



**UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA – UFPB  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS – CCJ  
COORDENAÇÃO DO CURSO DE DIREITO – CAMPUS JOÃO PESSOA  
COORDENAÇÃO DE MONOGRAFIA**

**MANUELA FERREIRA SEVERO**

**REAVLIAÇÃO PERIÓDICA DA PRISÃO PREVENTIVA:  
ANÁLISE DO PRAZO DE 90 (NOVENTA) DIAS DO PARÁGRAFO ÚNICO DO  
ARTIGO 316 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL**

**JOÃO PESSOA  
2022**

**MANUELA FERREIRA SEVERO**

**REAVLIAÇÃO PERIÓDICA DA PRISÃO PREVENTIVA:  
ANÁLISE DO PRAZO DE 90 (NOVENTA) DIAS DO PARÁGRAFO ÚNICO DO  
ARTIGO 316 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito de João Pessoa do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba como requisito parcial da obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientadora: Dr.<sup>a</sup> Lenilma Cristina Sena de Figueiredo Meirelles

**JOÃO PESSOA  
2022**

**Catálogo na publicação**  
**Seção de Catalogação e Classificação**

S498r Severo, Manuela Ferreira.

Reavaliação periódica da prisão preventiva: análise do prazo de 90 (noventa) dias do parágrafo único do artigo 316 do Código de Processo Penal / Manuela Ferreira Severo. - João Pessoa, 2022.

75 f.

Orientação: Lenilma Cristina Sena de Figueiredo Meirelles.

Monografia (Graduação) - UFPB/CCJ.

1. Processo penal. 2. Lei nº 13.964/2019. 3. Reavaliação periódica. 4. Prisão preventiva. I. Meirelles, Lenilma Cristina Sena de Figueiredo. II. Título.

UFPB/CCJ

CDU 34

**MANUELA FERREIRA SEVERO**

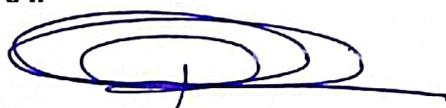
**REAVALIAÇÃO PERIÓDICA DA PRISÃO PREVENTIVA:  
ANÁLISE DO PRAZO DE 90 (NOVENTA) DIAS DO PARÁGRAFO ÚNICO DO  
ARTIGO 316 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito de João Pessoa do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba como requisito parcial da obtenção do grau de Bacharel em Direito.

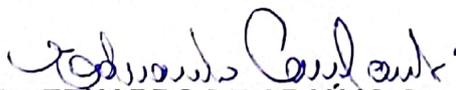
Orientadora: Dr.<sup>a</sup> Lenilma Cristina Sena de Figueiredo Meirelles

**DATA DA APROVAÇÃO: 07 DE DEZEMBRO DE 2022**

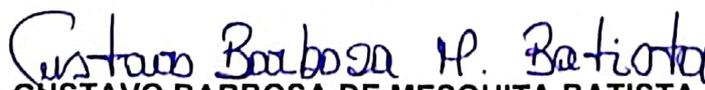
**BANCA EXAMINADORA:**



**Prof.<sup>a</sup> Dr.<sup>a</sup> LENILMA CRISTINA SENA DE FIGUEIREDO MEIRELLES  
(ORIENTADORA)**



**Prof. Me. EDUARDO DE ARAÚJO CAVALCANTI  
(AVALIADOR)**



**Prof. Dr. GUSTAVO BARBOSA DE MESQUITA BATISTA  
(AVALIADOR)**

*A Jesus Cristo, meu Senhor e Salvador.  
Aos meus pais, Manoel e Ana Karla,  
Que tanto fazem por mim.*

## RESUMO

A Lei nº 13.964/2019, mais conhecida como “Lei Anticrime” ou “Pacote Anticrime”, entre as inúmeras alterações legislativas operadas no Direito Processual brasileiro, promoveu a inclusão do parágrafo único ao artigo 316, do Código de Processo Penal, o qual positivou a necessidade do Poder Judiciário, de ofício, mediante decisão fundamentada, reavaliar a manutenção da prisão preventiva a cada 90 (noventa) dias, sob pena de tornar-se ilegal. Neste contexto, a presente monografia tem como objetivo geral verificar as implicações jurídicas ocasionadas pela inobservância da reavaliação no prazo contido no novel dispositivo. Para isso, buscou-se, inicialmente, conceituar a prisão preventiva, como espécie de prisão cautelar, prevista no artigo 311 do Código de Processo Penal, bem como descrever os pressupostos legais e as hipóteses de admissibilidade para a sua decretação. Ainda, pretendeu-se analisar, por intermédio da doutrina e da jurisprudência, o prazo de duração da prisão preventiva, ante a ausência de previsão legal, como também examinar as inovações trazidas pelo Pacote Anticrime. Além disso, procurou-se esmiuçar as decisões proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça e pelo Supremo Tribunal Federal, no tocante ao juízo competente para realizar a revisão da manutenção da cautelar no prazo de noventa dias, como também quanto às consequências jurídicas da não observância do aludido prazo pela autoridade judiciária. A fim de alcançar os objetivos, a pesquisa utilizou-se do método descritivo, da coleta de dados bibliográficos e documentais, e do estudo de caso. Por conseguinte, concluiu-se que impera na jurisprudência pátria o entendimento de que o prazo de noventa dias, previsto do parágrafo único do artigo 316, do Código de Processo Penal, não possui natureza peremptória, de modo que o mero transcurso do prazo nonagesimal sem ter ocorrido o reexame da medida não acarretará, por si só, a ilegalidade da prisão, o que depreendeu-se ser uma clara afronta às garantias constitucionais da presunção de inocência e da dignidade da pessoa humana.

**Palavras-chave:** Processo penal. Lei nº 13.964/2019. Reavaliação periódica. Prisão preventiva.

## ABSTRACT

The Law No. 13.964/2019, better known as the "Anti-crime Law" or "Anti-crime Package", among countless legislative changes in Brazilian Procedural Law, introduced a single paragraph to article 316 of the Criminal Procedure's Code, which established the need for the Judiciary, ex officio, through reasoned decision, to reassess the maintenance of preventive custody each ninety (90) days, under penalty of becoming illegal. In this context, this monograph with overall objective to verify the legal implications caused by failure to review the deadline held in the new law's paragraph. In order to achieve this, it was sought initially to conceptualize the pre-trial detention, as a type of preventive detention, under the Article 311 of the Criminal Procedure's Code, as well as describe the legal assumptions and hypotheses of admissibility for its decree. It also intended to analyze, through doctrine and jurisprudence, the term of preventive custody, given the absence of legal provision, as well as to examine the innovations by the Anti-Crime Package. In addition, the decisions handed down by the Superior Court of Justice and the Federal Supreme Court were scrutinized with regard to the court with jurisdiction to review the maintenance of the preventive custody order within ninety days, as well as the legal consequences of the judicial authority's failure to observe the aforementioned deadline. In order to achieve the objectives, the research used the descriptive method, the collection of bibliographic and documental data, and the case study. Therefore, it was concluded that the understanding prevails in Brazilian jurisprudence that the period of ninety days, provided for in the sole paragraph of Article 316 of the Criminal Procedure's Code, does not have a peremptory nature, so that the mere elapse of the 90 days period without a review of the measure will not, by itself, lead to the illegality of the arrest, which was found to be a clear affront to the constitutional guarantees of the presumption of innocence and human dignity.

**Key-words:** Criminal procedures. Law No 13.964/2019. Periodic Review. Pre-trial detention.

## LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

Art. – Artigo

ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade

AgRg – Agravo Regimental

AMB – Associação dos Magistrados Brasileiros

CADH – Convenção Americana de Direitos Humanos

CF – Constituição Federal

CNJ – Conselho Nacional de Justiça

CNMP – Conselho Nacional do Ministério Público

CNPG – Conselho Nacional de Procuradores-Gerais dos Ministérios Públicos dos Estados e da União

CP – Código Penal

CPP – Código de Processo Penal

HC – Habeas Corpus

Min. – Ministro

PGR – Procuradoria-Geral da República

PTB – Partido Trabalhista Brasileiro

Rel. – Relator

RHC – Recurso em Habeas Corpus

SL – Suspensão de Liminar

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

TRF-3 – Tribunal Regional Federal da 3ª Região

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b> .....	<b>8</b>
<b>2 PRISÕES CAUTELARES NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO</b> .....	<b>11</b>
2.1 PRISÃO: CONCEITO E CLASSIFICAÇÕES.....	11
2.2 PRINCÍPIOLOGIA DAS PRISÕES CAUTELARES .....	12
2.2.1 Princípios da Jurisdicionalidade e da Motivação .....	12
2.2.2 Princípio da Provisoriedade.....	14
2.2.3 Princípio da Proporcionalidade.....	14
2.2.4 Princípio da Excepcionalidade .....	16
2.3 MODALIDADES DAS PRISÕES CAUTELARES .....	17
2.3.1 Prisão em flagrante .....	17
2.3.2 Prisão temporária .....	20
2.3.3 Prisão preventiva.....	23
<b>3 DURAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA E A ALTERAÇÃO INTRODUZIDA PELO PACOTE ANTICRIME</b> .....	<b>31</b>
3.1 DURAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA: CONSTRUÇÃO JURISPRUDENCIAL E DOCTRINÁRIA.....	31
3.2 INOVAÇÃO DO PACOTE ANTICRIME.....	36
3.2.1. Juízo competente para reavaliar a prisão preventiva .....	38
<b>4 INOBSERVÂNCIA DO PRAZO DE 90 (NOVENTA) DIAS</b> .....	<b>44</b>
4.1 INTERPRETAÇÃO DOCTRINÁRIA .....	44
4.2 INTERPRETAÇÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA .....	47
4.3 INTERPRETAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL .....	50
4.3.1 Caso “André do Rap” (HC 191.836/SP) .....	51
4.3.2 Suspensão de Liminar nº 1.395.....	54
4.3.3 Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 6.581 e nº 6.582 .....	58
<b>5 CONSIDERAÇÕES FINAIS</b> .....	<b>65</b>
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	<b>68</b>

## 1 INTRODUÇÃO

A Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019, popularmente conhecida como “Pacote Anticrime” ou “Lei Anticrime”, trouxe significativas alterações nas esferas do direito penal, do direito processual penal e da execução penal brasileira, com a introdução de diversas inovações legislativas.

Entre as novidades na dinâmica processual, destaca-se a inclusão do parágrafo único ao artigo 316, do Código de Processo Penal (CPP), o qual determina que o Estado-juiz, de ofício, deverá revisar a necessidade de manutenção da prisão preventiva a cada 90 (noventa) dias, sob pena de ilegalidade da prisão. Uma vez ilegal, a prisão será imediatamente relaxada pela autoridade judiciária, nos termos do artigo 5º, inciso LXV, da Constituição Federal de 1988.

Neste ponto, verifica-se que a previsão legal da reavaliação da segregação cautelar foi de extrema importância, posto que a prisão preventiva não possui prazo de duração estabelecido em lei, de forma que é mantida enquanto for necessária, sob o prisma da razoabilidade e da proporcionalidade, perpetuando-se no tempo e tornando-se, muitas vezes, um verdadeiro mecanismo de cumprimento antecipado da pena.

Não obstante tal inovação, a interpretação firmada pelo Supremo Tribunal Federal (STF), em sede do julgamento do Habeas Corpus nº 191.836/SP, corolário da Suspensão de Liminar (SL) nº 1.395, e das Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs) nº 6.581 e nº 6.582, foi no sentido de que o prazo de noventa dias não é peremptório, ou seja, admite-se prorrogação, de forma que o simples transcurso do aludido prazo para a realização do reexame da segregação cautelar não implica na imediata soltura do preso provisório, devendo, nesse caso, o juiz competente ser instado a reavaliar a atualidade e a legalidade de seus fundamentos.

Nesta toada, o presente trabalho tem como objetivo geral analisar as consequências jurídicas da não observância do prazo nonagesimal para reavaliação da manutenção da prisão preventiva, previsto no artigo 316, parágrafo único, do Código de Processo Penal, haja vista a repercussão do tema, o qual vem gerando insegurança jurídica, em virtude das decisões conflitantes proferidas pelos ministros do Supremo Tribunal Federal, que tiveram acentuada propagação nas mídias.

A escolha da temática deu-se pelo fato da autora ter vivenciado a experiência do programa acadêmico de monitoria na disciplina de Direito Processual

Penal, no Centro de Ciências Jurídicas, da Universidade Federal da Paraíba, de modo que a matéria que mais despertou o seu interesse foi o relativo às prisões cautelares, sobretudo, prisão preventiva, sendo esta também um dos conteúdos estudados em sala de aula que mais gerou discussões e curiosidades por parte dos discentes monitorados.

Além disso, por ser uma inovação legislativa recente, que entrou em vigência a partir de 23 de janeiro de 2020, existem poucos estudos acadêmicos a respeito dos reflexos do Pacote Anticrime no artigo 316, parágrafo único, do CPP, de modo que esta pesquisa é de grande importância para averiguar os fundamentos que constituem as interpretações conferidas à necessidade de reavaliar periodicamente a manutenção da prisão preventiva.

Em relação à metodologia aplicada, a presente monografia foi construída a partir do método descritivo, da pesquisa bibliográfica e documental, e do estudo de caso, tendo em vista que pautou-se na revisão de literatura – que será o ponto de partida de toda a pesquisa –, na análise de jurisprudências firmadas no âmbito dos Tribunais Superiores, bem como no estudo específico de um fenômeno e de suas consequências, qual seja, no julgamento do Habeas Corpus nº 191.836/SP, pelo Supremo Tribunal Federal, cujo paciente era “André do Rap”, líder da organização criminosa denominada Primeiro Comando da Capital (PCC).

Destarte, para o desenvolvimento do presente trabalho, a argumentação foi repartida em três capítulos, da seguinte forma: o primeiro será dedicado ao estudo das prisões cautelares, observando suas modalidades, sendo elas a prisão em flagrante, temporária e preventiva, com o intuito de conceituá-las, bem como descrever os fundamentos e os pressupostos para as suas decretações.

O segundo capítulo tratará da construção doutrinária e jurisprudencial acerca da duração da prisão preventiva, ante a ausência de previsão legal. De igual modo, analisar-se-á a inserção da reavaliação periódica desta modalidade de prisão cautelar no Brasil, a partir da evolução do caminho percorrido – desde a Resolução nº 66/2009, do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) – até a inovação proporcionada pela Lei nº 11.964/2019, assim como será feito um breve estudo no tocante ao juízo competente para proceder ao dever legal de reexame.

Por fim, o terceiro capítulo verificará as consequências jurídicas da não observância do prazo nonagesimal para revisão da manutenção da prisão preventiva. Para isso, serão estudados os posicionamentos doutrinários, do Superior Tribunal de

Justiça (STJ) e do Supremo Tribunal Federal, quanto à interpretação do novel dispositivo, dando-se um enfoque especial às teses fixadas pela Suprema Corte nas decisões da Suspensão de Liminar nº 1.395 e das ADIs nº 6.581 e nº 6.582, sobre as quais serão analisadas se condizem com os objetivos da prisão preventiva e com os princípios constitucionais da presunção de inocência e da dignidade da pessoa humana.

## 2 PRISÕES CAUTELARES NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

A fim que se proceda ao estudo do instituto da prisão preventiva, em especial, no que tange à sua reavaliação a cada noventa dias, conforme prevê o parágrafo único do artigo 316, do Código de Processo Penal, faz-se necessário, preliminarmente, analisar as modalidades das prisões cautelares previstas no ordenamento jurídico pátrio, bem como verificar de que forma essas coexistem com a garantia constitucional da presunção de inocência e da dignidade da pessoa humana.

Desse modo, o presente capítulo, em um primeiro momento, abordará sobre a prisão de uma maneira geral, o seu conceito e as suas classificações, através do entendimento doutrinário e do texto legal. Em seguida, serão analisados os principais princípios que norteiam as prisões cautelares, assim como serão apresentadas as nuances basilares da prisão temporária, da prisão em flagrante e da prisão preventiva, sendo esta o objeto central do presente trabalho.

### 2.1 PRISÃO: CONCEITO E CLASSIFICAÇÕES

Inicialmente, salienta-se que a prisão pode ser conceituada, de modo geral, como a privação de liberdade de locomoção do indivíduo. No ordenamento jurídico brasileiro, são adotadas duas espécies de prisão: prisão pena, conhecida como prisão sanção, e prisão cautelar, também chamada de provisória, processual ou prisão sem pena. Renato Brasileiro de Lima (2020, p. 963) ainda acrescenta uma terceira espécie, denominada de prisão extrapenal, cujas subespécies são a prisão civil e a militar.

A prisão pena ou sanção é aquela resultante do trânsito em julgado de sentença penal condenatória e que tem como finalidade a satisfação da pretensão executória do Estado. Essa espécie de prisão está disciplinada no Código Penal (CP) brasileiro, o qual estabelece os tipos de penas (privativa de liberdade, restritiva de direito e multa), as formas de cumprimento e os regimes de abrigo do condenado, como também está disciplinada na Lei de Execução Penal (Lei nº 7.210/1984).

A prisão cautelar, por sua vez, é aquela que ocorre antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória, podendo ser decretada no curso do processo penal ou, ainda, na fase preliminar, devendo ser imposta sob determinados requisitos pré-estabelecidos no Código de Processo Penal (TÁVORA; ALENCAR, 2017). Ela serve, por conseguinte, para assegurar o bom andamento da investigação e do

processo penal. Menciona-se, ademais, que as prisões cautelares são divididas, conforme a doutrina tradicional, em três modalidades: prisão em flagrante, prisão temporária e prisão preventiva.

Entretanto, há doutrinadores que não consideram a prisão em flagrante uma espécie de prisão cautelar, preferindo nominá-la de prisão pré-cautelar. Para Norberto Avena (2020, p. 1729), por exemplo, a prisão em flagrante não possui natureza de prisão cautelar, pois não se destina a tutelar o resultado das investigações policiais ou do processo criminal, exigindo, para que possa o indivíduo ser mantido sob segregação, a posterior decretação da prisão preventiva.

Conquanto, a prisão temporária, a prisão em flagrante e a prisão preventiva são as três modalidades de prisões que podem ocorrer antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória no Brasil.

## 2.2 PRINCIPIOLOGIA DAS PRISÕES CAUTELARES

Uma vez conhecidas as espécies de prisão cautelar, é imperioso destacar alguns dos princípios que norteiam esse instituto jurídico, os quais permitem a coexistência de uma prisão sem sentença penal condenatória transitada em julgado com as garantias asseguradas pela Constituição Federal (CF), dentre elas: a garantia da dignidade da pessoa humana, prevista de forma expressa no art. 1º, inciso III, da CF; a garantia da presunção de inocência ou da não culpabilidade, prevista no art. 5º, inciso LVII, da Carta Magna, o qual diz que “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória” (BRASIL, 1988); e o devido processo legal, previsto no art. 5º, inciso LIV, da CF.

### 2.2.1 Princípios da Jurisdicionalidade e da Motivação

Pelo princípio da jurisdicionalidade, as prisões cautelares só podem ser impostas por juiz competente mediante decisão escrita e fundamentada. Este princípio está consagrado no art. 283, do Código de Processo Penal, bem como no art. 5º, inciso LXI, da CF, segundo o qual “ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente” (BRASIL, 1988).

Acerca da jurisdicionalidade, assevera Lopes Junior (2020, p. 914):

Assim, ninguém poderá ser preso por ordem de delegado de polícia, promotor ou qualquer outra autoridade que não a judiciária (juiz ou tribunal), com competência para tanto, de forma que eventual ilegalidade deverá ser remediada pela via do habeas corpus, nos termos do art. 648, III, do CPP.

Ressalta-se que a apreciação pelo Poder Judiciário dar-se-á previamente à decretação da medida, nos casos de prisão preventiva, temporária ou medidas cautelares diversas da prisão, ao passo que, na prisão em flagrante, o magistrado será comunicado da decisão da Autoridade Policial e, assentado nos elementos concretos existentes nos autos e com base na necessidade da segregação cautelar, homologará ou não a prisão, posteriormente (LIMA, 2020, p. 932).

