

## **PRISÃO PREVENTIVA: UM OLHAR AOS PRINCÍPIOS E AS CONCEPÇÕES PENAIS NO BRASIL**

**JONATHAN CARDOSO RÉGIS**

DOUTOR EM CIÊNCIA JURÍDICA PELA UNIVERSIDADE DO VALE DO ITAJAÍ, UNIVALI. PROFISSÃO: DOCENTE DO CURSO DE DIREITO DA UNIVERSIDADE DO VALE DO ITAJAÍ, UNIVALI.

**ALEXANDRE COUTO FERREIRA**

TÉCNICO JUDICIÁRIO DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 12ª REGIÃO. ESPECIALISTA EM DIREITO MATERIAL E PROCESSUAL DO TRABALHO PELA ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS DO TRABALHO DA 12ª REGIÃO, AMATRA 12. BACHAREL EM DIREITO PELA UNIVERSIDADE DO VALE DO ITAJAÍ, UNIVALI

**FERNANDA GALVAN**

ACADÊMICA DO CURSO DE DIREITO DA UNIVERSIDADE DO VALE DO ITAJAÍ, UNIVALI.

**RESUMO** O presente artigo científico tem como objetivo esclarecer o caráter processual penal na federação brasileira, em um olhar abrangente à concepção legal, conforme o consenso sob a égide do código processual da década de quarenta. E mais, a regulamentação fundamentada e requisitada dos pressupostos penais no regulamento legitimado no Brasil. O método utilizado na elaboração desse artigo científico foi através de pesquisa bibliográfica, de modo indutivo e o procedimento monográfico. Nesta circunstância, estabelecer, também, os indícios que norteiam a área penal, bem como, o caráter processual penal aos estrangeiros. As explanações foram abordadas de modo formal, procurando evidenciar a fundamentação por meio de pressupostos legais e doutrinas em relação a aplicabilidade, deste, aos limites impostos na esfera brasileira. Como conclusão, apurou-se que a duração processual penal está distante do mecanismo característico da democracia e, depende de uma consciência jurídica em realizar uma reforma legislativa, considerando o panorama das prisões cautelares.

**PALAVRAS-CHAVE:** PRISÃO PREVENTIVA. MEDIDA CAUTELAR. PRESSUPOSTOS PENAIS.

**ABSTRACT** This article aims to clarify the criminal procedural character in the Brazilian federation, in a comprehensive look at the legal conception, according to the consensus under the procedural code of the forties. Moreover, the grounded and required regulation of criminal assumptions in the regulation legitimized in Brazil. The method used in the elaboration of this scientific article was through bibliographical research, inductively and the monographic procedure. In this circumstance, establish, also, the indications that guide the penal area, as well as, the penal procedural character to the foreigners. The explanations were formally approached, seeking to highlight the grounds through legal assumptions and doctrines regarding the applicability of the latter to the limits imposed in the Brazilian sphere. As a conclusion, it was found that the criminal procedural length is far from the characteristic mechanism of democracy and, depends on a legal conscience in carrying out a legislative reform, considering the panorama of precautionary arrests.

**KEYWORDS:** PRE-TRIAL DETENTION. PRECAUTIONARY MEASURE. CRIMINAL ASSUMPTIONS.

## INTRODUÇÃO

O objeto do presente artigo científico analisa os diversos dispositivos do Código de Processo Penal ao olhar da prisão preventiva. O propósito geral deste trabalho é explorar a prisão preventiva de modo sucinto, do instituto jurídico e sua execução, bem como a explanação do panorama previsto em nosso país, seja em entendimento da falta de assistência jurídica, como os que ensejam os efeitos jurídicos e penais decursivo à situação.

Os objetivos específicos são: a) estudar o objetivo geral sobre a prisão preventiva conforme os ditames do Código de Processo Penal de 1941; b) compreender os fundamentos e requisitos da prisão preventiva; e, c) conceber uma análise de prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.

Por fim, o contexto é estabelecer uma análise ao modo doutrinário às razões materiais que permeiam o entendimento doutrinário e da legislação atual aos aspectos penais. Essas perspectivas são instrumentos de ponderações do presente artigo.

### **1. CONCEPÇÕES SOBRE A PRISÃO PREVENTIVA CONFORME OS DITAMES DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL DE 1941**

Quando o ser humano se constituiu em sociedade, surgiram naturalmente os conflitos e as regras comportamentais, tais regras eram vistas como obediência de resultado costumeiro e não havia, nas sociedades primitivas, o direito de punir de um Estado.

Atualmente com o Código de Processo Penal de 1941, formalizou a prisão preventiva como uma espécie de prisão processual, a qual é decretada pelo juiz em qualquer fase do inquérito ou da instrução criminal. E, por ser uma medida cautelar, a prisão preventiva se submete aos requisitos do artigo 282 do CPP, no seu parágrafo 6º, concebe que “A prisão preventiva será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar” (BRASIL, Decreto-Lei nº 3.689/1941).

