

CENTRO DE EDUCAÇÃO SUPERIOR REINALDO RAMOS/CESREI

FACULDADE REINALDO RAMOS/FARR

CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO

ALAN ALVES DE LIMA

**O CENÁRIO DAS MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS A PRISÃO NO
ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO: UM ENFOQUE NO MONITORAMENTO
ELETRÔNICO**

CAMPINA GRANDE – PARAÍBA

2019

ALAN ALVES DE LIMA

**O CENÁRIO DAS MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS A PRISÃO NO
ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO: UM ENFOQUE NO MONITORAMENTO
ELETRÔNICO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao
Curso de Direito do Centro de Ensino Superior
Reinaldo Ramos – CESREI, como requisito a
obtenção do título de Bacharel em Direito.
Orientador (a): Felipe Augusto de Melo e Torres

CAMPINA GRANDE – PARAÍBA

2019

L732c Lima, Alan Alves de.

O cenário das medidas cautelares alternativas a prisão no ordenamento jurídico brasileiro: um enfoque no monitoramento eletrônico / Alan Alves de Lima. – Campina Grande, 2019.

76 f. : il. color.

Monografia (Bacharelado em Direito – Faculdade Reinaldo Ramos-FAAR, Centro de Educação Superior Reinaldo Ramos-CESREI, 2019.

"Orientação: Prof. Me. Felipe Augusto de Melo e Torres".

1. Sistema Prisional Brasileiro. 2. Medidas Cautelares Alternativas - Monitoramento Eletrônico. 3. Prisão - Presunção de Inocência. I. Torres, Felipe Augusto de Melo e. II. Título.

CDU 343.81(81)(043)

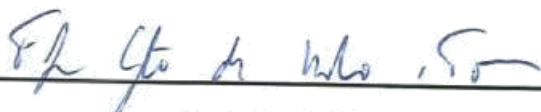
FICHA CATALOGRÁFICA ELABORADA PELA BIBLIOTECÁRIA SEVERINA SUELI DA SILVA OLIVEIRA CRB-15/225

ALAN ALVES DE LIMA

O CENÁRIO DAS MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS A PRISÃO NO
ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO: UM ENFOQUE NO
MONITORAMENTO ELETRÔNICO

Aprovada em: ___ de ___ de ___.

BANCA EXAMINADORA



Prof. Ms. Felipe Augusto de Melo e Torres

Faculdade Reinaldo Ramos FARR/ CESREI

(Orientador)



Prof. Esp. Francisco lasley Lopes de Almeida

Faculdade Reinaldo Ramos FARR/ CESREI

(1º Examinador)



Prof. Esp. André Gustavo Santos Lima Carvalho

Faculdade Reinaldo Ramos FARR/ CESREI

(2º Examinador)

Dedico este trabalho a meu pai, meu herói principal entusiasta para ter chegado até aqui, infelizmente Deus chamou para ficar com ele, mais sei onde estiver, estará muito contente, pois, sei que era um sonho seu ver seu filho formado.

Não poderia deixar de dedicar também as duas razões da minha vida, minha esposa Danielle e minha filha Maria Liz, que estão ao meu lado a todo momento e a quem eu amo muito. Também a minha mãe mulher guerreira, forte que sempre me ajudou nos momentos difíceis a quem também amo muito.

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus por estar sempre ao meu lado me dando forças, principalmente nesses últimos meses, que foram os mais difíceis da minha vida, por fazer superar cada barreira e dificuldades que não foram poucas durante o decorrer do curso.

Agradecer a cada professor por contribuir no meu aprendizado durante o curso, em especial ao meu orientador **Felipe Torres**, a quem tive o privilégio de aprender em sala de aula, e ter me dado todo auxílio que precisei para desenvolver a pesquisa e ser uma pessoa de caráter e prestativa.

Agradecer também, a todos que de uma forma ou de outra que contribuíram para que eu chegasse até aqui, inclusive amigos que se tornaram irmãos que conheci durante o curso.

RESUMO

Tendo em vista, o atual cenário do sistema prisional brasileiro, onde quase metade dessa população carcerária são de presos provisórios, aqueles à espera de julgamento, a presente pesquisa abordou o estudo sobre as medidas cautelares alternativas a prisão. Sendo assim, veremos os princípios que regem o processo penal, as modalidades de prisões processuais no ordenamento jurídico pátrio e quais são as medidas cautelares que substituem o cárcere, mostrando que a prisão preventiva deveria ser usada apenas em último caso. Desta forma, foi observado que a aplicação das medidas alternativas com o emprego do monitoramento eletrônico, é uma forma que garantiria a eficácia do cumprimento delas, sendo menos dispendioso para o Estado, do que manter um indivíduo preso. Portanto, o presente trabalho, visualizou que uma das formas de diminuir a quantidade de presos provisórios, seria a utilização do monitoramento eletrônico com outras medidas do rol do artigo 319, do CPP, que além de respeitar o princípio Constitucional da presunção de inocência, não atinge a dignidade da pessoa monitorada e conseqüentemente haverá a diminuição dos presos processuais que esperam por um julgamento.

Palavras-chave: prisão. Presunção de inocência. Cautelares. Monitoramento eletrônico

ABSTRACT

Considering the current scenario of the Brazilian prison system, where almost half of this prison population are of provisional prisoners, those awaiting trial, this study approached the study on the precautionary measures alternative to imprisonment. Thus, we will see the principles governing the criminal procedure, the modalities of procedural arrests in the legal order of the country and what are the precautionary measures that replace the jail, showing that pretrial detention should only be used in the latter case. that the application of alternative measures with the use of electronic monitoring is a way that would ensure the effectiveness of compliance with them, being less expensive for the State, than keeping a person in jail. Therefore, the present study showed that one of the ways to reduce the number of provisional prisoners would be to use electronic monitoring combined with other measures in the role of article 319 of the CPP, which, in addition to respecting the constitutional principle of presumption of innocence, does not affect the dignity of the monitored person and consequently there will be a decrease in the number of procedural prisoners awaiting trial.

Keywords: prison. Presumption of innocence. Cautelares. Electronic monitoring

SUMARIO

| | |
|--|-----------|
| INTRODUÇÃO | 8 |
| CAPÍTULO I | 12 |
| 1 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL | 12 |
| 1.1 PRINCÍPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL | 12 |
| 1.2 PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO..... | 13 |
| 1.3 PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA..... | 14 |
| 1.4 PRINCÍPIO DO ESTADO DE INOCENCIA..... | 17 |
| 1.5 PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL | 20 |
| 1.6 PRINCÍPIO DA LEGALIDADE | 21 |
| 1.7 PRINCÍPIO DA HUMANIDADE | 22 |
| CAPÍTULO II | 23 |
| 2 ESPÉCIES DE PRISÃO NO BRASIL | 23 |
| 2.1 PRISÃO PENA..... | 23 |
| 2.2 PRISÃO CIVIL..... | 24 |
| 2.3 PRISÃO PROCESSUAL (CAUTELAR) | 25 |
| 2.3.1 Da prisão em flagrante | 25 |
| 2.3.2 Da prisão preventiva | 31 |
| 2.3.3 Da prisão temporária | 42 |
| 2.4 AS PRISÕES CAUTELARES E A SUPERLOTAÇÃO DOS PRESÍDIOS..... | 45 |
| 2.4.1 breves considerações ao sistema carcerário brasileiro | 45 |
| 2.4.2 superlotações o grande problema | 47 |
| 2.4.3 A prisão provisória banalizada, consequência superlotação dos presídios | 49 |
| CAPÍTULO III | 52 |
| 3 AS MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO | 52 |
| 3.1 DISPOSIÇÕES GERAIS..... | 52 |
| 3.2 AS MEDIDAS CAUTELARES EM ESPÉCIE..... | 55 |
| 3.3 APLICAÇÃO DO MONITORAMENTO ELETRÔNICO AO INVÉS DO ENCARCERAMENTO | 64 |
| CONSIDERAÇÕES FINAIS | 70 |
| REFERENCIAS | 72 |

INTRODUÇÃO

O presente trabalho vai tratar das medidas cautelares alternativas a prisão, que devem privilegiar natureza substitutiva, ante a prisão preventiva como derradeiro mecanismo a ser aplicado. Concerne em uma série de medidas, que podem ser empregadas pelo magistrado, em ocorrências não tão graves que estabeleçam a prisão preventiva do indivíduo. Com aplicação partindo do pressuposto da razoabilidade, haveria a possibilidade de redução do encarceramento, se as medidas alternativas fossem mais difundidas e se fizessem mais aplicadas as cautelares alternativas a prisão.

Partindo dessa premissa, a importância de se aplicar as medidas cautelares alternativas, para que, com essas atitudes, tenha-se uma crescente diminuição do número de prisões processuais no sistema carcerário brasileiro. A relevância desse trabalho no contexto das medidas cautelares alternativas a prisão é apresentar formas de o magistrado aplicá-las com o auxílio do monitoramento eletrônico, para que de fato tais medidas sejam cumpridas e se evitando o absurdo de termos tantos presos provisórios no sistema carcerário.

Nos dias atuais a quantidade de presos provisórios no Brasil passa dos limites, chegando ao ponto de quarenta por cento de todos os encarcerados do país sejam presos preventivos, causando uma superlotação do sistema prisional.

A superlotação das prisões no Brasil urge por uma solução, eis que, carrear os presos provisórios a instituições com essas qualidades, apenas trará um prejuízo enorme tanto para sociedade, quanto para as pessoas presas que nem condenadas foram ainda.

A maior utilização das medidas cautelares alternativas a prisão por parte da magistratura, seria uma busca para diminuir o número de encarcerados, já que os juízes não veem aplicando de forma contundente essas cautelares, apesar de serem instrumentos processuais que poderiam remediar um pouco o caos que se depara o sistema prisional. E um ponto especial nas cautelares, foi à ajuda da tecnologia com o monitoramento eletrônico, indicando que o preso provisório seja investigado, sem que, para isto, seja arrancado do seu meio social. Um avanço, pois, é uma forma

eficaz de concretizar o emprego de outras medidas cautelares, cumulando-as quando necessário.

Duas hipóteses a serem abordadas, seriam o fato de com a utilização banalizada da monitoração eletrônica haver um imperialismo irregular de controle do acusado, levando a um risco muito grande a liberdade individual o que afrontaria a sua dignidade. Mas por outro lado o uso do monitoramento eletrônico não arranca um suspeito de um delito do elo de seus familiares, e faz principalmente diminuir a taxa de ocupação dos presídios, dessa forma diminuindo o número de infratores que ficariam aguardando o julgamento preso preventivamente.

Vários problemas seriam levantados, com o monitoramento eletrônico para assegurar o cumprimento de outras medidas cautelares, haveria uma ofensa a garantias fundamentais já estabelecidas, como a privacidade do indivíduo que nem condenado foi, havendo um questionamento por parte da sociedade, que o monitoramento eletrônico não impediria a prática de delitos por parte do suspeito, gerando uma sensação de impunidade.

Mas os objetivos de se aplicar medidas cautelares diversas da prisão, é utilizar-se do monitoramento eletrônico como forma de garantir o cumprimento das medidas cautelares impostas, fazendo com que em vez trancafia-lo com a prisão preventiva, adotar uma cautelar para garantir a presunção de inocência efetivar o que preleciona o Título IX do código de processo penal a prisão como última ratio. Assim preservando a liberdade ainda que subordinada a algumas restrições.

Para alcançar os objetivos propostos nesse trabalho, irá se buscar na legislação e estudos das cautelares principalmente os relacionados com monitoramento eletrônico, soluções para que os magistrados, busquem a implantação de tais medidas para que a médio prazo o número de presos provisórios diminuam no sistema carcerário. Fazendo com que seja levado para os presídios a menor quantidade possível de acusados, que como sabido não tem as mínimas estruturas básicas para receber uma pessoa. Dessa maneira evitar as consequências maléficas do cárcere.

Para alcançar o objetivo geral, será realizado três objetivos específicos o primeiro é apresentar a os princípios constitucionais do devido processo legal, mostrando onde se encontram na legislação e como deveriam ser interpretados. O

segundo objetivo específico é apresentar às prisões existentes nos nossos institutos legais, quantas são, como são aplicadas, passando a abordar as cautelares alternativas a prisão enfocando através de números a quantidade de presos provisórios no sistema prisional pátrio e caos que é a superlotação e suas consequências. Chegando até o terceiro objetivo específico que é apresentar alternativas a prisão em espécie com o monitoramento eletrônico como uma possível solução para diminuição do sistema carcerário, que se aplicado cumulativamente com outras medidas pode-se obter bons resultados e principalmente evitar o encarceramento desnecessário de alguns presos em flagrante, como presos processuais que não impõe perigo a sociedade.

Metodologia

Quanto à metodologia da pesquisa, a mesma de acordo com o método pode ser caracterizada como indutiva, já que a mesma se posicionara, de acordo com Antonio Carlos Gil a pesquisa indutiva é que “ a generalização não deve ser buscada aprioristicamente, mas constatada a partir da observação de casos concretos suficientemente confirmadores dessa realidade” (GIL, 2008, p.10).

A referente pesquisa quanto à natureza, a mesma se caracteriza por ter natureza de aplicação, pois, tentará fornecer ideias para aplicação prática e procurando meio de resolução do problema. E de acordo com a ideia de Gil (2002), a pesquisa aplicada busca gerar conhecimento para aplicação prática e dirigida a solução de problemas que contenham objetivos anteriormente definidos.

Quanto a abordagem, os dados coletados pela pesquisa a ser utilizada, será qualitativa, pois a mesma através de dados vai buscar entender e interpretar determinados problema. E ainda de acordo com a ideia de Gil (2002), à pesquisa qualitativa são as que visam apenas interpretação de dados e debate em torno de informações alcançadas, produzindo sua interpretação.

A pesquisa quanto aos objetivos metodológicos se apresentara como exploratória e explicativa, pois a mesma se utilizara de pesquisas bibliográficas e dados fornecidos por sites governamentais, como também buscar na legislação. Como também aprofundar o conhecimento do sistema prisional brasileiro, dessa forma mostrar o porquê da situação. De acordo com Antonio Carlos Gil:

“As pesquisas exploratórias têm como principal finalidade desenvolver, esclarecer e modificar conceitos e ideias, tendo em vista a formulação de problemas mais precisos ou hipóteses pesquisáveis para estudos posteriores.” (GIL, 2008, p.27)

CAPÍTULO I

1 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL

Passaremos a abordar nesse primeiro capítulo, os princípios constitucionais que regem o devido processo legal, pois os princípios constitucionais são vistos como base de todo sistema jurídico, norteando os juristas na interpretação das normas legais. Nesse contexto percebemos que:

O processo penal deve estar pautado e ter por vetor principal a Constituição Federal. O processo, enquanto tal, deve ser sinônimo de garantia aos imputados contra as arbitrariedades estatais, sem perder, de vista a necessidade de efetividade da prestação jurisdicional. Aliás, o processo é uma das previsões constitucionais de garantia do atendimento ao texto da Constituição do Brasil. (TÁVORA; ALENCAR, 2017, P. 69)

Como citado acima, vemos o quão é importante os princípios constitucionais no ordenamento processual penal, visto que estão lastreado na Constituição da República, assim garantindo sua interpretação para uma aplicação correta no caso concreto.

Na verdade, a Constituição garante ao cidadão que o poder estatal não vai alterar seus direitos, privar de sua liberdade ou de seus bens de uma forma direta sem julgamento, sem análises de condutas ou sem apresentar ao indivíduo uma forma de se defender, assim nos ensinamentos de Aury Lopes Jr. “Todo poder tende a ser autoritário e precisa de limites, controle. Então, as garantias processuais constitucionais são verdadeiros escudos protetores contra o abuso do poder estatal” (LOPES JR, 2016, P 50). Daí onde chegamos ao devido processo legal, que é lastreados de princípios dos quais começaremos a aborda-los a partir de agora.

1.1 PRINCÍPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL

Também conhecido como o princípio dos princípios, pois, ele faz parte de alguma forma, de outros princípios processuais. É o princípio que rege o processo,

onde os ditames legais devem ser obedecidos, é o pensamento, a imperatividade de todo Estado Democrático de Direito. É um princípio que assegura a todas as pessoas, um processo de acordo com cada fase assegurada pela Lei, provido com totais prerrogativas constitucionais.

Nas palavras de Nestor Távora e Rosmar Rodrigues o:

O devido processo legal é o estabelecido em lei, devendo traduzir -se em sinônimo de garantia, atendendo assim aos ditames constitucionais. Com isto, consagra-se a necessidade do processo tipificado, sem a supressão e/ou desvirtuamento de atos essenciais. Em se tratando de aplicação da sanção penal, é necessário que a reprimenda pretendida seja submetida ao crivo do Poder Judiciário, pois nulla poena sine iudicio. Mas não é só. A pretensão punitiva deve perfazer-se dentro de um procedimento regular, perante a autoridade competente, tendo por alicerce provas validamente colhidas, respeitando-se o contraditório e a ampla defesa. (TAVORA; ALENCACAR, 2017, P.87).

Ver-se que, o devido processo legal tem que dar direito a todo mundo ter seu julgamento, um julgamento em que as regras estejam previstas na lei, que não apareçam de surpresa, por conseguinte o princípio do devido processo legal no direito processual se equivale ao princípio da legalidade no direito penal, já que esta, necessita de uma lei já posta que estabeleça o delito e uma pena cominada e aquela que para aplicação de uma determinada pena tenha-se um rito determinado um caminho a ser seguido.

O devido processo legal está esculpido no Art. 5º, LIV, “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal” (VADE MECUM, Jus Podivm, 2018, p.43). De tamanha magnitude está expresso na nossa Carta Maior, encontrando-se como uma proteção constitucional.

1.2 PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO

Outro princípio constitucional do devido processo legal é o contraditório deve em todo tempo valer-se, impondo a sua atenção, para que dessa forma se impeça um dano crucial a uma pessoa que necessita de uma defesa. O que vem a ser em termos práticos o contraditório? É o direito que tem a parte de tomar conhecimento, e contraditar tudo que é levado pela parte adversa ao processo. É também chamado de paridade de armas, a procura de uma verdadeira equidade processual.