Em entendimento semelhante, explica Miguel Tedesco Wedy (2013, p. 65) que mesmo a prisão em flagrante, que para alguns possui caráter pré-cautelar, decorrente do dever da autoridade – ou da faculdade de qualquer um do povo –, deverá prestar obediência ao princípio da jurisdicionalidade, visto que a prisão em flagrante deverá ser homologada pelo juiz, caso esteja de acordo com a lei.

Para além da garantia do juiz natural, cujos requisitos são a competência e a imparcialidade, é imprescindível destacar que a decisão de decretação de uma medida cautelar deve ser devidamente fundamentada e motivada, de maneira que considere as particularidades do caso concreto e a contemporaneidade da providência, como dispõe o artigo 315 do Código de Processo Penal.

Em relação ao princípio da motivação, convém salientar que ele está intimamente interligado com o princípio da jurisdicionalidade, de forma que é previsto expressamente tanto no art. 5º, inciso LXI, da CF, como no art. 93, inciso IX, também do diploma constitucional, o qual dispõe que “todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as suas decisões” (BRASIL, 1988).

A respeito desse princípio, Wedy (2013, p. 82) afirma que “é pela motivação que se aprecia se o juiz julgou com o conhecimento de causa, se sua convicção é legítima e não arbitrária, tendo em vista que interessa à sociedade e, em particular, às partes saber se a decisão foi ou não acertada”.

Destarte, pelos princípios da jurisdicionalidade e da motivação, a decretação da prisão cautelar exige do magistrado, dotado de competência e imparcialidade, a justificação e a fundamentação da sua decisão, a qual indicará de modo elucidativo e individualizado os fatos hodiernos que demonstram a necessidade da segregação do indivíduo.

### 2.2.2 Princípio da Provisoriedade

Conforme aduz da própria nomenclatura, a prisão provisória tem caráter temporário, não possuindo um *status* definitivo, visto que conta com uma vigência limitada no tempo, devendo durar somente por um período determinado ou, no máximo, até o trânsito em julgado de uma sentença penal condenatória. Assim, as prisões cautelares devem vigorar apenas enquanto perdurar a situação de urgência que justificou sua decretação (AVENA, 2020, p. 1738).

Nessa mesma linha de raciocínio, afirma Lopes Junior (2020, p. 921) que a provisoriedade está relacionada ao fator tempo, de modo que toda prisão cautelar deve(ria) ser temporária, de breve duração, manifestando-se na curta duração que deve ter a prisão cautelar, até porque é apenas tutela de uma situação fática (provisionalidade) e não pode assumir contornos de pena antecipada.

Observa-se, portanto, que, em virtude da natureza provisória, a manutenção das medidas cautelares depende da pertinácia de motivos que evidenciem a sua emergência e a sua necessidade à efetiva tutela do processo. Logo, depreende-se que uma das peculiaridades das prisões cautelares é o fato de serem situacionais.

### 2.2.3 Princípio da Proporcionalidade

“Definido como o princípio dos princípios, a proporcionalidade é o principal sustentáculo das prisões cautelares” (LOPES JUNIOR, 2020, p. 928), haja vista que representa a busca pelo equilíbrio entre o direito à liberdade do indivíduo e o direito de o Estado aplicar a prisão cautelar no caso concreto, uma vez presente os pressupostos para a sua decretação – pressupostos estes que serão trabalhados posteriormente.

Acerca desse princípio, Antonio Scarance Fernandes (2005, p. 25) diz:

Na realidade, a ideia da proporcionalidade sempre esteve presente no Direito. Assim, em sentido amplo seria um princípio que obrigaria o ‘operador jurídico a tratar de alcançar o justo equilíbrio entre os interesses em conflito’. Aqui será visto em sentido mais estrito, como princípio da garantia do indivíduo contra os abusos no poder.

Nesse contexto, destaca-se que a proporcionalidade, em sentido amplo, é orientada sob três perspectivas, quais sejam, a necessidade, a adequação e a proporcionalidade em sentido estrito.

Nos termos do art. 282, inciso I, do CPP, as medidas cautelares devem ser empregadas observando-se a necessidade para aplicação da lei penal, para a investigação ou a instrução criminal e para evitar a prática de infrações penais. À vista disso, sem a demonstração de sua necessidade para a garantia do processo, a decretação da prisão cautelar será ilegal (CAPEZ, 2022, p. 136).

Já a adequação, como pugna o art. 282, inciso II, do CPP, está relacionada com a gravidade do crime, com as circunstâncias do fato e com as condições pessoais do indiciado ou acusado, de maneira que as prisões cautelares devem ser aptas aos seus motivos e fins. Logo, em caso de qualquer das medidas previstas no art. 319 do CPP se apresentar igualmente apta e menos onerosa para o imputado, ela deve ser adotada, reservando a prisão para os casos graves (LOPES JUNIOR, 2020, p. 929).

A proporcionalidade em sentido estrito, por seu turno, consiste no juízo de ponderação entre os danos causados com a aplicação da medida cautelar restritiva e os resultados que com ela serão auferidos, a fim de, com isto, verificar se o ônus imposto é proporcional à relevância do bem jurídico que se pretende resguardar (AVENA, 2020, p. 1746). Ou seja, a proporcionalidade em sentido estrito aduz que o indiciado ou acusado não poderá ser submetido a medida cautelar mais severa que o resultado da possível sentença penal condenatória.

Ao tratar do assunto, aponta Paulo Rangel (2019, p. 1182):

O critério a ser adotado pelo magistrado para admitir a prisão ou qualquer das medidas cautelares diversas da prisão será tríplice: primeiro verifica se a medida é **necessária**, isto é, inevitável, imprescindível, sem a qual o processo perderá a razão de ser porque a tutela jurisdicional não será alcançada; segundo se a medida é **adequada**, ou seja, ajustada, adaptada ao caso concreto a ponto de permitir a justa posição entre a privação da liberdade (ou restrição de direitos) e o que se quer alcançar em si com o processo, que é a prestação jurisdicional; por último, se a medida é **proporcional** em sentido estrito, quer dizer, se *as vantagens que promove superam as desvantagens que provoca*.

Em suma, pela proporcionalidade, o magistrado deverá valorar se os elementos presentes no caso concreto justificam a aplicação da prisão cautelar, e a subsequente estigmatização jurídica e social que irá sofrer o acusado, de forma que uma medida cautelar nunca poderá se converter em uma pena antecipada, sob pena de violação ao princípio de presunção de inocência.

#### 2.2.4 Princípio da Excepcionalidade

As medidas cautelares, em menor ou maior grau, implicam restrição às garantias e liberdades individuais asseguradas na Constituição Federal de 1988. Desse modo, pelo princípio da excepcionalidade, também chamado por alguns doutrinadores de “caráter subsidiário da prisão cautelar”, a decretação das prisões cautelares no curso da investigação ou do processo deve ocorrer de forma excepcional, como *ultima ratio*, sendo reservada para situações em que as demais medidas cautelares não sejam suficientes ou adequadas.

Nesse íterim, para Avena (2020, p. 1739), as prisões cautelares devem ser aplicadas em hipóteses emergenciais, com o objetivo de superar situações de perigo à sociedade, ao resultado prático do processo ou à execução da pena. Já para Rangel (2019, p. 1317), a liberdade é a regra e a prisão cautelar é a exceção, medida de caráter excepcional, temporária, que somente pode ser imposta quando houver extrema e comprovada necessidade.

Ademais, convém mencionar que, a partir das reformas trazidas pela Lei nº 12.403, de 4 de maio de 2011, o legislador ratificou o caráter excepcional e evidenciou a natureza cautelar das prisões provisórias, ao extinguir duas espécies de prisões que muito se assemelhavam à antecipação da pena, quais sejam: a prisão preventiva decorrente de pronúncia e a decorrente de condenação recorrível (NAKAHARADA, 2015, p. 108).

Para além disso, a mencionada lei também ressaltou a excepcionalidade das prisões cautelares nos artigos 282, § 6º e 310, inciso II, ambos do diploma processual penal, *in verbis*:

Art. 282. As medidas cautelares previstas neste Título deverão ser aplicadas observando-se a:

[...] § 6º A prisão preventiva somente será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar, observado o art. 319 deste Código, e o não cabimento da substituição por outra medida cautelar deverá ser justificado de forma fundamentada nos elementos presentes do caso concreto, de forma individualizada (BRASIL, 2011).

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:

[...] 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 (BRASIL 2011).

A despeito do princípio da excepcionalidade, Lopes Junior (2020, p. 927) afirma que esse deve ser lido em conjunto com a presunção de inocência, constituindo um princípio fundamental de civilidade, fazendo com que as prisões cautelares sejam, efetivamente, a *ultima ratio* do sistema, reservadas para os casos mais graves, tendo em vista o elevadíssimo custo que representam.

## 2.3 MODALIDADES DAS PRISÕES CAUTELARES

Tendo em vista que já foram apreciados os principais princípios que norteiam as prisões cautelares, os próximos subtópicos serão dedicados ao estudo das modalidades das prisões cautelares, sendo elas: a prisão em flagrante, a prisão temporária e a prisão preventiva, de modo que esta terá um estudo mais aprofundado por ser o objeto de análise da presente pesquisa.

### 2.3.1 Prisão em flagrante

A prisão em flagrante é a modalidade de prisão cautelar advinda da expressão *fragrans* (verbo *flagrare*), a qual significa que “está em chama”, que acaba de ocorrer, de tal sorte que o acusado é surpreendido no mesmo instante da consumação ou logo após (TOURINHO FILHO, 2013, p. 668).

Salienta-se que esta modalidade de prisão possui autorização expressa na Constituição Federal. Assim, nos termos do art. 5º, inciso LXI, da CF, toda prisão deve ser precedida de ordem expressa e fundamentada de autoridade judiciária competente, contudo, excepcionalmente, a prisão em flagrante não necessita de ordem judicial prévia, haja vista ser impossível saber o dia, o horário e o local em que irá ocorrer determinado delito e, com base em tais informações, obter prévia ordem judicial de prisão. “Não fosse a ressalva constitucional, situações de flagrante delito restariam sem resposta jurídica adequada e imediata” (MARCÃO, 2021, p. 305).

Mas também, a Constituição da República em seu artigo 5º, inciso XI, autoriza a prisão em flagrante como exceção à inviolabilidade domiciliar, prescindindo de mandado judicial, qualquer que seja sua natureza, mesmo em período noturno.

Quanto à sua natureza, convém destacar que a prisão em flagrante, em sua redação original (Código de Processo Penal de 1941), possuía um viés de medida

acautelatória, pois, por si só, era fundamento suficiente para que o agente permanecesse preso durante todo o curso do processo.

Porém, com a entrada da Lei nº 12.403/2011, ficou patente que a prisão em flagrante, *de per si*, não mais autoriza que o indivíduo permaneça preso ao longo de todo o processo. Destarte, em consonância com o art. 301 do Código de Processo Penal, qualquer do povo possui a faculdade de efetuar a prisão, enquanto que a autoridade policial possui a obrigação legal de fazê-la, de forma que, após a realização da prisão, será encaminhado, em até 24 horas, o auto de prisão em flagrante ao juiz competente, e este deverá promover audiência de custódia, decidindo se a prisão será relaxada, caso seja constatada a ilegalidade do ato; se será convertida em prisão preventiva, uma vez presente os requisitos legais, os quais serão detalhados em subtópico específico neste trabalho; ou se será concedida liberdade provisória, com ou sem fiança, nos termos no artigo 310 do CPP.

Com efeito, em razão das mudanças legislativas, discute-se a natureza jurídica da prisão em flagrante. Para a doutrina tradicional, conforme já citado anteriormente no trabalho, a prisão em flagrante possui caráter cautelar. Este é o entendimento de Eugênio Pacelli (2021, p. 680-681):

A prisão em flagrante, portanto, cumpre importantíssima missão, cuidando da diminuição dos efeitos da ação criminosa, quando não do seu completo afastamento (dos efeitos), bem como da coleta imediata da prova, para o cabal esclarecimento dos fatos. Por isso, e para nós, a prisão em flagrante é medida cautelar pessoal, tal como ocorre em relação às demais, embora apresente peculiaridades sensíveis quanto a sua estrutura.

Todavia, para uma parte da doutrina, como demonstra Lima (2020, p. 1030), a prisão em flagrante trata-se de medida pré-cautelar de natureza pessoal, pois não tem por objetivo garantir o resultado do processo, mas sim colocar o sujeito à disposição do juiz para que então seja adotada uma medida cautelar, como a conversão da prisão em flagrante em preventiva.

No que concerne à caracterização do flagrante, verifica-se que o art. 302, do Código de Processo Penal, trouxe de forma taxativa as hipóteses que autorizam a prisão em flagrante de determinada pessoa, não se admitindo o emprego de analogia, nem tampouco de interpretação extensiva, sob pena de configurar constrangimento ilegal à liberdade de locomoção do agente, resultando no relaxamento da prisão.

O art. 302 do Código de Processo Penal aduz:

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 (BRASIL, 1941).

Ao observar o artigo mencionado, verifica-se que há três principais modalidades de flagrantes, quais sejam, o flagrante próprio, o flagrante impróprio e o flagrante presumido.

O flagrante próprio, perfeito ou real é o previsto nos incisos I e II do art. 302, do CPP. Nessas hipóteses, a prisão em flagrante ocorre quando o agente é surpreendido cometendo uma prática delituosa ou quando acaba de cometê-la. Importante ressaltar que nesta última hipótese, em conformidade com Capez (2022, p. 123), a expressão “acaba de cometê-la” deve ser interpretada de forma restritiva, no sentido de uma absoluta imediatidade, ou seja, o agente deve ser encontrado imediatamente após o cometimento da infração penal, sem qualquer intervalo de tempo.

Já o flagrante impróprio, imperfeito, irreal ou quase flagrante é a modalidade correspondente ao inciso III do art. 302, do CPP, e acontece quando o agente, muito embora não tenha sido surpreendido cometendo a infração ou acabando de cometê-la, é perseguido, logo após esses atos, de forma ininterrupta pela autoridade, pelo ofendido ou por qualquer pessoa, sendo, ao final, localizado e preso.

O flagrante presumido, ficto ou assimilado, por sua vez, está previsto no inciso IV, do art. 302, do CPP, e ocorre quando o agente, embora não tenha sido perseguido, é preso logo depois de cometer a infração, portando instrumentos, armas, objetos ou papéis que façam presumir ser ele o autor da infração. Nesse contexto, Nucci (2020, p. 965) afirma que não se pode conferir uma larga extensão à expressão “logo depois”, pois trata-se de uma situação de imediatidade, que não comporta mais do que algumas horas para findar-se.

Não obstante essas três modalidades de flagrante previstas expressamente no art. 302, do CPP, a doutrina processual penal enumera outras espécies de flagrantes, sendo elas: flagrante preparado, flagrante esperado, flagrante forjado e flagrante prorrogado.

O flagrante preparado, também chamado de provocado, ocorre quando o agente – policial ou terceiro – induz o autor à prática do crime, viciando a sua vontade, e, logo em seguida, o prende em flagrante. Neste caso, em face da ausência de

vontade livre e espontânea do infrator e da ocorrência de crime impossível, a conduta é considerada atípica (CAPEZ, 2022, p. 124). Esta é a posição pacífica do STF, consubstanciada na Súmula 145: “Não há crime, quando a preparação do flagrante pela polícia torna impossível a sua consumação” (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 1963).

Por seu turno, o flagrante esperado consiste em aguardar o momento do cometimento do delito, sem qualquer atitude de induzimento ou instigação, visando o momento oportuno e conveniente para realizar a prisão em flagrante, de forma que o agente responde pelo crime praticado na modalidade consumada ou, a depender do caso, tentada.

O flagrante forjado, maquiado ou urdido, é uma espécie de flagrante totalmente artificial, pois policiais ou particulares criam provas de um crime inexistente, a fim de legitimar falsamente uma prisão em flagrante (LIMA, 2020, p. 1038). É o caso, por exemplo, em que um indivíduo coloca uma alta quantidade de substância entorpecente no veículo de determinada pessoa para, posteriormente, dá-lhe voz de prisão em flagrante pelo crime de tráfico de drogas.

Por fim, tem-se o flagrante prorrogado, o qual está previsto no art. 8º da Lei nº 12.850/2013, chamada de Lei do Crime Organizado, consistindo no retardamento da intervenção policial, que deverá ocorrer no momento mais oportuno do ponto de vista da investigação criminal ou da colheita de provas.

Após estudar os principais pontos acerca da prisão em flagrante, parte-se agora para o estudo da prisão temporária.

### 2.3.2 Prisão temporária

Em consonância com os ensinamentos de Lima (2020, p. 1105), a prisão temporária constitui uma espécie de prisão cautelar decretada pela autoridade judiciária competente durante a fase preliminar de investigações, com prazo preestabelecido de duração, quando a privação da liberdade de locomoção do indivíduo for indispensável para a obtenção de elementos de informação quanto à autoria e materialidade de determinadas infrações penais.

A prisão temporária está prevista na Lei nº 7.960, de 21 de dezembro de 1989, a qual foi criada com o objetivo de acabar com a denominada “prisão para averiguações” e assegurar a eficácia das investigações criminais quanto a alguns

crimes graves. Antes da Constituição Federal de 1988, era comum nos meios policiais a prática da detenção temporária de pessoas que, em razão disso, eram levadas, sem mandado judicial, até repartições policiais e submetidas a toda sorte de constrangimento (MARCÃO, 2021, p. 347).

No entanto, com o advento da Constituição Cidadã, que mencionou expressamente, através do art. 5º, inciso LXI, que somente a autoridade judiciária, por ordem escrita e fundamentada, está autorizada a expedir decreto de prisão contra alguém, tal prática realizada pelas autoridades policiais e seus agentes foi vedada.

No que diz respeito às hipóteses que legitimam o cabimento da prisão temporária, o art. 1º, da Lei nº 7.960/1989, de forma taxativa, prevê:

Art. 1º Caberá prisão temporária:

- 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) sequestro 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 sequestro (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 suas 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 (BRASIL, 1989).

Depreende-se, por conseguinte, que para o cabimento da prisão temporária são necessários cumulativamente os requisitos do *fumus comissi delicti* e do *periculum libertatis*. O primeiro refere-se aos indícios suficientes de autoria e à prova da existência do crime, ao passo que o segundo está ligado com o perigo causado pela liberdade plena do agente à sociedade, ao resultado do processo ou à aplicação da pena imposta.

Nas lições de Avena (2020, p. 1748-1749):

O *periculum in mora* (ou *periculum libertatis*) corresponde à efetiva demonstração de que a liberdade plena do agente (sem qualquer restrição,

obrigação ou condicionamento) poderá colocar em risco a aplicação da pena que venha a ser imposta, o resultado concreto do processo ou a própria segurança social. [...] Já o *fumus boni iuris* (ou *fumus commissi delicti*) traduz o juízo *ex ante*, ainda que no campo das probabilidades, de que a pessoa contra quem se dirige a medida cautelar possa ter sido o autor da prática delituosa sob apuração, viabilizando-se, assim, uma futura ação penal (na hipótese de a medida ter sido postulada na fase das investigações) ou uma posterior sentença de condenação (no caso de o pleito ter sido realizado no curso do processo).

Nesse sentido, o *periculum libertatis* está presente nos incisos I e II, do art. 1º da Lei nº 7.960/1989, à medida que o *fumus commissi delicti* está presente no inciso III, do mesmo artigo.

Além do mais, nota-se, por meio do art. 1º exposto anteriormente, que a prisão temporária possui a finalidade de assegurar uma eficaz investigação policial, quando se tratar de apuração de crimes de natureza grave. Por isso, não cabe prisão temporária – ou sua permanência – quando já tiver sido concluído o inquérito policial.

Nessa esteira, assevera Lopes Junior (2020, p. 1059):

Trata-se de uma prisão finalisticamente dirigida à investigação e que não sobrevive no curso do processo penal por desaparecimento de seu fundamento. Encerrada a investigação preliminar, não se pode mais cogitar de prisão temporária

Outrossim, quanto à prisão temporária, convém ressaltar acerca da sua legitimidade, do seu procedimento e do seu prazo de duração. Assim, no que concerne à legitimidade, o art. 2º, *caput*, da Lei nº 7.960/1989, prevê que esta modalidade de prisão cautelar será decretada pelo juiz mediante representação da autoridade policial ou requerimento do Ministério Público. Logo, a lei não prevê legitimidade para o ofendido requerê-la no curso da investigação policial, nem para o juiz decretá-la de ofício.