O parâmetro que aborda sobre a possibilidade de pronunciar a prisão preventiva, está relacionada aos artigos 311, 312 e 313, do CPP (BRASIL, Decreto-Lei nº 3.689/1941), em que consecutivamente dispõem sobre a instrução criminal, a reclusão

por tempo e, sobre a conveniência da instrução criminal, como garantia da ordem pública.

A respeito do pensamento de Donizete de Arruda Gordiano (GORDIANO, 2017), dispõe o seguinte entendimento sobre a prisão preventiva:

[...] a prisão preventiva, em tais casos, não pode ser considerada como um efeito automático da decisão judicial, mas antes, precisa ser em qualquer caso fundamentada de acordo com os requisitos acima expostos, seja para sua manutenção, seja para sua decretação, sendo, contudo, obrigação do magistrado manifestar-se acerca da prisão preventiva quando da sentença ou da pronúncia.

Entretanto, o Código de Processo Penal instituiu dois modelos de prisão preventiva, sendo a obrigatória, em que o *periculum in mora* se presume, tal prevista no artigo 312. E, a prisão preventiva facultativa, sendo uma conjuntura de exigir a prova do *periculum in mora*, prevista no artigo 313,. O Senado Federal (BRASIL, Senado Federal) em sua agência, trouxe o entendimento sobre os prazos nos crimes que levam a prisão preventiva:

A prisão preventiva não poderá ultrapassar 180 dias, se decretada no curso da investigação ou antes da sentença condenatória recorrível; ou de 360 dias, se decretada ou prorrogada por ocasião da sentença condenatória recorrível. Esses períodos poderão sofrer prorrogação, mas vale destacar que o juiz, ao decretar ou prorrogar prisão preventiva, já deverá, logo de início, indicar o prazo de duração da medida. A prisão preventiva que exceder a 90 dias será obrigatoriamente reexaminada pelo juiz ou tribunal competente, que deverá avaliar se persistem ou não os motivos determinantes da sua aplicação, podendo substituí-la, se for o caso, por outra medida cautelar. O atual CPP não estipula prazos para a prisão preventiva; a jurisprudência, no entanto, tem fixado em 81 dias o prazo desse instituto até o final da instrução criminal.

A natureza da prisão preventiva é vista conforme os ditames da Lei nº 12.403/2011, ou seja, abrangida como uma medida cautelar de modo pessoal. Sendo este fato, um assunto divergido, como por exemplo, na Itália, França e Alemanha, em que a finalidade da prisão preventiva é considerada tanto como providência cautelar, como a prática de coerção ou como medida de segurança processual.

Nesse modo, José Frederico Marques (MARQUES, 1999, p. 186) dispõe sobre o tempo de prisão quando observado num parâmetro mundial, em que “para a detração, o tempo de prisão cautelar, no Brasil ou no estrangeiro, pelo que se deve levar em conta, também, o período em que o réu esteve detido preventivamente para ser extraditado”.

Todavia, nos dias atuais, este pensamento é bastante vulgarizado, independentemente de sua função, conforme explana o autor João Gualberto Garcez

Ramos (RAMOS, 1998. p. 143), que explana sobre a natureza cautelar da prisão preventiva, de modo que "decretada por garantia da ordem pública não é cautelar nem antecipatória, mas medida judiciária de polícia, justificada e legitimada pelos altos valores sociais em jogo".

## 2. FUNDAMENTOS E REQUISITOS PARA A DECRETAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA

No contexto do Código de Processo Penal, os pressupostos são meios de prova da subsistência do crime e indício eficiente de autoria, e os requisitos é visto como a garantia da ordem pública, que de tal forma, visa a ordem econômica, a instrução criminal e a caução da aplicação da lei penal.

Para que a validação da prisão preventiva seja ordenada, é inevitável que os pressupostos estejam visíveis, em um caso concreto, constituído por no mínimo um de seus alternativos preceitos.

A respeito do pressuposto da prova existencial do crime, Tavares afirma sobre a materialidade do fato criminoso de que “para a decretação da prisão preventiva é necessária a existência de fato que seja crime em tese e que também seja crime na hipótese. A prisão não se conformaria com a tipicidade (crime em tese), sendo necessário averiguar sobre eventual excludente de ilicitude” (TAVARES, 2017).

Vale ressaltar o entendimento das condições de admissibilidade do procedimento penal em relação à prisão preventiva, disposto por André Sergey Aguiar da Cunha (CUNHA, 2017), que afirma:

A prisão preventiva só é admitida nos seguintes casos: crimes dolosos punidos com reclusão; nos casos de condenação anterior por crime doloso com trânsito em julgado; nos casos da Lei Maria da Penha, como medida garantidora das medidas protetivas de urgência; nos crimes punidos com detenção, para sua decretação, o indiciado tem que ser vadio e/ou sua identidade ser duvidosa. Não se admite prisão preventiva nos casos de crimes culposos e crimes em que o réu se livrar solto, independente de fiança, nos casos acobertados por causa de exclusão de ilicitude e nas contravenções penais.