Nos dizeres de Eugênio Pacelli:

é um dos princípios mais caros ao processo penal, constituindo verdadeiro requisito de validade do processo, na medida em que a sua não observância é passível até de nulidade absoluta, quando em prejuízo do acusado (...). O contraditório, portanto, junto ao princípio da ampla defesa, institui-se como a pedra fundamental de todo processo e, particularmente, do processo penal. E assim é porque, como cláusula de garantia instituída para a proteção do cidadão diante do aparato persecutório penal, encontra-se solidamente encastelado no interesse público da realização de um processo justo e equitativo, único caminho para a imposição da sanção de natureza penal. (PACELLI, 2017, P. 37)

Dessa maneira, podemos acreditar que o princípio do contraditório, venha dizer de maneira geral, que todo ato produzido no processo dispunha da presença atuante de ambos os lados.

Princípio consagrado e fundamentado art. 5º da Constituição Federal, inciso LV, “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, são assegurados o contraditório(...)”. (C. F. VADE MECUN, Jus Podivm, 2018, p.43) Então nossa Carta Magna assegura que o acusado tem o direito fundamental, ou melhor uma garantia de contradizer o que lhe é imposto.

1.3 PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA

Falaremos agora de mais esse princípio constitucional, o da ampla defesa, que está previsto no Art. 5º da nossa Carta Maior “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, são assegurados o contraditório e ampla defesa, como meios de recursos ele inerentes;” (VADE MECUN, Jus Podivm, 2018, p.43). Dessa forma a defesa poderá utilizar de todos os recursos que a lei prevê, assim “não sendo possível que alguém seja processado sem que possua defensor.” (LIMA, 2017, P.55).

O Supremo Tribunal Federal já sumulou entendimento em que: “No processo penal, a falta da defesa constitui nulidade absoluta, mas a sua deficiência só o anulara se houver prova de prejuízo para o réu.” (SUMULAS, STF, VADE MECUN, Jus Podivm, 2018, p.2260). Portanto a súmula 523, está dizendo que se não tem defesa é questão de nulidade absoluta, assim como, venha a ter uma deficiência na

defesa, que não exerça plenamente sua função, causando um prejuízo evidente ao réu, da mesma forma também causara a nulidade. Assim sendo a defesa não pode ser simplesmente solene, deve ser correta e efetiva.

Há quem confunda o princípio do contraditório com o da ampla defesa, mas veremos nas palavras de Renato Brasileiro que:

Apesar da influência recíproca entre o direito de defesa e o contraditório, os dois não se confundem. Com efeito, por força do princípio do devido processo legal, o processo penal exige partes em posições antagônicas, uma delas obrigatoriamente em posição de defesa (ampla defesa), havendo a necessidade de que cada uma tenha o direito de se contrapor aos atos e termos da parte contrária (contraditório). Como se vê, a defesa e o contraditório são manifestações simultâneas, intimamente ligadas pelo processo, sem que daí se possa concluir que uma derive da outra. (LIMA, 2017, p.54)

Como falou o processualista acima, com grande maestria eles estão ligados, já que partem do devido processo legal, mas de forma que um está do lado contrário do outro, em posições opostas. Enquanto o contraditório vai em direção aos dois lados, a ampla defesa possui um lado certo; o acusado.

Há doutrina relata dois modos, por meio dos quais a ampla defesa vem a se desenvolver no processo penal.

A defesa pode ser subdividida em: (1) defesa técnica (defesa processual ou específica), efetuada por profissional habilitado; e (2) autodefesa (defesa material ou genérica), realizada pelo próprio imputado. A primeira é sempre obrigatória. A segunda está no âmbito de conveniência do réu, que pode optar por permanecer inerte, invocando inclusive o silêncio. A autodefesa comporta também subdivisão, representada pelo direito de audiência, "oportunidade de influir na defesa por intermédio do interrogatório e no direito de presença, "consistente na possibilidade o réu tomar posição, a todo momento, sobre o material produzido, sendo-lhe garantida a imediação com o defensor, o juiz e as provas". (TAVORA; ALENCACAR, 2017, p.77).

Dessa forma, vamos discorrer um pouco da defesa técnica, que segundo Aury Lopes Jr.

a defesa técnica é considerada indisponível, pois, além de ser uma garantia do sujeito passivo, existe um interesse coletivo na correta apuração do fato. Trata-se, ainda, de verdadeira condição de paridade de armas, imprescindível para a concreta atuação do contraditório. Inclusive, fortalece a própria imparcialidade do juiz,

pois, quanto mais atuante e eficiente forem ambas as partes, mais alheio ficará o julgador. (LOPES JR. 2016, P. 82.)

Como visto na citação acima, a defesa técnica é indisponível, pois o advogado é a pessoa que tem o conhecimento teórico do direito, e um profissional que garantirá uma defesa justa e igualitária no processo.

Temos também esculpido nos art. 261 do Código de Processo penal que: “Nenhum acusado, ainda que ausente ou foragido, será processado ou julgado sem defensor.” (VADE MECUM, Jus Podivm, 2018, p.253). Isto posto, é cristalina a obrigação de um advogado inscrito nos quadros da Ordem dos advogados do Brasil, para prestar a defesa. Sendo de fundamental importância que o denunciado encontre-se assistido por um defensor apto, para sua defesa.

Princípio que também está no ordenamento brasileiro através do pacto de São José da Costa Rica, assim citado por Renato Brasileiro.

Considerando que, a fim de se assegurar a paridade de armas, a presença de defensor técnico é obrigatória no processo penal, especial atenção deve ser dispensada à Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Isso porque, de acordo com o Pacto de São José da Costa Rica, toda pessoa acusada de delito tem direito de se defender pessoalmente ou de ser assistido por um defensor de sua escolha, CADH, art. 8, no 2, "d", (LIMA, 2017, p.55.)

Como se vê, o quão da importância de uma defesa técnica, para a garantia de uma ampla defesa. Pois, norma prescrita no Código de processo Penal, sumulada pelo Supremo Tribunal Federal, implicitamente na Constituição Federal e como se viu na citação acima na Convenção Americana dos direitos Humanos.

Partimos para falar brevemente da autodefesa, que é o caso do acusado defender-se, sem a necessidade da prerrogativa advocatícia.

Autodefesa é aquela exercida pelo próprio acusado, em momentos cruciais do processo. Diferencia-se da defesa técnica porque, embora não possa ser desprezada pelo juiz, é disponível, já que não há como se compelir o acusado a exercer seu direito ao interrogatório nem tampouco a acompanhar os atos da instrução processual. (LIMA, 2017, p.59)

Os momentos cruciais falados na citação acima são; interrogatório e direito a audiência, onde o indivíduo poderá prestar esclarecimentos.

Assim como na defesa técnica, na autodefesa tem por corolário no Código de Processo Penal e na LEP, artigos que garantem o direito a autodefesa, assim nas palavras de Renato Brasileiro.

em alguns momentos específicos do processo penal, defere-se ao acusado capacidade postulatória autônoma, independentemente da presença de seu advogado. É por isso que, no processo penal, o acusado pode interpor recursos (CPP, art. 577, caput), impetrar habeas corpus (CPP, art. 654, caput), ajuizar revisão criminal (CPP, art. 623), assim como formular pedidos relativos à execução da pena. (LIMA, 2017, p.62)

Dessa forma, a autodefesa também tem sua grande importância na ampla defesa do acusado. Assim nas palavras de Pacelli:

Pode-se afirmar, portanto, que a ampla defesa realiza-se por meio da defesa técnica, da autodefesa, da defesa efetiva e, finalmente, por qualquer meio de prova hábil a demonstrar a inocência do acusado.

(PACELLI, 2017, p.39)

O importante é a proteção da pessoa a quem imputam um crime, defendam o seu direito da maneira que seja, respeitando as normas, visto que, estar vindo a tratar ao direito de ampla defesa, garantida pela Carta Maior, lei Federal e Tratado internacional como mostrado acima.

1.4 PRINCÍPIO DO ESTADO DE INOCENCIA

Mais um princípio constitucional, o estado de inocência esculpido também no art. 5º, da Constituição Federal, no rol das garantias fundamentais, no inciso, LVII “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória.” (VADE MECUM, Jus Podivm, 2018, p.43). Esse princípio traz garantia ao acusado frente ao direito de punir do governo, como também evitar que venha a vir, uma punição de forma previa, e estabelecer o dever de provar a quem acusa.

O artigo 8, item 2 da Convenção americana de direitos humanos, também traz em seu texto o princípio do estado de inocência:

Artigo 8. Garantias judiciais

1. Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.

2. Toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa. Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas: (COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS).

Mais um princípio que está na constituição e também no pacto de são José da costa rica. Por sua importância no processo penal dando garantia que o sujeito não será trancafiado sem uma sentença penal condenatória.

Este princípio mudou o curso da história processual penal, dando a todos os cidadãos o direito de não ser pré-julgado e condenado também encaminhando a sociedade a romper seus laços com tão importante princípio. (PEREIRA NETO, 2011, P.98)

O estado de inocência é uma conquista para a civilização, vendo que no contexto histórico, o sistema predominante era o inquisitório, o cidadão era que tinha que provar sua inocência. Graças ao princípio do estado de inocência, durante toda persecução do processo penal a pessoa a quem acusam de ter delinquido, deve ser mantido no estado de inocência.

O que vem ocorrendo no Brasil atualmente, com grande frequência, é o desprezo de princípios e normas constitucionais, inclusive nas práticas judiciais, levando a denúncias e decisões sem fundamento jurídico, contrariando princípios e normas da Constituição, entre os quais o da “presunção de inocência”. O que se tem verificado, em diversas situações, é que a interferência de fatores não jurídicos na formulação e apuração de denúncias, sem que haja fundamentação jurídica, acarretando, em alguns casos, condenações igualmente desprovidas de fundamentos jurídicos. Essa absurda e grave agressão a princípios e normas constitucionais tem levado a que, em lugar da presunção de inocência o que tem sido utilizado é precisamente o oposto, ou seja, a “presunção de culpa”, sem qualquer fundamento jurídico, com ofensa ostensiva aos princípios e normas constitucionais. (DALLARI, 2018)

O que se tem visto ultimamente nas nossas cortes, é um entendimento diferente do que a Constituição expressa de forma clara. Principalmente depois que

nossa corte maior mudou o entendimento passando a aceitar a execução da pena após segundo grau.

Com o advento do julgamento do habeas corpus 126.292 em fevereiro de 2016, o Supremo Tribunal Federal, adotou a tese de que a execução de pena após segunda instancia, não ofende o princípio do estado de inocência.

Entretanto, em determinadas situações, especialmente em se tratando de direitos e garantias fundamentais, sem se ignorar que nenhum direito é absoluto e, portanto, sujeito a temperamentos, tem-se que é necessário muita cautela pelo intérprete constitucional, sob pena de retrocessos, em desconformidade com a lógica do sistema e com o próprio Estado Democrático de Direito. (FAGGIN; BARBOSA SOBRINHO, 2016)

Como citado acima a partes, princípios na Constituição que são tão claros que não cabem interpretação para não causar retrocessos. Parece que a Corte quis dar uma resposta aos processos de corrupção que se a floresceu nesses últimos anos, tentando uma saída para a impunidade. E todos sabem que dessa forma não funciona.

A Corte não pode mudar de entendimento ferindo de morte um princípio tão importante como o do estado de inocência. A Constituição é clara, há presunção de inocência ao passo que o cidadão não for condenado irreversivelmente, ou seja, onde não caiba mais recurso, enquanto isso o indivíduo é inocente.

Um sistema caótico, como é o sistema prisional brasileiro, dar-se uma maneira de lota-lo mais ainda, com um entendimento ou interpretação. Deve ser respeitado, mais equivocados. Por fim nas palavras de Renato Brasileiro:

Não negamos que se deva buscar uma maior eficiência no sistema processual penal pátrio. Mas, a nosso juízo, essa busca não pode se sobrepor à Constituição Federal, que demanda a formação de coisa julgada para que possa dar início à execução de uma prisão de natureza penal. E só se pode falar em trânsito em julgado quando a decisão se torna imutável, o que, como sabemos, é obstado pela interposição dos recursos extraordinários, ainda que desprovidos de efeito suspensivo. Não há, portanto, margem exegética para que o art. 5º, inciso LVII, da Constituição Federal, seja interpretado no sentido de se concluir que o acusado é presumido inocente (ou não culpável) tão somente até a prolação de acórdão condenatório por Tribunal de 2ª instância. (LIMA, 2017, p. 48, 49)

Sabendo que essa interpretação restringe, limita uma garantia assegurada pela Constituição. Com toda “vênia” ao entendimento adotado pela nossa Corte Maior, o princípio da presunção de inocência, não há limite para uma interpretação contrária ao que está disposto na Carta Magna.

1.5 PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL

Esse princípio constitucional, que também rege o processo penal, afirma que os julgamentos serão conduzidos por magistrados competentes. Princípio que está inseridos em dois incisos do art. 5º, da Constituição Federal: inciso XXXVII, “não haverá juízo ou tribunal de exceção” e inciso LII, “ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente.” (VADE MECUM, Jus Podivm, 2018, p.42,43).

Dessa feita, o juiz natural é o que vai conduzir o processo e proferir a decisão, ou seja, uma garantia, que segundo (LIMA, 2017, p.330) resume o Princípio do juiz natural dessa forma:

O princípio do juiz natural deve ser compreendido como o direito que cada cidadão tem de saber, previamente, a autoridade que irá processar e julgá-lo caso venha a praticar uma conduta definida como infração penal pelo ordenamento jurídico. Juiz natural, ou juiz legal, dentre outras denominações, é aquele constituído antes do fato delituoso a ser julgado, mediante regras taxativas de competência estabelecidas pela lei.

Visa assegurar que as partes sejam julgadas por um juiz imparcial e independente. Afinal, a necessidade de um terceiro imparcial é a razão de ser da própria existência do processo, enquanto forma de heterocomposição de conflitos, sendo inviável conceber a existência de um processo em que a decisão do feito fique a cargo de um terceiro interessado em beneficiar ou prejudicar uma das partes.

Dessarte, evita a tirania do Estado, que julgaria de acordo com seu interesse, não vendo a lei que comina o crime, mais sim a pessoa que supostamente cometeu o delito. Impedindo os tribunais de exceção. O juiz natural é dizer que, é um juiz pré estabelecido por lei, e para quando um futuro crime acontecer, já se saber para onde esse processo seguira. O que é observado é a imparcialidade do Juiz, que observa

e não toma parte, vale dizer que nenhum dos poderes seja ele Executivo, Legislativo ou nem mesmo o poder judiciário poderão escolher o juízo para caso algum.

1.6 PRINCÍPIO DA LEGALIDADE

Sem desmerecer os demais princípios, que tem hierarquicamente mesma força normativa de interpretação, o princípio constitucional da legalidade é um dos mais expressivos, vem logo no inciso II do Art.5º da Constituição Federal, “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude da lei.” (VADE MECUM, Jus Podivm, 2018, p.40). Mais um que vem para frear o ímpeto de punir autoritariamente do Estado, princípio que no processo legal também está ligado ao inciso XXXIX do Art. 5º da Carta Maior, “não há crime sem lei anterior que o defina nem pena sem prévia cominação legal.” (VADE MECUM, Jus Podivm, 2018, p.42), mostra que os mandos jurisdicionais precisam seguir ritos normativos pré estabelecidos, dessa forma assegura que todos estão subordinados aos ditames legais.

De modo que as obrigações para o indivíduo apenas poderão ser impostas através de atos oriundos do processo legislativo, reflexo da vontade do povo, em consonância com o preconizado pelo regramento constitucional, não sendo válidas como formas reguladoras às ações impostas pela vontade de outrem.

Assim, deve ser cumprida a cabo de qualquer consequência, não sendo autorizado a nenhum representante do Poder Público atribuir crime que não haja previsão legal, ou compelir alguém a fazer algo que não conste na Lei, tampouco, criar norma processual ou procedimental posterior a certa situação. (PROPST,2007, P.48)

Esse princípio denota a legalidade como preceito fundamental a ser seguido por todos, para ser sustentáculo um estado de direito. Assim:

No Direito Processual Penal, em suma, a Legalidade insere limites ao poder de processar do Estado, pois determina através da lei os ritos, meios, formas que devem ser seguidos para uma persecução processual penal. (PROPST,2007, P.49)

Nestes termos, o processo penal deverá ser conduzido por regras pré-determinadas, respeitando a legalidade que rege todo sistema jurídico nacional, e se assim não o for, estará eivado de nulidade nos atos que feriram o sistema legal.

1.7 PRINCÍPIO DA HUMANIDADE

Um importante princípio a ser abordado no direito penal, o princípio da humanidade, assegura que a pena não deve atingir a integridade física ou mental do acusado. Assim a Carta Magna garante a alguns incisos do Art. 5º, a incumbência de limitar o poder estatal para impor penas que não respeita a dignidade, pois, como princípios fundamentais no seu Art. 1º da Carta Maior, inciso III “a dignidade da pessoa humana” (VADE MECUM, Jus Podivm, 2018, p.39), é um dos fundamentos da República, que deve guiar o Estado na criação de penas, e tratamento dos acusados e de seus prisioneiros.

O princípio da humanidade trata-se de um verdadeiro coroamento dos demais princípios fundamentais e constitucionais penais. A Constituição da República ao instituir o Estado Democrático de Direito tendo com um de seus fundamentos a *dignidade da pessoa humana* (art. 1º, inc. III), bem como a prevalência dos direitos humanos (art. 4º, inc. II), além de vedar a cominação de pena de morte, de caráter perpétuo, de trabalhos forçados, de banimento e cruéis (art. 5º, inc. XLVII), consagrou o princípio da humanidade ou da “proscrição da crueldade”. (YAROCHEWSKY, 2018)

Como citado acima, de tão importante três artigos constitucionais de forma implícita, pretendem a humanidade na ordem jurídica nacional, voltado para o direito penal e processual penal. Dessa forma, o princípio da humanidade não é apenas vetar penas cruéis, mais impedir que tais penas legalmente impostas sejam executadas de forma desumanas.

CAPÍTULO II

2 ESPÉCIES DE PRISÃO NO BRASIL

Passaremos a abordar a partir de agora, as espécies de prisão no ordenamento jurídico pátrio, que essencialmente há três modelos, sendo a prisão civil; prisão penal também reputada por prisão pena e a prisão processual que é foco do determinado trabalho.

2.1 PRISÃO PENA

A prisão penal, também conhecida como prisão pena, é aquela ocorrida após transitado e julgado, com fundamento Constituição no Art. 5º, LXVI – “ninguém será levado à prisão ou nela mantido, quando a lei admitir a liberdade provisória, com ou sem fiança;” (VADE MECUM, Jus Podivm, 2018, p.43), ou seja, não cabe mais recursos em instancia alguma. Pelo menos era esse o entendimento que nossa Corte que defende a constituição veio a mudar.