No tocante ao procedimento, tem-se que diante de representação da autoridade policial ou requerimento do Ministério Público, o juiz de direito terá o prazo de 24 (vinte e quatro) horas para decidir fundamentadamente sobre a prisão. Ademais, conforme o § 1º do art. 2º, da referida lei, caso a postulação tenha sido realizada pelo delegado de polícia, imprescindível, ainda, que o magistrado colha o parecer do *parquet* antes de se manifestar.

Em relação ao prazo de duração da prisão temporária, como regra, a custódia terá o prazo de 5 (cinco) dias, podendo este lapso ser prorrogado por igual período, em caso de excepcional e comprovada necessidade (art. 2º, *caput*, da Lei nº 7.960/1989). Tratando-se de crimes hediondos e equiparados, o art. 2º, § 4º, da Lei

nº 8.072/1990, estabelece que o prazo da temporária será de 30 (trinta) dias, prorrogáveis por igual tempo, desde que comprovada a extrema necessidade da prorrogação.

Importante destacar ainda que, conforme o art. 3º da lei que dispõe sobre a prisão temporária, “os presos temporários deverão permanecer, obrigatoriamente, separados dos demais detentos” (BRASIL, 1989) e, aqui, salienta-se que os presos temporários devem ficar separados inclusive dos demais presos provisórios, cuja segregação tenha sido decretada por prisão em flagrante ou prisão preventiva, visto ser “evidente que a previsão legal de separação não diz respeito ao temporário e ao condenado, pois esta previsão já existe no ordenamento e é anterior à Lei n. 7.960/1989” (BRITO *et al.*, 2019, p. 379).

Por fim, cumpre destacar que, em consonância com o art. 40 da Lei nº 13.869/2019, decorrido o prazo fixado no mandado de prisão, sem que haja prorrogação da prisão temporária ou decretação da prisão preventiva, a autoridade policial responsável pela custódia deverá colocar o preso em liberdade, independentemente de determinação judicial, sob o risco de configurar abuso de autoridade.

Passa-se agora ao estudo da prisão preventiva, que constitui o objeto central de análise do presente trabalho.

### 2.3.3 Prisão preventiva

No ordenamento jurídico brasileiro, o instituto da prisão preventiva está regulamentado no Capítulo III, Título IX, do Livro I, do Código de Processo Penal, disposto nos artigos 311 a 316. Nas palavras de Renato Marcão (2020, p. 325), a prisão preventiva é uma modalidade de prisão cautelar de natureza processual que decorre de decisão judicial, podendo ser decretada em qualquer fase da investigação policial ou do processo penal, desde que presentes os requisitos legais.

De igual modo, para Avena (2020, p. 1874), a prisão preventiva trata-se de uma modalidade de segregação provisória, decretada judicialmente, desde que concorram os pressupostos que a autorizam e as hipóteses que a admitem.

Como se trata de modalidade de prisão sem pena – pois ainda não há uma condenação com trânsito em julgado –, verifica-se que a prisão preventiva é provisória e possui natureza cautelar, a qual objetiva “impedir que eventuais condutas praticadas

pelo alegado autor e/ou por terceiros possam colocar em risco a efetividade da fase de investigação e do processo” (PACELLI, 2021, p. 697).

Nesse espectro, segundo o art. 311 do CPP, a partir das alterações feitas pela Lei nº 13.964/2019, a prisão preventiva poderá ser decretada em qualquer fase da investigação policial ou do processo penal, por meio de requerimento do Ministério Público, do seu assistente ou do querelante, bem como por representação da autoridade policial.

Dessa forma, destaca-se que, em relação à antiga redação do art. 311, dada pela Lei nº 12.403/2011, o Pacote Anticrime trouxe uma importante inovação, qual seja, a impossibilidade de decretação da prisão preventiva de ofício pelo magistrado durante todo o processo criminal (seja na fase policial, seja na judicial).

Ademais, quanto à legitimação do pedido da prisão preventiva, observa-se que o *parquet* e o delegado de polícia são legitimados desde as investigações, contudo, a legitimidade do assistente e do querelante somente desdobra-se no momento da ação penal em si, visto que o querelante é o autor da ação penal privada, então pressupõe-se uma queixa-crime já recebida, ao passo que o assistente de acusação, conforme o art. 268 do CPP, tem sua conduta voltada a “todos os termos da ação pública”, e não das investigações (CUNHA, 2021, p. 285).

Outrossim, ressalta-se que, mesmo quando solicitada, a prisão preventiva só poderá ser decretada, assim como substituída ou denegada, mediante ordem escrita e fundamentada do magistrado (art. 315, do CPP), de forma que o juiz deverá indicar concretamente a existência de fatos novos ou contemporâneos que justifiquem a sua aplicação.

Assim, nos termos do art. 315, §§ 1º e 2º, do CPP:

Art. 315 [...]

§ 1º **Na motivação da decretação da prisão preventiva ou de qualquer outra cautelar, o juiz deverá indicar concretamente a existência de fatos novos ou contemporâneos que justifiquem a aplicação da medida adotada.**

§ 2º **Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:**

I - limitar-se à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - limitar-se a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento (BRASIL, 1941, *grifo nosso*).

Conquanto, em relação à revogação da prisão preventiva, salienta-se que esta poderá ser feita a qualquer momento de ofício pela autoridade judiciária, ou ainda a requerimento das partes, sempre que se verificar a ausência dos motivos que justifiquem a manutenção da prisão preventiva, nos moldes do art. 316, *caput*, do Código de Processo Penal.

No tocante aos requisitos para a sua decretação, pontua-se, inicialmente, que a prisão preventiva somente será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar, nos termos do art. 286, § 6º, do CPP.

À vista disso, verifica-se que a prisão preventiva funciona como a *extrema ratio*, podendo ser determinada apenas quando todas as outras medidas alternativas se mostrarem inadequadas. Além do mais, acentua-se que o não cabimento da substituição por outra medida cautela deverá ser justificado de maneira fundamentada, com base nos elementos presentes do caso concreto, e de forma individualizada.

Dessarte, para a decretação dessa modalidade de prisão cautelar, será necessário a presença de dois requisitos fundamentais (art. 312, do CPP): prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria (*fumus comissi delicti*), além do perigo ou risco, atuais ou contemporâneos, decorrentes do estado de liberdade do autor da infração penal (*periculum libertatis*).

O *fumus comissi delicti* corresponde à materialidade delitiva, no que tange à necessidade de provas concretas da existência do crime, devendo a conduta do agente ser típica, ilícita e culpável, bem como a existência de elementos probatórios suficientes que demonstrem a probabilidade de o indiciado ou réu ter sido o autor do delito.

Sobre esses pontos, assevera Nestor Távora:

Temos a necessidade de comprovação *in conteste* da ocorrência do delito, seja por exame pericial, testemunhas, documentos, interceptação telefônica autorizada judicialmente ou quaisquer outros elementos idôneos, impedindo-se a segregação cautelar quando houver dúvida quanto à existência do crime. Quanto à autoria, são necessários apenas indícios aptos a vincular o indivíduo à prática da infração. Não se exige a concepção de certeza, necessária para uma condenação. A lei se conforma com o lastro superficial mínimo vinculando o agente ao delito (ALENCAR; TÁVORA, 2017, p. 931).

Por seu turno, o *periculum libertatis* está relacionado com o perigo de que a liberdade plena do agente venha prejudicar a aplicação da pena a ser imposta, o resultado concreto do processo ou a própria segurança social. Frisa-se que esse perigo deve ser baseado em fatos hodiernos, de modo que, uma vez cessada a situação de perigo social gerada pelo agente, este deverá responder ao processo em liberdade.

Nesta seara, tem-se o julgado da 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal, no HC 156.600/SP, em 25 de setembro de 2018, sob a Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, que desacolheu a manutenção da prisão preventiva, tendo em vista que havia um lapso temporal de dois anos entre a data da infração penal e o encarceramento do paciente, não estando presente a contemporaneidade entre os fatos e a sua prisão.

Com efeito, o art. 312, *caput*, do CPP, aponta quatro possibilidades de fundamentação do *periculum libertatis*, sendo elas: garantia da ordem pública; garantia da ordem econômica; conveniência da instrução criminal; assegurar a aplicação da lei penal. Destaca-se que, de acordo com Lopes Junior (2020, p. 990), esses elementos para a decretação da prisão são alternativos e não cumulativos, de modo que basta um deles para justificar-se a medida cautelar.

Desse modo, a prisão preventiva fundamentada na garantia da ordem pública está relacionada com o mantimento da paz e da tranquilidade social. Nas palavras de CAPEZ (2022, p. 130), a prisão preventiva decretada com base na garantia da ordem pública tem a “finalidade de impedir que o agente, solto, continue a delinquir, não se podendo aguardar o término do processo para, somente então, retirá-lo do convívio social”. Verifica-se, nesse caso, que a natural demora da persecução penal põe em risco a sociedade.

Assim, para que seja decretada a preventiva com base nesse fundamento, é preciso que sejam apresentadas provas objetivas que demonstrem a efetiva necessidade da restrição cautelar para evitar a reiteração da prática delitiva, ou seja, não bastam ilações abstratas sobre a possibilidade de o agente vir a delinquir.

Nesse contexto, menciona-se a Tese nº 12 das Jurisprudências em Teses do Superior Tribunal de Justiça sobre prisão preventiva, a qual diz que:

A prisão cautelar pode ser decretada para garantia da ordem pública potencialmente ofendida, especialmente nos casos de: reiteração delitiva, participação em organizações criminosas, gravidade em concreto da conduta, periculosidade social do agente, ou pelas circunstâncias em que

praticado o delito (modus operandi) (SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, 2015).

Faz-se necessário ressaltar, ainda, que a repercussão e o clamor social intenso provocado pela gravidade da infração penal, *de per se*, não autorizam a prisão cautelar sob a justificativa da garantia da ordem pública. Sob essa perspectiva, afirma Rangel (2019, p. 1242):

O clamor público, no sentido da comunidade local revoltar-se contra o acusado e querer linchá-lo, não pode autorizar sua prisão preventiva. O Estado tem o dever de garantir a integridade física e mental do autor do fato-crime. Segregar, cautelarmente, o indivíduo, a fim de assegurar sua integridade física, é transferir para o cerceamento de sua liberdade de locomoção a responsabilidade do Estado de manter a ordem e a paz no seio da sociedade, reconhecendo a incompetência dos poderes constituídos de atingir os fins sociais a que se destinam.

Já a prisão preventiva fundamentada na garantia da ordem econômica visa tutelar o risco decorrente daquelas condutas que, levadas a cabo pelo agente, afetam a tranquilidade e harmonia da ordem econômica, seja pelo risco de reiteração de práticas que gerem perdas financeiras vultosas, seja por colocar em perigo a credibilidade e o funcionamento do sistema financeiro, ou, até mesmo, do mercado de ações e valores (LOPES JUNIOR, 2020, p. 991-992).

Cabe mencionar que esta garantia foi adicionada ao art. 312, do CPP, pela Lei Antitruste (Lei nº 8.884/1994), cujo intuito foi o de coibir a prática de crimes que atentem contra a ordem econômica no decorrer da persecução penal.

Nessa mesma linha, nota-se que o art. 30 da Lei nº 7.492/1986, que trata dos crimes contra o sistema financeiro nacional, estabeleceu a possibilidade da prisão preventiva em razão da magnitude da lesão causada, porém, este dispositivo é considerado inconstitucional, pois, consoante explica Gustavo Badaró (2017, p. 1045-1046), a prisão baseada na magnitude da lesão causada não observa o risco que o acusado pode trazer à sociedade ou ao processo, mas, sim, o dano já causado e o subsequente abalo social.

Dessa forma, consoante vários julgados do STF, a magnitude da lesão causada só poderá fundamentar a prisão processual quando, no caso concreto, estiver presente alguns dos motivos tradicionais da prisão preventiva previstos no art. 312, do CPP, como, por exemplo, o risco de reiteração da conduta delituosa.

Por sua vez, a decretação da prisão preventiva fundamentada na conveniência da instrução criminal visa impedir que o agente, em liberdade, alicie testemunhas, forje provas, destrua ou oculte elementos que possam servir de base à

futura condenação (AVENA, 2020, p. 1890), ou seja, é empregada quando houver risco efetivo para a instrução criminal, devendo, portanto, durar até o término da instrução ou até que se alcance o objeto da decretação.

Quanto ao termo empregado no dispositivo (“conveniência”), acentua-se que, dado o caráter excepcional que reveste a prisão preventiva, deve-se interpretá-lo como necessidade, e não mera conveniência. Nas palavras de Rangel (2019, p. 1242):

A instrução criminal não é conveniente, mas, sim, necessária, pois, diante dos princípios da verdade processual, do contraditório e do devido processo legal, a instrução criminal é imprescindível para que se possa assegurar ao acusado todos os meios constitucionais de defesa, demonstrando existir um verdadeiro Estado Democrático de Direito. Assim, decreta-se a prisão do autor do fato se, em liberdade, ameaçar as testemunhas, tentar subornar o perito que irá subscrever o laudo, ameaçar o juiz ou o promotor de justiça que funciona no processo, subtrair documentos imprescindíveis à comprovação do injusto penal etc.

No que concerne à necessidade da preventiva para impedir o aliciamento de testemunhas, imperiosa mencionar que o magistrado deve verificar no caso concreto se a proibição de contato com pessoa determinada – medida cautelar prevista no art. 319, inciso III, do CPP – já não é suficiente para alcançar a finalidade pretendida, evitando-se, por conseguinte, a prisão.

Por último, quanto à decretação da preventiva para assegurar a aplicação da lei penal, salienta-se que ela está consubstanciada no receio justificado de que o agente se afaste do distrito da culpa, inviabilizando a execução da pena imposta em eventual sentença condenatória. Logo, o risco da fuga não pode ser presumido, é primordial que esteja fundado em circunstâncias concretas.

Assim, “se o acusado ou indiciado não tem residência fixa, ocupação lítica, nada, enfim, que o radique do distrito da culpa, há um sério risco para a eficácia da futura decisão se ele permanecer solto até o final do processo, diante da sua provável evasão” (CAPEZ, 2022, p. 130).

Não obstante o risco de fuga, enfatiza-se que o magistrado, diante do caso concreto, deve aferir se a aplicação das medidas cautelares disciplinadas no art. 319, inciso IV e IX, do Código de Processo Penal, quais sejam, a proibição de ausentar-se da Comarca e a monitoração eletrônica, respectivamente, podem ser aplicadas em vez da prisão cautelar.

A fim de concluir o estudo acerca dos aspectos gerais da prisão preventiva, convém destacar que, para além da presença dos pressupostos, a prisão preventiva

deverá observar as hipóteses de admissibilidade, também chamadas de “requisitos normativos”, as quais estão previstas no art. 313, *caput*, incisos e parágrafo, do CPP.

A primeira hipótese de admissibilidade (art. 313, I, do CPP) diz respeito à pena cominada ao delito e à natureza do crime, a qual teve sua alteração mais recente pela Lei nº 12.403/2011, admitindo-se a prisão preventiva nos crimes dolosos punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos.

Da análise *contrario sensu* do dispositivo legal, depreende-se que, em regra, não é admissível a decretação da prisão preventiva nos crimes culposos e nas contravenções penais. De acordo com Brito *et al.* (2019, p. 237), a intenção do legislador ao fixar o *quantum* de pena em quatro anos foi evitar a prisão cautelar do indivíduo que possivelmente, ao final do processo, responderá em liberdade, haja vista que os crimes cominados em até quatro anos implicarão em regime aberto de cumprimento de pena (art. 33, § 2º, “c”, do CP), podendo a pena privativa de liberdade ser substituída por uma ou duas restritivas de direitos, uma vez presente os seus requisitos legais (art. 44, § 4º, do CP).

Em relação às hipóteses de concurso de crimes dolosos (arts. 69, 70 e 71 do Código Penal), a prisão preventiva só caberá no concurso material e no concurso formal impróprio quando o somatório das penas máximas correspondentes às infrações for superior a quatro anos de prisão. Por outro lado, no concurso formal próprio e no crime continuado, o patamar mínimo incide sobre a exasperação da pena máxima do crime mais grave.

Além do mais, com vistas a apurar a maior pena abstratamente cominada, também são consideradas as causas de aumento e de diminuição de pena, bem como as qualificadoras. As circunstâncias agravantes (arts. 61 e 62, do CP) e as atenuantes (arts. 65 e 66, do CP) não repercutem na delimitação tratada.

A segunda hipótese de admissibilidade (art. 313, II, do CPP) está relacionada àqueles casos em que o indivíduo comete um novo crime doloso nos cinco anos subsequentes ao cumprimento ou extinção da pena imposta em razão da prática de outro crime doloso posterior. Logo, mesmo que a pena máxima cominada seja igual ou inferior a quatro anos, caberá a prisão preventiva, bastando, para tanto, condenação por outro crime doloso, com sentença transitada em julgado, desde que não tenha ocorrido a prescrição da reincidência, de que trata o art. 64, inciso I, do Código Penal.

A terceira hipótese de admissibilidade (art. 313, III, do CPP) tem relação com os crimes que envolvam violência doméstica e familiar contra mulher, criança, adolescente, idoso, enfermo ou pessoa portadora de deficiência, para garantir a execução das medidas de urgência. A Lei nº 11.340/2006, popularmente conhecida como Lei Maria da Penha, já havia incluído, em seu art. 40, a modalidade de autorização para a preventiva, nos crimes que envolvessem violência doméstica e familiar contra a mulher, objetivando a execução das medidas protetivas de urgência.

Posteriormente, a Lei nº 12.403/2011 manteve a citada modalidade de prisão preventiva, ampliando-a para a proteção da criança, do adolescente, do idoso, do enfermo ou da pessoa com deficiência, de modo a garantir a execução das medidas protetivas previstas em lei.

Por fim, a última hipótese de admissibilidade (art. 313, § 1º, do CPP) está relacionada com a dúvida sobre a identidade civil do indiciado ou acusado, quando este não fornecer elementos idôneos suficientes para esclarecê-la. Uma vez feita a identificação, o sujeito deverá ser colocado imediatamente em liberdade.

De igual modo, a prisão preventiva poderá ser decretada quando houver o descumprimento das medidas cautelares diversas da prisão, como disciplina os arts. 282, § 4º e 312, § 1º, ambos do diploma processual penal.

Em suma, a decretação da prisão preventiva seguirá o seguinte percurso:

No caminho para a decretação de uma prisão preventiva, cabe ao magistrado, inicialmente, verificar o tipo penal cuja prática é atribuída ao agente, aferindo, a partir do art. 313 do CPP, se o crime em questão admite essa prisão cautelar. Num segundo momento, incumbe ao magistrado analisar se há elementos que apontem no sentido da presença simultânea de prova da existência do crime e de indícios suficientes de autoria (*fumus comissi delicti*). O terceiro passo é aferir a presença do *periculum libertatis*, compreendido como o perigo concreto que a permanência do investigado (ou acusado) em liberdade acarreta para a investigação criminal, para o processo penal, para a efetividade do direito penal ou para a segurança social. Logicamente, esses fatos que justificam a prisão preventiva devem ser contemporâneos à decisão que a decreta (princípio da atualidade do *periculum libertatis*). Por fim, também se faz necessária a demonstração da ineficácia ou da impossibilidade de aplicação de qualquer das medidas cautelares diversas da prisão (LIMA, 2020, p. 1062).

Quanto à duração da prisão preventiva, salienta-se que será estudada de maneira pormenorizada no capítulo seguinte.

### 3 DURAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA E A ALTERAÇÃO INTRODUZIDA PELO PACOTE ANTICRIME

Após tratar das características gerais de cada espécie de prisão provisória, neste capítulo examinar-se-ão as particularidades da prisão preventiva quanto ao seu prazo de duração, bem como quanto à inovação trazida pela Lei nº 11.964/2019, que positivou a necessidade de revisão desta medida cautelar a cada noventa dias, prazo este previsto no parágrafo único do artigo 316 do Código de Processo Penal.

#### 3.1 DURAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA: CONSTRUÇÃO JURISPRUDENCIAL E DOUTRINÁRIA

No que tange ao prazo de duração das prisões cautelares, verifica-se que a prisão em flagrante, em regra, durará no máximo quarenta e oito horas, uma vez que a autoridade policial tem até 24 (vinte e quatro) horas, após a realização da prisão, para encaminhar o auto de prisão em flagrante para o magistrado, enquanto que este tem 24 (vinte quatro) horas para promover a audiência de custódia.

