização de audiência de custódia sem motivação idônea ensejará também a ilegalidade da prisão, a ser relaxada pela autoridade competente, sem prejuízo da possibilidade de imediata decretação de prisão preventiva.

7 <https://www.conjur.com.br/dl/rio-audiencia-custodia-24h-mesmo.pdf>

8 <https://www.cnj.jus.br/sistema-de-comunicacao-de-prisao-agiliza-trabalho-durante-pandemia/>