A prisão penal, prisão-pena ou carcer ad poenam, é aquela que resulta de sentença condenatória com trânsito em julgado que impôs o cumprimento de pena privativa de liberdade, **ou, de acordo com a nova orientação dos Tribunais Superiores (STF, HC 126.292)**, é aquela que resulta de acórdão condenatório recorrível proferido por Tribunal de 2ª instância. Só pode ser aplicada após um devido processo penal no qual tenham sido respeitadas todas as garantias e direitos do cidadão. Além de expressar a satisfação da pretensão punitiva ou a realização do Direito Penal objetivo, caracteriza-se pela definitividade. (LIMA, 2017, p.863)

Como vemos, o Tribunal adotou entendimento que após segunda instancia, a pena já deve ter início a seu cumprimento. Apesar de muitas críticas por parte dos juristas e doutrina, que afirmam que a decisão fere e afronta o princípio da ampla defesa já debatido no primeiro capítulo, o presente trabalho não entrara no mérito da questão, pois não é objetivo da referido trabalho.

2.2 PRISÃO CIVIL

Veremos a partir de agora, o único caso de prisão civil que é permitida pelo ordenamento jurídico brasileiro, fundamentado no Art. 5º, inc. LXVII da constituição brasileira, “não haverá prisão civil por dívida, salvo a do responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia e a do depositário infiel.” (VADE MECUM, Jus Podivm, 2018, p.43), então:

Prisão civil é aquela decretada para fins de compelir alguém ao cumprimento de um dever civil. Pelo menos de acordo com a Constituição Federal, a decretação dessa prisão civil seria possível em duas hipóteses: no caso do responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia, e também nas hipóteses do depositário infiel (art. 5º, LXVII). (LIMA, 2017, p.852)

Mais a questão do depositário infiel, não tem mais respaldo legal para essa modalidade de prisão nas normas jurídicas, pois:

houve uma mudança de orientação do Supremo Tribunal Federal quanto ao status normativo de tratados internacionais de direitos humanos no ordenamento pátrio, o que, conseqüentemente, afetou a validade da prisão civil do depositário infiel. A partir do julgamento do RE no 466.343/SP, o Supremo passou a entender que os tratados internacionais de direitos humanos subscritos pelo Brasil possuem *status normativo supra legal*, o que torna inaplicável a legislação infraconstitucional com eles conflitantes, seja ela anterior ou posterior ao ato de ratificação. Portanto, desde a ratificação, pelo Brasil, sem qualquer reserva do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (art. 11) e da Convenção Americana de Direitos Humanos (art. 7º, 7), não há mais base legal para a prisão civil do depositário infiel. Ressaltou-se, assim, que o Pacto de São José da Costa Rica não implicaria a derrogação da Constituição Federal, mas resultaria no afastamento do arcabouço normativo das regras comuns alusivas ao depósito. (LIMA, 2017, p.853).

Vindo posteriormente o próprio Supremo Tribunal Federal lançar a sumula vinculante número 25, com seguinte conteúdo, “É ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade do depósito”. (VADE MECUM, Jus Podivm, 2018, p.2250), assim sendo, resta-nos apenas a prisão civil por falta de pagamento de obrigação alimentícia.

No caso da prisão civil, está regulada no Código de Processo Civil, no seu Art. 528, parágrafo 3º “Se o executado não pagar não pagar ou se a justificativa

apresentada não for aceita, o juiz, além de mandar protestar o pronunciamento judicial do § 1º, decretar-lhe-á a prisão pelo prazo de 1(um) a 3 (três) meses. (VADE MECUN, Jus Podivm, 2018, p.425). Dessa forma o sujeito deixa de cumprir uma obrigação, no caso pagamento de alimentos, fazendo com que surja a coerção, uma pressão por parte do estado para que o devedor cumpra seu dever, não se confundido com uma pena criminal.

2.3 PRISÃO PROCESSUAL (CAUTELAR)

Chegamos à prisão processual, que surgem em várias maneiras, que vamos analisar a seguir, aquela que o acusado vai para o cárcere sem uma sentença transitada e julgada, sem uma condenação definitiva.

Prisão cautelar (*carcer ad custodiam*) é aquela decretada antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória com o objetivo de assegurar a eficácia das investigações ou do processo criminal. A prisão cautelar deve estar obrigatoriamente comprometida com a instrumentalização do processo criminal. Trata-se de medida de natureza excepcional, que não pode ser utilizada como cumprimento antecipado de pena, na medida em que o juízo que se faz, para sua decretação, não é de culpabilidade, mas sim de periculosidade.

(LIMA, 2017, P.863).

É uma medida como visto na citação acima, para assegurar a eficiência do processo, mas que não pode ser vista como um atestado de culpabilidade como anda acontecendo. A prisão processual, situa-se fundamentada no Art. 5º, inciso LXI, “ninguém será preso se não em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente[...]”. (VADE MECUN, Jus Podivm, 2018, p.43). E regimentado pelo código de processo penal, no seu Art. 283, que em seu texto, “De acordo com a doutrina majoritária, a prisão cautelar apresenta-se entre nós sob três modalidades: a) prisão em flagrante; b) prisão preventiva; c) prisão temporária.” (LIMA, 2017, P.864). Das quais começaremos a aborda-las a seguir.

2.3.1 Da prisão em flagrante

Disposto no capítulo II, do Título IX, do código de processo penal, a prisão em flagrante é a que tem a excepcionalidade de não haver obrigação de mandamento

escrito e fundamentado de um magistrado, no sistema legal como apresentado no art. 5º, LXI da Carta Magna brasileira. Assim acentua (LIMA, 2017, p.926):

Em linguagem jurídica, flagrante seria uma característica do delito, é a infração que está, ou seja, que está sendo cometida ou acabou de sê-lo, autorizando-se a prisão do agente mesmo sem autorização judicial em virtude da certeza visual do crime. Funciona, pois, como mecanismo de autodefesa da própria sociedade.

É uma circunstância que autoriza a autodefesa da sociedade, fazendo a prisão de um indivíduo que está a cometer um crime.

Dessarte no teor do art. 301 do código de processo penal, “Qualquer do povo poderá e as autoridades policiais e seus agentes deverão prender quem quer que seja encontrado em flagrante delito.” (VADE MECUN, Jus Podivm, 2018, p.612). Assim qualquer cidadão querendo poderá fazê-lo, não tendo uma obrigação, como as autoridades policiais que tem a obrigação de executar a constrição, esses são o sujeito ativo da prisão em flagrante, aqueles que efetuam a prisão.

Assim o acusado do cometimento de um delito, logo depois de ocorrido o fato, serão feitas as formalidades que a norma impõe, para efetivar a prisão em flagrante.

Qualquer um do povo poderá ser o sujeito passivo da prisão em flagrante. Mas existe as exceções, ou seja, pessoas que não podem ser sujeitos passivos de um crime, pois a lei impõe que tais sujeitos não podem ser presos em flagrante delito.

- a) os Promotores de justiça e os Juízes de direito (artigos. 33, II e 20, VII, VIII da LOMN e da LOMNP, respectivamente);
- b) os menores de 18 anos que são imputáveis (Estatuto da Criança e do Adolescente, artigos 106 e 207);
- c) as pessoas que possuem imunidade diplomática em decorrência de tratados e convenções internacionais (Constituição da República, art. 1º, I);
- d) o Presidente de república. (CORRÊA JUNIOR, 2005, P.21)

Esses citados acima, são exemplos de sujeitos entre outros que não podem ter a “prisão em flagrante”. Pois, estes são detentores de prerrogativas de função, que não é uma regalia dessas pessoas, mas um direito atribuído pela legislação, pelo cargo exercido, para que sejam capazes de desempenha-los com toda completude. Lembrando que só o presidente da República não pode ter a prisão em flagrante, Art. 86, §3º da Constituição Federal, “Enquanto não sobrevier sentença

condenatória, nas infrações comuns, o Presidente da República não estará sujeito a prisão.” (VADE MECUN, Jus Podivm, 2018, p.66), os outros indivíduos com prerrogativas, podem ser presos em flagrante delito por crime inafiançável. Como por exemplo o Art. 53 § 2º da CF “Desde a expedição do diploma, os membros do Congresso Nacional não poderão ser presos, salvo em flagrante de crime inafiançável.” (VADE MECUN, Jus Podivm, 2018, p.61).

Os crimes inafiançáveis estão dispostos na Constituição Federal no art. 5º, incisos XLII, XLIII e XLIV, são os que cometidos excerto pelo presidente, poderão serem presos em flagrante delito.

O método correto da prisão em flagrante, deve realizar no que tange aos preceitos constitucionais do acusado. Assim como a documentação necessária a ser realizada, pois, se tais condições não ocorrerem a prisão poderá apresentar-se ilegal, levando ao relaxamento da prisão. Deve-se obedecer o rigor das formalidades legais.

A prisão em flagrante deve durar no máximo 24 horas após a ocorrência do fato.

Logo, ninguém pode permanecer preso sob o fundamento “prisão em flagrante”, pois esse não é um título judicial suficiente. A restrição da liberdade a título de prisão em flagrante não pode superar as 24 horas (prazo máximo para que o auto de prisão em flagrante e o preso sejam apresentados para o juiz competente, nos termos do art. 306, § 1º, do CPP c/c Resolução 213 do CNJ). (LOPES JR. 2017, P.35)

Nas palavras de Aury, citado acima prisão em flagrante não é fundamento para manter ninguém encarcerado, pois, o Código de processo penal ordena:

Art. 306. A prisão de qualquer pessoa e o local onde se encontre serão comunicados imediatamente ao juiz competente, ao Ministério Público e à família do preso ou à pessoa por ele indicada.

§ 1º Em até 24 (vinte e quatro) horas após a realização da prisão, será encaminhado ao juiz competente o auto de prisão em flagrante e, caso o autuado não informe o nome de seu advogado, cópia integral para a Defensoria Pública. (VADE MECUN, Jus Podivm, 2018, p.612)

Assim como a resolução 2013 do CNJ, que trata a respeito da apresentação de qualquer cidadão preso em flagrante a um magistrado responsável no limite de 24 horas:

Art. 1º Determinar que toda pessoa presa em flagrante delito, independentemente da motivação ou natureza do ato, seja obrigatoriamente apresentada, em até 24 horas da comunicação do flagrante, à autoridade judicial competente, e ouvida sobre as circunstâncias em que se realizou sua prisão ou apreensão. (CNJ, 2015)

Fica claro que, a momentânea informação de prisão em flagrante, mostra-se uma segurança de que será analisado as ações da pessoa acometida no flagrante, o que levou a sua prisão, assim como os pressupostos legais do seu cárcere.

Passaremos a abordar os tipos (modalidades) de flagrantes trazidos pela legislação que a doutrina divide os flagrantes em modalidades disciplinadas no código de processo penal, no art. 302, incisos I, II, III, IV sendo elas:

Flagrante próprio: é cenário em que o indivíduo é apanhado realizando um delito ou em seguida ao comete-lo.

“Art. 302 considera-se em flagrante delito quem:

I - está cometendo a infração penal;

II - acaba de comete-la;” (VADE MECUN, Jus Podivm, 2018, p.612)

Dá-se o flagrante próprio quando o agente é surpreendido cometendo a infração penal ou quando acaba de comete-la. É a modalidade que mais se aproxima da origem da palavra flagrante, pois há um vínculo de imediatidade entre a ocorrência da infração e a realização da prisão. Temos duas situações contempladas nesta modalidade: a) daquele que é preso quando da realização do crime, leia-se, ainda na execução da conduta delituosa; b) de quem é preso quando acaba de cometer a infração, ou seja, sequer se desvencilhou do local do delito ou dos elementos que o vinculem ao fato quando vem a ser preso. (TAVORA; ALENCACAR, 2017, p.906).

Dessa forma, é uma condição que dar para associar a imediatidade da execução da prisão e a ação da do crime. Não há qualquer intervalo de tempo, a pessoa que cometeu o crime está ali, segundo (LIMA 2017. P.932) “o agente é encontrado imediatamente após cometer a infração penal sem que tenha conseguido se afastar da vítima e do lugar do delito.”

Flagrante impróprio, inciso III “é perseguido logo após, pela autoridade, pelo ofendido ou por qualquer pessoa, em situação que faça presumir se o autor da infração;” (VADE MECUN, Jus Podivm, 2018, p.612).

Nesta modalidade de flagrante, o agente é perseguido, logo após a infração, em situação que faça presumir ser o autor do fato. A

expressão "logo após" abarca todo o espaço de tempo que flui para a polícia chegar ao local, colher as provas do delito e iniciar a perseguição do autor. (TAVORA; ALENCACAR, 2017, p.906, 907).

Nessa espécie, o sujeito que praticou o delito é perseguido assim que comete o delito, "logo após", ou seja, é o espaço entre o acontecimento do delito, e o encaixe realizado em face do transgressor. A uma perseguição, alguém está no rastro de forma contínua sem paradas até o instante da apreensão de quem cometeu um crime. Dessa maneira:

"Exige o flagrante impróprio a conjugação de 3 (três) fatores: a) perseguição (requisito de atividade); b) logo após o cometimento da infração penal (requisito temporal); c) situação que faça presumir a autoria (requisito circunstancial)." (LIMA, 2017, p.932). Sim, não há imposição de que se tenha sempre em vista o infrator, desde que não se pare de procura-lo.

E por fim o flagrante presumido, este localizado no inciso IV do Art. 302: "é encontrado, logo depois, com instrumentos, armas, objetos ou papéis que façam presumir ser ele autor da infração;" (VADE MECUM, Jus Podivm, p.612).

No flagrante presumido, o agente é preso, logo depois de cometer a infração, com instrumentos, armas, objetos ou papéis que presumam ser ele o autor do delito. Esta espécie não exige perseguição. Basta que a pessoa, em situação suspeita, seja encontrada logo depois da prática do ilícito, sendo que, o móvel que a vincula ao fato é a posse de objetos que façam crer ser a autora do crime. O lapso temporal consegue ainda ter maior elasticidade, pois a prisão decorre do encontro do agente com os objetos que façam a conexão com a prática do crime. (TAVORA; ALENCACAR, 2017, p.906, 907)

Nessa modalidade de flagrante a uma superação do instante em que o delito foi praticado e a realização do ato de prisão. Destarte, a uma necessidade de que haja prudência na análise do "logo depois", da maneira que não leve a validar uma prisão em flagrante que não é condição de flagrante.

Assim entende-se que a diferenciação entre "logo após e logo depois", é a questão de um período maior de tempo entre o cometimento do delito e a situação de flagrância. Nesse caso não houve perseguição ao autor do delito, presume-se pelas circunstâncias apontadas pela lei que aquela pessoa foi a que cometeu o crime.

Um bom exemplo de flagrante presumido, é trazido no livro Manual de processo penal de Renato brasileiro:

agentes encontrados algumas horas depois do crime em circunstâncias suspeitas, aptas a autorizar a presunção de serem os autores do delito, por estarem na posse do automóvel e dos objetos da vítima, além do fato de tentarem fugir, ao perceberem a presença de viatura polícia. (LIMA, 2017, p.933, 934).

Como mostrado no exemplo acima, os suspeitos não foram perseguidos, mas encontrados em atitudes suspeitas e com os objetos do delito. É bom ressaltar que foram encontrados horas depois, pois segundo entendimento de LIMA (2017), se fosse dias depois, os agentes ativos da prisão não deveriam dar voz de prisão em flagrante, já que ele entende que “logo após e logo depois” não se difere uma da outra, apenas uma a perseguição e outra não. Esse é o entendimento do autor, cabendo ao magistrado verificar as circunstâncias da prisão para determinar a flagrância ou não.

O artigo 303 do código de processo penal vem trazer a flagrância sobre crimes permanentes; “Nas infrações permanentes, entende-se o agente em flagrante delito enquanto não cessar a permanência.” (VADE MECUM, Jus Podivm, p.612).

Crime permanente é aquele cuja consumação, pela natureza do bem jurídico ofendido, pode protrair-se no tempo, detendo o agente o poder de fazer cessar o estado antijurídico por ele realizado, ou seja, é o delito cuja consumação se prolonga no tempo. Enquanto não cessar a permanência, o agente encontra-se em situação de flagrância, ensejando, assim, a efetivação de sua prisão em flagrante, independentemente de prévia autorização judicial. (LIMA, 2017, p.938)

Há uma series de crimes permanentes elencados no Código Penal e leis especiais, que a pessoa estando praticando, deverá por mandamento constitucional (art. 5º inciso XI), ter sua prisão em flagrante anunciada. Por exemplo o delito de sequestro e cárcere privado art. 148 do Código Penal e tráfico de entorpecentes Lei (11.343/06, art. 33), em alguns verbos elencados no artigo.

Então se o crime está perseverando, o autor da prisão em flagrante pode invadir nem que seja a noite, mesmo sem autorização judicial para deflagrar a prisão em flagrante e apreender os objetos da pratica criminosa ou libertar uma pessoa que está sofrendo um mau injusto, por exemplo um sequestro. Certamente, tendo um cuidado imenso para não constranger alguém que pareça ou apenas seja suspeito

de esta acometendo um delito, tem que ter a certeza de que a prática criminosa está ocorrendo.

Por fim, pode-se dizer que existe um estado de flagrância enquanto perdurar no tempo a permanência do crime. Essas modalidades de flagrantes citados acima, são as espécies de flagrantes encontrados no ordenamento processo penal.

2.3.2 Da prisão preventiva

Uma das principais modalidades de prisões cautelares dispostas no nosso ordenamento, a prisão preventiva está fundamentada no artigo 5º, inciso LXI da Constituição Federal “ninguém será preso se não em flagrante delito ou por ordem escrita fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei.” (VADE MECUM, Jus Podivm, 2018, p.43). Assim a própria carta magna autoriza uma prisão no decurso do processo, se respeitado o que indica a lei, pois, como sabe-se, a liberdade é um dos valores supremos do estado democrático de direito.

Sendo assim:

A prisão preventiva pode ser decretada no curso da investigação preliminar ou do processo, inclusive após a sentença condenatória recorrível. Ademais, mesmo na fase recursal, se houver necessidade real, poderá ser decretada a prisão preventiva (com fundamento na garantia da aplicação da lei penal). (LOPES JR. 2017, p.513)

Dessa forma, como citado acima, não há momento para a prisão preventiva, é claro desde que siga os requisitos e fundamentos do que estão elencados no código de processo penal, que abordaremos a seguir.

