

ANÁLISE CRÍTICA SOBRE A APLICABILIDADE DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 316 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL

Gabriel Panucci Rosa¹

¹Pós-graduando em Direito Civil e Processo Civil pela Universidade Estadual de Maringá (UEM) – Campus Maringá/PR.
advgabriel.panucci@gmail.com

RESUMO

O presente trabalho tem por escopo o estudo da incidência concreta do parágrafo único do artigo 316 do Código de Processo Penal e os seus efeitos. Abordará obrigatoriedade legal do órgão emissor do decreto prisional revisa-la a cada 90 (noventa) dias, sob pena de tornar a prisão ilegal. Através da hermenêutica jurídica será analisado a *mens legis*, observando se o referido dispositivo atinge a finalidade inicialmente proposta pelo legislador. Com base no levantamento doutrinário demonstrará o contraponto de entendimento entre os juristas sobre a referida norma explicitando a divergência de compreensão. A constante reanálise da manutenção da segregação cautelar diminui o risco de prisões ilegais e confere maior efetividade e proteção aos direitos humanos e princípios constitucionais. No entanto, há divergência entre os tribunais brasileiros sobre prazo legal estipulado. Isto é, se trata de prazo flexível ou se a medida que se impõe é imediata revogação da prisão em virtude do prazo excedido. Sendo inclusive sustentado pelo Superior Tribunal de Justiça que a revogação por inobservância de revisão no prazo mencionado se trata de aplicação restritiva e excepcional, sendo impossível conceder a imediata liberdade ainda que existente a situação mencionada na legislação. A pesquisa abordará de forma crítica o posicionamento adotado pelos tribunais, comparando com os ideais inerentes ao Estado Democrático de Direito que visa resguardar os direitos fundamentais. A metodologia utilizada na presente pesquisa consiste em vasta pesquisa bibliográfica.

PALAVRAS-CHAVE: Prisão Preventiva; Revogação; Segregação Cautelar

1 INTRODUÇÃO

O pacote anticrime alterou significativamente a legislação penal, bem como a forma do Estado exercer o seu poder punitivo. As alterações legislativas trouxeram novos debates entre os juristas e novas questões para o estudo científico do direito.

O presente trabalho tem por intuito o estudo do parágrafo único inserido ao artigo 316 do Código de Processo Penal pela Lei. 13.964/2019 que trata sobre a obrigatoriedade do órgão emissor revisar a decisão que decretou a prisão preventiva do acusado pelo período determinado de noventa dias.

Inicialmente, será tratado sobre o princípio da presunção de inocência em contraposição ao instituto da prisão preventiva. Neste ponto, a pesquisa apresentará o estudo do sobre conceito do referido princípio abordando o seu status constitucional, destacando a sua imprescindibilidade no direito processual penal brasileiro. Por outro lado, a utilidade da prisão preventiva dentro do sistema acusatório adotado pelo ordenamento jurídico.

Sob uma concepção crítica serão explanados os requisitos legais e a existência dos postulados permissivos para hipóteses de imposição da prisão preventiva. Com o objetivo de compreender o referido instituto e destacar os efeitos concretos, a sua utilidade e a sua aplicabilidade dentro do Estado Democrático de Direito que busca promover a concretização de garantias e direitos fundamentais.

No título seguinte, o trabalho versará sobre o instituto da prisão preventiva e a inserção do parágrafo único no artigo 316 do Código de Processo Penal. O artigo mencionado estipulou prazo determinado para que o órgão emissor da decisão revise a necessidade da prisão anteriormente decretada, sob pena de tornar ilegal e ser imediatamente revogada. A problemática apontada pelos juristas consiste na hermenêutica

sobre a aplicabilidade deste prazo em consonância com as circunstâncias concretas, bem como o dever de observar a sua finalidade legislativa.

Assim, no tópico seguinte será analisado a atual aplicabilidade deste instituto com o escopo de compreender o entendimento construído pelo Poder Judiciário e

2 MATÉRIAS E MÉTODOS

A metodologia de pesquisa utilizada no presente trabalho consiste em estudo exploratório, a partir de uma revisão de literatura em jurisprudências publicadas pelos tribunais brasileiros, doutrinas brasileiras e estrangeiras, bem como legislações que tratam sobre o tema em questão.