Já a prisão temporária possui prazo de duração prefixado em lei, sendo de cinco dias nos crimes comuns e de trinta dias nos crimes hediondos, prorrogáveis por igual período, conforme já exposto no trabalho.

Em relação ao prazo de duração da prisão preventiva, nota-se que o legislador não determinou prazo mínimo ou máximo, de modo que a sua manutenção é norteadada pela chamada cláusula *rebus sic stantibus*, que pode ser interpretada como “enquanto as coisas estiverem assim” (AVENA, 2020, p. 1931), ou seja, desde que presentes, no mesmo contexto fático, os pressupostos e fundamentos do art. 312 do Código de Processo Penal.

Consoante observa Nucci (2020, p. 991):

Inexiste, em lei, um prazo determinado para a sua duração, como ocorre, ao contrário com a prisão temporária. A regra é que perdure, até quando seja necessário, durante a instrução, não podendo, é lógico, ultrapassar eventual decisão absolutória – que faz cessar os motivos determinantes de sua decretação – bem como o trânsito em julgado de decisão condenatória, pois, a partir desse ponto, está-se diante de prisão-pena. Torna-se muito importante, entretanto, respeitar a razoabilidade de sua duração, não podendo transpor os limites do bom senso e da necessidade efetiva para a instrução do feito.

Uma exceção a essa indeterminação está prevista no art. 390 do Código de Processo Penal Militar, o qual estabelece o prazo de cinquenta dias para a conclusão da instrução criminal quando o acusado estiver preso. Semelhantemente, o art. 22, parágrafo único, da Lei nº 12.850/13, que trata das organizações criminosas, assegura que a instrução criminal deverá ser encerrada em prazo razoável, o qual não poderá exceder a 120 (cento e vinte) dias quando o réu estiver preso, sendo permitido a sua prorrogação por até igual período, por decisão fundamentada, diante da complexidade da causa ou por fato procrastinatório atribuível ao réu.

Assim, infere-se que, em virtude da indeterminação do prazo da prisão preventiva, ao longo dos anos, a custódia preventiva acabou assumindo contornos de uma verdadeira antecipação executória da pena, violando os princípios da presunção de inocência e da provisoriedade da medida cautelar, bem como o direito à razoável duração do processo, previsto expressamente tanto no art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, como no art. 7º, § 5º, da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Decreto nº 678/1992).

Nesse sentido, cita-se, a título de ilustração, o caso divulgado pelo site da Folha de São Paulo, em 26 de julho de 2009, em que um lavrador teria passado quase onze anos preso no Espírito Santo sem nunca ter sido julgado. O lavrador, acusado de ter praticado homicídio em 1998, teria passado por quatro presídios, sem ter tido direito de sair da prisão, nem mesmo para o enterro da sua mãe que ocorreu no ano de 2007.

Embora seja considerado recorde no país, o caso do lavrador não é único. Recentemente, em maio de 2022, no Recurso em Habeas Corpus nº 164.817/RJ, a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça negou o pedido de revogação de uma prisão preventiva que já dura dez anos. O réu pronunciado, ex-policia militar do Rio de Janeiro, foi denunciado pelo crime de homicídio qualificado, tendo sua prisão preventiva decretada em 2012.

Para o relator do caso, ministro Sebastião Reis Júnior, a medida justifica-se pelo fato do réu ser integrante de associação criminosa ligada ao tráfico de drogas e por se encontrar preso em virtude de outros crimes, “o que evidencia a necessidade da prisão cautelar para a garantia da ordem pública” (SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, 2022). Quanto à demora da tramitação do processo, o ministro afirmou que se deve, em grande parte, pela interposição de diversos recursos pela própria defesa.

Estes dois casos divulgados nas grandes mídias evidenciam o maior problema da prisão preventiva no processo penal comum brasileiro, qual seja, a sua indeterminação temporal.

Nesse diapasão, segundo os dados mais recentes do Departamento Penitenciário Nacional (SISDEPEN), entre janeiro e junho de 2022, no âmbito da Justiça Estadual, do total de 827.299 custodiados do Brasil, 213.337 eram presos provisórios, quase 26% da população carcerária. Já na esfera da Justiça Federal, entre o mesmo intervalo de tempo, os presos provisórios totalizaram-se em 1.342, parcela que representava quase 40% da população penitenciária no âmbito federal.

Salienta-se que o Brasil perdeu uma grande oportunidade de solucionar o entrave da indeterminação temporal da prisão preventiva, haja vista que o Projeto de Lei nº 4.208/2001 tentou fixar um prazo máximo de duração da prisão cautelar, ao redigir o art. 315-A, do CPP, que determinava que a prisão preventiva teria duração máxima de 180 dias em cada grau de jurisdição, exceto quando o investigado ou acusado tivesse dado causa à demora.

Porém, este dispositivo foi rejeitado sob o argumento de que “não se justifica a adoção do critério temporal para a manutenção ou não da prisão preventiva, mas sim a verificação dos critérios previstos no art. 312” (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2009), de forma que o problema histórico acerca da duração da prisão preventiva não foi resolvido.

Desse modo, a fim de evitar o excesso de prazo na formação da culpa, em face da ausência de fixação de prazo certo para a duração da prisão preventiva, foram criados alguns entendimentos jurisprudenciais e doutrinários.

Inicialmente, entendeu-se que o prazo razoável para a duração da prisão preventiva seria de 81 (oitenta e um) dias, resultado do somatório dos prazos para o término da instrução processual no antigo procedimento comum ordinário, consoante estabeleceu a Súmula nº 52 do STJ, a qual declara que “encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento por excesso de prazo” (SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, 1992).

Por se tratar da somatória de prazos estipulados para a prática de atos processuais isolados, parte minoritária da doutrina entendia que o excesso de prazo já estaria caracterizado pelo descumprimento de qualquer um deles. No entanto, prevaleceu o entendimento de que a contagem seria global, de forma que eventual

excesso no momento do oferecimento da denúncia poderia ser compensado ao longo da instrução processual (LIMA, 2020, p. 1082).

Posteriormente, com o advento da Lei nº 11.719/2008, responsável por inúmeras alterações nos ritos procedimentais do processo comum, ordinário e sumário, a contagem do prazo de duração da prisão preventiva sofreu uma variação, contudo, tal prazo final não é uniforme na doutrina.

Para Alexandre Reis e Victor Gonçalves (2022, p. 492), os prazos somados alcançam o montante de 120 (cento e vinte) dias na esfera estadual e 125 (cento e vinte e cinco) dias na federal, mais 15 (quinze) dias se tiver havido prorrogação do prazo do inquérito com indiciado preso, levando-se em conta os seguintes intervalos de tempo:

a) Conclusão do inquérito: 10 dias (ou 15 em se tratando de crime de competência da Justiça Federal), prorrogáveis por mais 15. b) Oferecimento de denúncia: 5 dias. c) Recebimento da denúncia: 5 dias, uma vez que se trata de decisão interlocutória simples (art. 800, II, do CPP). d) Resposta escrita do réu: 10 dias a contar da citação. Caso, porém, o réu não apresente sua resposta no prazo, por meio de defensor constituído, os autos irão conclusos para o juiz nomear defensor dativo ao réu que, após a intimação, terá outros 10 dias para oferecer a resposta. e) Apreciação do magistrado quanto à resposta escrita com possibilidade de absolvição sumária: 10 dias, posto que o juiz pode proferir sentença absolutória (art. 800, I, do CPP). f) Audiência para oitiva de testemunhas, debates e sentença: 60 dias. A esses prazos deve ser somado o de 24 horas para cada andamento a ser dado pelo cartório judicial [...]. Além disso, deve-se dar um prazo razoável ao oficial de justiça para cumprir o mandado de citação (3 dias pelo menos) (REIS; GONÇALVES, 2022, p. 491-492).

Destaca-se que, de acordo com os citados autores, esse prazo não é fatal, de maneira que a mera extrapolação não enseja o relaxamento da prisão, posto que inúmeros fatores podem ser levados em conta para permitir que o réu fique preso além desse tempo, como, por exemplo, a necessidade de citação do réu por carta precatória, o excesso de réus ou de testemunhas, a demora na elaboração de provas periciais de alto grau de dificuldade, etc.

Nessa seara, frisa-se que a própria defesa pode requerer diligências de difícil execução, assim como postergar a apresentação da resposta escrita, provocando o excesso de prazo, situações essas que não justificarão o relaxamento da prisão, nos termos da Súmula nº 64 do STJ, a qual diz que “não constitui constrangimento ilegal o excesso de prazo na instrução, provocado pela defesa” (SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, 1992).

Já para Renato Brasileiro de Lima (2020, p. 1084), o prazo mínimo para duração da preventiva é de 110 (cento e dez) dias, podendo chegar a 190 (cento e noventa) dias a depender das peculiaridades do caso concreto, como, por exemplo, na hipótese de crimes hediondos, em que, para o referido autor, o prazo de decretação da prisão temporária por 60 (sessenta) dias deve ser levado em consideração, além do fato de que, devido à complexidade do caso ou pluralidade de acusados, poderá haver substituição das alegações orais por memoriais.

Assim, caso haja concessão para apresentação de memoriais, acrescenta-se o prazo de cinco dias para cada uma das partes, e a sentença poderá ser proferida em 10 (dez) dias, chegando-se a 20 (vinte) dias, desde que o juiz declare justo motivo.

Quanto aos crimes dolosos contra a vida, verifica-se que são submetidos ao rito especial do Tribunal do Júri, previsto no art. 406 ao 497, do CPP, o qual é dividido em duas fases processuais, demandando, portanto, maior tempo para o fim da instrução processual, o que acarreta na maior duração da prisão preventiva.

Na primeira fase do procedimento do Tribunal do Júri (*judicium accusationis*), o art. 412, do CPP, determina que o procedimento será concluído no prazo máximo de noventa dias, entretanto, não se pode olvidar que o referido dispositivo se refere ao prazo para o encerramento do processo, de modo que deve ser acrescido o prazo relativo às investigações policiais.

Nesse íterim, convém mencionar a Súmula nº 21 do STJ, a qual dispõe que “pronunciado o réu, fica superada a alegação do constrangimento ilegal da prisão por excesso de prazo na instrução” (SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, 1990).

A respeito da eludida súmula, sublinha Badaró (2006 apud LOPES JUNIOR, 2020, p. 923-924):

[...] o procedimento do júri somente termina com o julgamento em plenário, e não com a decisão de pronúncia. Pronunciado o acusado, terá fim apenas a primeira fase do processo, mas não todo o processo. Não há por que excluir do cômputo do prazo razoável toda a segunda fase do procedimento do júri. Assim, o termo final do direito à razoável duração do processo, no procedimento do Júri, deverá ser o fim da sessão de julgamento pelo Tribunal Popular, sendo inadmissível (novamente) criar-se um termo final – para fins de análise do prazo razoável – antes da prolação da sentença.

Depreende-se, portanto, que, pela aplicação irrestrita da eludida súmula, pronunciado o acusado, ou encerrada a instrução do processo, não haverá mais espaço para a caracterização do excesso de prazo na formação da culpa. Tal situação vai de encontro com o direito à duração razoável do processo que todo cidadão possui.

Nessa linha de raciocínio, afirma Aury Lopes Junior (2020, p. 924) que “é chegado o momento de serem canceladas as Súmulas 52 e 21 do STJ, pois incompatíveis com o direito fundamental de ser julgado em um prazo razoável”.

Ante o exposto, não existe, concretamente, nenhum prazo máximo em termos de limitação temporal das prisões preventivas, de modo que os mencionados nos parágrafos anteriores são meros indicativos de excesso de prazo utilizados pela jurisprudência e pela doutrina nacional.

Nesse ponto, destaca-se que, não obstante existam mecanismos jurisprudenciais indicando o término da instrução criminal como parâmetro da duração da prisão preventiva, a lacuna legislativa abre margem para a permanência dos abusos na aplicação desta medida cautelar, uma vez que a inobservância dos prazos jurisprudenciais não tem sanção, possuindo, então, um grande risco de ineficácia, com graves consequências para o indivíduo.

Logo, é indubitável a urgência em se estabelecer normativamente prazos máximos de duração para as prisões preventivas, a partir dos quais a segregação seja absolutamente ilegal (LOPES JUNIOR, 2020, p. 922).

### 3.2 INOVAÇÃO DO PACOTE ANTICRIME

Para além da necessidade de determinar normativamente um prazo máximo de duração da prisão preventiva, tendo em vista a superlotação no sistema carcerário brasileiro e os frequentes abusos na aplicação desta cautelar, observa-se a importância de avaliar individualmente e de maneira periódica a necessidade da manutenção das prisões já decretadas.

Nesse contexto, objetivando criar um prazo para a revisão periódica das medidas cautelares, o Projeto de Lei nº 4.208/2001 previa o acréscimo do parágrafo sétimo ao artigo 282, do Código de Processo Penal, o qual estabelecia o reexame obrigatório da prisão preventiva a cada 60 (sessenta) dias. Segue a redação do dispositivo no projeto:

Art. 282. § 7º O juiz ou tribunal que decretou ou manteve a medida cautelar, inclusive a prisão preventiva, a reexaminará, obrigatoriamente, a cada 60 (sessenta) dias, ou em prazo menor quando situação excepcional assim o exigir para, fundamentadamente, avaliar se persistem os motivos que a ensejaram (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2001).

Proposta pelo Senado Federal, a inclusão desse parágrafo ao art. 282, do CPP, foi rejeitada pela Câmara dos Deputados, sob a alegação de que “o reexame dos motivos da manutenção da medida cautelar carece da existência de condição ou fato novo, cuja diligência é própria da defesa e, impormos tal ônus ao já assoberbado Poder Judiciário, seria atravancar ainda mais a lenta Justiça em nosso país” (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2009).

Assim, diante da inércia legislativa quanto à necessidade de reavaliação da prisão preventiva, o Conselho Nacional de Justiça editou a Resolução nº 66, de 27 janeiro de 2009, a qual previa em seu art. 3º que, verificada a paralisação por mais de três meses dos inquéritos e processos, com indiciado ou réu preso, deveria a Secretaria ou o Cartório encaminhar os autos imediatamente à conclusão do juiz para que fossem examinados.

A *posteriori*, o Conselho Nacional de Justiça editou, conjuntamente com o Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), a Resolução Conjunta nº 1, de 29 de setembro de 2009, que disciplinava em seu art. 1º que “as unidades do Poder Judiciário e do Ministério Público [...] implantarão mecanismos que permitam, com periodicidade mínima anual, a revisão da legalidade da manutenção das prisões provisórias” (CNJ; CNMP, 2009).

Constata-se que houve um retrocesso temporal, haja vista que a Resolução nº 66/2009 fixou o reexame da prisão preventiva em três meses, ao passo que a Resolução Conjunta nº 1/2009 fixou o período mínimo de um ano (ANDRADE; BRANDALISE, 2020, p. 10).

No tocante à iniciativa legislativa, salienta-se que o Projeto de Lei do Senado nº 156/2009, convertido em seguida no Projeto de Lei nº 8.045/2010, sugeriu a reavaliação obrigatória da manutenção da prisão preventiva, por meio da previsão do art. 562, dispondo este que:

Art. 562. Qualquer que seja o seu fundamento legal, a prisão preventiva que exceder a 90 (noventa) dias será obrigatoriamente reexaminada pelo juiz ou tribunal competente, para avaliar se persistem, ou não, os motivos determinantes da sua aplicação, podendo substituí-la, se for o caso, por outra medida cautelar.

§ 1º O prazo previsto no caput deste artigo é contado do início da execução da prisão ou da data do último reexame.

§ 2º Se, por qualquer motivo, o reexame não for realizado no prazo devido, a prisão será considerada ilegal (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2010).

A sugestão deste artigo foi de suma importância, posto que cominou na inserção do parágrafo único ao artigo 316 do Código de Processo Penal, inovação

trazida pela Lei nº 13.963, de 24 de dezembro de 2019, com a seguinte redação: “decretada a prisão preventiva, deverá o órgão emissor da decisão revisar a necessidade de sua manutenção a cada 90 (noventa) dias, mediante decisão fundamentada, de ofício, sob pena de tornar a prisão ilegal” (BRASIL, 2019).

A Lei nº 13.963/2019, conhecida comumente como “Lei Anticrime” ou “Pacote Anticrime”, promoveu inúmeras alterações no Direito Penal e no Direito Processual Penal brasileiros. No âmbito processual, cita-se, a título de exemplificação, as seguintes modificações promovidas pela nova legislação: criação do instituto do juiz das garantias – embora tenha sido suspenso por força de medida liminar deferida no seio de diversas Ações Diretas de Inconstitucionalidade; criação do instituto do acordo de não persecução penal; novos regramentos acerca da cadeia de custódia das provas; entre outras.

No que concerne à prisão preventiva, a Lei Anticrime trouxe significativas mudanças, totalizando 16 (dezesesseis) alterações no Capítulo III, dentre as quais destacam-se a impossibilidade de decretação dessa modalidade de prisão cautelar de ofício pelo juiz, conforme já explicado no capítulo anterior, e a imposição de revisar, a cada noventa dias, a necessidade de manutenção das prisões preventivas já decretadas.

A respeito da reavaliação da manutenção da prisão preventiva, Lopes Junior (2020, p. 924-925) afirma tratar-se de uma grande evolução legislativa, pois evita que o juiz “esqueça” do preso cautelar, na medida que institui um controle de legalidade à prisão, devendo o magistrado aferir, independente de provocação, se persistem os motivos que autorizaram a prisão preventiva ou se esses já desapareceram.

### 3.2.1. Juízo competente para reavaliar a prisão preventiva

Assim, desde tal inovação legislativa, a reavaliação da prisão preventiva tornou-se uma obrigação legal, a ser realizada pelo órgão emissor que a decretou, dentro do prazo de noventa dias, mediante decisão motivada individualmente. Neste vértice, surgiu-se a seguinte indagação: que órgão emissor é esse?

Inicialmente, chegou-se a discutir até mesmo se o Poder Judiciário seria o órgão competente para este reexame. Sobre esse prisma, em entrevista ao Podcast “O Assunto”, Thiago Bottino, professor e pesquisador da Fundação Getúlio Vargas,

declarou que não é papel do judiciário ficar averiguando a necessidade ou não da manutenção da prisão preventiva, mas, sim, do Ministério Público.

Contrariamente, e de maneira acertada, a maior parte da doutrina posicionou-se no sentido de que a competência da reanálise da prisão preventiva é do Poder Judiciário. Superada essa primeira discussão, surgiram-se outras questões: quando a prisão tiver sido decretada pelo juiz de primeiro grau e o processo encontrar-se no Tribunal de 2ª instância, quem será o órgão competente para reavaliar a manutenção da preventiva? E nos processos decorrentes de ação penal originária dos tribunais, desembargadores e ministros teriam competência para reexaminar a manutenção dessa medida cautelar, sendo a palavra “juiz” (do *caput*, do art. 316) interpretada em *latu sensu*?

Tendo em vista que o parágrafo único, do art. 316, do Código de Processo Penal, apenas aduz que “deverá o órgão emissor da decisão” reavaliar a manutenção da prisão preventiva, surgem duas correntes interpretativas acerca da competência dessa obrigação. Pelo entendimento da primeira corrente, a revisão periódica somente poderá ocorrer até a prolação da sentença de primeiro grau, não se estendendo a obrigação ao grau recursal, com base na literalidade da redação.