A fundamentação da prisão preventiva parte do art. 311 e seguintes do código de processo penal. O art. 311, traz:

“Em qualquer fase da investigação policial ou do processo penal caberá a prisão preventiva decretada pelo juiz, de ofício, se no curso da ação penal ou requerimento do Ministério Público do querelante ou do assistente ou por representação da autoridade policial.” (VADE MECUM, Jus Podivm, 2018, p.613)

Uma crítica pertinente é trazida por Aury Lopes Jr., no seu livro de processo penal, a questão de o juiz decretar a prisão preventiva de ofício como está no artigo acima subscrito.

A imparcialidade do juiz fica evidentemente comprometida quando estamos diante de um juiz –instrutor (poderes investigatórios) ou, pior, quando ele assume uma postura inquisitória decretando – de ofício – a prisão preventiva. É um contraste que se estabelece entre a posição totalmente ativa e atuante do inquisidor, contrastando com a inércia que caracteriza o julgador. Um é sinônimo de atividade e o outro de inércia.

Assim, ao decretar uma prisão preventiva de ofício, assume o juiz uma postura incompatível com aquela exigida pelo sistema acusatório e, principalmente, com a estética de afastamento que garante a imparcialidade. (LOPES JR. 2017, p.514).

Como citado acima, é complicado não ver a imparcialidade do juiz a falta de inércia, ele atuando fica difícil ele moldar sua convicção já que ele passa a ser parte do processo, essa observação trazido por Auri é bem pertinente ao criticar tal artigo.

Partiremos agora, para o artigo 312 do Código de processo penal no qual traz a seguinte redação:

“A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

Parágrafo único. A prisão preventiva também poderá ser decretada em caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas por força de outras medidas cautelares (art. 282, § 4o).” (VADE MECUM, Jus Podivm, 2018, p.613)

Em suma, observando o artigo 312 do código de processo penal acima citado, podemos partir para os pressupostos, que permitem ao juiz instituir a prisão preventiva, são eles, **o fumus boni iuris** e o **periculum in mora**, aquele espelha os indícios suficientes de que existiu um delito, “que se reveste na necessidade da decretação da prisão preventiva para se manter a ordem pública, para garantia da ordem econômica, [...], assegurar a aplicação da lei penal.” (CORREIA FILHO, 2011, p.20). Ou seja, encontram-se no art. 312 do CPP, há um comportamento teoricamente típico, ilícito e culpável, já periculum in mora “se verifica nos casos já elencados em virtude em que sua não decretação ou a demora na prestação jurisdicional tornaria a medida ineficiente” (CORREIA FILHO, 2011, p.20,21).

Iremos agora difundir um pouco sobre os requisitos trazidos no artigo 312 do código de processo penal. Começando pela garantia da ordem pública, que se entendem de quando há reiteração de condutas criminosas, pois, a garantia da ordem pública serve para manter o bem-estar de uma determinada sociedade.

A decretação da preventiva com base neste fundamento, objetiva evitar que o agente continue delinquindo no transcorrer da persecução criminal. A ordem pública é expressão de tranquilidade e paz no seio social. Em havendo risco demonstrado de que o infrator, se solto permanecer, continuará delinquindo, é sinal de que a prisão cautelar se faz necessária, pois não se pode esperar o trânsito em julgado da sentença condenatória. É necessário que se comprove este risco. (TAVORA, ALENCAR, 2017, p.932).

A problemática da fundamentação para a prisão preventiva, empregando como justificativa a garantia da ordem pública, é a vagueza no conceito. Nesse sentido “por ser um conceito vago, indeterminado, presta-se a qualquer senhor, diante de uma maleabilidade conceitual apavorante.” (LOPES JR. 2017, p.517), com citado por Aury, ninguém sabe o que o juiz quis dizer, pois feita uma confusão, utilizam o clamor público imposto pela mídia, assim pressionam o judiciário a utilizar-se a prisão como uma resposta. E sabemos que clamor social não é ordem pública para o direito.

Também há quem recorra à “credibilidade das instituições” como fundamento legitimamente da segregação, no sentido de que se não houver a prisão, o sistema de administração de justiça perderá credibilidade. A prisão seria um antídoto para a omissão do Poder Judiciário, Polícia e Ministério Público. É prender para reafirmar a “crença” no aparelho estatal repressor. (LOPES JR. 2017, p.517)

Dessa forma, banalizam a prisão preventiva, até como fundamento de credibilidade da justiça como citado acima, empregando a ordem pública o que vulgariza tal requisito.

Então, o magistrado deve de maneira clara fundamentar o que vem a ser a ordem pública, como por exemplo aquele delinquente que reitera a pratica criminosa, alterando o bom convívio social de determinada comunidade. Desta maneira, aplica-se a prisão preventiva para proporcionar a ordem pública, pois, o acusado solto continuaria a delinquir, havendo um risco a determinada sociedade.

Passamos a gora a falar do fundamento ordem econômica, que pode ser a ordem pública aplicada a economia. Como por exemplo um grade investidor que tem

informações privilegiadas, e com tais informações pode haver manipulações nos preços de ações, e essa reiteração dessas práticas imputam ao magistrado o direito de decretar a prisão preventiva do responsável.

Nas palavras de Aury Lopes Jr.:

Tal fundamento foi inserido para o fim de 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 mesmo o mercado de ações e valores. (LOPES JR., p.518).

Dessa forma, a prisão do indiciado é para garantir que ele não cause uma lesão ainda maior na ordem econômica do país.

E mais uma vez vem a crítica pela vagueza do que vem a ser o fundamento ordem econômica.

A prisão preventiva com base na “garantia da ordem econômica” também não se apresenta imune de crítica em face do caráter aberto e impreciso de tal expressão, bem como, da total ausência de qualquer finalidade instrumental. (FERREIRA, 2010, p.80)

Desse modo, a prisão preventiva baseado na ordem econômica, é uma espécie de adiantamento de pena, já que poderia haver outros meios, ante colocar alguém atrás das grades, poderia existir, uma forma de o indiciado recompor a lesão causada.

Já a fundamentação por conveniência a instrução criminal, é aquele caso de uma pessoa que acusada por um crime e começa a pressionar, ameaçar testemunhas, também consiga alterar a cena do crime para dificultar a perícia, cabe o decreto de prisão preventiva por conveniência da instrução criminal.

tutela-se a livre produção probatória, impedindo que o agente destrua provas, ameace testemunhas, ou comprometa de qualquer maneira a busca da verdade. Deve-se com isso imprimir esforço no atendimento ao devido processo legal que é expressão de garantia, na faceta da justa e livre produção do manancial de provas. (TÁVORA, ALECAR, 2017, p.934)

Mas não pode o juiz por mera conveniência decretar a preventiva, tem que haver uma grande necessidade, um material probatório de situações que evidenciam que o indiciado de fato está perturbando o andamento do processo.

Levando-se em conta que o interrogatório é considerado meio de defesa, a ausência do acusado ao interrogatório não autoriza, por si só, a decretação da prisão preventiva com base na conveniência da instrução criminal. O direito de audiência, que se materializa através do interrogatório, desdobramento da autodefesa, é renunciável, o que significa que o acusado pode abrir mão do direito de formar a convicção do juiz quanto a sua versão sobre os fatos, sem que isso importe em risco à aplicação da lei penal e/ou à conveniência da instrução criminal. (LIMA, 2017, p.957).

Assim, o magistrado não pode prender preventivamente alguém só por não querer comparecer ao interrogatório. Ele não é obrigado a colaborar para a investigação do ato criminoso, pois, ninguém é obrigado a construir prova contra se mesmo.

Agora abordaremos a garantia da aplicação da lei penal, que é aquele caso que o acusado quer se ausentar para evitar uma possível execução de uma futura pena. Mas é bom ficar claro que o “risco de fuga não pode ser presumido; tem de estar fundado em circunstâncias concretas” (LOPES JR. 2017, p.519). Não pode o magistrado se valer de projeções, ilações que possivelmente o indiciado fugiria.

A expressão assegurar a aplicação da lei penal se entende como se sendo nos casos em que se tem as provas de que o acusado ou indiciado irá, se em liberdade tentar se subtrair a aplicação da condenação dada pela justiça, seja, por tentativa de fuga ou se desfazer dos seus bens, aqui se negar ao ressarcimento dos prejuízos causados pelos seus atos. (CORREIA FILHO, 2011, p.24)

Para apresentar a ordem de prisão perante o elemento da aplicação da lei penal, deve se ter elementos probatórios visíveis, que sem essa medida não haverá a garantia da aplicação da lei penal.

A chance de fuga do imputado é a hipótese que ensejaria o risco de ineficácia da lei penal, sendo necessário, portanto, o Estado evitar tal provável atitude do réu. Mas a mera presunção de fuga não é o suficiente para o enclausuramento preventivo, pois necessária a colheita de dados fáticos veementes a ponto de motivar a potencialidade de o indivíduo evadir-se durante a *persecutio criminis*. (SAIBRO,2015)

Por fim, tem que haver motivos acreditáveis que o denunciado tentara se isentar de executar possível aprisionamento.

Abordamos acima as quatro hipóteses ou pressupostos “que configuram o periculum in mora e ensejam a decretação da prisão preventiva” (CORREIA FILHO, 2011, p.27). Mas para ficar claro, não precisa fundamentar-se nas quatro para decretar a prisão preventiva, precisa-se somente de um, desde que bem fundamentado e com carga probatória que não deixe dúvida.

O artigo 312 do código de processo penal ainda traz dois pressupostos, que esses sim necessitam vir cumulativamente, sejam eles “prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria” (VADE MECUM, Juspodivm, 2018, p.613). Nos dizeres de (CORREIA FILHO, 2011, p.25) “temos ainda os pressupostos genéricos a prova da existência do crime e os indícios de autoria que configuram o *fumus boni iuris*.”

Então, tem que ter a materialidade do delito, não simples suspeitas. Tem que haver provas de que um crime foi cometido. Assim parte-se para o indício suficiente de autoria, não é a certeza que determinado sujeito cometeu um crime, mais sim, que tudo leva a crer. Assim deve haver um grau de probabilidade muito alto, para que seja imputado a um sujeito a prisão preventiva. “Aqui é necessário apenas que haja elementos, fatos que apontem o autor do crime” (CORREIA FILHO, 2011, p.26).

Para a decretação de uma prisão preventiva (ou qualquer outra prisão cautelar), diante do altíssimo custo que significa, é necessário um juízo de probabilidade, um predomínio das razões positivas. Se a possibilidade basta para a imputação, não o pode ser para a prisão preventiva, pois o peso do processo agrava-se notavelmente sobre as costas do imputado.

A probabilidade significa a existência de uma fumaça densa, a verossimilhança (semelhante ao vero, verdadeiro) de todos os requisitos positivos e, por consequência, da inexistência de verossimilhança dos requisitos negativos do delito. (LOPES JR. 2017, p.62)

Logo, o magistrado deve estar convencido que o acusado é o autor do delito, tudo deve apontar para ele, já que a reclusão é a última ratio no nosso ordenamento.

Assim:

É imprescindível um juízo sério, desapaixonado e, acima de tudo, calcado na prova existente nos autos. A decisão que decreta a prisão

preventiva deve conter um primor de fundamentação, não bastando a invocação genérica dos fundamentos legais. Deve o juiz demonstrar, com base na prova trazida aos autos, a probabilidade do *fumus commissi delicti* e do *periculum libertatis*. (LOPES JR. 2017, p.519)

Como colocado lá em cima, na citação do artigo 312 do código de processo penal, a prisão preventiva também poderá ser instituída na situação de desobediência de uma das medidas cautelares diversas do artigo 319, do mesmo código. “As medidas cautelares diversas, estabelecidas no art. 319, são importantes alternativas à prisão preventiva, mas pressupõem a observância de todas as condições estabelecidas.” (LOPES JR. 2017, p.519).

Dessa forma, no momento do desrespeito o indiciado terá sua preventiva decretada com base no artigo 282 § 4º do código de processo penal.

Art. 282 - As medidas cautelares previstas neste Título deverão ser aplicadas observando-se a: (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

§ 4º No caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas, o juiz, de ofício ou mediante requerimento do Ministério Público, de seu assistente ou do querelante, poderá substituir a medida, impor outra em cumulação, ou, em último caso, decretar a prisão preventiva (art. 312, parágrafo único) (VADE MECUM, Juspodivm, 2018, p.610)

Voltando a falar do *fumus commissi delicti* e *periculum libertatis*. Assim encontrando-se os dois pressupostos genéricos, é admissível que o juiz expeça a prisão preventiva, a contar que tenham previsões legais de admissibilidade que serão vistas a seguir.

“Além do *fumus commissi delicti* e do *periculum libertatis*, deverá o juiz observar os limites de incidência da prisão preventiva, que estão enumerados no art. 313 do CPP” (LOPES JR. 2017, p.520), que são hipóteses que admitem a prisão preventiva:

Nos termos do art. 312 deste Código, será admitida a decretação da prisão preventiva: (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

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

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

III - se o crime envolver violência doméstica e familiar contra a mulher, criança, adolescente, idoso, enfermo ou pessoa com deficiência, para garantir a execução das medidas protetivas de urgência; (VADE MECUM, Juspodivm, 2018, p.613)

Esse artigo 313, traz normas que vão permitir a decretação da prisão preventiva. Pois, nele está estabelecido uma série de critérios.

Primeiro ponto a ser analisado, que para o cumprimento da prisão preventiva, o crime deverá ser doloso, e não podendo ser decretada se o crime for culposos. Ainda com punição superior a 4 anos.

Com base no que prevê o caput e o inciso I do artigo em comento, a regra geral e de que permitida a prisão preventiva nos crimes dolosos punidos com reclusão, sendo necessário estar presentes também os pressupostos constantes no artigo 312 do CPP, [...]. Com isso concluímos que a prisão preventiva é impossível nos crimes culposos e nas contravenções penais. (CORREIA FILHO, 2011, p.28).

Conseqüentemente, não é um filtro tão grande, posto que, ampla fração dos delitos no código penal nacional, tem penas superiores a 4 anos. Uma dúvida pairava sobre o concurso de crimes, o mestre Aury Lopes Jr. Em seu livro de processo penal mostra como está o entendimento:

Ainda que os limites de pena sejam completamente distintos, os tribunais superiores já definiram a lógica a ser utilizada em situações similares, ou seja, no caso de concurso material de crimes, somam - se as penas máximas, e no concurso formal ou crime continuado, incide a causa de aumento no máximo e a de diminuição, no mínimo. Em qualquer caso, se a pena máxima obtida for superior a 4 anos, está cumprido este requisito. (LOPES JR. 2017, p.521)

Então, é notório que a condição posta pelo inciso I do artigo 313 do código de processo penal, é autônomo e em todo caso deve vir conjugado com o artigo 312 do CPP, para decretação da preventiva.

Desse modo, exemplifica (LOPES JR. 2017, p.521):

- ainda que tenha sido praticado um crime doloso com pena máxima superior a 4 anos, sem a presença do *fumus commissi delicti* e do *periculum libertatis*, não há que se falar em prisão preventiva;
- mesmo que exista *fumus commissi delicti* e *periculum libertatis* (art. 312), se o caso não se situar nos limites do art. 313, não caberá prisão preventiva.

Mostra-se, que tem de haver o encaixe do inciso I do 313 com o 312 ambos do código de processo penal.

Já o inciso II, traz que se o investigado já tiver sido condenado por algum crime doloso, já tiver terminado aquela instrução, ou seja a instrução ocorreu e ele foi condenado, já acabou a esfera recursal ele tem que cumprir a pena dele. Esse fato por si só é um fundamento que autoriza a decretação da prisão preventiva.

tratando-se de infrator reincidente, ou seja, já condenado em sentença transitada em julgado por crime doloso, vindo a praticar um novo crime doloso, antes de passados cinco anos do cumprimento ou extinção da pena aplicada na primeira infração, mesmo que o novo crime tenha pena igual Ou inferior a quatro anos, caberá a preventiva, com esteio no inciso II, do art. 313, do CPP. (TAVORA, ALENCAR, 2017, P. 936)

A observação apresentada no inciso é que decorrido o lapso temporal de 5 anos, que o réu já cumpriu sua pena, assim ele volta a ser tratado como primário.

Nesse inciso trazemos a crítica muito pertinente do professor Auri Lopes Jr.:

Autorizar uma prisão preventiva com base, exclusivamente, no fato de ser o réu ou indiciado reincidente é uma interpretação equivocada, até porque viola presunção de inocência (estabelece uma “presunção de culpabilidade” por ser reincidente), a proporcionalidade e a própria dignidade da pessoa humana. Ademais, não possui caráter cautelar e, por isso, é substancialmente inconstitucional a nosso ver. (LOPES JR. 2017, p.521, 522).

Não obstante o entendimento do brilhante autor, o Supremo Tribunal Federal já decidiu que não há inconstitucionalidade do inciso II do artigo 313 do CPP.

AGRAVANTE □ REINCIDENCIA □ CONSTITUCIONALIDADE
 □ Surge harmônico com a Constituição Federal o inciso I do Artigo 61 do código penal, que prevê, como agravante, a reincidência.

(STF – RE 453000 RS, Relator: Min. MARCO AURELIO, Data de julgamento:04/04/2013, Tribunal Pleno, Data de Publicação: ACORDÃO ELETRONICO DJe - 194 DIVULG 02 - 10 - 2013 PUBLIC 03 - 10- 2013) (JUSBRASIL, 2013).

Apesar de concordar com o argumento do Aury Lopes JR. nossa Corte Maior não entendeu dessa maneira. E nesse inciso, diferentemente do primeiro, basta a reincidência em crime doloso, não importando quantum de pena do delito cometido, ou seja, “independentemente da quantidade de pena cominada ao delito” (LIMA, 2017, p.976).

O requisito do inciso III, traz os casos de violência doméstica, esse inciso veio para proteger as mulheres, as crianças, as pessoas da relação familiar se o caso, ou seja o delito for muito grave, naqueles acontecimentos em que as medidas protetivas não servirem, não forem suficientes para garantir a integridade física da mulher, daqueles entes citados no inciso, que vivem no ambiente doméstico, o magistrado poderá usar desse argumento para decretar a prisão preventiva.

Como a redação do inciso III do art. 313 não faz distinção quanto à natureza da pena do crime doloso, deve-se entender que, independentemente da quantidade de pena cominada ao delito, pouco importando, ademais, se punido com reclusão ou detenção, a prisão preventiva pode ser adotada como medida de última ratio no sentido de compelir o agente à observância das medidas protetivas de urgência previstas na Lei Maria da Penha, mas desde que presente um dos fundamentos que autorizam a prisão preventiva (CPP, art. 312).(LIMA, 2017, p.977)

Dessa maneira, percebemos a autonomia do inciso, assim como os demais, aqui não importa a quantidade da pena cominada ao crime, desde que o juiz verifique os elementos que outorgam a preventiva, para garantir a dignidade de quem está sofrendo algum injusto.