Quanto à abordagem do tema, foi utilizado o método hipotético-dedutivo, que consiste em uma construção baseada em premissas e hipóteses levantadas, a fim de atingir os objetivos estipulados nesse estudo.

A pesquisa documental consistiu em análise de livros, artigos científicos, textos diversos e documentos, como legislação, projetos de lei, acórdãos, súmulas e julgados internacionais que se relacionam com o tema.

Por fim, será realizado o estudo deste acervo, verificando os tratamentos disponibilizados ao assunto, como dados e estudos, com o intuito de servir como referencial teórico para que se possa atingir o objetivo primordial da presente pesquisa. Sendo que as informações coletadas servirão de base teórica para o estudo dogmático, apontando a melhor solução para a problemática trabalhada no presente artigo.

3 O PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA E A PRISÃO PREVENTIVA

Em regra, o ordenamento jurídico brasileiro determina a possibilidade de cumprimento da pena privativa de liberdade somente após a formação da culpa e a imposição de responsabilização criminal transitada em julgado. Isto é, somente após o transcurso do justo processo judicial e com a imposição de pena pelo juiz natural, há que se falar em prisão definitiva do acusado.

O artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal de 1988 afirma que “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória” (BRASIL, 1988).

O dispositivo mencionado fundamenta o princípio denominado pela doutrina de Presunção de Inocência ou da não culpabilidade. Em síntese, o princípio constitucional de inocência pode ser definido como o direito de não ser declarado culpado senão após o término do devido processo legal e democrático. Possibilitando ao acusado se utilizar de todos os meios necessários de provas que entender pertinentes para a sua defesa (ampla defesa) e para a destruição da credibilidade das provas apresentadas pela acusação (contraditório) (LIMA, 2018, p.43).

Esse direito de ser presumido inocente enquanto persistir dúvidas sobre sua culpa ou advém da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão das Nações Unidas (1789, p. 4), que afirma em seu artigo 11.1 “Toda a pessoa acusada de um acto delituoso presume-se inocente até que a sua culpabilidade fique legalmente provada no decurso de um processo público em que todas as garantias necessárias de defesa lhe sejam asseguradas”.

Há necessidade de demonstração pelo órgão acusador do fato e do direito sobre a prática de um injusto penal e a conseqüente violação ao bem jurídico tutelado pela norma para, assim, se caracterizar a penalização do acusado.

Consiste em uma das mais fortes garantias processuais penais, o qual, no entanto, deve ser interpretado coerentemente para que não acabe por impedir a atuação do Estado

quando exerce seu magistério punitivo em salvaguarda de toda a coletividade” (PRADO, 2020, p.200).

O direito de ser presumido inocente dentro do processo penal consiste em uma garantia individual positiva em face da atuação jurisdicional do Estado. Desta feita, somente haverá o exercício do direito de punir (*ius puniendi*) se ficar demonstrado cabalmente a culpabilidade do acusado através do exercício de um devido processo legal democrático com condenação transitada em julgado. Trata-se da atribuição do estado de inocência ao indivíduo portador de direitos fundamentais que devem ser observados pelo Poder Público

Sobre o presente tema, cumpre mencionar as palavras do jurista José Nereu Giacomilli (2016, p. 111)

O estado de inocência é um princípio de elevado potencial político e jurídico, indicativo de um modelo basilar e ideológico de processo penal. Este, quando estruturado, interpretado e aplicado, há de seguir o signo da dignidade e dos direitos essenciais da pessoa humana, afastando-se das bases inquisitoriais, as quais partiam do pressuposto contrário, ou seja, da presunção de culpabilidade da pessoa. A adoção ou não do princípio da presunção de inocência revela a opção constitucional a um modelo de processo penal

O princípio mencionado trata-se de nível constitucional sendo, portanto, consolidador da base do Estado Democrático de Direito, previsto expressamente na Constituição Federal vigente. “Disso decorre a inafastável observância da presunção de inocência por parte de todo o ordenamento legal, mesmo que no caso não haja previsão expressa em norma infraconstitucional, da sua autoaplicabilidade aos casos concretos” (PRADO, 2020, p.212).