Nessa linha de pensamento, tem-se o seguinte julgado do STJ, marcado no HC 589.544/SC, de relatoria da Ministra Laurita Vaz:

HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. EXTORSÃO. ART. 316, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. OBRIGAÇÃO DE REVISAR, A CADA 90 (NOVENTA) DIAS, A NECESSIDADE DE SE MANTER A CUSTÓDIA CAUTELAR. TAREFA IMPOSTA APENAS AO JUIZ OU TRIBUNAL QUE DECRETAR A PRISÃO PREVENTIVA. REAVALIAÇÃO PELOS TRIBUNAIS, QUANDO EM ATUAÇÃO COMO ÓRGÃO REVISOR. INAPLICABILIDADE. ORDEM DENEGADA. **1. A obrigação de revisar, a cada 90 (noventa) dias, a necessidade de se manter a custódia cautelar (art. 316, parágrafo único, do Código de Processo Penal) é imposta apenas ao juiz ou tribunal que decretar a prisão preventiva. Com efeito, a Lei nova atribui ao "órgão emissor da decisão" - em referência expressa à decisão que decreta a prisão preventiva - o dever de reavaliá-la.** 2. Encerrada a instrução criminal, e prolatada a sentença ou acórdão condenatórios, a impugnação à custódia cautelar - decorrente, a partir daí, de novo título judicial a justificá-la - continua sendo feita pelas vias ordinárias recursais, sem prejuízo do manejo da ação constitucional de habeas corpus a qualquer tempo. 3. **Pretender o intérprete da Lei nova que essa obrigação - de revisar, de ofício, os fundamentos da prisão preventiva, no exíguo prazo de noventa dias, e em períodos sucessivos - seja estendida por toda a cadeia recursal, impondo aos tribunais (todos abarrotados de recursos e de habeas corpus) tarefa desarrazoada ou, quiçá, inexecutável, sob pena de tornar a prisão preventiva "ilegal", data maxima venia, é o mesmo que permitir uma contracautela, de modo indiscriminado, impedindo o Poder Judiciário de zelar pelos interesses da persecução criminal e, em última análise, da sociedade.** 4. Esse mesmo entendimento, a propósito, foi adotado pela QUINTA TURMA deste

Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do AgRg no HC 569.701/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, julgado em 09/06/2020, DJe 17/06/2020: "Nos termos do parágrafo único do art. 316 do CPP, a revisão, de ofício, da necessidade de manutenção da prisão cautelar, a cada 90 dias, cabe tão somente ao órgão emissor da decisão (ou seja, ao julgador que a decretou inicialmente) [...] Portanto, a norma contida no parágrafo único do art. 316 do Código de Processo Penal não se aplica aos Tribunais de Justiça e Federais, quando em atuação como órgão revisor." (SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, 2020, *grifo nosso*).

Em sentido diverso, a segunda corrente, a qual possui uma interpretação mais extensiva com relação à competência da reavaliação obrigatória, defende que os Tribunais Superiores, em sede recursal, também devem realizar o reexame da prisão preventiva, sob pena de tornar a prisão legal.

Nesta toada, à luz dos ensinamentos de Renato Marcão (2020, p. 340), a revisão da necessidade de manutenção da prisão preventiva não deve ser feita apenas pelo juízo que a decretou, pois, “admitir o contrário implica negar a *voluntas legis*, claramente impregnada do desejo de evitar ou ao menos reduzir, tanto quanto possível, o encarceramento cautelar desnecessário ou excessivo, e assegurar direitos e garantias fundamentais”.

De modo semelhante, leciona Pacelli (2021, p. 667):

A nosso aviso, e embora não haja previsão expressa na Lei, pensamos que o Relator de eventual recurso no Tribunal poderia analisar a necessidade ou a desnecessidade de se manter uma cautelar, ou mesmo substituí-la, após a prolação da sentença condenatória, a fim de melhor tutelar as garantias individuais no processo, quando sobrevierem situações e circunstâncias que exijam a revisão da matéria

Dessa forma, encontrando-se o processo em trâmite na primeira instância, sem sentença condenatória proferida, compete ao juiz que decretou a prisão preventiva proceder à sua reavaliação, enquanto que, nas ações penais de competência originária dos tribunais, uma vez decretada a prisão preventiva, tal obrigação concerne ao relator do processo. Por fim, estando o processo em grau recursal, já tendo sido proferida sentença ou acórdão condenatório, cabe ao relator do recurso no tribunal cumprir com o dever imposto no parágrafo único do art. 316, do CPP.

Nessa esteira, leciona Lima (2020, p. 1100):

[...] na eventualidade de um magistrado de 1ª instância ter decretado a prisão preventiva do acusado por ocasião da sentença condenatória, com base, por exemplo, na garantia de aplicação da lei penal, na eventualidade de interposição de apelação pela Defesa, com subseqüente remessa dos autos ao Tribunal, àquele juiz jamais poderá caber o reexame da necessidade de manutenção da medida, vez que esgotada sua jurisdição. Caberá, pois, ao Relator do recurso o dever de reavaliar a necessidade de manutenção da

medida, o que deverá ser feito dentro de 90 (noventa) dias, contados da custódia do indivíduo, sob pena de tornar a prisão ilegal.

Em similar posicionamento, Guilherme Dezem e Luciano de Souza (2020, p.84) sustentam que, mesmo que o Tribunal tenha declarado a prisão preventiva, enquanto os autos estiverem com o juiz, caberá a este reavaliar a decretação da medida, sob pena de supressão de instância e de violação do grupo grau de jurisdição. Da mesma forma, após prolatada a sentença condenatória, concernirá ao relator do caso no Tribunal reavaliar a medida, não podendo mais o juiz de 1º grau praticar atos no processo, uma vez que acabou o seu ofício jurisdicional.

Corroborando com esta corrente, tem-se o enunciado nº 19, aprovado na I Jornada de Direito e Processo Penal, realizada pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, entre os dias 10 e 14 de agosto de 2020:

Cabe ao Tribunal no qual se encontra tramitando o feito em grau de recurso a reavaliação periódica da situação prisional do acusado, em atenção ao parágrafo único do art. 316 do CPP, mesmo que a ordem de prisão tenha sido decretada pelo Magistrado de primeiro grau (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2020).

Em que pese tal divergência entre as correntes, o Supremo Tribunal Federal fixou entendimento de que o juízo competente para reavaliar a manutenção da prisão preventiva deve ser aquele que estiver com o processo no momento, e não, necessariamente, o juiz que decretou a prisão, pondo fim, portanto, à discussão.

Nesse íterim, destaca-se que a decisão da Suprema Corte se deu na sessão virtual encerrada em 8 de março de 2022, no julgamento das Ações Diretas de Inconstitucionalidades nº 6.581 e nº 6.582, ajuizadas, respectivamente, pelo Partido Trabalhista Brasileiro (PTB) e pela Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB).

Convém mencionar que ambas as ações de controle concentrado de constitucionalidade foram protocoladas em outubro de 2020 e obtiveram como relator, por prevenção, o ministro Edson Fachin, que, diante da existência temática entre as ações, qual seja, a declaração de inconstitucionalidade do art. 316, parágrafo único, do CPP, determinou o apensamento da ADI nº 6.582 à ADI nº 6.581, para que fossem instruídas e julgadas em conjunto.

Dessarte, na ADI ajuizada pela AMB, a instituição requereu que a revisão da prisão preventiva fosse realizada pelo juiz que tivesse decretado a medida cautelar na fase de investigação e de processamento da ação penal somente até o

exaurimento da sua jurisdição. Nessa linha de raciocínio, observa-se que a AMB compactuava com a interpretação da primeira corrente.

Em seu voto, Fachin defendeu a tese de que “o comando do parágrafo único do art. 316 do CPP se restringe ao órgão que tiver decretado a prisão preventiva na fase de investigação da ação penal, e limita-se ao exaurimento da competência jurisdicional”. Verifica-se que, para o Min. Relator, a revisão da prisão preventiva deveria ser feita sobre o juiz que a decretou e enquanto o processo tramitasse em seu juízo, de modo que o acusado ou indiciado preso preventivamente só poderia se valer de um habeas corpus para tentar obter a liberdade.

Em contraponto, o ministro Alexandre de Moraes apresentou voto divergente do relator, argumentando que:

A revisão periódica da necessidade e adequação da prisão cautelar, em segundo grau de jurisdição, deve ficar sob a responsabilidade do relator do caso, que possui a atribuição e competência para o controle revisional tanto de suas próprias decisões (quando o decreto for proferido inicialmente por ele próprio – inclusive, nas hipóteses de prerrogativa de foro) quanto pelos atos decisórios tomados em primeira instância, permitida a cognição plena e a revisão dos fundamentos que dão ensejo à necessidade da constrição cautelar da pessoa já condenada (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2022).

Sob esta perspectiva, Moraes pontuou que, se o tribunal já condenou na última instância em que é permitida a cognição plena, isto é, no 2º grau de jurisdição, “é óbvio que, até o trânsito em julgado, permanecerão os requisitos para a restrição de liberdade” (2022 apud SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2022). Logo, uma vez encerrado o julgamento no segundo grau de jurisdição, caso seja mantida a prisão cautelar, não caberá mais a aplicação do seu reexame.

Isto posto, por maioria dos votos, prevaleceu a posição do ministro Alexandre de Moraes. À vista disso, o STF decidiu pela procedência parcial das ações, fixando os seguintes entendimentos quanto à competência da reavaliação da prisão preventiva:

(ii). O art. 316, parágrafo único, do Código de Processo Penal aplica-se até o final dos processos de conhecimento, onde há o encerramento da cognição plena pelo Tribunal de segundo grau, não se aplicando às prisões cautelares decorrentes de sentença condenatória de segunda instância ainda não transitada em julgado;

(iii). O artigo 316, parágrafo único, do Código de Processo Penal aplica-se, igualmente, nos processos onde houver previsão de prerrogativa de foro. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2022).

Ressalta-se, todavia, que tanto o Superior Tribunal de Justiça, como o Supremo Tribunal Federal, poderá analisar, por meio de habeas corpus, a legalidade da prisão cautelar ou da própria condenação.

Diante do exposto, infere-se que a problemática no que diz respeito ao juízo competente para revisar a prisão preventiva periodicamente foi assentada, por meio do resultado do julgamento das mencionadas ações diretas de inconstitucionalidade.

Assim, tecidas tais considerações, segue-se agora ao estudo da (in)observância do prazo nonagesimal, contido no art. 316, parágrafo único, do CPP.

## 4 INOBSERVÂNCIA DO PRAZO DE 90 (NOVENTA) DIAS

Devidamente expostos os aspectos gerais do instituto da prisão preventiva, assim como realizado os comentários acerca do advento da Lei Anticrime, em especial, no que tange à inclusão do parágrafo único ao art. 316, do Código de Processo Penal, neste capítulo, adentrar-se-á no objetivo central da presente pesquisa, qual seja, na análise das consequências jurídicas da não observância do prazo de noventa dias para reavaliação da manutenção da prisão preventiva.

Desta feita, em um primeiro momento, estudar-se-á a interpretação doutrinária quanto à natureza jurídica do prazo para o reexame da medida preventiva, bem como aos efeitos da sua não observância pela autoridade judiciária.

Em um segundo momento, tratar-se-á dos posicionamentos perfilhados pelo Superior Tribunal de Justiça e pelo Supremo Tribunal Federal em suas decisões acerca da inobservância do prazo previsto no parágrafo único do art. 316, do CPP, enfatizando àquelas proferidas pelo STF nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 6.581 e nº 6.582, como também no julgamento do Habeas Corpus nº 191.836/SP, corolário da Suspensão de Liminar (SL) 1.395.

### 4.1 INTERPRETAÇÃO DOUTRINÁRIA

Desde a sua vigência, o “Pacote Anticrime” (Lei nº 14.964/2019) suscitou, no âmbito jurídico, uma série de diversas e severas críticas, sendo uma delas, quanto aos efeitos decorrentes da não realização do reexame periódico da prisão preventiva dentro do prazo nonagesimal.

Nesse contexto, destaca-se que, conforme a redação do parágrafo único do art. 316, do Código Processualista Penal brasileiro, a reavaliação obrigatória da manutenção da prisão preventiva deve ocorrer no prazo de 90 (noventa) dias, mediante decisão fundamentada, de ofício, tendo o legislador estabelecido como consequência da não observância deste limite temporal a ilegalidade da prisão.

Assim, uma vez ilegal, a prisão deverá ser relaxada, segundo prevê o art. 5º, inciso LXV, da Constituição Federal, que dispõe: “a prisão ilegal será imediatamente relaxada pela autoridade judiciária” (BRASIL, 1988).

Não obstante tenha o legislador definido a sanção decorrente do não cumprimento do prazo de noventa dias, o entendimento jurídico no que diz respeito

às consequências da inobservância desse prazo não é uniforme entre os processualistas penais e os tribunais superiores brasileiros.

Para uma primeira corrente interpretativa, o prazo de noventa dias possui natureza peremptória, de forma que o excesso de prazo para o reexame periódico implica em constrangimento ilegal, ensejando imediatamente no relaxamento da prisão preventiva. Noutra giro, para uma segunda corrente, a ausência da revisão periódica, por si só, é insuficiente para determinar a soltura imediata do preso, resultando apenas na provocação do juízo de origem para que reavalie a necessidade de manutenção da medida cautelar.

Afiliando-se à primeira corrente, a maior parte da doutrina processual penal pátria sustenta que, uma vez superado o prazo de noventa dias, sem a devida manifestação da autoridade judiciária, a prisão cautelar tornar-se ilegal, devendo, portanto, ser relaxada.

Nesse sentido, Aury Lopes Junior (2020, p. 925) afirma que o comando presente no parágrafo único do art. 316, do CPP, é um dever de ofício do juiz e apresenta um prazo com sanção, de sorte que, se não cumprido o prazo e o reexame, a prisão será considerada ilegal, devendo ser relaxada.

Sob o mesmo enfoque, Norberto Avena (2020, p. 1931) disserta:

Previsão importante foi inserida pela Lei 13.964/2019 ao parágrafo único do art. 316 [...]. **Objetivou o legislador, aqui, dar efetividade ao já citado atributo da provisionalidade da prisão cautelar, assegurando-se ao indivíduo preso cautelarmente o exame periódico pelo Juiz, ex officio, acerca da subsistência dos motivos que ensejaram a segregação e da necessidade de manutenção dessa providência, sob pena de, não o fazendo, tornar-se ilegal a custódia, ensejando seu relaxamento.** Veja-se que o dispositivo exige que seja fundamentada a decisão que resultar dessa revisão, o que implica na necessidade de reanálise formal dos fundamentos que conduziram o magistrado ao comando de prisão (*grifo nosso*).

Vinícius Assumpção (2020, p. 144-145), comentando sobre o tema, aduz que, com o advento da Lei Anticrime, a prisão preventiva seguiu sem prazo determinado, contudo passou a existir no ordenamento jurídico brasileiro o dever de a autoridade judiciária, de ofício, apreciar a segregação cautelar no prazo de noventa dias, de maneira que, não o fazendo, a prisão passa a ser ilegal, devendo ser relaxada.

Do mesmo modo, Guilherme de Souza Nucci (2020, p. 1007) leciona que a introdução do parágrafo único ao art. 316 do CPP, pela Lei nº 13.964/2019, cuidou-se de correta providência legislativa, cabendo ao magistrado justificar a cada noventa

dias as razões que o levam a manter a custódia cautelar, sob pena de gerar constrangimento ilegal.

Com maior ímpeto, Renato Brasileiro de Lima (2020) assevera que o decurso do prazo de noventa dias sem qualquer manifestação da autoridade judiciária competente acerca da necessidade de manutenção da prisão preventiva acarretará, *de per se*, o reconhecimento da sua ilegalidade.

Na dicção do mesmo autor, não se pode condicionar o reconhecimento dessa ilegalidade à avaliação do magistrado competente, sob pena de se tornar letra morta o novo regramento introduzido pela Lei Anticrime, o qual, nesse ponto, “é muito claro ao afirmar que o órgão emissor da decisão deverá revisar a necessidade de sua manutenção a cada 90 (noventa) dias, mediante decisão fundamentada, de ofício, sob pena de tornar a prisão ilegal” (LIMA, 2020, p. 1110).

Outrossim, faz mister destacar que a Lei nº 13.869, de 5 de setembro de 2019, dispõe em seu art. 9º, parágrafo único, incisos I e II, que a autoridade judiciária caso deixe de relaxar a prisão manifestamente ilegal, dentro de prazo razoável, ou de substituir a prisão preventiva por medida cautelar diversa ou, ainda, de conceder liberdade provisória, quando manifestamente cabível, poderá incorrer no crime de abuso de autoridade.

Nesse contexto, verifica-se que o legislador ao estabelecer um prazo revisional para a manutenção da prisão preventiva buscou diminuir ou, quiçá, cessar os abusos existentes no judiciário brasileiro no que se refere aos prazos excessivos da segregação cautelar, os quais tornam a prisão provisória um verdadeiro cumprimento antecipado da pena sem julgamento definitivo de mérito.

Dessarte, para a grande parte da doutrina processualista penal brasileira, o prazo de noventa dias disposto no art. 316, parágrafo único, do CPP, contém sanção (prazo-sanção). Dessa forma, decorrido o prazo legal, se não houver manifestação judicial alguma, estará caracterizado o constrangimento ilegal e o preso preventivo deverá ser posto em liberdade.

Em sentido oposto, associando-se à segunda corrente, o Conselho Nacional de Procuradores-Gerais dos Ministérios Públicos dos Estados e da União (CNPGE), em janeiro de 2020, aprovou os Enunciados Interpretativos da Lei nº 14.964/2019, estabelecendo no Enunciado nº 35:

O esgotamento do prazo previsto no parágrafo único do art. 316 não gera direito ao preso de ser posto imediatamente em liberdade, mas direito ao reexame dos pressupostos fáticos da prisão preventiva. A eventual

ilegalidade da prisão por transcurso do prazo não é automática, devendo ser avaliada judicialmente (CNPJ, 2020).

Seguindo este entendimento, Douglas Fischer (2020) defende que eventual omissão do julgador no ato revisional sobre a necessidade ou não da continuidade da prisão preventiva não configura constrangimento ilegal. Assim, para o referido professor, deverá existir uma provocação do preso sobre seu direito previsto no ordenamento. Ademais, Fischer (2020) pontua que “se, subsequentemente a isso, houver uma clara omissão a esse pleito ou ausência de suficiente fundamentação nesse ato de manutenção, é que se poderá falar em ilegalidade da manutenção da prisão”.

Nessa mesma linha de raciocínio, o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal vêm sustentando em seus julgados que a mera inobservância, pelo magistrado, do prazo de noventa dias não enseja automaticamente no relaxamento da prisão preventiva.

Prossegue-se, então, para a análise das decisões proferidas pelas Cortes Superiores nacionais que englobam esta temática.

#### 4.2 INTERPRETAÇÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No que concerne à inobservância do prazo de noventa dias para a reavaliação da manutenção da prisão preventiva, o Superior Tribunal de Justiça tem adotado, desde o início da vigência da Lei nº 13.964/19, o posicionamento de que o prazo previsto no parágrafo único do art. 316, do CPP, não é peremptório.

Sob este prisma, a Quinta Turma do STJ, em Agravo Regimental no Habeas Corpus nº 577.645/MA, julgado em 26 de maio de 2020 – salienta-se, quatro meses após a Lei Anticrime entrar em vigor –, assentou que eventual atraso na revisão da prisão preventiva não implica de forma automática no reconhecimento da ilegalidade da prisão:

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. POSSÍVEL LÍDER DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. NECESSIDADE DE REAVALIAR A PRISÃO CAUTELAR A CADA 90 DIAS. INTELIGÊNCIA DO ART. 316, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPP. PRAZO NÃO PEREMPTÓRIO. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. INDEFERIDO PLEITO LIMINAR NO WRIT ORIGINÁRIO PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. HABEAS CORPUS INDEFERIDO LIMINARMENTE NOS TERMOS DA SÚMULA 691/STF. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. RECOMENDAÇÃO.

[...]

3. De todo modo, com o fim de assegurar que a prisão não se estenda por período superior ao necessário, configurando verdadeiro cumprimento antecipado da pena, a alteração promovida pela Lei nº 13.964/19 ao art. 316 do Código Penal estabeleceu que o magistrado revisará a cada 90 dias a necessidade da manutenção da prisão, mediante decisão fundamentada, sob pena de tornar a prisão ilegal.

4. Necessário, porém, assim como se deve proceder em relação a um ocasional excesso de prazo na formação da culpa, considerar que para o reconhecimento de eventual constrangimento ilegal pela demora no reexame obrigatório da custódia cautelar, exige-se uma aferição realizada pelo julgador, à luz dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, levando em conta as peculiaridades do caso concreto, de modo a evitar retardo abusivo e injustificado na prestação jurisdicional.