Esta hipótese foi inserida pelo art. 42 da Lei no 11.340/2006 (Lei Maria da Penha), no intuito de dar maior efetividade às medidas protetivas, disciplinadas nos artigos 22, 23 e 24 do referido diploma normativo. Estas são medidas administrativas visando a proteção da mulher, de cunho nitidamente cautelar, com caráter obrigacional, imprimindo uma série de imposições ao agressor, como o afastamento do lar, proibição de aproximação da ofendida, implemento de alimentos provisórios ou provisionais, etc. Seguindo essa tendência, e ampliando a proteção aos hipossuficientes no seio familiar de forma não restrita à mulher, a Lei no 12.403/2011 deu nova redação ao inciso III, do art 313, do Código, para assentar o cabimento da segregação preventiva quando a violência doméstica e familiar envolver não só a mulher, como também a criança, o adolescente, o idoso, o enfermo e as pessoas com deficiência, assegurando-se mais uma vez o nítido objetivo da implementação das medidas protetivas urgentes. (TAVORA, ALECAR, 2017, p.937)

Como citado acima, a Lei Maria da Penha criou mais um modo de encarcerar, onde a uma concessão para prender alguém por qualquer crime doloso, “ainda que por detenção (uma ameaça por exemplo), seja praticada a prisão preventiva” (TAVORA, ALENCAR, 2017, p.937), é a crítica trazida pelos autores, pois aprisionar provisoriamente para fazer valer as medidas protetivas a depender do caso concreto vem a ser incoerente com o trazido pelo art. 312 do CPP.

Após breves considerações as incisos I,II,III do artigo 313 do código de processo penal, vamos abordar o parágrafo único do citado artigo. Que pode ser tratada como uma prisão preventiva para “averiguação”, se for feita uma leitura isolada do dispositivo. Vejamos o que diz o parágrafo único do art. 313 do CPP:

Parágrafo único. Também será admitida a prisão preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer elementos suficientes para esclarecê-la, devendo o preso ser colocado imediatamente em liberdade após a identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida. (VADE NECUM, Juspodivm,2018, p.613)

Como falado no dispositivo acima, trata de situações o sujeito recusa-se a identificar-se, pois encontra-se com documentação falsificada por exemplo, a norma não trata do crime cometido pelo acusado, faz apenas referências a identificação civil.

Esta hipótese de decretação, da forma como colocada, só incidirá em situação excepcional, tal como se pode imaginar pela recusa do indiciado em se submeter, inclusive, à identificação criminal, gerando risco à garantia da aplicação da lei penal ou a própria instrução. (TAVORA, ALENCAR, 2017, P.936)

Visto isso, são casos de situações especiais, como o sujeito não apresenta os documentos, nenhum que seja o RG, a Carteira Nacional de habilitação, Passaporte dentre outros ou os que possui são presumidamente falsos. Assim autoriza a depender das circunstâncias a prisão preventiva.

Para que o Estado possa deflagrar a persecução penal, é indispensável que se saiba contra quem será instaurado o processo. Individualiza-se a pessoa por meio de seu prenome, nome, apelido, estado civil, naturalidade, data de nascimento, número da carteira de identidade, número do cadastro de Pessoa física (CPF), profissão, filiação, residência, etc. Portanto, havendo dúvida sobre a identidade civil da pessoa, ou caso esta não forneça elementos suficientes para seu esclarecimento, a prisão preventiva poderá ser decretada para

assegurar a aplicação da lei penal ou a conveniência da instrução criminal, evitando-se, ademais, possíveis erros judiciários, por conta da instauração de processos criminais contra eventuais homônimos do autor do delito. (LIMA, 2017, p.917)

Como na citação, há uma clara preocupação em identificar a pessoa para evitar-se erros judiciais, pois, pode um criminoso está cometendo delitos com a identificação de outra pessoa, pois esse clonou os documentos por exemplo. E a justiça pode se equivocar, assim poderá emitir um mandado de prisão para pessoa errada, causando grandes transtornos. Por isso a essa necessidade de se esclarecer a identidade civil do delituoso, já que esse não passou fundamentos que o identificassem.

Os incisos I, II, III, e parágrafo único acima relatados, são as circunstâncias de admissibilidade da prisão preventiva, sempre em conjunção com os fundamentos do artigo 312 do código de processo penal.

É útil salientar, que qualquer prisão preventiva em todo caso, carecerá de motivação por força do artigo 315 do CPP, “a decisão que decretar, substituir ou denegar a prisão preventiva será sempre motivada.” (VADE MECUM, Juspodivm,2018, p.613), não apenas uma fundamentação dos artigos do código, ou fundamentação genérica ou suposições, mas sim em provas reais, apresentando onde incide a ameaça se o suspeito não for enclausurado.

Cabe dizer que a prisão preventiva não pode se tornar instrumento de punição antecipada, usada para calar uma sociedade faminta por vingança, punindo desde já um indivíduo que nem ao menos recebeu a sentença de culpado, tirando dele, desde o momento da acusação, fundamentada ou não, a tão protegida liberdade. (YAMAUTHI, 2015)

Esse foi um pouco do entendimento da prisão preventiva trazida em nosso ordenamento jurídico, que hoje é o tipo de encarceramento mais utilizado pelos magistrados.

2.3.3 Da prisão temporária

Vamos fazer agora uma breve consideração a prisão temporária, outro tipo de prisão provisória do nosso ordenamento jurídico. Esta não está situado no código de processo penal, mais sim na Lei número 7960/89:

A prisão temporária não poderia fugir à regra. Trata-se de prisão cuja finalidade é a de acautelamento das investigações do inquérito policial, consoante se extrai do art. 1º, I, da Lei nº 7.960/89, no que cumpriria a função de instrumentalidade, isso é, de cautela. E será ainda provisória, porque tem a sua duração expressamente fixada em lei, como se observa de seu art. 2º e também do disposto no art. 2º, § 4º, da Lei nº 8.072/90 (Lei dos Crimes Hediondos). A citada Lei nº 7.960/89 prevê que a prisão temporária, ao contrário da prisão preventiva, dirige-se exclusivamente à tutela das investigações policiais, daí por que não se pode pensar na sua aplicação quando já instaurada a ação penal. (PACELLI, 2017, p.258).

É uma modalidade de prisão cautelar que não pode ser emanada ex officio, pois, é exclusiva para investigação policial, desse modo, de acordo com o artigo 2º da Lei 7960/89:

“A prisão temporária será decretada pelo juiz, em face da representação da autoridade policial ou de requerimento do Ministério Público, e terá prazo de 5 (cinco) dias, prorrogável por igual período em caso de extrema comprovada necessidade.” (VADE MECUM, Juspodivm, 2018, p.1441)

Como falado anteriormente, ao contrario da prisão preventiva a prisão temporária tem limite temporal certo, que é de 5 dias, “Tratando-se, porém, de crime considerado hediondo ou equiparado, conforme previsão na Lei nº 8.072/90, o prazo será de 30 dias, prorrogáveis por mais 30”, (PACELLI, 2017, p.258) e que só venham a ser prorrogado uma única vez, quando houver comprovação de extrema necessidade. Ou seja, a regra geral dos prazos para prisão temporária é de 5 dias, prorrogável por igual período, e a exceção é no caso dos crimes hediondos ou equiparados, que o prazo passa a ser de 30 dias prorrogáveis por mais 30 dias, por força da lei 8072/90, artigo 2º, § 4º. (VADE MECUM, Juspodivm, 2018, p.2018).

A prisão temporária tem algumas características importantes, além das citadas acima, prazo certo e só cabe durante a investigação, ela também só é cabível para crimes específicos, pois, há um rol taxativo de crimes trazido

Então o artigo 1º, inciso III traz o rol de crimes que que cabem a prisão temporária:

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);
- g) atentado violento ao pudor (art. 214, caput, e sua combinação com o art. 223, caput, e parágrafo único);
- h) rapto violento (art. 219, e sua combinação com o art. 223 caput, e parágrafo único);
- 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.(incluído pela Lei nº 13.260, de 2016) (VADE MECUM, Juspodivm, 2018, p.1441).

Então vem a questão, basta que seja um desses crimes para a decretação da prisão temporária? Não, pois tem que haver uma das seguintes situações; você tem que observar os incisos trazidos no artigo 1º da Lei 7960/89: os requisitos para o pedido da prisão temporária.

I – quando imprescindível para as investigações do inquérito policial;

II – quando o indiciado não tiver residência fixa ou não fornecer elementos necessários ao esclarecimento de sua identidade;

Esses dois elementos não são cumulativos, e sim alternativos, um ou outro, pode ser que haja os dois mas bastara um. Por exemplo, caso haja um dos delitos previstos no inciso III, bastara que haja uma das situações previstas no inciso I ou a prevista no inciso II, para permitir o pedido da prisão temporária.

A prisão temporária, só poderá ser decretada por um juiz, mais não ex officio, ele não deve auto se impulsionar, pois, os legitimados para solicitar a prisão temporária são a autoridade policial e o Ministério Público. Eles são quem farão a provocação ao juízo.

Outro ponto importante é o trazido pelo §7º do artigo 2º, do qual “decorrido o prazo de 5 (cinco) dias de detenção, o preso deverá ser posto imediatamente em liberdade, salvo se já tiver sido decretada sua prisão preventiva.” (VADE MECUM, Juspodivm, 2018, p.1441). Assim, não se exige que haja decisão judicial para colocar o preso em liberdade, expirando o prazo ele tem que ser colocado em liberdade, a menos que o juiz determine sua prisão preventiva, mantendo-o preso.

Por fim, o artigo 3º traz a seguinte redação “os presos temporários deverão permanecer, obrigatoriamente, separados dos demais detentos.” (VADE MECUM, Juspodivm, 2018, p.1441), já que trata de prisão para investigação, com prazo pré estabelecido, não seria justo, colocá-lo junto aos demais presidiários.

Esse foram, os principais pontos trazidos a respeito da prisão temporária, mais uma prisão cautelar do nosso ordenamento pátrio.

Com esse último tópico fechamos, a respeito dos tipos de prisões no Brasil, a civil, a prisão penas e as prisões cautelares, que hoje são um grande problema para o sistema carcerário brasileiro, do qual mostraremos a partir do próximo tópico.

2.4 AS PRISÕES CAUTELARES E A SUPERLOTAÇÃO DOS PRESÍDIOS

2.4.1 breves considerações ao sistema carcerário brasileiro

O sistema prisional do Brasil, tem como primórdio a função de ressocialização dos apenados, tão quanto fazer com que eles tenham educação e voltem gradativamente a sociedade, a lógica é, isola-lo para que ele possa refletir o ato cometido, lhe tolhendo a liberdade “e o isolando”. Para após voltar ao convívio social. Assim traz o artigo 10 Lei de execuções penais: “Art. 10. A assistência ao preso e ao internado é dever do Estado, objetivando prevenir o crime e orientar o

retorno à convivência em sociedade.” (BRASIL,2019), o estado tem o dever de dar a assistência e colocar o apenado de volta a sociedade.

todo indivíduo que vai contra as normas da sociedade e que porventura venha cometer um ilícito e causar dano a outrem, sofrerá consequências, ou seja, será penalizado pelo seu ato ilegal, podendo ser privado de sua liberdade. Assim o condenado perde sua liberdade, sendo levado para cumprir sua pena em uma Penitenciária ou até mesmo livre. Porém, o objetivo da pena é ressocializar o condenado, para que ele volte à sociedade de modo que não venha a cometer um ato ilícito, ou seja, aquele que seja prejudicial à comunidade. (AZEVEDO,2017, p.45)

A respeito do sistema prisional, ainda temos mandamento constitucional do artigo 5º incisos “XLVIII - a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado;” (BRASIL,2019), assim, por ordem Constitucional deve-se ter uma triagem dos presos, os separando de acordo com o delito que cometera. Se formos seguir aqui o dever ser do sistema carcerário, vamos encontrar diversas regras, tanto constitucionais, como pela ordem jurídica que rege a execução Penal, que se empregados como deveriam ser e prestigiados, não estaria escrevendo o presente trabalho.

Infelizmente, vivemos um grande problema com o nosso sistema carcerário, um sistema que não ressocializa ninguém, pois mostra-se totalmente inadequado, visto que, o próprio estado que era para fazer valer suas normas legais, não o faz, criando verdadeiros cativeiros humanos.

O Sistema Carcerário apresenta grandes problemas, configurando-se como uma questão social, política e econômica em nossa sociedade vigente. Se o Estado, que é o aplicador das leis, colaborasse para que as penas fossem aplicadas da maneira como se apresentam na Lei de Execução Penal, respeitando os direitos dos apenados, focando em sua reintegração social, esses indivíduos sem dúvidas não retornariam à sociedade mais perigosos e violentos. (CONCEIÇÃO, 2016, P.13)

Como na citação acima, o sistema carcerário tornou-se um problema social, já que a forma que tratam os apenados, é como se fossem entulhos, quão a condição que são tratados nos presídios.

Devido à superlotação muitos presos dormem em condições deploráveis no chão das celas ou em redes altas, o que muitas das vezes sofrem quedas ocasionando fraturas. Além disso, a superlotação dentro dos estabelecimentos penais acarreta o

desenvolvimento de diversos problemas de saúde, visto que, o ambiente é pequeno, muitas das vezes sem ventilação, com iluminação precária o que favorece a contaminação de diversas doenças contagiosas. (GUIDO, 2015, p.32)

Nos dizeres de (BRITO, 2005, p.9) “as prisões e penitenciárias brasileiras, são verdadeiros depósitos humanos, onde homens e mulheres são deixados ao monte sem o mínimo de dignidade.” Consequentemente ataca frontalmente um dos princípios fundamentais da Constituição Federal “III – a dignidade da pessoa humana;” (BRASIL, 2019). Um supra princípio, do qual é inerente ao homem, Cadê o respeito as normas constitucionais, como a do “artigo 5º inciso, XLIX – é assegurado aos presos o respeito a integridade física e moral;” (BRASIL, 2019).

Não tem como querer, que pessoa tratadas como lixo enfiados em verdadeiros armazéns se regenerem, voltem ao convívio social como pessoas integras, nas palavras de (BRITO, 2005, p.13):

É consenso geral que a cadeia não recupera, pois são opressoras humilhantes, degrada a personalidade do detento, é uma verdadeira universidade do crime, não apresentando a cadeia condições mínimas, para a sobrevivência, piora, ainda mais a situação do encarcerado. (BRITO, 2005, p.13).

Hoje o sistema prisional, não regenera, muito menos ressocializa, e pior de tudo, estão extremamente lotados, o que favorece para piorar ainda mais os problemas que lá se encontram.

2.4.2 superlotações o grande problema

Sabe-se que o excesso de pessoas nos presídios, é o pivô dos grandes problemas do sistema carcerário brasileiro. Em virtude dessa lotação, o preso perde sua dignidade. Pois, vive em situação sub humana.

O Sistema Prisional tem seguido uma rota contrária, desviando-se dos seus deveres e literalmente a superlotação é um dos seus maiores problemas, existem mais presos do que vagas e quase todos os presídios do país estão abarrotados de pessoas. (CONCEIÇÃO, 2016, p.15).

Eis que, os números assustam, quando vemos a quantidade de encarcerados no Brasil, segundo o Departamento Penitenciário Nacional, através do Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias, (INFOPEN, 2016, p.07), o número de pessoas presas eram de 726.712 mil, um número alarmante, o pior é que só temos 368.049 mil vagas disponibilizadas pelo governo, ou seja, como o próprio relatório mostra, há uma taxa de ocupação de 197,4 % (por cento), é inacreditável o estado de deixar chegar a uma situação dessas. Um déficit de 358.663 vagas no sistema carcerário nacional.

Nesses moldes apresentados acima, fica clara a falência do sistema prisional nacional, onde com certeza, nesses lugares vai prevalecer a violência e os níveis sub-humanos de quem está inserido em tal conjuntura. “com tudo isso, se torna impossível o processo de ressocialização e o atendimento das necessidades básicas dos presos, aumentando assim a violência e as constantes rebeliões.” (CONCEIÇÃO, 2016, P.14).

O problema só aumenta, observando-se os dados trazidos pelo (INFOPEN, 2016, p.09), a quantidade de encarcerados só aumenta, no ano 2000, o número de presos era de 232,8 (mil), ao chegar em 2005, foi para o patamar de 361,4 (mil) detentos, em 2011, já rompia a casa dos 500.000 mil encarcerados, e no último levantamento em 2016 supera a marca de 700.000 (mil) aprisionados em todo o Brasil. Para se ter uma ideia de quanto o país encarcera, os dados trazidos pelo (INFOPEN, 2016, p.12), mostra a taxa de aprisionamento, que “Entre 2000 e 2016, a taxa de aprisionamento aumentou em 157% no Brasil. Em 2000 existiam 137 pessoas presas para cada grupo de 100 mil habitantes. Em Junho de 2016, eram 352,6 pessoas presas para cada 100 mil habitantes.”

Somos um dos países que mais encarcera no mundo, segundo o site de notícias (UOL, 2017), “o Brasil é agora o terceiro país com maior número de pessoas presas, atrás de Estados Unidos (2.145.100 presos) e China (1.649.804). O quarto país é a Rússia (646.085)”, pois, o Brasil ultrapassou a Rússia em número de encarcerados. Visto que eles adotaram uma política de desencarceramento, segundo dados trazidos pelo site (CARTA CAPITAL, 2018), o Brasil ao contrário, segue firme e forte no seu caminho de colocar gente atrás das grades.

Os problemas se acumularam ao longo do tempo, como a falta de aplicação de recursos no sistema prisional, como também a política adotada de enclausurar, e

um dos mais absurdos é a quantidade de presos cautelares, aqueles que não foram condenados ainda, que esperam por julgamento. É uma parcela muito grande do sistema prisional, que iremos abordar a seguir.