Contudo, o sistema processual brasileiro admite a segregação cautelar do indivíduo antes de sentença condenatória transitada em julgado, desde que preenchido os requisitos legais. As prisões antes de condenação definitiva são denominadas de prisão preventiva, prisão em flagrante a prisão temporária. Trata-se da exceção ao princípio constitucional da não culpabilidade, que deve ser feita de forma excepcional e em somente em *ultima ratio*. (NUCCI, 2021, p.377).

Sobre a prisão preventiva e o princípio da presunção de inocência, o doutrinador Odon Sanguiné, afirma que;

Com a constitucionalização da presunção de inocência parece que não deveria ter sido admitido o instituto da prisão preventiva. Se a regra da presunção de inocência fosse aplicada estritamente em todo seu rigor verbal, em termos lógicos ou absolutos, nenhuma medida coercitiva, máxime a prisão provisória, estaria justificada, nomeadamente na fase da investigação e da instrução criminal, e poderia levar a proibição de antecipação de medidas de investigação, tornando inconstitucional a própria instrução criminal. (2014, p. 183)

Verifica-se a existência de uma corrente doutrinária endossada por renomados juristas que defendem a inconstitucionalização da prisão preventiva. A concepção é de que a segregação cautelar viola os princípios basilares da ordem constitucional democrática que prioriza as garantias individuais e atuação estatal com respeito aos direitos fundamentais.

Apesar disso, denota-se a utilização da restrição provisória da liberdade do indivíduo pelo Poder Judiciário, Legislativo, Executivo e por grande parte da sociedade. Tendo em vista que a função da prisão preventiva é de natureza acautelatória, ou seja, tem por permitir que eventual pena imposta seja efetivamente cumprida pelo acusado (REIS, GONÇALVES, 2020, p. 421).

A prisão preventiva durante o processo penal deve respeitar características intrínsecas e extrínsecas para que se torne legal, conforme leciona a doutrina de Roberto Delmanto Junior;

Desse modo, antes dessa desconstituição da presunção de inocência, toda providência processual penal restritiva de direitos de um acusado, inclusive a privação de sua liberdade, há que respeitar os seguintes postulados: 1) tipicidade (legalidade estrita); 2) judiciariedade; 3) cautelaridade/instrumentalidade (proteção do processo e assegurar a eficácia de seu futuro resultado, não se confundindo com pena); 4) excepcionalidade; 5) provisoriedade (contemporânea e mutável se as circunstâncias que a fundamentam alterarem); 6) adequação; 7) proporcionalidade; 8) possibilidade de se recorrer a outro órgão jurisdicional contra sua imposição; 9) garantia de que seja executada da maneira que menos prejudique a imagem; 10) preservação do gozo de outros direitos não atingidos pela medida cautelar; 11) indenização em face da aplicação de medidas restritivas da liberdade injustas (2019, p. 121).

No entanto, estes postulados não se confundem com os requisitos legais e os pressupostos para se determinar a prisão preventiva do acusado.

O artigo 312 do Código de Processo Penal estabelece que os pressupostos para se impor o decreto prisional e consiste na existência do *periculum in mora* (*periculum libertatis*) que é o perigo concreto gerado pelo estado de liberdade do imputado. Bem como a presença do *fumus boni iuris* (*fumus commissi delicti*) que consiste na prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.

Ademais, para a autorização prisão preventiva deve estar presente uma das circunstâncias legais seja; a garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal. Portanto a ausência de um desses requisitos, ainda que presente os pressupostos, caracterizaria em prisão ilegal devendo ser imediatamente relaxada (RANGEL, 2020, p. 712).

O decreto prisional deve estar devidamente fundamentado sob pena de se tornar nula por violar o disposto no artigo 93, inciso IX da Constituição Federal, no qual, afirmar que

IX todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação;" (BRASIL, 1988).