5. Ora, é certo que em respeito ao princípio da dignidade humana, bem como ao da presunção de não culpabilidade, o reexame da presença dos requisitos autorizadores da prisão preventiva deve ser realizado a cada 90 dias, nos termos da novel norma processual. **Contudo, não se trata de termo peremptório, isto é, eventual atraso na execução deste ato não implica automático reconhecimento da ilegalidade da prisão, tampouco a imediata colocação do custodiado cautelar em liberdade.** (SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, 2020, *grifo nosso*)

Nessa mesma perspectiva, a Sexta Turma do STJ, em Agravo Regimental no Habeas Corpus nº 606.872/GO, julgado em 15 de setembro de 2020, sob relatoria do Ministro Nefi Cordeiro, firmou a seguinte tese:

Aos prazos consignados na lei processual deve-se atentar o julgador às peculiaridades de cada ação criminal. O prazo de 90 dias para reavaliação da prisão preventiva, determinado pelo art. 316, parágrafo único, do CPP, é examinado pelo prisma jurisprudencialmente construído de valoração casuística, observando as complexidades fáticas e jurídicas envolvidas, admitindo-se, assim, uma eventual e não relevante prorrogação da decisão acerca da manutenção da necessidade das cautelares penais (SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, 2020).

Verifica-se que a jurisprudência da Corte, em suas decisões proferidas nos anos de 2021 e 2022, manteve o mesmo entendimento quanto a não peremptoriedade do prazo nonagesimal para a realização do reexame da prisão preventiva, consoante observa-se, por exemplo, no Agravo Regimental no HC nº 697.019/MG, cujo relator foi o Min. João Otávio de Noronha, julgado em 26 de outubro de 2021, assim como no Agravo Regimental no Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 171.133/PA, julgado em 25 de outubro de 2022, sob a relatoria do Min. Reynaldo Soares da Fonseca:

O prazo estabelecido na redação do art. 316, parágrafo único, do CPP, para revisão da custódia cautelar a cada 90 dias, não é peremptório, de modo que eventual atraso na execução do ato não implica reconhecimento automático da ilegalidade da prisão, tampouco a imediata colocação do custodiado cautelar em liberdade. (AgRg no HC 697019-MG, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Quinta Turma, julgado em 26/10/2022, DJe 03/11/2021).

A alteração promovida pela Lei nº 13.964/2019 ao art. 316 do Código de Processo Penal estabeleceu que o magistrado revisará, a cada 90 dias, a necessidade da manutenção da prisão, mediante decisão fundamentada, sob

pena de tornar a prisão ilegal. Não se trata, entretanto, de termo peremptório, isto é, eventual atraso na execução deste ato não implica automático reconhecimento da ilegalidade da prisão, tampouco a imediata colocação do custodiado cautelar em liberdade. (AgRg no RHC 171.133/PA, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 25/10/2022, DJe 09/11/2022).

Com a devida vênia ao Superior Tribunal de Justiça pelo entendimento adotado, considera-se que este esvazia o sentido e a finalidade da inovação normativa, visto que o legislador, ao estabelecer que a manutenção da prisão preventiva deve ser revista a cada noventa dias, impôs uma obrigação à autoridade judiciária, bem como definiu a sanção decorrente do seu não cumprimento. Por consequência, nota-se que há, sim, um prazo peremptório, de modo que pensar o contrário torna inexistente todo o avanço legislativo nesse aspecto.

Sobre o tema, Gustavo Henrique Badaró (2021) é categórico ao declarar que um prazo judicial sem qualquer sanção processual para o seu descumprimento não é um prazo, mas uma sugestão, sendo inadmissível que se admitida uma ilegalidade, por descumprimento do prazo legal, em prejuízo de pessoa presa, e não tenha nenhuma consequência jurídica.

Nessa esteira, no que tange ao parágrafo único do art. 316, do CPP, infere-se que o legislador, de maneira cristalina, instituiu um comando legal, que, caso desrespeitado, implicará em consequências. Trata-se, portanto, de norma imperativa e cogente, e não de um mero conselho ou de uma recomendação à autoridade judiciária.

A fim de equiparação, toma-se como exemplo o art. 593, *caput*, do Código de Processo Penal, o qual diz que “Caberá apelação no prazo de 5 (cinco) dias”. Tem-se neste dispositivo um prazo peremptório, que precisa ser respeitado, sob pena de intempestividade do recurso. Ressalta-se que esta intempestividade corresponde à consequência jurídica da inobservância do mencionado prazo fixado pela lei processual penal.

Desta feita, com amparo no entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça no seio da revisão da prisão preventiva, pode-se considerar que não é necessário seguir fielmente o prazo de cinco dias previsto na legislação processual, sendo possível que as partes interponham apelação no sexto dia em seguinte, uma vez que não haverá sanção e o recurso será reputado tempestivo e reconhecido do mesmo jeito. Entretanto, não é isso o que ocorre na prática, de forma que os recursos

de apelação só são admitidos pelos tribunais se interpostos tempestivamente no prazo legal de cinco dias.

Nesta mesma lógica, apreende-se que a reavaliação da manutenção da prisão preventiva também deve ser realizada necessariamente dentro do prazo de noventa dias, consoante previsto no art. 316, parágrafo único, do CPP, tendo em vista a natureza peremptória do referido prazo. Assim, caso extrapole os noventa dias e o magistrado não tenha verificado a permanência ou a falta dos pressupostos autorizadores da cautelar, a prisão tornar-se-á ilegal, devendo o custodiado ser solto.

Frisa-se, ademais, que a lógica da ilegalidade, como sanção pela omissão judicial no prazo fixado em lei, seguiu os parâmetros convencionais perfilhados pela Corte Interamericana dos Direitos Humanos, os quais são fontes para formação do direito processual penal brasileiro, posto que o Brasil ratificou a Convenção Americana dos Direitos Humanos (CADH), também conhecida como “Pacto de São José da Costa Rica”, por meio do Decreto nº 678/1992, já citado anteriormente no trabalho.

Dentre as posições consolidadas pela referida Corte, adotada a partir da interpretação dada ao artigo 7.5 da CADH, encontra-se a necessidade de reavaliação judicial periódica das decisões ligadas às medidas cautelares pessoais, em especial, àquelas ordenadoras da prisão preventiva de pessoas investigadas ou acusadas (ANDRADE; BRANDALOSE, 2020, p. 14).

No entendimento da Corte Interamericana dos Direitos Humanos, por se tratar de uma medida cautelar, é essencial que a manutenção da prisão seja constantemente comprovada. Todavia, verifica-se que a jurisprudência da Corte não aponta o período em que essa revisão deve ocorrer, restringindo-se a dizer que a prisão provisória tornar-se-á ilegal se porventura ultrapassar o prazo imposto pela própria legislação de cada país e o magistrado nacional não proceder à realização do reexame da cautelar.

Ante o exposto, verifica-se que a interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça ao parágrafo único do art. 316, do Código de Processo Penal, põe em risco a efetividade, senão a própria razão de ser, do instituto da reavaliação periódica da prisão preventiva.

#### 4.3 INTERPRETAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Entre as maiores polêmicas e discussões a respeito das inovações trazidas pelo Pacote Anticrime está o parágrafo único do artigo 316, do Código de Processo Penal. Conforme apontado nos subtópicos anteriores, a grande parte da doutrina nacional sustenta que a não realização da revisão da prisão preventiva dentro do prazo legalmente estabelecido acarretará, por si só, a ilegalidade da prisão.

Noutro vértice, o Superior Tribunal de Justiça, em suas decisões, adota o posicionamento de que eventual atraso na execução da revisão da cautelar não implica no reconhecimento automático da ilegalidade da prisão, sequer a imediata colocação do custodiado cautelar em liberdade.

Quanto ao Supremo Tribunal Federal, salienta-se que este, em julgamento das Ações Diretas de Inconstitucionalidades nº 6.581 e 6.582, já citadas no trabalho, além de ter definido a competência, também fixou o entendimento de que a ausência de reavaliação da manutenção da prisão preventiva no prazo de 90 (noventa) dias não implica a revogação automática da custódia, devendo o juízo competente ser acionado a rever a ilegalidade e a atualidade dos fundamentos da medida.

A fim de alcançar a compreensão do posicionamento firmado pela Suprema Corte, faz-se necessário contextualizar as situações fáticas que ensejaram na propositura das ADIs. Para tanto, será analisado o julgamento do Habeas Corpus nº 191.836/SP, cujo paciente era André Oliveira Macedo, popularmente conhecido como “André do Rap”, e a posterior Suspensão de Liminar (SL) 1.395.

#### 4.3.1 Caso “André do Rap” (HC 191.836/SP)

André Oliveira Macedo, comumente conhecido como “André do Rap”, teve sua prisão preventiva decretada pelo Juízo da 5ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santos-SP, em 28 de maio de 2014, com fundamento na garantia da ordem pública, da instrução processual e da aplicação da lei penal, por ocasião da “Operação Oversea”, deflagrada pela Polícia Federal, em que restou apontado como um dos líderes da organização criminosa nomeada de Primeiro Comando da Capital (PCC).

O Ministério Público ofereceu denúncia em face do acusado, ante o cometimento dos crimes dos arts. 33, *caput* (tráfico de drogas) e 35, *caput* (associação para o tráfico), combinados com o art. 40, incisos I (transnacionalidade) e VII (financiamento para o tráfico), todos da Lei nº 11.343/2006, em conformidade com o art. 69 do Código Penal brasileiro (concurso material).

André foi condenado em primeira instância ao cumprimento de pena privativa de liberdade de 14 (quatorze) anos de reclusão, em regime inicial fechado, e 975 (novecentos e setenta e cinco) dias-multa. Posteriormente, o acusado interpôs recurso de apelação no Tribunal Regional Federal da 3ª Região (TRF-3), protocolado sob o nº 0000373-08.2015.4.03.6104, o qual foi julgado pela 10ª Turma, em 25/06/2020, que proveu parcialmente a apelação interposta pela defesa, mantendo a condenação pelo crime de tráfico transnacional de drogas, porém redimensionada a pena em 10 (dez) anos, 2 (dois) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, em regime inicial fechado.

Irresignada com a manutenção da prisão preventiva do recorrente, a defesa de André do Rap impetrou Habeas Corpus (HC nº 591.759/SP) perante o Superior Tribunal de Justiça, em 26/06/2020, o qual foi denegado monocraticamente pelo relator, Ministro Rogério Schietti Cruz, sob o argumento de não constar excesso de prazo na formação da culpa, uma vez que, embora a prisão preventiva tenha sido decretada em 2014, essa só ocorreu de fato em 15 de setembro de 2019, visto que o paciente manteve-se foragido por cinco anos.

Além disso, o Ministro relator aduziu que o paciente ostentava outra condenação a 15 (quinze) anos, 6 (seis) meses e 20 (vinte dias) de reclusão pelos mesmos crimes, nos autos da Ação Penal nº 0012478-85.2013.4.03.6104, motivo pelo qual estavam presentes os pressupostos do *periculum libertatis*, ensejadores da manutenção da prisão preventiva.

Diante disso, a defesa impetrou um novo Habeas Corpus, em setembro de 2020, desta vez no Supremo Tribunal Federal, que, distribuído por prevenção, obteve como relator o então Ministro Marco Aurélio. Neste remédio constitucional, autuado sob o nº 191.836/SP, a defesa refutou violado o art. 316, parágrafo único, do CPP, ante a ausência de análise, nos últimos noventa dias, da necessidade de manutenção da cautelar, configurando excesso de prazo.

Ao analisar o HC 191.836/SP, em 06 de outubro de 2020, o Ministro Marco Aurélio verificou que a última revisão da custódia do paciente havia sido realizada em 25 de junho de 2020, quando do julgamento da apelação pelo TRF-3.

Dessa forma, nos termos do parágrafo único do art. 316 do CPP, o Ministro Relator entendeu que havia constrangimento ilegal na permanência da prisão preventiva, posto que ultrapassara o prazo legal de noventa dias sem que houvesse

a revisão dos pressupostos de sua manutenção por parte do juiz responsável pelo caso.

À vista disso, o Ministro Marco Aurélio deferiu a liminar, com o consequente relaxamento da prisão de André, decidindo que:

O parágrafo único do artigo 316 do Código de Processo Penal dispõe sobre a duração [da prisão preventiva], fixando o prazo de 90 dias, com a possibilidade de prorrogação, mediante ato fundamentado.

Apresentada motivação suficiente à manutenção, desde que levado em conta o lapso de 90 dias entre os pronunciamentos judiciais, fica afastado constrangimento ilegal.

**O paciente está preso, sem culpa formada, desde 15 de dezembro de 2019, tendo sido a custódia mantida, em 25 de junho de 2020, no julgamento da apelação. Uma vez não constatado ato posterior sobre a indispensabilidade da medida, formalizado nos últimos 90 dias, tem-se desrespeitada a previsão legal, surgindo o excesso de prazo.**

**3. Defiro a liminar. Expeçam alvará de soltura a ser cumprido com as cautelas próprias:** caso o paciente não esteja custodiado por motivo diverso da prisão preventiva retratada no processo nº 0000373- 08.2015.4.03.6104, da Quinta Vara Federal da Subseção Judiciária de Santos/SP. Advirtam-no da necessidade de permanecer com a residência indicada ao Juízo, atendendo aos chamamentos judiciais, de informar possível transferência e de adotar a postura que se aguarda do cidadão integrado à sociedade. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 2020, *grifo nosso*).

Nota-se, portanto, que, pelo entendimento do Ministro, o prazo de noventa dias, previsto no parágrafo único do art. 316 do Código de Processo Penal, possui natureza peremptória, de forma que, caso a autoridade judiciária não reavalie a necessidade de manutenção da prisão preventiva, mediante ato fundamentado, de ofício, durante o lapso temporal albergado, a prisão tornar-se-á ilegal, devendo, pois, ser relaxada, com a imediata soltura do preso.

Com efeito, apreende-se que a conduta de Aurélio, na decisão do mencionado HC, corresponde à conduta que se espera de qualquer magistrado diante de uma violação da lei. Nesse aspecto, menciona-se os dizeres do jurista Lenio Streck (2020):

Em uma democracia, não é proibido fazer sinônimas. Aplicar aquilo que comumente se chama de “letra da lei” (podemos chamar também de textualidade) não é ruim e nem feio. A menos que a lei (dispositivo) seja inconstitucional [...]. Caso a lei passe por esse filtro, a sua aplicação é obrigatória. Um dever fundamental.

É o caso do parágrafo único do artigo 316 do CPP. Se ele não é inconstitucional e nem padece de outro vício hermenêutico, deve ser aplicado sem culpas e consequencialismo. Foi o que o Min. Marco Aurélio fez. Que foi também a posição do Min. Gilmar no HC 179.859.

Conquanto, em resposta ao deferimento do HC 191.836/SP, a Procuradoria-Geral da República (PGR) protocolou pedido de Suspensão Liminar (SL) em Habeas Corpus nº 1395, fundamentando-se na probabilidade de fuga do réu, haja

vista que a defesa de André tinha afirmado que o réu iria para a cidade do Guarujá/SP, contudo, investigadores teriam verificaram seu deslocamento para a cidade de Maringá/PR, havendo suspeitas de que, em seguida, teria fugido para o Paraguai

Além do mais, a PGR asseverou que se mantinham hígidos os pressupostos que haviam motivado a segregação cautelar, dentre eles, o da periculosidade do réu, condenado em duas instâncias por figurar como um dos líderes de uma associação criminosa, razões pelas quais a medida liminar proferida nos autos do HC 191.836/SP deveria ser suspensa.

#### 4.3.2 Suspensão de Liminar nº 1.395

O Presidente do Supremo Tribunal Federal à época, Ministro Luiz Fux, por meio de decisão monocrática, acolheu o pedido formulado pela Procuradoria-Geral da República e cassou a liminar proferida pelo Ministro Marco Aurélio no HC 191.836/SP, decretando a prisão preventiva de André do Rap em 10 de outubro de 2020, isto é, quatro dias após a sua soltura.

Nesse diapasão, colaciona-se da decisão:

No caso *sub examine*, assiste razão a douta Procuradoria-Geral da República. Com efeito, **compromete a ordem e a segurança públicas a soltura de paciente 1) de comprovada altíssima periculosidade, 2) com dupla condenação em segundo grau por tráfico transnacional de drogas, 3) investigado por participação de alto nível hierárquico em organização criminosa (Primeiro Comando da Capital – PCC), e 4) com histórico de foragido por mais de 5 anos.**

Outrossim, a *ratio* do artigo 316 do Código de Processo Penal não pode ser desconsiderada. A definição da categoria excesso de prazo demanda juízo de razoabilidade à luz das circunstâncias concretas do caso em análise. Nesse sentido, **na esteira do que sustentado pela Procuradoria-Geral da República, a revisão da prisão a cada 90 dias pressupõe marcha processual em condições de alterar a realidade sobre a qual decretada a prisão.** No entanto, no período compreendido entre a confirmação da prisão preventiva pelo Tribunal Regional Federal e o deferimento da liminar pelo Eminentíssimo Ministro relator do HC 191836, nenhum fato novo alterou, relativizou ou afastou os motivos concretos que fundamentaram o decreto de custódia cautelar. Pelo contrário, mantiveram-se firmes os fundamentos de garantia da ordem pública.

**Consideradas essas premissas fáticas e jurídicas, os efeitos da decisão liminar proferida no HC 191.836, se mantida, tem o condão de violar gravemente a ordem pública, na medida em que o paciente é apontado líder de organização criminosa de tráfico transnacional de drogas.** (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020, *grifo nosso*)

Verifica-se, assim, que, para o Ministro Fux, eventual ilegalidade decorrente da falta de revisão da segregação cautelar no prazo de noventa dias não produz o efeito automático da soltura, uma vez que as características pessoais do agente que

sinalizam a sua alta periculosidade e a gravidade do delito imputado a ele são motivos suficientes para que o mesmo permaneça preso preventivamente.

Nessa esteira, Fux entende que a previsão do parágrafo único do art. 316 do Código de Processo Penal só possui aplicação se houver alteração no andamento processual que exija nova fundamentação para a manutenção da prisão preventiva.

Divergindo do posicionamento do Min. Relator, compreende-se que condicionar o cumprimento do aludido dispositivo legal à ocorrência de fatos novos, às condições pessoais do agente e às condições abstratas do crime, nada mais é do que tornar o dispositivo legal inócuo e criar condicionantes os quais o legislador não estipulou, posto que o parágrafo único do art. 316 fala tão somente em decurso de prazo, sem explicitar distinções ou ressalvas.

Comentando sobre o tema, em texto próprio, Marco Aurélio afirma:

**O parágrafo único [do art. 316, do CPP] é de clareza solar, valendo ter presente a norma de hermenêutica e aplicação do Direito segundo a qual, onde o texto da lei é explícito, não cabe interpretação. [...] O legislador foi explícito ao cominar consequência para o extravasamento dos 90 dias sem a formalização de ato fundamentado renovando a custódia.** Previu, na cláusula final do parágrafo único do artigo 316, que, não havendo a renovação, a análise da situação do preso, a prisão surge ilegal. A tanto equivale, sem sombra de dúvida, a cláusula final: "[...] sob pena de tornar a prisão ilegal" (MELLO, Marco Aurélio; Consultor Jurídico, 2020, *grifo nosso*).

Outrossim, Fux salientou que a jurisprudência do Supremo afasta o conhecimento de Habeas Corpus impetrado contra liminar indeferida por relator no Superior Tribunal de Justiça (Súmula 691, STF), a não ser em situações de flagrante de ilegalidade ou abuso de poder, entendendo-o não ser o caso em questão.

Dando continuidade à cronologia dos fatos, pontua-se que, cinco dias após a decisão do Ministro Fux, os ministros da Suprema Corte reuniram-se, em sessão realizada virtualmente, para apreciarem a SL 1.395/SP.

Com o intuito de compreender a tese firmada pelo Plenário do STF, faz-se mister examinar alguns argumentos apresentados pelos ministros, em seus votos, no que se refere à interpretação dada ao parágrafo único, do art. 316, do CPP, sem adentrar no mérito do cabimento do Habeas Corpus e da Suspensão da Liminar, por não ser o objeto de estudo do trabalho.

Em seu voto, o Ministro Alexandre de Moraes destacou a necessidade de as normas serem interpretadas sob o viés teleológico, devendo, assim, o aludido dispositivo ser analisado em conjunto com os arts. 312 (pressupostos da prisão preventiva), 315 (exigência de decisão fundamentada) e 387 (manutenção da

preventiva, no caso de acórdão condenatório), todos do CPP, a fim de buscar a efetividade da lei processual penal.