2.4.3 A prisão provisória banalizada, consequência superlotação dos presídios

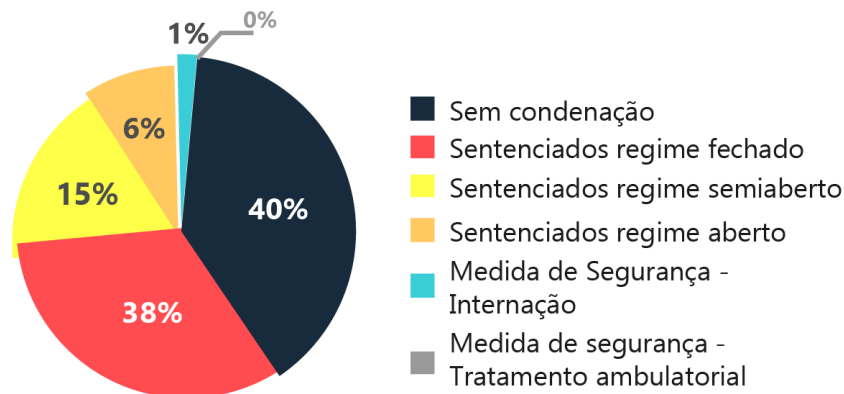
A partir de agora faremos uma abordagem a respeito das prisões cautelares, um dos grandes motivos das lotações nos presídios. Se no Brasil, houvesse o respeito ao princípio da presunção de inocência, princípio este abordado no item 1.4 do primeiro capítulo, talvez a situação caótica dos presídios, fosse um pouco melhor.

É consenso que a quantidade de pessoas presas provisoriamente, é exorbitante, não se concebe que pessoas que não passaram por julgamento estejam juntos com pessoas já condenadas, o próprio estado não respeita o que aponta a Lei de execuções penais, no seu artigo “84. O preso provisório ficará separado do condenado por sentença transitada em julgado.” (BRASIL, 2019), sabe-se que dentro dos presídios ficam todos juntos.

Há uma banalização das prisões provisórias, o que vai de encontro com o mandamento constitucional de que a pessoa só vai presa, após transito em julgado de sentença penal condenatória: artigo 5º inciso “LVII - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória;”,(BRASIL, 2019), e com o advento da lei 12.403/11, no seu artigo 282, § 6º, “A prisão preventiva será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar (art. 319).”,(BRASIL, 2019), mostra-se que a prisão é a última ratio, ou seja, o legislador optou pela liberdade ser a regra, a prisão ser a exceção.

Mas com os dados do INFOPEN (2016), que vamos passar a abordar a partir de agora, veremos que no Brasil, prender é a regra, pois a população carcerária provisória está estimada em 40%, com mostra o gráfico abaixo:

Gráfico: pessoas privadas de liberdade por natureza da prisão e tipo de regime.



Fonte: Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias - infopen, (Junho/2016).

Esses números são aterrorizantes, pois como falado acima o que deveria ser exceção, as prisões processuais, nossos Tribunais tornaram regras. De acordo com os dados trazidos pelo (INFOPEN 2016), no ano 2000, tínhamos um amassa carcerária de presos provisórios de 80.775, que correspondia a 35% dos totais de encarcerados, em 2002 chegamos ao menor índice de presos sem julgamento com 22%, mais depois o número não para de crescer, chegando ao estágio atual 292.450 mil presos aguardando julgamento o equivalente a 40% da massa carcerária.

a superlotação do sistema prisional, com quase metade de seu contingente composto por presos provisórios (muitos dos quais são absolvidos ou apenados com penas privativas de liberdade que são substituídas por penas restritivas de direitos, ao final do processo) permite dizer que a prisão preventiva no Brasil está banalizada e, portanto, se mostra como motivo concorrente para o aumento do contingente prisional. (CARVALHO, CARDOSO, GUILHERME, 2018).

A situação é muito complicada, em diagnóstico do sistema prisional do Brasil o Ministro do Supremo Tribunal Federal Gilmar Mendes, fala sobre o número de encarcerados “Quase a metade desses presos é de presos provisórios e esse número vai aumentando. A Justiça em geral não tem tempo de julgar. Se você tem um fluxo de entrada enorme e não tem a saída, a tendência é a superlotação.” (BBC,2017), o próprio Ministro visualiza a condição dos presos provisórios, que da maneira que se encontra o problema tende a aumentar o problema.

Em reportagem trazida pelo G1, o Fórum Brasileiro de Segurança pública, em um de seus estudos, mostra que 37% das pessoas presas provisoriamente enquanto correm seus processos na justiça não são condenados à pena de prisão ao final do processo”, (SANTOS, MARQUES, 2019), o que presumir que existem muitas pessoas presas indevidamente, dessa maneira, além de estar encarcerado sem condenação ainda pode estar preso injustamente.

É incontestável os efeitos nocivos que podem ser atribuídos a prisão cautelar, já que significa o isolamento de um indivíduo, sem a comprovação de sua culpa. Dito de outra forma, cerceamento da liberdade, estadia no cárcere, com probabilidades de inocência. Desta forma, a prisão cautelar pode ser considerada um risco ao contágio criminal, na medida em que oportuniza que o preso preventivo conviva com os apenados em uma subcultura carcerária, como se observa no Brasil. (VIEIRA, 2015, p.56)

A partir do que foi visto ao longo desse título, é visível que o sistema carcerário urge por alguma medida que diminua o número de presos provisórios no país. Na legislação processual Penal, temos as medidas cautelares alternativa a prisão, que poderiam com toda certeza ser aplicadas com um pouco mais de vontade por parte dos juízes.

Pois, vive-se em um país com inúmeros problemas em seus presídios, os quais, em sua grande maioria, encontram-se superlotados. Assim, é procedente refletir que parte desta população carcerária, que contribui à superlotação do sistema carcerário, se deve aos presos provisórios, que, em sua grande maioria, poderiam estar cumprindo medidas alternativas à prisão. (VIEIRA, 2015, p.56).

Com base, nos problemas apresentados falaremos nas medidas cautelares alternativas a prisão, que tem o objetivo de substituir as prisões preventivas, no momento que o juiz, ver a sua adequação no caso em análise. Dessa forma, pra quem sabe assim a médio prazo, tenhamos uma considerável diminuição da massa carcerária.

CAPÍTULO III

3 AS MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO

3.1 DISPOSIÇÕES GERAIS

Começaremos agora a abordagem das medidas cautelares alternativas a prisão, que nos dizeres de Aury Lopes Jr. só cabem se presentes os requisitos os fundamentos da prisão preventiva.

Importante sublinhar que não se trata de usar tais medidas quando não estiverem presentes os fundamentos da prisão preventiva. Nada disso. São medidas cautelares e, portanto, exigem a presença do *fumus commissi delicti* e do *periculum libertatis*, não podendo, sem eles, serem impostas. Inclusive, se durante uma prisão preventiva desaparecer completamente o requisito e/ou fundamento, deve o agente ser libertado sem a imposição de qualquer medida alternativa. (LOPES JR. 2017, p.536).

Assim, há de se constatar dois requisitos, para a decretação das medidas cautelares, a necessidade da medida e sua adequação conforme expostos nos incisos, I, II do Código de processo penal:

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

I - necessidade para aplicação da lei penal, para a investigação ou a instrução criminal e, nos casos expressamente previstos, para evitar a prática de infrações penais;

II - adequação da medida à gravidade do crime, circunstâncias do fato e condições pessoais do indiciado ou acusado. (BRASIL, 2019)

A necessidade segundo NUCCI (2016), diz respeito a necessidade de aplicação da medida, pois, a não aplicação traria prejuízos para sociedade que pode ser de maneira direta ou indireta. A adequação da medida, diz respeito a observação dos fatos concretos, e gravidade e a situação do agente acusado, nas palavras de (NUCCI, 2016, p.532):

Guarda harmonia com a justaposição entre o fato criminoso e seu autor em confronto com a exigência restritiva a ser feita. Ilustrando, se o acusado é reincidente e prática delito concretamente grave, não

sendo o caso de preventiva, cabe a aplicação de medida cautelar, por ser necessária e adequada à hipótese. (NUCCI, 2016, p.532)

Dessa maneira, o juiz nessa fase não precisa de um material probatório, que já se convença que o acusado seja de fato o autor, mas sim que tenha ocorrido um delito, e que os indícios levem a crer que a aquela pessoa ser o autor, para ai sim aplica-lhe a medida cautelar.

Abordaremos alguns procedimentos para aplicação das cautelares, que de acordo com o artigo 282, § 1º do código de processo penal: “As medidas cautelares poderão ser aplicadas isolada ou cumulativamente.” (BRASIL, 2019). São aqueles casos em que o magistrado verifica que a necessidade de aplicação de duas cautelares, para que se possa alcançar melhor efetividade, desde que compatíveis.

Então, o juiz analisa que uma série de medidas cautelares pode ser suficientes para evitar que o acusado interfira no processo, ao invés de aplicar a prisão, que seria o nível mais alto e penalizador das cautelares.

Seguindo as disposições gerais trazidas pelo artigo 282 do código de processo penal, os § 2º e 4º trazem a seguinte redação:

§ 2º- As medidas cautelares serão decretadas pelo juiz, de ofício ou a requerimento das partes ou, quando no curso da investigação criminal, por representação da autoridade policial ou mediante requerimento do Ministério Público.

§ 4º- No caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas, o juiz, de ofício ou mediante requerimento do Ministério Público, de seu assistente ou do querelante, poderá substituir a medida, impor outra em cumulação, ou, em último caso, decretar a prisão preventiva (art. 312, parágrafo único) (BRASIL, 2019)

Ocasiona a questão do magistrado atuar de ofício ao decretar as medidas cautelares cabíveis. Os artigos são bem claros durante a parte inquisitória o juiz, só poderá agir se houver representação da autoridade policial ou requerimento do Ministério Público. Ou seja, é vedado a decretação das cautelares de ofício por parte do magistrado.

Durante a fase processual sim, o magistrado está autorizado a agir de ofício. “Durante o curso do processo criminal, tais medidas podem ser decretadas de ofício

pelo juiz, assim como em face de requerimento do Parquet, do querelante ou do assistente.” (LIMA, 2017, p.849).

O parágrafo terceiro do artigo em análise, mostra que cabe contraditório antes da decretação da medida cautelar.

o art. 282, § 3º, do CPP, passou a prever o contraditório prévio à decretação da medida cautelar. Em face desse preceito, pelo menos em regra, a parte contrária deverá ser chamada para opinar e contra argumentar em face da representação da autoridade policial, do requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, confiando-se ao juiz a ponderação plena e com visibilidade, em face da presença de mais uma e justificada variável, de todos os aspectos que tangenciam a extensão da medida, permitindo-lhe chegar a um convencimento mais adequado sobre a necessidade (ou não) de adoção da medida cautelar pleiteada. (LIMA, 2017, p.851)

Acertou o legislador ao instituir tal preceito, dessa forma a defesa terá a condição de mostrar outros pontos ao juiz, é uma forma de expor preliminarmente suas razões, fazendo com que o magistrado tenha outra visão e provavelmente não aplique a cautelar, por exemplo pode haver um erro quanto autoria, como também mostrar que aplicação de uma medida menos gravosa resolveria. Mas há de se ver porém, “uma ressalta que, nos casos de urgência ou de perigo de ineficácia da medida, o provimento cautelar poderá ser determinado pelo magistrado sem a prévia oitiva da parte contrária.” (LIMA, 2017, p.840), nesses casos, há ocorrências se comunicado para prévia defesa o acusado pode via a escapar.

No parágrafo 4º do artigo 282, do CPP, vem trazendo o caso em que a pessoa desobedece as cautelares impostas pelo magistrado, como ver-se abaixo:

§ 4º No caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas, o juiz, de ofício ou mediante requerimento do Ministério Público, de seu assistente ou do querelante, poderá substituir a medida, impor outra em cumulação, ou, em último caso, decretar a prisão preventiva (art. 312, parágrafo único) (BRASIL, 2019).

É aquele caso, em que, ao indiciado foi imposto uma medida cautelar, e o mesmo desafia a autoridade judicial, quando passa a não cumpri-la mais, o que enseja ao juiz ou de ofício ou a requerimento, substituir, cumular, em último caso a depender da situação decretar a prisão preventiva. Já que o importante, segundo NUCCI (2016), o principal mecanismo das medidas cautelares, é a sua eficácia,

pois, subsiste eficiência no caso de o magistrado ter que decretar a prisão preventiva.

Segue o parágrafo. 5º, a respeito da revogação da medida cautelar, como também a situação em que há necessidade de substituí-la.

Como desdobramento de sua natureza provisória, a manutenção de uma medida cautelar depende da persistência dos motivos que evidenciaram a urgência da medida necessária à tutela do processo. São as medidas cautelares situacionais, pois tutelam uma situação fática de perigo. Desaparecido o suporte fático legitimador da medida, consubstanciado pelo *fumus commissi delicti* e pelo *periculum libertatis*, deve o magistrado revogar a constrição. (LIMA, 2017, p.855).

Assim, como se trata de medida que foram adotadas por determinada situação, se não mais existir cabe ao juiz revoga-la. Por exemplo, segundo LIMA (2017), alguém vindo a ser preso preventivamente por motivo da instrução criminal, supondo que o acusado estava constringendo a testemunha, realizado a audiência, e sendo ouvida a testemunha, o motivo que mantinha o acusado preso não mais existe, cabendo ao juiz revoga-la.

Por fim o parágrafo 6º, do artigo 282 do código de processo penal, traz o principal mandamento que coaduna com a Constituição, que garante o princípio da presunção de inocência, ordena o mandamento, que a prisão é a última ratio, dessa forma só empregara a prisão preventiva quando não mais couberem as outras medidas cautelares dispostas no artigo 319 do código de processo penal.

Outro ponto de que trata as cautelares, é que elas não são cabíveis a infrações ínfimas, de menor potencialidade, quando não tratam de prisões que tiram a liberdade do acusado, NUCCI, (2016), mandamento artigo 283, § 1º do código de processo penal.

3.2 AS MEDIDAS CAUTELARES EM ESPÉCIE

Abordaremos a partir desse momento, as cautelares em espécie, medidas processuais mais suaves que fazem que o magistrado opte por elas, ao invés de

colocar alguém atrás das grades, naquele o momento tais medidas vão garantir a instrumentalidade do processo, fica na mão do magistrado a escolha.

Como foi abordado acima, o sistema prisional brasileiro encontra-se em situação deplorável e extremamente lotados. Também foi mostrado através dos dados do INFOPEN, que cerca de 40%, da população carcerária são de presos provisórios.

Nessa feita, os magistrados dispõem de nove medidas cautelares alternativas ao cárcere, que se aplicada de forma mais contundente poderíamos ter uma significativa diminuição dos presos provisórios. É bom perceber que as medidas cautelares diversas da prisão também cerceiam de alguma forma a liberdade de um acusado.

Assim sendo, vamos a partir de agora ver a característica de cada uma delas, dispostas no artigo 319, do código de processo penal: “- são medidas cautelares diversas da prisão;” (BRASIL, 2019).

I – comparecimento periódico em juízo, nos prazos e nas condições fixadas pelo juiz, para informar e justificar atividades; (BRASIL,2019).

Essa medida parte de um cuidado, para ver se o acusado, apresente estar com ânimo de sempre comparecer nos dias que foram impostos a ele, no momento que foi concedida tal medida, “em tese, um controle sobre o comportamento do acusado.” (NUCCI, 2016, p.600).

Nesses comparecimentos, vai comunicar o que está fazendo, o que está a elaborar, se estudando, trabalhando, detalhando o que está a fazer da sua vida para que o magistrado, assim ver que a pessoa não mais está a cometer delitos.

O prazo e as condições, estabelecidos pelo juiz, devem circunscrever-se dentro do razoável, sem extrapolar os limites naturais da condição de inocência do réu, vale dizer, não podem ser mais rigorosos do que o imposto em razão do cumprimento de pena. (NUCCI, 2016, p.600)

O período que perdurara esse tipo de medida cautelar, será imposta pelo juiz, é uma forma de garantir que o acusado não se afaste da comarca. Lembrando como citado acima o juiz, não deve ser mais rigoroso do que uma futura pena.

II - proibição de acesso ou frequência a determinados lugares quando, por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o indiciado ou acusado permanecer distante desses locais para evitar o risco de novas infrações; (BRASIL, 2019)

Essa espécie de medida cautelar, visa proibir que o acusado do delito frequente os lugares que tenham ligação com o fato que o levou a tomar essa cautelar. Para também manter certa distância, com fulcro em que venha se envolver em novas infrações, pois, o pensamento que as pessoas e os motivos tenham relação com o ambiente em ocorreu o delito.

Aury Lopes Jr. traz em livro de processo penal um bom exemplo dessa medida cautelar:

“É uma medida que encontrará ampla incidência em relação a imputados que integrem torcidas organizadas e pratiquem atos violentos. Ou, ainda, que habitualmente envolvam -se em delitos em bares e boates ou mesmo em situações de violência doméstica.” (LOPES JR. 2017, p.539).

Essa medida está bem relacionada com a procura pela garantia da ordem pública, como visto no exemplo acima. Único problema com tal medida é se possível a fiscalização por parte do estado.

Essa medida foi instituída com os objetivos de afastar o investigado, dos estímulos que o levaram a delinquir.

III - proibição de manter contato com pessoa determinada quando, por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o indiciado ou acusado dela permanecer distante; (BRASIL, 2019).

Essa medida, traz a questão de que a pessoa que está sendo indiciada, não manter contato com pessoas relacionadas ao fato. Contato no inciso, pode ser interpretado em sentido lato, contato pessoal, por e-mail, telefônico, qualquer forma do contato desde que correlacionado ao fato delituoso.

Nesse sentido mandou bem o legislador, pois individualizou a pessoa, assim “na medida em que a proibição tem um objeto de tutela mais claro: uma pessoa

determinada, em regra a vítima, testemunha e até mesmo um coautor do crime, mas sempre alguém devidamente individualizado.” (LOPES JR. 2017, p. 539). Dessa forma, a proibição de contato pode ser com a vítima, com o coautor, com a testemunha.

IV - proibição de ausentar-se da Comarca quando a permanência seja conveniente ou necessária para a investigação ou instrução; (BRASIL, 2019)

Medida tomada nos casos em que seja imprescindível, que o acusado mantenha-se na comarca em que o processo está caminhando, pois, ele é de grande relevância para a instrução processual.

Para Aury Lopes Jr. “É medida de cautelaridade evidente, servindo assumidamente para tutela da prova e, por via reflexa, da própria eficácia da lei penal (risco de fuga)” (2017, p.540), essa medida tem a clara intensão de evitar a fuga do agente transgressor.

Para que a adoção dessa medida não funcione na prática como uma mera advertência ao acusado, e objetivando assegurar sua operacionalidade e eficácia, o art. 320 do CPP prevê que a proibição de ausentar-se do País será comunicada pelo juiz às autoridades encarregadas de fiscalizar as saídas do território nacional, intimando-se o indiciado ou acusado para entregar o passaporte, no prazo de 24 horas. (LIMA, 2017, p1034)

Para Renato Brasileiro como citado acima, tal medida deve ser cumulada com a do artigo 320 do código de processo penal, a fim de que possa ter efetividade e não passe de mera advertência ao indiciado.

V - recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga quando o investigado ou acusado tenha residência e trabalho fixos; (BRASIL, 2019).

Trata-se de uma medida que impõe a o acusado de um delito, recolha-se em casa no período noturno, desde que tenha residência e trabalho fixo. Assim como também nos dias em que se encontrar de folga do serviço.

Trata-se de medida menos gravosa que a prisão domiciliar, porquanto se admite que o acusado possa exercer sua atividade laborativa durante o dia. Esta medida baseia-se na autodisciplina e no senso de responsabilidade do acusado, que, de modo a não perder seu emprego e poder manter sua rotina de vida praticamente inalterada, sujeita-se à obrigação de não se ausentar de sua casa no período noturno e nos dias de folga. (LIMA, 2017, p.1035)

Não podemos pensar que essa cautelar, tenha haver com a prisão domiciliar dos artigos 317 e 318 do código de processo penal, o recolhimento domiciliar tem aspecto muito mais acessório do processo, enquanto a prisão domiciliar, substitui a prisão cautelar.

Essa ação de ensejar essa cautelar, tem como objetivo a efetiva aplicação da norma penal, visto que o agente estando retraído em seu ambiente domiciliar, não estará oferecendo risco de volta cometer ilícitos.

É uma medida que traz muito benefício ao agente, pois, ao invés de estar preso preventivamente, continua laborando, e permanece no seio familiar, e não vai para o inferno do sistema prisional.

VI - suspensão do exercício de função pública ou de atividade de natureza econômica ou financeira quando houver justo receio de sua utilização para a prática de infrações penais; (BRASIL, 2019).

O inciso VI, diz respeito no primeiro caso dos cometimentos de crimes por funcionários públicos utilizando-se de sua função, e no segundo quando o sujeito se utiliza da atividade financeira que exerce para praticar delitos, como o abuso econômico, violando a ordem financeira pilar de toda uma economia.

A medida cautelar do art. 319, VI do CPP, somente poderá recair sobre o agente que tiver se aproveitado de suas funções públicas ou de sua atividade de natureza econômica ou financeira para a prática do delito, ou seja, deve haver um nexo funcional entre a prática do delito e a atividade funcional desenvolvida pelo agente. (LIMA, 2017, p.1037)

Assim, o magistrado para aplicar tal medida deve observar o material probatório, para fundamentar que se o agente delituoso permanecer na função que

exerce, provavelmente voltara a delinquir. “Sempre deverá ser fundamentada a decisão que impõe tal medida, apontando especificamente no que consiste o receio de reiteração e não se admitindo decisões genéricas ou formulárias.” (LOPES JR. 2017, p.541).

São medidas que são usadas para garantir também, que os indiciados utilizando-se de suas funções não destruam provas. Já que suas funções fazem ter contato com material que os podem comprometer.

VII - internação provisória do acusado nas hipóteses de crimes praticados com violência ou grave ameaça, quando os peritos concluírem ser inimputável ou semi-imputável (art. 26 do Código Penal) e houver risco de reiteração; (BRASIL, 2019)

Nessa medida cautelar há dois requisitos a serem abordado, quais sejam a inimputabilidade e a semi-imputabilidade, que além disso haja risco de repetição do comportamento delitivo. Então essa internação provisória está sendo tratada como medida diversa da prisão.

Pois, o artigo 26 do código penal fala:

Art. 26 - É isento de pena o agente que, por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado, era, ao tempo da ação ou da omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento. (BRASIL, 2019)

Assim a utilização da internação provisória com medida diversa da prisão, tem o intuito que o semi-imputável e o inimputável voltem a cometer os delitos, que os levaram a internação.

Mais uma inovação sem similar no modelo atual, busca estabelecer uma espécie de medida de segurança cautelar para os casos de crime praticado com violência ou grave ameaça à pessoa por agente inimputável ou semi -imputável. Para tanto, exige -se:

- crime cometido com violência ou grave ameaça à pessoa;
- inimputabilidade ou semi -imputabilidade demonstrada por perícia;
- risco de reiteração criminosa. (LOPES JR. 2017, p.542)

Na citação acima, brilhantemente Aury, mostra-nos as condições para aplicação dessa internação provisória. Quem tem a capacidade de avaliar a imputabilidade e semi-imputabilidade são os peritos, que atestaram se no tempo da ação o agente era capaz de saber se a conduta era lícita ou não, LOPES JR. (2017).

VIII - fiança, nas infrações que a admitem, para assegurar o comparecimento a atos do processo, evitar a obstrução do seu andamento ou em caso de resistência injustificada à ordem judicial; (BRASIL, 2019).

Refere-se a uma medida de índole patrimonial, com o principal objetivo de fazer com que o transgressor compareça nos atos processuais, que evite a obstrução de seu andamento ou em caso de resistência injustificada a ordem judicial.

a fiança é a medida reservada a impugnação do cárcere, impondo implementação financeira e submetendo o agente a uma série de obrigações. De regra, funciona como contracautela, ou até mesmo como cautelar autônoma, assegurando o comparecimento do agente aos atos processuais, evitando a obstrução da persecução, ou sendo imposta quando o agente resiste injustificadamente à ordem judicial, evitando o encarceramento. (TAVORA, ALENCAR, 2017, p.1045)

Assim, na citação trazida acima, fiança é uma espécie de garantia real, utilizada como forma de proporcionar a garantia de o réu seguir em soltura no decurso do processo criminal, em tese a fiança vai garantir o cume do processo, é uma forma de garantir que ele vá comparecer e contribuir com a realização de todos os atos processuais, como uma possível indenização, e se vier a ser condenado a uma eventual multa essa pecúnia poderá garantir o pagamento.

O § 4º do artigo 319, do CPP, diz que a fiança será regulamentada pelo capítulo VI, do mesmo código, e poderá ser cumulada por outras cautelares diversas da prisão. A aplicação da fiança cumulada com outras medidas é uma forma de dar mais eficácia ao processo.

Um requisito importante da fiança é trazida no artigo 322 do CPP,

A autoridade policial somente poderá conceder fiança nos casos de infração cuja pena privativa de liberdade máxima não seja superior a 4 (quatro) anos.

Parágrafo único. Nos demais casos, a fiança será requerida ao juiz, que decidirá em 48 (quarenta e oito) horas. (BRASIL, 2019)

Dessa forma, nas infrações em que a pena cominada não ultrapasse os quatro anos, a autoridade policial tem o permissivo legal para arbitrar a fiança. E nos demais caso só a autoridade judiciária é quem arbitra.

É bom frisar, que tem delitos que são infiançáveis por ordem da Carta Maior, como o racismo, crimes de torturas, tráfico de drogas e terrorismo, elencados também no artigo 323 do código de processo penal.

O artigo 324 do CPP, também aponta motivos que não permitem que seja permitida a fiança:

Art. 324. Não será, igualmente, concedida fiança

I - aos que, no mesmo processo, tiverem quebrado fiança anteriormente concedida ou infringido, sem motivo justo, qualquer das obrigações a que se referem os arts. 327 e 328 deste Código;

II - em caso de prisão civil ou militar;

IV - quando presentes os motivos que autorizam a decretação da prisão preventiva (art. 312). (BRASIL, 2019)

Esses, motivos trazidos pelo artigo 324, acima citado, é uma forma de fazer o acusado respeitar as obrigações impostas pelo magistrado, pela possibilidade de esperar o parecer jurisdicional em liberdade. Como do mesmo modo o inciso II, é voltada a pressionar uma pessoa a cumprir uma obrigação.

A artigo 325 do CPP, mostra em seu escopo, os parâmetros de valores a serem arbitrados tanto pelos delegados, quanto pelos magistrados. Como também levar em avaliação a condição a ofensa normativa, a situação financeira do afiançado e sua vida pregressa esses apontamentos estão no artigo 326 do CPP.

Encontramos na fiança uma elogiável medida cautelar que cumuladas com outras há de garantir notáveis resultados.

IX - monitoração eletrônica. (BRASIL, 2019)

Configura-se como uma forma de monitorar alguém, com instrumento colocado ao corpo de algum cidadão, averiguando se o processado está situado, onde fora imposto pela justiça no momento da sua liberdade provisória.

Neste novo dispositivo legal, consagra -se o monitoramento como medida cautelar, em que a possibilidade de vigilância ininterrupta serve como tutela para o risco de fuga e a prática de novas infrações. Ao permitir o permanente controle sob a circulação do acusado, também serve de útil instrumento para dar eficácia às demais medidas cautelares diversas, tais como a proibição de acesso ou frequência a determinados lugares, a proibição de ausentar -se da comarca ou país e o recolhimento domiciliar. Cumpre assim, diferentes dimensões de tutela cautelar. (LOPES JR. 2017, p.545)

Conforme citado acima, é um instrumento grande valia na observância do acautelado está cumprindo as medidas impostas. Tendo grande êxito se cumuladas com outras medidas cautelares.

Segundo LOPES JR.(2017), com passar do tempo, a tecnologia se inovando, cada vez mais esses aparelhos ficam menores, assim ficando imperceptíveis em quem a usa, pois, um dos problemas de quem usa, para cumprir cautelar, essa pessoa nem julgada foi, desta forma, podendo ser no fim do processo ser considerado inocente. E para a sociedade ao ver um indivíduo com a tornozeleira, estará vendo um criminoso. Desta feita, uma tecnologia que torne o aparelho bem menor será de grande valia.

Em suma, é um instrumento bastante útil de controle, mas que deve ser reservado para casos graves, como último passo antes da decretação da prisão preventiva, sob pena de sua banalização gerar um expansionismo ilegítimo de controle penal, com sérios riscos à liberdade individual e à própria dignidade da pessoa humana. (LOPES JR.2017, p.546).

Bastante pertinente a crítica trazida acima, visto que se for usada de maneira desarrazoada estará com grande perigo de invadir a liberdade pessoal dos agentes, e um sério risco de afronte a dignidade da pessoa.

Mais com toda certeza é um instrumento fantástico, pois evita a entrada de um agente nesse sistema brutal, que são os presídios nacionais, preserva o acusado de ter contato com o cárcere.

Essa são as nove medidas alternativas ao cárcere, que estão elencadas no nosso código de processo penal, que se usadas de forma mais contundentes pelos magistrados possa a vir aos poucos diminuir o número de presos cautelares no país.

3.3 APLICAÇÃO DO MONITORAMENTO ELETRÔNICO AO INVÉS DO ENCARCERAMENTO

Como foi mostrado ao longo do trabalho, o sistema carcerário brasileiro encontra-se em situação deplorável, principalmente por sua lotação. E um dos fatores que contribuem para tal situação, são os presos provisórios que segundo dados do Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN), são 40%, de toda massa carcerária, é um problema que urge por medidas, para tentar desafogar esse sistema penitenciário.

Conforme vimos acima, o nosso Código de processo penal trouxe nove medidas cautelares alternativas a prisão, que não deixa de ser fundamental instrumento para os magistrados aplica-las de forma mais contundente, e o monitoramento eletrônico com toda certeza, serve como meio “de útil instrumento para dar eficácia às demais medidas cautelares diversas” (LOPES JR. 2017, p. 545), dessa forma se aplicada em conjunto com outras medidas, se terá grandes resultados.

O objetivo das alterações ao CPP, trazidas pela lei 12.403/2011 é desafogar sistema judiciário e consequentemente o sistema prisional, que se encontra superlotado, com prisões preventivas de pessoas que tem bons antecedentes e não geram perigo ao devido processo legal e a ordem pública, abarrotando assim o judiciário com pedidos de liberdade provisória. Para atingir tal objetivo a lei 12.403/2011 traz em seu corpo legal um rol taxativo de medidas cautelares diversas da prisão, dentre elas a monitoração eletrônica. (SANTOS, SCHEIKMANN, 2012)

Dessa maneira, a cautelar visa garantir o regular andamento do processo, não a culpabilidade do agente, se demonstrado os requisitos que autorizam, deve-se sim aplicar a cautelar, mais necessariamente não precisa colocá-lo no sistema carcerário, já que dispomos de outras medidas. Pois, o “§ 6º A prisão preventiva será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida

cautelar (art. 319)” (BRASIL, 2019) do artigo 282 do CPP, verifica-se que a prisão é a última ratio, então não se entende porque estamos com tantas pessoas presas provisoriamente.

No livro sobre monitoramento eletrônico do professor Bruno Isidro, ele traz a seguinte constatação:

o Estado tem aumentado o seu poder coercitivo, pois os números evidenciam a escalada do poder punitivo, uma vez que, em pouco mais de 25 anos, multiplicamos por sete o número de presos no sistema prisional.

Ao que parece, a estratégia assumida pelo Estado brasileiro está longe do padrão ideal para a segurança e manutenção da paz social. (ISIDRO, 2017, p.43, 44).

Então, os próprios números trazido no presente trabalho, demonstram que a política de aprisionamento não ajudou em nada a diminuir a violência, assim deve-se adotar uma política a diminuir a quantidade de pessoas no sistema prisional, e uma das soluções, poderia ser a diminuição da quantidade de presos provisórios.

Uma das formas de diminuir a quantidade de presos provisórios, seria usar o monitoramento eletrônico cominados com outras medidas do rol do artigo 319 do CPP, já que o monitoramento eletrônico nos dizeres de Renato Brasileiro, pode ser empregado para alcançar 3 (três) propósitos:

- a) Detenção: o monitoramento tem como objetivo manter o indivíduo em lugar predeterminado. Normalmente em sua própria residência;
- b) Restrição: o monitoramento é usado para garantir que o indivíduo não frequente certos lugares, ou para que não se aproxime de determinadas pessoas, em regra testemunhas, vítimas e coautores;
- c) Vigilância: o monitoramento é usado para que se mantenha vigilância contínua sobre o agente, sem restrição de sua movimentação. (LIMA, 2017, p.1045)

Observando as três finalidades acima, não tem necessidade de enclausurar uma pessoa, se a Estado tem como, manter esse acusado fora do sistema prisional e tê-lo sob controle, pela tecnologia disposta, pois, “Na medida em que o monitoramento eletrônico é capaz de fornecer informações acerca da localização da pessoa, sua utilização pode ser feita com o objetivo de atingir duas finalidades.” (LIMA, 2017, p.1046).

A primeira finalidade segundo LIMA (2017), seria aplicação da cautelar aplicada de forma isolada, com a intenção de evitar uma possível fuga. Essa condição tem que ser aplicada com muito cuidado, pois o indivíduo pode romper o equipamento, e o estado deve estar atento.

A segunda vem de acordo com o disposto no artigo 282, § 1º do CPP, que permite a cumulação de medidas cautelares, segundo LIMA (2017), a fiscalização de várias medidas cautelares são difíceis, mais com o emprego do monitoramento eletrônico, a de ser bastante proveitoso, já que se tem uma localização precisa do agente.

Dessa feita, “Podemos, com a ajuda da tecnologia, fazer com que a pena, efetivamente, cumpra suas funções, sem que, para tanto, o homem seja retirado do seu meio social.” (GRECO, 2012), pois, certamente junta a família e aos amigos, o indivíduo, não irá ter convívio com criminosos já condenados, agressivos que tentarão corrompe-lo ao crime. Diferentemente se o magistrado ao analisar o caso, e ponderar por medidas cautelares diversas a prisão, e utilizar-se do monitoramento eletrônico, para garantir tais medidas a chance do sujeito não delinquir é enorme.

É fato que o cárcere provisório nem sempre é uma boa medida, pois, como o acusado pode ser inocente, a garantia da integridade física e psicológica diante desta situação não é uma realidade, onde ocorrem abusos sexuais, violência física e psicológica, podendo gerar no acusado transtornos para o resto de sua vida. Com o monitoramento eletrônico pode-se evitar esses transtornos, e, por outro lado, estaria mais vigiado que dentro do próprio cárcere, haja vista que com o dispositivo instalado em seu corpo, tem-se uma vigilância constante podendo monitorar todos os seus passos. (SANTOS, SCHEIKMANN, 2012)

Outro ponto a ser abordado, é a questão econômica, segundo ISIDRO (2017), um indivíduo preso custa duas vezes mais que o dispositivo eletrônico, que permite o monitoramento a distância uma pessoa que está com aparelho.

No caso brasileiro, e a realidade de hoje nos permite a certeza, a diferença de custo entre o monitoramento e os gastos com um preso excede a proporção de três para um, em favor da monitoração, pois um preso do sistema prisional estadual custa em média R\$ 1.800,00 (um mil e oitocentos Reais), já um preso do sistema prisional federal, custa R\$ 3.400,00 (três mil e quatrocentos Reais). Por outro lado, a tornozeleira eletrônica para presos tem em média um valor estimado em R\$ 500,00 (quinhentos Reais) (ISIDRO, 2017, p. 185).

Outro relato é trazido pelo Secretário de Justiça e direitos humanos de Pernambuco,

"Eu sou entusiasta do monitoramento eletrônico. É uma questão simples, matemática. Enquanto um preso custa em média R\$ 2 mil, R\$ 2,5 mil, nos estados de baixo custo, um preso monitorado custa R\$ 230. Depois, ele está perto da família. Não está no sindicato do crime, da morte, no qual se transformaram vários presídios no país." (G1, 2019).

É palavra de quem, está lá, envolvido com toda essa questão das prisões, no estado que está com a maior população carcerária do país segundo o INFOPEN (2016). Para o secretário como mostra na citação acima, é uma das medidas que se adotadas com mais vigor diminui o cárcere.

Dessa forma:

Aplicando a medida de monitoramento eletrônico cumulativamente ou não com outra medida cautelar, desafogaria o sistema carcerário, deixando assim o Estado de gastar com estes presos, podendo oferecer melhores condições para os que permanecem encarcerados. (SANTOS, SCHEIKMANN, 2012).

Todos, os relatos levam a crer que se houverem mutirões judiciais, e os magistrados nesses eventos, aplicassem aos presos provisórios medidas cautelares, e utilizando-se do monitoramento como forma de fiscalizar essas medidas teríamos, possivelmente uma grande redução no número de encarcerados provisórios.

O acusado deve ter ciência de que se infringir alguma das condições impostas terá sua prisão preventiva decretada, pois, não está em sua liberdade plena, haja vista que apesar de estar em convívio com sua família, com seu trabalho, seu meio social, está sendo monitorado, por estar respondendo um processo criminal. (SANTOS, SCHEIKMANN, 2012).