Neste sentido, nos parece ilegal a decisão que somente afirma que ainda estão presente os motivos autorizadores da prisão decretada. Devendo o órgão julgador fundamentar de forma concreta a necessidade de manter a cautelar pessoal por, justamente, se tratar de grave restrição à liberdade individual.

A sistemática do Código de Processo Penal também estipula algumas hipóteses de prisão como nos casos de crimes dolosos com pena superior a quatro anos, ou se houver condenação por outro crime com transito em julgado, bem como se houver violência doméstica contra mulher, criança, idoso, enfermo ou pessoa portadora de deficiência.

Depreende-se que a prisão preventiva tem caráter excepcionalíssimo. "Somente se justifica a decretação de uma prisão preventiva quando inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão" (MESSA, 2020, p.346).

O magistrado deve observar satisfatoriamente a sua utilidade e legalidade no momento de decidir sobre a decretação da segregação cautelar provisória. Considerando que se trata de mitigação do direito fundamental à liberdade e de exceção ao princípio constitucional de inocência.

4 A PRISÃO PREVENTIVA E O DISPOSTO NO PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 316 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL

A principal característica das prisões processuais é a sua provisoriedade. “Manifesta-se, assim, na curta duração que deve ter a prisão cautelar, até porque é apenas tutela de uma situação fática e não pode assumir contornos de aplicação de pena antecipada” (LOPES, 2021, p. 257).

Dentre as prisões processuais, a prisão preventiva é a única que a lei deixou de determinar um prazo para a sua duração. Isto porque caberia ao órgão julgador analisar se ainda perdura os motivos permissivos da segregação cautelar. Na recente alteração legislativa ainda inexistente a estipulação do prazo, contudo, impôs o dever de a autoridade judiciária, de ofício ou provocada, apreciar novamente a matéria. Não o fazendo, a prisão passa a ser ilegal, devendo ser releixado (ASSUMPÇÃO, 2020, p. 64).

Neste sentido, em razão da sua natureza temporária, o órgão emissor da decisão que anteriormente decretou a prisão preventiva deve analisar se ainda estão presente os requisitos e pressupostos autorizadores e decidir sobre a viabilidade da sua manutenção.

Com isso, a Lei 13.964/2019 (Pacote Anticrime) alterou a redação do artigo 316 que estipulava a revisão da prisão preventiva, acrescentando o parágrafo único conforme se denota a seguir;

Art. 316. O juiz poderá, de ofício ou a pedido das partes, revogar a prisão preventiva se, no correr da investigação ou do processo, verificar a falta de motivo para que ela subsista, bem como novamente decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem.

Parágrafo único. 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, 1941).

Com a inclusão do referido parágrafo na normativa legal, houve debates sobre a sua interpretação e os efeitos práticos que poderia ocasionar. A redação deste dispositivo fora alvo de duras críticas por alguns juristas e ovacionado por outros.

A problemática levantada consistia sobre a possibilidade de imediata soltura por inobservância do prazo legal e se haveria flexibilização deste prazo. Parte da doutrina sustenta que somente por ultrapassar o prazo de noventa dias, “não produz a imediata soltura de quem está preso. É preciso verificar, junto ao juízo, a razão pela qual ele deixou de reavaliar o caso depois de 90 dias”. (NUCCI, 2021, p. 701). Desta forma, havendo um justo motivo, além de existir razão suficiente para a continuidade da segregação cautelar, não há coação ilegal a ser sanada.

Conforme se denota nas palavras de Eugênio Pacelli e Douglas Fischer:

Primeiro, porque o prazo não pode ser analisado matematicamente e isolado do contexto de interpretação de todas as demais regras processuais que preveem prazos desse jaez. Noutras palavras, passados os 90 dias (prazo presumido pelo legislador), a prisão antes decretada não se tornará automaticamente privação ilegal de liberdade. Não é uma questão de contagem de prazos de forma matemática e cartesiana (2021, p. 957).

Segundo, das regras existentes não podem ser extraídas normas conducentes a uma conclusão quase cartesiana. Do contrário, teríamos uma presunção automática de ilegalidade pelo simples transcurso de um dia para além do prazo de 90 dias. Não nos parece nem racional, muito menos algo que seja sistematicamente defensável.