Nesse íterim, ele ressaltou que o novel dispositivo legal não pretendeu fixar prazo fatal para a prisão preventiva, como ocorre na prisão temporária, mas, unicamente, determinar a necessidade de verificação da permanência dos seus fundamentos após 90 (noventa) dias, de forma a evitar excessos, devendo os requisitos serem analisados caso a caso, e não de forma automática.

Já o Ministro Gilmar Mendes salientou, em seu voto, que a ausência da revisão da medida cautelar representa apenas um indício de excesso de prazo, o qual deve ser analisado com os demais pressupostos da prisão preventiva do art. 312 do CPP (*fumus comissi delicti*, *periculum libertatis*, periculosidade do agente, necessidade, etc.).

Desse modo, para o Ministro, não há revogação automática da prisão preventiva ante o simples transcurso do lapso temporal de noventa dias, devendo, nesse caso, o juiz de origem proceder a devida revisão de imediato.

Em sentido contrário, votando pela inadmissão da SL 1.395, o Ministro Marco Aurélio rememorou que a Suprema Corte se sujeita ao princípio da legalidade estrita, motivo pelo qual a liminar só poderia ser indeferida se o parágrafo único do art. 316 do CPP fosse colocado em segundo plano. Destarte, afirmou que o mencionado dispositivo legal é claro e preciso, não cabendo, por conseguinte, interpretação para reformulá-lo, com o intuito de criar uma exceção não prevista na norma.

Por maioria dos votos, o Plenário do Supremo Tribunal Federal referendou a decisão do então presidente, ministro Luiz Fux, na Suspensão de Liminar nº 1.395, a qual suspendeu a eficácia da liminar deferida pelo ministro Marco Aurélio no HC nº 191.836/SP, que determinava a soltura de André Oliveira Macedo, conhecido como André do Rap.

Ao final do julgamento, com exceção de Marco Aurélio, os demais ministros de forma uníssona fixaram a seguinte tese:

A inobservância da reavaliação prevista no parágrafo único do artigo 316 do Código de Processo Penal (CPP), com a redação dada pela Lei 13.964/2019, após o prazo legal de 90 (dias), não implica a revogação automática da prisão preventiva, devendo o juízo competente ser instado a reavaliar a legalidade e a atualidade de seus fundamentos (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020).

Diante do entendimento perfilhado pelo Supremo Tribunal Federal quanto à inobservância do prazo de noventa dias para a reavaliação da prisão preventiva, com a devida vênia, faz-se necessário fazer alguns apontamentos.

Primeiramente, salienta-se que, em seu voto, o ministro Alexandre de Moraes, frisou que as normas devem ser interpretadas teleologicamente. Por interpretação teleológica tem-se a busca pela intenção de contextualizar a vontade do legislador ao inserir a norma no ordenamento jurídico pátrio.

Sendo assim, é clarividente que a inserção do parágrafo único ao art. 316, pelo pacote Anticrime, deu-se para evitar a manutenção de prisões desnecessárias e abusivas, frente à excessiva quantidade de pessoas presas provisoriamente no país. A fim desse objetivo, o legislador impôs ao Poder Judiciário o dever de reavaliar a prisão preventiva, de ofício, através de decisão devidamente fundamentada, dentro do prazo de noventa dias, sob pena de a prisão tornar-se ilegal.

Nessa senda, verifica-se que, ao firmar o entendimento de que decorrido o prazo de noventa dias o juiz de primeiro grau deve ser instado a reexaminar a necessidade da prisão preventiva, a Corte Constitucional acrescentou um requisito não previsto em lei, fazendo com que os presos provisórios permaneçam por ainda mais tempo segregados, esvaziando por completo a finalidade da norma.

Uma segunda crítica diz respeito ao fato da Corte Constitucional ter fixado tese “sem apoio em qualquer precedente, nos autos de uma suspensão de liminar, num julgamento sem participação da defesa e de outros atores importantes em um debate com esse alcance” (SICA, 2021, p. 14)

Outrossim, destaca-se que, na tese firmada, o STF assentou que a inobservância ao prazo nonagesimal não implica em revogação automática da prisão preventiva. Aqui cumpre fazer uma distinção entre os institutos do relaxamento e da revogação da prisão.

Conforme extrai-se da Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, inciso LXV, uma vez constatada ilegal, a prisão deverá ser imediatamente relaxada pela autoridade judiciária, ou seja, o preso deverá ser posto em liberdade, de forma imediata e sem condições.

Distingue-se, portanto, do instituto da revogação, que se dá nos casos em que, embora a prisão preventiva tenha sido legalmente decretada, não subsiste os fundamentos da decisão, tal como ocorre, por exemplo, quando decretada

exclusivamente por conveniência da instrução criminal, no momento em que se declarar encerrada esta (MARCÃO, 2022, p. 340).

Assim, ainda que a cabeça do art. 316 do CPP trate do instituto da revogação da prisão preventiva, o parágrafo único é cristalino ao estabelecer como consequência à inobservância do prazo nonagesimal a ilegalidade da prisão e, por conseguinte, o relaxamento desta.

Com efeito, verifica-se, nos moldes do mandamento constitucional, que a utilização do termo “revogação” pelo STF foi incorreta (BASSETTI, 2021), bem como que a Corte desconsiderou totalmente a previsão contida na Carta Magna, de que a prisão ilegal deverá ser imediatamente relaxada.

Isto posto, depreende-se que o posicionamento do STF, na Suspensão Liminar nº 1395, rompeu com a ordem jurídica sob a equivocada finalidade de protegê-la. Acerca disso, aduz Henrique Simon (2020):

[...] o STF acabou decidindo que a nova redação não muda o conteúdo anterior. Isso porque entendeu que a expiração do prazo de 90 dias previsto para a revisão de prisão preventiva não gera sua caducidade automática, o juízo competente deve ser instado a se manifestar sobre a necessidade de sua manutenção. Pior que isso, o STF fez interpretação restritiva do direito fundamental à liberdade e contra a intenção do legislador, porque tornou a situação ainda pior do que antes. Com a redação anterior, a contestação da prisão preventiva poderia acontecer a qualquer momento. Agora, com interpretação dada pelo STF, presume-se que a prisão preventiva tem validade de, ao menos, 90 dias, e só pode ser revogada se o magistrado for instado a isso.

Feita as análises quanto ao HC nº 191.836/SP e à SL nº 1.395, passe-se ao estudo das Ações Diretas de Inconstitucionalidades nº 6.581 e nº 6.582.

#### 4.3.3 Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 6.581 e nº 6.582

Diante do imbróglio jurídico em torno da inobservância do prazo de noventa dias para a reavaliação da manutenção da prisão preventiva, o Partido Trabalhista Brasileiro ajuizou Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI nº 6.581), em face do parágrafo único do art. 316, do CPP, argumentando, em síntese, que a revogação automática das prisões preventivas com base na interpretação literal do dispositivo em comento ocasionaria lesões ao direito à segurança e à paz social (arts. 6º e 144, da CF), requerendo, portanto, a sua declaração de inconstitucionalidade.

Para o PTB, as lesões a esses direitos fundamentais se dariam pela incompatibilidade existente entre a possibilidade de as prisões preventivas se

tornarem ilegais, uma vez inobservado o prazo de noventa dias, e a capacidade institucional do Poder Judiciário para implementar o comando normativo. E, como consequência, “[seriam colocados] nas ruas dezenas de milhares de acusados ou condenados, sem que tenha sido considerada a ameaça que oferecem à estabilidade da ordem pública e, conseqüentemente, à coletividade em geral” (PTB 2020, apud SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020).

A Associação dos Magistrados Brasileiros também postulou Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI nº 6.582), diante do mesmo dispositivo legal, alegando que o texto do parágrafo único do art. 316, porquanto maculado pelo “vício da polissemia”, abarcaria interpretações irrazoáveis e desproporcionais.

Assim, as questões jurídicas suscitadas por ambas as ações de controle concentrado de constitucionalidade giravam em torno das seguintes temáticas: inconstitucionalidade genérica do parágrafo único do art. 316, do Código de Processo Penal; inconstitucionalidade da revogação automática da prisão preventiva; e, competência, constitucionalmente adequada, para o reexame da segregação cautelar no prazo nonagesimal.

Tendo em vista que a análise das ADIs quanto à competência da revisão da medida cautelar já foi abordada no capítulo anterior, nesta parte, o estudo será centralizado no entendimento adotado pelo STF, no julgamento das Ações Diretas de Constitucionalidades nº 6.581 e nº 6.582, especificadamente, no que concerne à inobservância do prazo de noventa dias para reavaliação da manutenção da prisão preventiva, de ofício, pela autoridade judiciária.

Dessarte, após serem protocoladas, as ações obtiveram como relator o Min. Edson Fachin, que determinou o apensamento da ADI nº 6.582 à ADI nº 6.581, a fim de serem instruídas e julgadas em conjunto. Posteriormente, manifestou-se, nos autos, o Senado Federal pelo não conhecimento da ADI nº 6.581 e, no mérito, pela improcedência da ação, sob o argumento de ser improvável de derivar do direito à segurança pública a inconstitucionalidade de uma norma que protege o direito à presunção de inocência.

Por sua vez, o Presidente da República aportou manifestação pelo não conhecimento da ADI nº 6.582, e, no mérito, pugnou pela improcedência do pedido e sustentou a constitucionalidade da norma vergastada. Já a Advocacia-Geral da União, bem como o Procurador-Geral da República, manifestou-se, nos autos, pela procedência parcial de ambas as ações.

Nesse diapasão, destaca-se que o julgamento final das Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 6.581 e nº 6.582, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, deu-se na sessão virtual encerrada no dia 8 de março de 2022.

Em seu voto, o Min. Relator afirmou que o conteúdo normativo do parágrafo único do art. 316 do CPP não prevê um prazo máximo da prisão preventiva, senão antes um dever geral de fundamentação periódica, por parte do magistrado, das razões de sua decretação.

Para além disso, proferiu que:

Penso que pretendeu o Legislativo garantir ao preso o direito de ter sua prisão regularmente analisada, a fim de se evitarem prisões processuais alongadas sem qualquer necessidade, impostas a todos os acusados/suspeitos/indiciados, mas em especial aos tecnicamente desassistidos, porquanto os afortunados requerem, com certa frequência, a revogação da prisão preventiva ou a concessão da liberdade provisória. A mim me parece que a melhor solução para a falta de revisão da necessidade da prisão preventiva (ex officio) seja mesmo a determinação para a sua realização pelo Tribunal. [...] Entendo merecer aplicação ao caso concreto a técnica de interpretação conforme à Constituição para fixar, em sede de controle abstrato de constitucionalidade, a tese adotada por Este Supremo Tribunal Federal na SL nº 1.395 (FUX 2022, apud SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2022).

Por seu turno, o Ministro Alexandre de Moraes acompanhou parcialmente o relator – divergindo apenas quanto ao juízo competente para a realização do ato –, enfatizando que o prazo de noventa dias não acarreta automaticamente a revogação da prisão preventiva e, conseqüentemente, a concessão de liberdade provisória.

Em um trecho do seu voto, o referido ministro asseverou:

A norma ora impugnada não instituiu um termo peremptório para a duração da prisão preventiva, e muito menos definiu, como ocorreu em relação à prisão temporária, uma obrigação de soltura. Ao contrário, a nova legislação manteve a existência de prazo indeterminado para o decreto preventivo, desde que, obviamente, continuem presentes os seus requisitos (MORAES 2022, apud SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL 2022).

Por maioria dos votos, prevaleceu a tese encabeçada pelo voto do Min. Alexandre de Moraes, o qual foi acompanhado pelas ministras Rosa Weber e Cármen Lúcias e pelos ministros Dias Toffoli, André Mendonça, Liz Fux e Nunes Marques.

Desse modo, o Supremo Tribunal Federal decidiu pela procedência parcial das ações, fixando a seguinte tese quanto à inobservância do prazo de noventa dias para reanálise da manutenção da prisão preventiva:

(i) A inobservância da reavaliação prevista no parágrafo único do artigo 316 do Código de Processo Penal (CPP), com a redação dada pela Lei 13.964/2018, após o prazo legal de 90 (noventa) dias, não implica a revogação automática da prisão preventiva, devendo o juízo competente ser

instado a reavaliar a legalidade e a atualidade de seus fundamentos (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2022).

A princípio, com o julgamento das ADIs, poder-se-ia imaginar que a problemática quanto às consequências da não observância do prazo nonagesimal estaria resolvida. Entretanto, apreende-se que a interpretação perfilhada pela Suprema Corte realça inúmeras outras questões jurídicas, como, por exemplo, a retirada da utilidade do dispositivo legal, haja vista que a consequência prevista em decorrência do descumprimento do prazo, qual seja, o relaxamento da prisão, deixa de ter efeitos.

Nesse raciocínio, frisa-se que os apontamentos tecidos quanto à tese aprovada na Suspensão Liminar nº 1.395 também se fazem necessários aqui, visto que no julgamento das ADIs o Supremo Tribunal Federal aplicou o mesmo entendimento.

Ora, conforme já explicado, o dispositivo em análise expressa nitidamente que a reavaliação da prisão preventiva deverá ser realizada de ofício – ou seja, sem a necessidade de iniciativa ou participação das partes –, por meio de decisão fundamentada, pela autoridade judiciária, bem como explicita que a não observância dessa obrigação tornará a prisão ilegal, devendo, por conseguinte, o custodiando ser solto.

Assim, ao julgar na contramão do texto legal, o Supremo Tribunal Federal fez letra morta o disposto pelo parágrafo único do art. 316, do Código de Processo Penal. Sob esse prisma, acertadamente, advoga Guilherme Cremonesi (2022 apud MAIA, 2022) que “o que diz a lei, é que depois de noventa dias o réu precisa ter uma decisão. Então, pela lei, a defesa não teria que provocar essa revisão. Se o próprio Judiciário não fez essa revisão, o acusado não pode ser penalizado por isso”.

Para além disso, observa-se, diante do posicionamento adotado pelo STF, que as garantias constitucionais da presunção de inocência, da duração razoável da prisão cautelar e da estrita legalidade foram violadas, como também se verifica que a decisão prolatada extrapolou os limites da discricionariedade do Judiciário, assumindo um viés arbitrário.

Nesse contexto, rememora-se que o princípio da presunção de inocência, ou da não culpabilidade, consagrado no art. 5º, inciso LVII, da Constituição Federal de 1988, visa à tutela da liberdade pessoal, na medida em que preconiza que todo

acusado é presumido inocente, até que seja declarado culpado por sentença penal condenatória, com trânsito em julgado.

Já o princípio da duração razoável da prisão cautelar, implícito no diploma constitucional, decorre do princípio da duração razoável do processo (art. 5º, inciso LXXVIII, CF) e consagra o objetivo de que ninguém poderá permanecer preso, provisoriamente, por prazo mais extenso do que for absolutamente imprescindível para o esmorecimento desfecho do processo (NUCCI, 2013, p. 107).

O princípio da estrita legalidade (ou da tipicidade), por sua vez, refere-se à necessidade de que todas as prisões cautelares estejam dispostas em lei, de forma que nenhuma restrição à liberdade individual será legítima senão quando decorrente de preceito legal. Nesse sentido, o referido princípio, o qual encontra-se previsto em diversos incisos do art. 5º, da CF, a exemplo dos incisos LXI, LXIII e LXV, impõe a sujeição do Estado ao Direito, como forma de coibir o abuso de poder e o uso banalizado das prisões provisórias.

Isto posto, cumpre ao Poder Legislativo criar normas que equilibrem o interesse do Estado na satisfação de sua pretensão punitiva com o direito de liberdade do acusado, ao passo que cabe ao Poder Judiciário aplicar estas normas no caso concreto, zelando pelo caráter provisório e excepcional das prisões cautelares.

Destarte, buscando sanar a lacuna legislativa quanto ao prazo da reavaliação periódica da prisão preventiva e impedir o abuso das segregações cautelares, o legislador, acertadamente, por intermédio do Pacote Anticrime, incluiu o parágrafo único ao art. 316, do Código de Processo Penal, estipulando prazo determinado, qual seja, de noventa dias, para que o Poder Judiciário reexame os fundamentos da manutenção da prisão.

Contudo, o STF, enquanto órgão responsável por interpretar e aplicar as normas no caso concreto, eximiu o Poder Judiciário do seu dever institucional (*in casu*, de revisar a necessidade da prisão preventiva em noventa dias), perpetuando a “doutrina do não prazo”, ao posicionar-se no sentido de que a inobservância da reavaliação da cautelar no prazo nonagesimal não enseja no relaxamento imediato da prisão, devendo tão somente as partes provocarem à autoridade judiciária para proceder ao reexame.

Dessa forma, o prazo estabelecido pelo legislador deixa de ter eficácia, afrontado o princípio da presunção de inocência, uma vez que a baliza temporal para revisar a custódia deixa de existir, de modo que o preso continuará segregado, até

que o juiz reavalie a sua situação, o que se assemelha a um verdadeiro cumprimento de pena antecipada.

Além do mais, verifica-se que o entendimento firmado pela alta Corte ignorou a vontade política do Congresso Nacional, desvirtuando-se da redação do texto legal, o que demonstra uma clara violação ao princípio da estrita legalidade.

Nesse passo, sobressaem-se as palavras de Carlos Maximiliano (1965, p. 341):

Quando se tratar de limitações à liberdade individual, ao exercício de direitos ou a interesses juridicamente protegidos, o texto considerar-se-á taxativo, será compreendido no sentido rigoroso, estrito. (...) por exemplo, quanto às prescrições que autorizem a prisão preventiva.

Infere-se, assim, que, quando o texto legal afirma que a reavaliação se dará mediante decisão fundamentada e de ofício, não cabe, nem mesmo ao STF, interpretar tal comando no sentido de que o magistrado deverá ser provocado a agir, de maneira a distorcer o que foi nitidamente definido pelo Parlamento brasileiro, respeitada a independência entre os poderes e as regras de um Estado Democrático de Direito.

Nota-se, portanto, a conveniência do uso da lei por parte da Corte Constitucional, que dá causa ao ativismo judicial e esvazia o sentido da proteção de direitos e garantias, assegurados pelos princípios da presunção de inocência e da estrita legalidade, porquanto a sanção de ilegalidade prevista no dispositivo deixa de existir após a decisão do Supremo Tribunal Federal.

Outrossim, aduz-se que a tese firmada pelo Supremo acerca do parágrafo único do art. 316, do CPP, assume um viés arbitrário. Faz-se mister, portanto, diferenciar a discricionariedade da arbitrariedade judicial. Nas palavras de Rangel (2019, p. 359), a discricionariedade refere-se à liberdade de agir do julgador dentro dos limites estabelecidos por lei, ao passo que a arbitrariedade corresponde ao agir do julgador conforme os seus impulsos pessoais, sem nenhum arrimo legal.

Nesse íterim, observa-se que a decisão proferida pelo Supremo diante das ADIS nº 6.581 e 6.582 não ficou adstrita à interpretação e aplicação do dispositivo em análise, extrapolando-se os limites da discricionariedade, passando a ser uma decisão arbitrária. No cenário jurídico, o STF, na posição de guardião da Constituição Federal, não pode dar margens a decisões arbitrárias e exclusivas, com teor político

e moral, transvestidos de juridicidade, posto que ocasiona instabilidade e insegurança jurídica.

Em suma, diante de tudo o que foi explanado, observa-se que o posicionamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal se desvirtua inteiramente da finalidade do parágrafo único, do art. 316, do CPP, o qual pretende por meio do prazo-sanção garantir ao preso provisório um controle efetivo da duração da sua prisão, indo de encontro aos direitos fundamentais assegurados pela Constituição Federal de 1988.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho de monografia buscou analisar as consequências jurídicas da não observância do prazo de 90 (noventa) dias para a reavaliação da manutenção da prisão preventiva, prazo este contido no parágrafo único do art. 316, do Código de Processo Penal, instituído pelo Pacote Anticrime (Lei nº 13.964/2019), frente às divergências doutrinárias e jurisprudenciais existentes em torno do relaxamento, ou não, da prisão, uma vez constatado o constrangimento ilegal.