Destarte, ele esteja em liberdade, o indivíduo deve ter a consciência de que está sendo monitorado, e que não deve desrespeitar as cautelares a ele imposta, pois, nesse caso o magistrado pode lhe impor a prisão preventiva, conforme artigo 282, § 4º do código de processo penal.

Nessa feita se os magistrados passarem a adotar o uso da medida cautelar do monitoramento eletrônica, usando como fundamento que essa ação seja capaz de realizar o fim proposto, ao adequado andamento do processo, a ordem pública,

sem a imposição de impor uma medida cautelar mais gravosa, que no caso seria o encarceramento.

Ao aplicar a medida cautelar de monitoramento eletrônico, sozinha ou cumulada com outra medida cautelar, o juiz não está apenas salvaguardando a ordem pública, mas protegendo a integridade do acusado ao manter fora do cárcere, proporcionando-lhe a convivência com sua família e sociedade, enquanto responde ao processo, com algumas restrições quanto a sua mobilidade e monitorando-o ao mesmo tempo. (SANTOS, SCHEIKMANN, 2012).

Portanto, como visto a aplicação das medidas cautelares alternativas a prisão, são um meio que se adotado com mais entusiasmo pelos Tribunais, teríamos como consequência a médio prazo a crescente diminuição do número de presos processuais.

Será que o monitoramento atinge alguma garantia fundamental do indivíduo que a usa, pois o mesmo fica estigmatizado com esse aparelho perante a sociedade. Tendo que haver um cuidado para não banalizar o uso, segundo (LOPES JR. 2017 p.546), “sua banalização gerar um expansionismo ilegítimo de controle penal, com sérios riscos à liberdade individual e à própria dignidade da pessoa humana.” Como também que seu uso gera um constrangimento, que viola sua intimidade o nos dizeres de (LIMA, 2017, p.1045), afeta o próprio princípio da não culpabilidade.

Mas o próprio Renato Brasileiro refuta que o monitoramento afeta tais preceitos fundamentais, e traz argumentos que tal medida só beneficia o agraciado com a monitoração eletrônica.

Com a devida vênia, tais argumentos não merecem acolhida. Se é verdade que a utilização do monitoramento eletrônico é extremamente dispendiosa para o Estado, também é verdade que seu emprego acaba sendo compensado pelas inúmeras vantagens que ele traz.

Trata-se de dispositivo eletrônico não ostensivo, ou seja. deve ser assegurada a discrição dos aparelhos a serem utilizados- braceletes ou tornozeleira eletrônicas, evitando-se que o agente sofra qualquer tipo de estigmatização perante a sociedade. A propósito, a evolução tecnológica tem permitido a diminuição desses dispositivos eletrônicos, permitindo que fiquem ocultos ou até mesmo imperceptíveis, assemelhando-se a acessórios geralmente utilizados pelas pessoas, como um relógio, por exemplo. Aliás, consoante disposto no art. 5º do Decreto nº 7.627/11, o equipamento de monitoração eletrônica deverá ser usado de modo a respeitar a

integridade física moral e social da pessoa monitorada. (LIMA, 2017, p.1047)

Dessa forma, a aplicação do monitoramento eletrônico é uma realidade, se usada de maneira mais usual, fara com que pessoas que nem condenada foram ainda, não precisem ser aprisionadas, proporcionando que a pessoa continue sua vida, até ser julgada, para ai sim poder cumprir sua pena se condenada for.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A pesquisa aqui desenvolvida, teve como objetivo realizar um estudo sobre as cautelares alternativas a prisão, dando um enfoque no monitoramento eletrônico, para isso foi importante compreender todos os aspectos relacionados a prisão processual, desde os princípios constitucionais do processo penal, passando pelas modalidades de prisões processuais até chegarmos as medidas cautelares em espécie.

Nesse sentido, no primeiro capítulo fomos observar os princípios constitucionais que regem o devido processo legal, e percebeu-se a busca pela proteção aos cidadãos, princípios estes lastreado por todo ordenamento jurídico que garantem as pessoas a liberdade, permitem também que se vier a ser acusado de algum delito, será tratado como inocente, até sentença penal condenatória, princípios estes que garantem que a Lei é para todos de forma isonômica e principalmente quando tratar das formas de punição, garantem a dignidade, impedindo penas cruéis, assim assegurando a sua integridade física e que alguém que var ao cárcere não seja tratado de forma desumana.

Ao segundo capítulo, a pesquisa dedicou-se a relatar as espécies de prisão no Brasil, explicando as características delas, o intuito e a função de cada modelo, sendo constatado que as prisões processuais, principalmente a preventiva que coloca alguém no cárcere sem condenação, hoje representa quase metade dos presidiários do país. A pesquisa também verificou que a cada ano o número de pessoas presas provisoriamente só aumenta, e que necessita urgentemente que medidas sejam tomadas.

O principal objetivo da pesquisa, foi apresentado no terceiro capítulo, a aplicação das medidas cautelares alternativas a prisão como forma de dirimir a concentração de tantos presos processuais.

Com a opção por nove medidas cautelares, foi mostrado que, com a ajuda do monitoramento eletrônico, ou seja, da tecnologia conseguiria que efetivamente o indiciado cumprisse as medidas impostas, pois o Estado estava acompanhando o seu comportamento, sem que para isso necessitasse enjaulá-lo. A pesquisa também mostrou os benefícios de tais medidas, como o econômico, quanto o social já que

não haveria a necessidade de prendê-lo, o mantendo junto a família, trabalhando, com isso não sofrer os danos que o encarceramento, que no Brasil já mostrou que não tem eficiência alguma.

A presente pesquisa, verificou se na hipótese de haver um imperialismo por parte do estado no controle do acusado, poderia afetar a sua dignidade. O estudo mostrou que não, pois, o uso do equipamento traz inúmeras vantagens para o indiciado e que o uso deve respeitar sua integridade física e moral. Outra hipótese levantada foi confirmada, que mantendo o acusado junto a sua família, primeiramente não o mistura com pessoas condenadas e de alta periculosidade, já que nosso sistema carcerário não separa os presos provisórios dos condenados, como deveria ser, segundo ele mantém uma rotina de trabalho, e se acolhe a noite em seu domicílio isso tudo monitorado. Conseqüentemente não aumenta o número de encarcerados.

Conclui-se que ao estabelecer, o controle de presos provisórios por meio de monitoramento eletrônico cumulado com outras cautelares trazidas no código de processo penal, dar-se um passo bastante significativo, pois, passa a olhar a cautelar de prisão como exceção, apenas utilizando-a em casos extremos que garantam o devido processo legal. Para que dessa feita, o número de presos provisórios diminua consideravelmente no nosso sistema carcerário

REFERENCIAS

AZEVEDO. Alana Oliveira de. **A ineficácia do sistema penitenciária brasileiro na ressocialização dos presos.** 2017. 58 f. Monografia (pós graduação em direito penal e processo penal) – Brasília, Instituto Brasiliense de Direito Público. 2017. Disponível em: http://dspace.idp.edu.br:8080/xmlui/bitstream/handle/123456789/2390/Monografia_Alana%20Oliveira%20de%20Azevedo.pdf?sequence=1&isAllowed=y . Acesso em: 22/05/2019 às 01h:59min

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília, DF, Outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acessado em 21/05/2019 às 01h:36 min.

BRASIL. **Decreto-lei nº 2848, de 07 de dezembro de 1940.** Código penal, Rio de Janeiro, RJ, dezembro de 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm acesso em: 24/05/2019

BRASIL. **Decreto-Lei nº 3.689 de 1941.** Código de processo penal, Rio de Janeiro, RJ, 3 de outubro de 1941. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm acesso em 25/05/2019 às 03h:38min.

BRASIL. **Lei 12.403 de 04 de maio de 2011.** Brasília, DF. Maio de 2011. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12403.htm acesso em 24/05/2019 as 22h:02min.

BRASIL. **Lei nº 7210 de 11 de julho de 1984.** Brasília, DF, julho de 1984: disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm, acessado em:21/05/2019 às 01h:10min.

BRASIL. Resolução no 213, de 15 de dezembro de 2015. **Atos administrativos do Conselho Nacional de Justiça.** Poder Judiciário. Brasília. DF. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=3059> acessado em: 14/05/2019 as 01h:09min.

BRASIL. Supremo Tribunal federal. Recurso extraordinário, no 453000, do Tribunal de Justiça do Rio Grande Do Sul, Brasília, DF, 04 de abril de 2013. Repercussão Geral do Supremo Tribunal Federal. 2013. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24806856/recurso-extraordinario-re-453000-rs-stf> acessado em: 20/05/2019 às 22h:15min.

BRASIL. Lei nº 7960 de 21 de dezembro de 1989, Brasília, DF, 1989. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7960.htm. Acesso em 23/05/2019.

BRITO, Leodir Fagundes de. **Sistema penitenciário brasileiro na atualidade e suas perspectiva.** 2005, 56 f, Monografia (Bacharelado em direito) – Curitiba,

Universidade Tuiuti do Paraná. Disponível em: <https://tcconline.utp.br/wp-content/uploads/2013/05/SISTEMA-PENITENCIARIO-BRASILEIRO-NA-ATUALIDADE-E-SUAS-PERPSCTIVAS.pdf>. Acesso em 23/05/2019 às 13h:47min.

CARVALHO, Jeferson B. P. R; CARDOSO, Dione B; GUILHERME, Geraldo. **A banalização da prisão preventiva na superlotação carcerária**. JUS. Março de 2018, Artigos. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/64984/a-banalizacao-da-prisao-preventiva-e-seus-reflexos-na-superlotacao-carceraria/1>, acesso em 24/05/2019.

CAULYT, Fernando, Brasil, terceira maior população carcerária, aprisiona cada vez mais. **Carta capital**. São Paulo. 12 de setembro de 2018. Sociedade. Disponível em: <https://www.cartacapital.com.br/sociedade/brasil-terceira-maior-populacao-carceraria-aprisiona-cada-vez-mais> acesso em:24/05/2019 às 2h:08min.

CONCEÇÃO, Carla de Souza. **O sistema prisional brasileiro e as dificuldades de “ressocialização” e reintegração do preso ao convívio social**. 2016. 53 f, Monografia (graduação em serviço social) – Cachoeira, UFRB. 2016. Disponível em: <file:///C:/Users/LIZ/Downloads/TCC%20CARLA%20DE%20SOUZA%20CONCEIO.pdf>, acesso em: 22/05/2019 às 01h: 03min

CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS. Disponível em: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm: acessado em: 15/04/2019 às 00h:33min.

CORRÊA JUNIOR, Vilson; **Prisão em flagrante**, 2005. 50 f. Monografia (Bacharelado em direito) – Curitiba, Universidade Tuiuti do Paraná, 2005. Disponível em: <https://tcconline.utp.br/wp-content/uploads/2013/05/PRISAO-EM-FLAGRANTE.pdf>, acessado em 10/05/2019 as 01h:52min

CORREIA FILHO, José Ricardo. **Fundamentação da prisão preventiva**, 2011. 46 f. Monografia (bacharelado em direito) – Curitiba, Universidade Tuiuti do Paraná, 2011. Disponível em: <https://tcconline.utp.br/wp-content/uploads/2012/05/FUNDAMENTACAO-DA-PRISAO-PREVENTIVA.pdf>. Acessado em: 17/05/2019 às 20h:15min.

DALLARI, Dalmo de Abreu. Presunção de inocência: direito fundamental e princípio constitucional no Brasil. 2018. Revista online Jota, São Paulo – SP. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/columas/diretos-humanos-e-constituicao/presuncao-de-inocencia-direito-fundamental-e-principio-constitucional-no-brasil-04042018>. Acesso em 25/04/2019 as 15h: 51min.

FAGGIN, Gianfranco; BARBOSA SOBRINHO, Osorio Silva. **Supremo Tribunal Federal e a violação ao princípio da presunção de inocência**. 2016. Artigo jurídico. Site Jus. Teresina – PI. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/46689/supremo-tribunal-federal-e-a-violacao-ao-principio-da-presuncao-de-inocencia>: acessado em 29/04/2019 às 00h: 33min.

GRECO, Rogério. **Monitoramento eletrônico**. Jusbrasil, 2012. Artigos. Disponível em: <https://rogeriogreco.jusbrasil.com.br/artigos/121819870/monitoramento-eletronico> acesso em:25/05/2019 às 02h:26min.

GUIDO, Gilzia Dias Payão. **Sistema prisional e a ressocialização do preso**. 2015, 54 f. Monografia (Bacharelado em direito) – Assis, FEMA. 2015. Disponível em: <https://cepein.femanet.com.br/BDigital/arqTccs/1211400211.pdf> acesso em 24/05/2019 as 20h:16min.

ISIDRO, Bruno Cesar Azevedo. **O monitoramento eletrônico de presos e a paz social no contexto Urbano: nova política de contenção da modernidade a partir da visão da microfísica do poder e da sociedade de controle** [Livro eletrônico] – Campina Grande, EDUEPB. 2017, 50000 kb. 400 p. (Coleção Substractum). Disponível em PDF.

Levantamento Nacional de informações penitenciárias: INFOPEN atualização – junho de 2016 / organização Thandara Santos; colaboração, Marlene Inês da Rosa [et al.] – Brasília: Ministério da Justiça Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional, 2017. 65 p. il. color. Disponível em: <http://depen.gov.br/DEPEN> acesso em:23/05/2019 às 00h: 03min.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Processo Penal** – Volume único, 5.ed.rev, ampl. e atual. Salvador. Ed. Jus Podivm. 2017.

LOPES JR, Aury. **Direito Processual Penal** – 13. Ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 2016.

LOPES JR. Aury. **Prisões cautelares**. 5. Ed. rev. Atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2017.

FERREIRA, Leandro Hollerbach. **Aspectos inconstitucionais da vedação da liberdade provisória em absoluto pelo legislador ordinário**. 2010. 152 f. Dissertação, (para obtenção de para obtenção de título de Mestre em direito). Rio de Janeiro – PUC – Rio. 2010. DISPONIVEL EM: https://www.maxwell.vrac.puc-rio.br/18331/18331_5.PDF. ACESSADO EM 22/04/2019 ÀS 02h:32min.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de processo penal** – 15 ed. Ver., atual. e ampli. – Rio de Janeiro: Forense. 2016

PACELLI, Eugênio. **Curso de processo penal** – 21. Ed. Ver., atual. e ampli. São Paulo: Atlas, 2017.

PEREIRA NETO, Luiz Fernando. **O PRINCÍPIO DO ESTADO DE INOCÊNCIA E A SUA VIOLAÇÃO PELA MÍDIA**. 2011, Congresso Internacional de Ciências Criminais, II Ed. Disponível em: http://ebooks.pucrs.br/edipucrs/anais/cienciascriminais/edicao2/Luiz_Fernando.pdf, acessado em: 15/04/2019 às 01h:42min.

PROPST, Priscila. **OS PRINCÍPIOS, DIREITOS E GARANTIAS CONSTITUCIONAIS DO INDICIADO E A ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO INQUÉRITO POLICIAL BRASILEIRO**. 2007. 75 f, Monografia. (Especialista Pós graduação em Ministério Público) - Paraná, Faculdade Integrada Do Brasil-FEMPAR. 2007. Disponível em: http://www.femparpr.org.br/monografias/upload_monografias/PRISCILA%20PROPS T.pdf: acessado em: 19/04/2019 às 12h:55min.

SAIBRO, Henrique. A prisão preventiva para garantir a aplicação da lei penal. **Canal ciências criminais**. Porto Alegre, 03 de novembro de 2015. Disponível em: <https://canalcienciascriminais.com.br/a-prisao-preventiva-para-garantir-a-aplicacao-da-lei-penal/>, acessado as 01h: 18min

SANTOS, Lorena Farias do, SCHEIKMANN, Debora Cristina Freytag. A aplicabilidade da medida cautelar da monitoração eletrônica. **Revista Eletrônica de Iniciação Científica**. Itajaí, Centro de Ciências Sociais e Jurídicas da UNIVALI. v. 3, n.4, p. 1988-2005, 4º Trimestre de 2012. Disponível em: https://www.univali.br/graduacao/direito-itajai/publicacoes/revista-de-iniciacao-cientifica-ricc/edicoes/Lists/Artigos/Attachments/223/arquivo_115.pdf acesso em: 26/05/2019.

SANTOS, Thandara, MARQUES, David. **Superlotação aumenta e número de presos provisórios volta a crescer no Brasil**. G1, Rio de Janeiro, abril de 2019. Monitor da violência. Disponível em: <https://g1.globo.com/monitor-da-violencia/noticia/2019/04/26/superlotacao-aumenta-e-numero-de-presos-provisorios-volta-a-crescer-no-brasil.ghtml>, acesso em 25/05/2019 às 01h:49min.

SOUZA, Felipe. **A questão não se resolve com construção de presídios, diz Gilmar Mendes sobre a crise penitenciária**. BBC, janeiro de 2017. Notícias. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-38492779> acesso em 25/05/2019 às 01h:25min.

TAVORA, Nestor, ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de Direito processual Penal – 12. Ed. Ver. E atual**. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2017.

UOL, As/ots, Brasil é terceiro país com maior número de presos. **UOL**. São Paulo, 08 de dezembro de 2017. Notícias. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/ultimas-noticias/deutschewelle/2017/12/08/brasil-e-terceiro-pais-com-maior-numero-de-presos.htm> Acesso em: 24/05/2019 às 01h:44min

VADE MECUM Jus Podivm: Salvador 2018: Jus Podivm 3ª. Ed. 2018

VIEIRA, Edmundo Brescancin. **A banalização das prisões cautelares**. 2015, 62 f, Monografia (Especialista em direito penal e política criminal) – Porto Alegre, UFRS. 2015. Disponível em: <https://www.lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/143623/000996345.pdf?sequence=1> acesso em: 25/05/2019 às 02h:01min.

YAMAUTHI, Amanda Freire, **A banalização da prisão preventiva**. 2015, Artigo jurídico. Jusbrasil, Salvador, Bahia. 2015. Disponível em: <http://cesrei.com.br/site/wp-content/uploads/2018/11/MANUAL-TCC-2018-Monografia.pdf> acessa às 15h:03min

YAROCHEWSKY, Leonardo Isaac. **Brevíssimas considerações sobre o princípio da humanidade**. 2018. Empório do direito – Trindade, Santa Catarina. Disponível em: <https://emporiiodireito.com.br/leitura/brevissimas-consideracoes-sobre-o-principio-da-humanidade>: acesso em: 21/04/2018, às: 22h; 41min.