Por outro lado, alguns juristas entendem que a principal função do parágrafo único é a proteção do direito fundamental à liberdade, devendo o Estado sempre priorizar pela brevidade da prisão processual. Assim, o prazo deve ser respeitado com o maior rigor por se tratar de norma de direito constitucional sendo limitado.

Neste sentido, o doutrinador Aury Celso Lima Lopes Junior aduz que;

Grande evolução que evita que o juiz simplesmente “esqueça” do preso cautelar, bem como impõem o dever de verificar se persistem os motivos que autorizaram a prisão preventiva ou já desapareceram. Tal agir deverá ser de ofício, independente de pedido, até porque se trata de controle da legalidade do ato, um dever de ofício do juiz. Por fim, chamamos a atenção de que finalmente temos o dever de revisar periodicamente a medida e, também, de que esse é um prazo com sanção (não cumprido o prazo e o reexame, a prisão será considerada ilegal) (2020, p. 644).

Em inúmeros casos a prisão preventiva perdurava por um tempo maior do que própria penal aplicada. Isto é, muitas vezes a segregação que deveria ser provisória tem a sua função desvirtuada e acaba por penalizar o acusado antes mesmo de existir uma condenação transitada em julgado.

É possível verificar através das estatísticas levantadas em 2018 pelo próprio Conselho Nacional de Justiça que de 600.669 presos no Brasil, 241.090 estão presos sem condenação e 148.472 estão cumprindo execução provisória (CNJ, 2018, p.41).

Estas estatísticas representam que os tribunais brasileiros estão utilizando esse instituto de forma corriqueira e não excepcional, desrespeitando a sua natureza acautelatória.

Por esta razão, o referido parágrafo ganha destaque na luta por políticas penais de descarcerização. Tendo em vista que a obrigatoriedade de revisar a prisão por um prazo determinado poderá desestimular que as prisões preventivas durem um tempo maior do que a eventual pena aplicada. É possível interpretar que o intuito seria de promover maior proteção ao direito fundamental da liberdade. A segregação cautelar exige a necessidade de estudar e repensar sob o prisma dos ideais do garantismo e as formas de tratar as cautelares dentro do processo penal.

No próximo tópico será abordado algumas decisões judiciais sobre a aplicação do artigo e será analisado criticamente o entendimento sustentado pelos julgadores.

5 O ENTENDIMENTO DOS TRIBUNAIS BRASILEIROS E O ARTIGO 316, PARÁGRAFO ÚNICO DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL

Com a vigência da nova alteração do parágrafo único do artigo 316 do Código de Processo Penal, os tribunais começaram a divergir sobre a aplicabilidade deste instituto. Assim, os entendimentos jurisprudenciais sobre existir legalidade na prisão que deixou de ser revisada dentro do prazo previsto, conflitavam entre si e geravam insegurança jurídica ao jurisdicionado.

Inicialmente, a tese construída seria a de que o desrespeito ao prazo previsto, ou seja, se o julgador deixasse de verificar se ainda estão presente os requisitos autorizadores da segregação, deveria se impor a imediata revogação por se caracterizar ilegal.

No entanto, a jurisprudência adotou o entendimento de que não se trata de uma automática revogação por inobservância do prazo estipulado, devendo ser analisado em cada caso concreto.

O Supremo Tribunal Federal se deparou com a problemática apresentada e em 15/10/2020, através do incidente de suspensão liminar concedida no Habeas Corpus 191.836 que concedeu a imediata revogação da prisão de André Oliveira Macedo. Conforme se depreende do julgado mencionado:

PEDIDO DE SUSPENSÃO DE MEDIDA LIMINAR. PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA. ART. 316, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PACOTE ANTICRIME (LEI 13.964/2019). COMPETÊNCIA DO PRESIDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PARA CONHECER DE PEDIDO DE SUSPENSÃO DE SEGURANÇA. CONTRACAUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS PARA DEFERIMENTO. RESGUARDO DA JURISPRUDÊNCIA DO STF. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO AUTOMÁTICA DE PRISÃO PREVENTIVA. NECESSÁRIO EXAME DE LEGALIDADE E DE ATUALIDADE DOS SEUS FUNDAMENTOS. RESGUARDO DA ORDEM PÚBLICA E DA SEGURANÇA JURÍDICA. SUSPENSÃO REFERENDADA. 1. O incidente de suspensão de liminar é meio autônomo de impugnação de decisões judiciais, de competência do Presidente do Tribunal ao qual couber o conhecimento do respectivo recurso. (...).5. **Tese fixada no julgamento: “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”** (SL 1395 MC-Ref, Relator(a): LUIZ FUX (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 15/10/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-021 DIVULG 03-02-2021 PUBLIC 04-02-2021). (Grifou-se).