Vale destacar também que, há a hipótese da conversão da prisão em flagrante para a prisão preventiva, conforme disposto no artigo 310, inciso II, do CPP. Bem como, a prisão cautelar, que for realizada no estrangeiro apenas será difamada, ou seja,

detraída conforme o dispositivo legal.

### 3. ANÁLISE DE PROVA DA EXISTÊNCIA DO CRIME E INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA

Ao que tange ao pressuposto processual em seu desfecho de persecução penal, a norma não impõe prova cabal de autoria, contudo sim, vestígios do autor do crime.

Para o autor Bento de Faria (FARIA, 2009, p. 300), tal pressuposto processual é visto como uma “suspeita jurídica da responsabilidade do acusado”, tal como, por exemplo, disposto no artigo 126, do CPP (BRASIL, Decreto-Lei nº 3.689/1941), que aponta “para a decretação do sequestro, bastará a existência de indícios veementes da proveniência ilícita dos bens.”

Insta salientar, para que haja a decretação da prisão preventiva, os resquícios de autoria deverão de ser concretos e convergentes em relação ao autor do crime. Logo, o cabimento da prova existencial do crime é traduzido como a “fumaça” do acometimento de um crime, ou seja, *fumus comissi delicti*, tal qual praticado pelo sujeito passivo.

Sendo assim, os indícios de autoria, ao olhar na verossimilhança, não são de evidência em contestação com a compreensão plena e exaustivo.

### CONCLUSÃO

O estudo perpassado, tal qual voltado a sociedade, constituiu o ordenamento jurídico perpassando a proteção da população, como forma de sujeitos de direito. O estudo assim levou, a arguição da presença do instituto processual penal e os breves requisitos abrangentes do Direito Penal, como a legalidade e a igualdade. Na seara criminal, é resguardado ao acusado diversas garantias, em maior aspecto às prerrogativas, como um modelo de proteção ao sujeito em relação ao Estado.

Dessa forma, o presente artigo pretendeu interpelar alguns dos mais conhecidos casos da legislação penal, bem como a análise das legislações penais e processuais em relação ao tema.

Em função disso, há de considerar também as complexidades processuais, que divergem na quantidade de acusados, diante da variedade de crimes realizados nos

diversos Estados brasileiros. Além de que, o processo penal deixa um pouco de lado o mecanismo característico da democracia, em que passa a ser o panorama de todo um emaranhado de regalias e direitos que transparecem despercebidas pela justiça.

Em suma, considerando os fundamentos existentes do instituto prisional, é inevitável e indispensável que haja uma reforma legislativa, abrangendo o aspecto da duração processual penal, que permeia a rotina dos que estão abrangidos nas prisões cautelares e as demais citadas.

## REFERÊNCIAS

BRASIL, *Código de Processo Penal*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm)> Acesso em: 8 e 19 jun. 2017.

BRASIL, Senado Federal. *Agência Senado*. Disponível em: <[http://www.senado.gov.br/noticias/agencia/quadros/qd\\_180.html](http://www.senado.gov.br/noticias/agencia/quadros/qd_180.html)> Acesso em: 8 jun. 2017.

CUNHA, André Sergey Aguiar da. *A Prisão Preventiva: E o princípio da Razoável Duração do Processo*. Disponível em: <[http://www.iunib.com/revista\\_juridica/2014/05/07/a-prisao-preventiva-e-o-principio-da-razoavel-duracao-do-processo/](http://www.iunib.com/revista_juridica/2014/05/07/a-prisao-preventiva-e-o-principio-da-razoavel-duracao-do-processo/)> Acesso em 19 jun. 2017.

FARIA, Bento de. Código de processo penal. p.368 apud AQUINO, J. C. G. X. de; NALINI, J. R. *Manual de processo penal*. São Paulo: RT, 2009.

GORDIANO, Donizete de Arruda. *Limites Técnico-jurídicos da Detração Penal*. Disponível em: <<http://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/42182/28.pdf?sequence=1>> Acesso em: 8 jun. 2017.

MARQUES, José Frederico. *Tratado de direito penal*. Campinas: Millennium. v.3. 1999.

RAMOS, João Gualberto Garcez. *A tutela de urgência no processo penal brasileiro*. Belo Horizonte: Del Rey, 1998.

TAVARES, Leonardo Ribas. *Prisão Preventiva Ontem e Hoje: Paradigma e Diretrizes pela Lei n.º12.403/2011*. Disponível em: <<http://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/26510/Dissertacao%20-%20versao%20UFPR.pdf?sequence=1>> Acesso em: 19 jun. 2017.