Para tal finalidade, o trabalho baseou-se na coletiva de referenciais bibliográficos, presentes em doutrinas, artigos científicos e dissertações acadêmicas; na pesquisa documental, por meio dos Acórdãos proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça e pelo Supremo Tribunal Federal, além de diplomas legais e resoluções normativas; como também, pelo estudo de caso do Habeas Corpus nº 191.836/SP, o qual ensejou na Suspensão de Liminar nº 1.395 e no ajuizamento das Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 6.581 e nº 6.582.

Dessa forma, no capítulo I, pôde-se fazer uma análise completa acerca das prisões cautelares previstas no ordenamento jurídico brasileiro, de modo que foram abordados os princípios que permitem a coexistência desse instituto com as garantias constitucionais da presunção de inocência e da dignidade da pessoa humana. Nesse contexto, constatou-se que a prisão preventiva é marcada pelas características da provisoriedade e da excepcionalidade, de forma que se constituiu como a *ultima ratio* do sistema, devendo, portanto, ter um prazo de duração máximo estabelecida em lei.

Nesse viés, o segundo capítulo adentrou-se nas particularidades da prisão preventiva quanto ao seu prazo de duração. Percebeu-se, pois, que esta modalidade de prisão cautelar prossegue sem prazo máximo de duração previsto em lei, porém, a inclusão do parágrafo único ao art. 316, do CPP, pela Lei nº 13.964/2019, foi de grande valia, haja vista que positivou a necessidade de reexaminar a segregação cautelar periodicamente, a fim de reduzir sua utilização indiscriminada e amenizar o problema da superlotação do aparelho prisional brasileiro.

Ademais, o capítulo apresentou a discussão existente em torno do juízo competente para proceder à reavaliação da cautelar, de forma que a pesquisa se aliou à corrente extensiva, que sustenta o dever do Tribunal, mesmo em sede de recurso, revisar a prisão preventiva, diante da continuidade da natureza cautelar da custódia.

O terceiro capítulo debruçou-se sobre a natureza do prazo de noventa dias e sobre a análise das consequências jurídicas da não observância do aludido prazo, a partir da explanação do posicionamento doutrinário, como também jurisprudencial, perfilhados pelo Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal.

Nesta oportunidade, examinou-se o deslinde processual do Habeas Corpus nº 191.836/SP, o qual cominou no relaxamento da prisão do paciente, conhecido como “André do rap”, em virtude da ausência de revisão da segregação preventiva no prazo nonagesimal. Verificou-se, assim, que o entendimento adotado pelo relator do processo, Ministro Marco Aurélio, foi no sentido que o prazo de noventa dias é peremptório.

Por outro lado, discutiu-se os fundamentos empregados pela Corte Constitucional na seara do julgamento da SL nº 1.395, o qual cassou a liminar concedida no HC 191.836/SP, como também no julgamento das ADIs nº 6.581 e nº 6.582, por entender que o prazo de noventa dias não possui caráter sancionador e implica unicamente na obrigação da autoridade judiciária ser instada a reavaliar os fundamentos da prisão.

Nessa senda, o presente trabalho considerou que a inserção do parágrafo único ao art. 316, do CPP, foi um grande avanço legislativo, ante a ausência de prazo pré-estabelecido em lei para a duração da custódia.

Entretanto, compreendeu-se que a interpretação dada pelo Supremo Tribunal Federal fez com que o avanço legislativo se tornasse letra morta, visto que a finalidade do legislador ao estabelecer prazo determinado para o cumprimento do dever de revisar a prisão preventiva foi a de evitar os abusos excessivos quanto à sua duração, sendo o reconhecimento da ilegalidade da prisão, após o decurso do prazo, primordial para garantir efetividade à norma.

Isto posto, verificou-se que as teses firmadas pela Suprema Corte foram de encontro aos direitos constitucionais da presunção de inocência, da dignidade da pessoa humana e da duração razoável da segregação cautelar, como também afrontaram o princípio da estrita legalidade, contribuindo sobremaneira para a utilização indiscriminada da prisão preventiva e, conseqüentemente, para a ocorrência de violação de direitos humanos.

Conclui-se, portanto, que, hodiernamente, impera na jurisprudência pátria o entendimento de que a inobservância do prazo de noventa dias para a reavaliação

da prisão preventiva não gera a ilegalidade da prisão, por conseguinte, não enseja no seu relaxamento imediato.

Malgrado, tal entendimento não deve prosperar, haja vista que o parágrafo único do art. 316, do Código de Processo Penal, é imperativo ao estabelecer que o custodiado deverá ser solto, caso transcorrido o prazo de noventa dias e a segregação preventiva não tenha sido reavaliada pela autoridade judiciária.

Salienta-se, por fim, que “de nada adianta mudar a lei se não mudarmos as cabeças, a cultura [inquisitória]” que permeia o Poder Judiciário brasileiro e seus atores (LOPES JUNIOR, 2020, p. 37), de modo que se torna essencial que os magistrados façam uma interpretação eficiente do novel dispositivo, sem arbitrariedade, com o intento de que o instituto da revisão periódica da prisão preventiva garanta a preservação da ordem e da segurança pública, sem colidir com a defesa dos direitos fundamentais assegurados pela Constituição Federal de 1988.

## REFERÊNCIAS

ANDRADE, Mauro Fonseca; BRANDALISE, Rodrigo da Silva. A revisão periódica da prisão preventiva no direito processual penal brasileiro. **Revista Eletrônica de Direito Penal e Política Criminal** - UFRGS, vol. 8. n. 2, 2020. Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/redppc/article/view/109106/60180>. Acesso em: 01 nov. 2022.

ASSUMPÇÃO, Vinícius. **Pacote anticrime**: comentários à lei n. 13.964/2019. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

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

BADARÓ, Gustavo Henrique. **Processo Penal**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

BADARÓ, Gustavo Henrique. **Processo penal**. 9. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

BASSETTI, Enzo Pravatta. À procura da nulidade perfeita – o prazo de 90 dias para revisão da prisão preventiva. **Meu Site Jurídico**, 2021. Disponível em: <https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2021/01/20/procura-da-nulidade-perfeita-o-prazo-de-90-dias-para-revisao-da-prisao-preventiva/>. Acesso em: 14 nov. 2022.

BENITES, Afonso. Lavrador fica preso 11 sem ir a julgamento no Espírito Santo. **Folha de São Paulo**, 2009. Cotidiano. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2009/07/600461-lavrador-fica-preso-11-anos-sem-ir-a-julgamento-no-espírito-santo.shtml>. Acesso em: 29 out. 2022.

BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm). Acesso em: 02 out. 2022.

BRASIL. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. **Código de Processo Penal**. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm). Acesso em: 28 set. 2022.

BRASIL. Decreto-lei nº 1.002, de 21 de outubro de 1969. **Código de Processo Penal Militar**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del1002.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del1002.htm). Acesso em: 29 out. 2022.

BRASIL. **Lei nº. 7.210, de 11 de julho de 1984**. Institui a Lei de Execução Penal. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l7210.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm). Acesso em: 02 out. 2022.

BRASIL. **Lei n. 7.492, de 16 de junho de 1986**. Define os crimes contra o sistema financeiro nacional, e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l7492.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7492.htm). Acesso em: 27 out. 2022.

BRASIL. **Lei nº 7.960, de 21 de dezembro de 1989.** Dispõe sobre a prisão temporária. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l7960.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7960.htm). Acesso em: 13 out. 2022.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília, DF: Presidência da República, [2022]. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 01 out. 2022.

BRASIL. **Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990.** Dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLII da Constituição Federal, e determina outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8072compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8072compilada.htm). Acesso em: 13 out. 2022.

BRASIL. **Decreto nº 678, de 6 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: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/d0678.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm). Acesso em: 29 out. 2022.

BRASIL. **Lei nº 8.884, de 11 de junho de 1994.** Transforma o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) em Autarquia, dispõe sobre a prevenção e a repressão às infrações contra a ordem econômica e dá outras providências. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8884.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8884.htm). Acesso em: 26 out. 2022.

BRASIL. **Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006.** Lei da Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher (Lei Maria da Penha). Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm). Acesso em: 27 out. 2022.

BRASIL. **Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006.** Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas; prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas; define crimes e dá outras providências. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2006/lei/l11343.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11343.htm). Acesso em: 10 nov. 2022.

BRASIL. **Lei nº 11.719, de 20 de junho de 2008.** Altera dispositivos do Código de Processo Penal, relativos à suspensão do processo, emendatio libelli, mutatio libelli e aos procedimentos. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2008/lei/l11719.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/lei/l11719.htm). Acesso em: 30 out. 2022.

BRASIL. **Lei nº 12.403, de 4 de maio de 2011.** Altera dispositivos do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 – Código de Processo Penal, relativos à prisão processual, fiança, liberdade provisória, demais medidas cautelares, e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2011/lei/l12403.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12403.htm). Acesso em: 08 out. 2022.

BRASIL. **Lei nº 12.850, de 2 agosto de 2013**. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm). Acesso em: 12 out. 2022.

BRASIL. **Lei nº 13.869, de 5 de setembro de 2019**. Dispõe sobre os crimes de abuso de autoridade. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2019/lei/L13869.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13869.htm). Acesso em: 13 out. 2022.

BRASIL. **Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019**. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2019/lei/l13964.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/l13964.htm). Acesso em: 28 set. 2022.

BRITO, Alexis C.; FABRETTI, Humberto B.; LIMA, Marco Antônio F. **Processo Penal Brasileiro**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2019.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de Lei nº 4.208, de 2001**. Altera dispositivos do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal - relativos à prisão, medidas cautelares e liberdade, e dá outras providências. Disponível em: [https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=677918](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=677918). Acesso em: 30 out. 2022.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de Lei nº 8.045, de 2010**. Brasília, 2010. Disponível em: [https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra?codteor=1638152&filenam](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1638152&filenam). Acesso em: 01 nov. 2022.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 29. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022.

CNJ; CNMP. **Resolução Conjunta nº 1, de 29 de setembro de 2009**. Institucionaliza mecanismos de revisão periódica das prisões provisórias e definitivas, das medidas de segurança e das internações de adolescentes. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolu%C3%A7%C3%A3o-Conjunta-001.2009-CNMP-CNJ.pdf>. Acesso em: 01 nov. 2022.

CNPJ. **Enunciados Interpretativos da Lei nº 13.694/2019 - Lei Anticrime**. Brasília, 2020. Disponível em: [https://www.cnpj.org.br/images/arquivos/gndh/documentos/enunciados/GNCCRIM\\_Enunciados.pdf](https://www.cnpj.org.br/images/arquivos/gndh/documentos/enunciados/GNCCRIM_Enunciados.pdf). Acesso em: 07 nov. 2022.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. **I Jornada de Direito e Processo Penal**. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/cjf/noticias/2020/08-agosto/i-jornada-de-direito-e-processo-penal-aprova-32-enunciados/EnunciadosaprovadosnaPlenriaJDPP.pdf>. Acesso em: 03 nov. 2022.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução nº 66, de 27 de janeiro de 2009**. Cria mecanismos de controle estatístico e disciplina o acompanhamento, pelos juízes e Tribunais, dos procedimentos relacionados à decretação e ao controle dos casos de prisão provisória. Disponível em: [https://atos.cnj.jus.br/files/resolucao\\_comp\\_66\\_27012009\\_08042019135736.pdf](https://atos.cnj.jus.br/files/resolucao_comp_66_27012009_08042019135736.pdf). Acesso em: 01 nov. 2022.

CUNHA, Rogério Sanches. **Pacote Anticrime**: Lei 13.964/2019 - comentários às alterações no CP, CPP e LEP. 2. ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2021.

DEZEM, Guilherme Madeira; DE SOUZA; Luciano Anderson. **Comentários ao pacote anticrime**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020.

FISCHER, Douglas. Art. 316, parágrafo único, CPP e sua “devida compreensão”. **GEN Jurídico**, 2020. Disponível em: <http://genjuridico.com.br/2020/12/01/art-316-paragrafounico-cpp-compreensao/>. Acesso em: 11 nov. 2022.

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

LOPES JUNIOR, Aury. **Direito processual penal**. 17. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

MAIA, Flávia. STF decide que não é irregular prisão preventiva que não for reanalisada em 90 dias. **JOTA**, 2022. Disponível em: <https://www.jota.info/stf/do-supremo/prisao-preventiva-90-dias-14032022#:~:text=O%20artigo%20prev%C3%AA%20que%20%E2%80%9Cdecreta da,de%20tornar%20a%20pris%C3%A3o%20ilegal%E2%80%9D>. Acesso em: 15 nov. 2022.

MARCÃO, Renato. **Curso de processo penal**. 7. ed. São Paulo: Editora Saraiva Educação, 2021.

MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e aplicação do direito**. 8. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1965.

MELLO, Marco Aurélio. Segurança jurídica está no reconhecimento do que foi aprovado pelo legislador. **Consultor Jurídico**, 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-out-21/marco-aurelio-mello-prisao-preventiva-justicamento#:~:text=O%20par%C3%A1grafo%20%C3%BAnico%20%C3%A9%20de,se%20o%20julgador%20ao%20Legislativo%3F>. Acesso em: 11 nov. 2022.

NAKAHARADA, Carlos Eduardo Mitsuo. **Prisão Preventiva**: Direito à razoável duração e necessidade de prazo legal máximo. São Paulo: USP/Faculdade de Direito, 2015. Disponível em: [https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-08042016-164648/publico/Dissertacao\\_Carlos\\_Eduardo\\_Mitsuo\\_Nakaharada.pdf](https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-08042016-164648/publico/Dissertacao_Carlos_Eduardo_Mitsuo_Nakaharada.pdf). Acesso em: 05 out. 2022.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. 10 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de direito processual penal**. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

O ASSUNTO: André do Rap solto e a confusão no STF. Entrevistados: Thiago Bottino e Dora Cavalcanti. Entrevistadora: Renata Lo Prete. [S.l.]: G1, 14 out. 2020. **Podcast**. Disponível em:

<https://open.spotify.com/episode/0dDvGwKeVounZbxvCMg7Nt?si=YWbBCEgXQn6XG8ESLZDqQQ&nd=1>. Acesso em: 04 nov. 2022.

PACELLI, Eugênio. **Curso de processo penal**. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2021.

RANGEL, Paulo. **Direito processual penal**. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2019.

REIS, Alexandre Cebrian Araújo; GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. **Direito Processual Penal**: coleção esquematizado. 11. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022.

SCARANCE FERNANDES, Antonio. **Processo penal constitucional**. 4. ed. rev., atual, e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

SICA, Leonardo. O que não muda: a preferência dos juízes pela prisão. **Revista do Advogado**, 2021, p. 1-16. Disponível em: <http://www.stqadvogados.com.br/download/A%20preferencia%20dos%20juizes%20pela%20prisao.pdf>. Acesso em: 12 nov. 2022.

SIMON, Henrique Smidt. O Supremo e a interpretação (des)conforme à Constituição. **Revista Consultor Jurídico**, 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-dez-19/simonstf-interpretacao-desconforme-constituicao>. Acesso em: 14 nov. 2022.

SISDEPEN. Departamento Penitenciário Nacional. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias**: Período de Janeiro a Junho de 2022. Disponível em: <https://app.powerbi.com/view?r=eyJrljoiY2Q3MmZINTYtODY4Yi00Y2Q4LWFIZDUtZTcwOWI3YmUwY2lyliwidCI6ImViMDkwNDIwLTQ0NGMtNDNmNy05MmWYyLTRiOGRhNmJmZThlMSJ9>. Acesso em: 31 out. 2022.

STRECK, Lenio. O que é “revisar a prisão a cada 90 dias?” Rodrigo Maia deu no rim de Valdo. **Consultor Jurídico**, 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-out-12/lenio-streck-revisar-prisao-cada-90-dias>. Acesso em: 11 nov. 2022.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Súmula nº 21**. Pronunciado o réu, fica superada a alegação do constrangimento ilegal da prisão por excesso de prazo na instrução Brasília, 1990. Disponível em: [https://www.stj.jus.br/docs\\_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2005\\_2\\_capSumula21.pdf](https://www.stj.jus.br/docs_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2005_2_capSumula21.pdf). Acesso em: 31 out. 2022.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Súmula nº 52**. Encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento por excesso de prazo. Brasília, 1992. Disponível em: [https://www.stj.jus.br/docs\\_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2006\\_4\\_capSumula52.pdf](https://www.stj.jus.br/docs_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2006_4_capSumula52.pdf). Acesso em: 30 out. 2022.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Súmula nº 64**. Não constitui constrangimento ilegal o excesso de prazo na instrução, provocado pela defesa Brasília, 1992. Disponível em: [https://www.coad.com.br/busca/detalhe\\_16/818/Sumulas\\_e\\_enunciados](https://www.coad.com.br/busca/detalhe_16/818/Sumulas_e_enunciados). Acesso em: 30 out. 2022.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Jurisprudências em teses: Prisão preventiva**. Edição n. 32. Brasília, 2015. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/publicacaoinstitucional/index.php/JuriTeses/article/view/11262/11391>. Acesso em: 27 out. 2022.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Agravo Regimental no Habeas Corpus nº 577.654/MA**. Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 26/05/2020. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/868178117/inteiro-teor-868178131>. Acesso em: 09 nov. 2022.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Habeas Corpus nº 589.544/SC**. Relatora: Ministra Laurita Vaz, julgado em 08/09/2020. Disponível em: [https://jurisprudencia.s3.amazonaws.com/STJ/attachments/STJ\\_HC\\_589544\\_ccaf4.pdf?AWSAccessKeyId=AKIARMMD5JEA067SMCVA&Expires=1667610018&Signature=U8pGAS%2F1yb8Xpi8ywXBsmfJ8BHK%3D](https://jurisprudencia.s3.amazonaws.com/STJ/attachments/STJ_HC_589544_ccaf4.pdf?AWSAccessKeyId=AKIARMMD5JEA067SMCVA&Expires=1667610018&Signature=U8pGAS%2F1yb8Xpi8ywXBsmfJ8BHK%3D). Acesso em: 04 nov. 2022.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Agravo Regimental no Habeas Corpus nº 606.872/GO**. Relator: Ministro Nefi Cordeiro, julgado em 15/09/2020. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1101122225/inteiro-teor-1101122236>. Acesso em: 09 nov. 2022.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Agravo Regimental no Habeas Corpus nº 697.019/MG**. Relator: Ministro João Otávio de Noronha, julgado em 26/10/2021. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1330088504>. Acesso em: 09 nov. 2022.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Recurso em Habeas Corpus nº 164.817/RJ**. Relator: Ministro Sebastião Reis Júnior, julgado em 16/05/2022. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1504170964/decisao-monocratica-1504170979>. Acesso em: 04 nov. 2022.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Agravo Regimental no Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 171.133/PA**. Reator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 18/10/2022. Disponível em: [https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=202202987273&dt\\_publicacao=09/11/2022](https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202202987273&dt_publicacao=09/11/2022). Acesso em: 09 nov. 2022.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Súmula nº 145**. Não há crime, quando a preparação do flagrante pela polícia torna impossível a sua consumação. Brasília, 1963. Disponível em: [https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/jurisprudenciaSumula/anexo/Enunciados\\_Sumulas\\_STF\\_1\\_a\\_736\\_Completo.pdf](https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/jurisprudenciaSumula/anexo/Enunciados_Sumulas_STF_1_a_736_Completo.pdf). Acesso em: 11 out. 2022.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas Corpus 156.600/SP**. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 25/09/2018. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stf/768165165/inteiro-teor-768165173>. Acesso em: 27 out. 2022.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.581**. Relator: Ministro Edson Fachin, julgada em 08/03/2022. Disponível em:

<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stf/1487363036/inteiro-teor-1487363049>. Acesso em: 04 nov. 2022.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.582**. Relator: Ministro Edson Fachin, julgada em 08/03/2022. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stf/1487363038>. Acesso em: 04 nov. 2022.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas Corpus nº 191.836/SP**. Relator: Ministro Marco Aurélio, julgado em 02/10/2020. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stf/1172986340/inteiro-teor-1172986421>. Acesso em: 31 ago. 2022.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Suspensão de Liminar nº 1.395/SP**. Brasília, 10 de outubro de 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/decisao-fux-suspensao-liminar-1395.pdf>. Acesso em: 01 set. 2022.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de direito processual penal**. 12. Ed. Salvador: Juspodivm, 2017.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Manual de Processo Penal**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

WEDY, Miguel Tedesco. **Eficiência e prisões cautelares**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.