A tese fixada tornou-se um norte para que os tribunais inferiores adotassem em seus julgamentos e aplicassem em julgados.

O caso em que o Supremo Tribunal Federal julgou tratava-se de um acusado que demonstrava alta periculosidade comprovada por existir dupla condenação em segundo grau por tráfico transnacional de drogas; bem como possuir alto nível hierárquico na organização criminosa denominada e ostenta histórico de foragido por mais de 5 anos, além de outros atos atentatórios à dignidade da jurisdição.

Contudo, é de se afirmar que a corte constitucional em momento algum estabeleceu que a obrigatoriedade deveria ser ignorada. O órgão emissor deve se ater a necessidade de decidir periodicamente sobre a manutenção da prisão preventiva. Isto é, ainda que o Supremo Tribunal Federal entenda que o mero desrespeito ao prazo legal é incapaz de possibilitar a imediata soltura do acusado, é obrigatório observar o dever de revisar e de decidir concretamente.

O Superior Tribunal de Justiça antes da fixação da tese pela corte constitucional já sustentava que o prazo estipulado deveria ser pautado pela proporcionalidade e razoabilidade de sua aplicação, consoante se depreende de seus julgados:

HABEAS CORPUS. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. PRISÃO PREVENTIVA. REAVALIAÇÃO PERIÓDICA DA NECESSIDADE DA PRISÃO PREVENTIVA. ART. 316 DO CPP. EXCESSO DE PRAZO PARA O ENCERRAMENTO DO FEITO. NÃO OCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA. (...) 3. A prisão preventiva possui natureza excepcional, sempre sujeita a reavaliação, de modo que a decisão judicial que a impõe ou a mantém, para compatibilizar-se com a presunção de não culpabilidade e com o Estado Democrático de Direito, o qual se ocupa de proteger tanto a liberdade individual quanto a segurança e a paz públicas, deve ser suficientemente motivada, com indicação concreta das razões fáticas e jurídicas que justificam a cautela (...). 4. Dito de outra forma, a decisão que decreta a prisão cautelar é uma decisão tomada rebus sic stantibus, pois está sempre sujeita a nova verificação de seu cabimento, quer para eventual revogação, quando cessada a causa ou o motivo que a justificou, quer para sua substituição por medida menos gravosa, na hipótese em que seja esta última suficientemente idônea (adequada) para alcançar o mesmo objetivo daquela. 5. (...) . Trata-se de um procedimento examinatório, de modo a exigir que o magistrado proceda a uma reavaliação periódica da legalidade da prisão cautelar, ainda que para reafirmar estarem presentes os requisitos e os motivos que ensejaram o decreto original. (...) 8. Os prazos processuais previstos na legislação pátria devem ser computados de maneira global e o reconhecimento do excesso deve-se pautar sempre pelos critérios da razoabilidade e da proporcionalidade (art. 5º, LXXVIII, da CF), considerando cada caso e suas particularidades. (...) 10. Ordem denegada (HC 585.882/CE, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 22/09/2020, DJe 01/10/2020).

Os tribunais superiores entendem pela obrigatoriedade de revisar, de forma periódica, a decisão que decretou a restrição da liberdade individual. Uma vez que pode ocorrer alteração fática e possibilitar a revogação da cautelar.

Adotam a tese de que o mero descumprimento do prazo legal de revisar a manutenção da prisão por si só deixa caracterizar prisão ilegal e cabível a sua revogação. Porém, deve-se analisar a proporcionalidade e razoabilidade sobre o excesso de prazo. Sendo assim, se comprovadamente demonstrado que o órgão julgador agiu com inércia ou absteve de forma injustificada de decidir sobre o mérito da prisão, é possível concluir pela ilegalidade da prisão.

6 CONCLUSÃO

As prisões processuais colocam em pauta os debates sobre a liberdade individual garantida constitucionalmente e o exercício da atividade jurisdicional, tendo em vista que o Estado deve atuar com limites estabelecidos pelo respeito aos direitos fundamentais e, concomitantemente, a busca pela efetividade das decisões judiciais.

O pacote anticrime alterou a redação do artigo 316 do Código de Processo Penal e determinou a obrigatoriedade do órgão emissor da decisão revisar a manutenção da cautelar de restrição da liberdade. Aparentemente, a ideia legislativa consistia em atribuir maior efetividade e defesa do direito à liberdade individual.

Isto porque a revisão corriqueira atribuiria em maior análise das circunstâncias do caso concreto e evitando a prolongação infundada da prisão preventiva que deve existir somente se presente os requisitos autorizadores.

No entanto, a problemática consistiu sobre a aplicabilidade do parágrafo único do artigo mencionado e seus efeitos concretos, considerando o debate sobre o seu prazo estabelecido e a eventual nulidade da prisão que estivesse em desacordo. Sendo a polarização consubstanciada em uma corrente que afirmava a existência do dever de revogar imediatamente a prisão cautelar que deixou de ser revista no prazo nonagesimal, por estar em desconformidade com os termos legais.

Por outro lado, juristas concluíram que este prazo não pode ser analisado matematicamente e de forma isolada de um contexto, devendo se pautar pelo prudente arbítrio do órgão julgado. Tendo em vista que a sua interpretação literal acabaria por impor revogação automática e imediata de toda e qualquer prisão ainda que consubstanciada em elementos permissivos.

Por fim, depreende-se que a incidência do referido parágrafo pelos tribunais brasileiros é examinada pelo prisma de valoração casuística, observando as complexidades fáticas e jurídicas envolvidas de cada caso concreto, admitindo-se que o excesso de prazo ínfimo é insuficiente para a automática revogação da segregação cautelar. Por óbvio, os tribunais devem analisar a proporcionalidade e a razoabilidade bem com a sua justificativa e sendo caso, impor a revogação da prisão preventiva.

REFERÊNCIAS

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

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 28 de julho de 2021.

BRASIL. **Código de Processo Penal de 1941**. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em: 28 de julho de 2021.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Reunião Especial de Jurisdição de 2017**. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2017/02/b5718a7e7d6f2edee274f93861747304.pdf>. Acesso em 1 de agosto de 2021

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS, 1948. Disponível em:
<https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 22 jul. 2021.

DELMANTO JUNIOR, Roberto. **Liberdade e prisão no processo penal**: as modalidades de prisão provisória e seu prazo de duração. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

FISCHER, Douglas; PACELLI, Eugênio. **Comentários ao Código de Processo Penal e sua Jurisprudência**. 13. ed. São Paulo: Atlas. 2021

GIACOMOLLI, Nereu José. **O devido processo penal**: abordagem conforme a Constituição Federal e o Pacto de São José da Costa Rica. 3. ed. rev. atualizada e ampliada. São Paulo: Atlas. 2016.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Processo Penal**: volume único. 6. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2018.

LOPES Jr., Aury. **Direito processual penal**. 18. ed. São Paulo. Saraiva Educação. 2021.

MESSA, Ana Flávia. **Prisão e liberdade**. 3. ed. atual., de acordo com a Lei n. 13.869/2019. Lei de Abuso de Autoridade. São Paulo: Almedina, 2020.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense. 2021.

PRADO, Luiz Regis. **Direito penal constitucional**: a (des)construção do sistema penal. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense. 2020.

RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal**. 28. ed. São Paulo: Atlas. 2020.

REIS, Alexandre Cebrian Araújo; GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. **Direito processual penal esquematizado**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

SANGUINÉ, Odone. **Prisão cautelar, medidas alternativas e direitos fundamentais**. Rio de Janeiro: Forense. 2014.