



**Centro Universitário do Distrito Federal – UDF**

**Coordenação do Curso de Direito**

**Vanderlei da Silva Cardoso**

**A PRISAO PREVENTIVA E AS NOVAS MEDIDAS CAUTELARES**

**DA LEI 12.403/2011**

**Brasília**

**2012**

**Vanderlei da Silva Cardoso**

**A PRISAO PREVENTIVA E AS NOVAS MEDIDAS CAUTELARES  
DA LEI 12.403/2011**

Trabalho de conclusão de curso apresentado à Faculdade de Ciências Jurídicas do Centro Universitário do Distrito Federal – UDF, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito. Orientador: Valdinei Cordeiro Coimbra.

**Brasília**

**2012**

Reprodução parcial permitida desde que citada a fonte.

Cardoso, Vanderlei da Silva.

A Prisão Preventiva e as novas medidas cautelares da Lei 12.403/11. /  
Vanderlei da Silva Cardoso– Brasília/DF, 2011.  
56fl.

Trabalho de conclusão de curso, apresentado à Faculdade de Ciências  
Jurídicas do Centro Universitário do Distrito Federal – UDF, como requisito para  
obtenção do grau de Bacharel em Direito. Orientador: Valdinei Cordeiro  
Coimbra.

1. A Prisão Preventiva e as novas medidas cautelares da Lei 12.403/11.

CDU

**Vanderlei da Silva Cardoso**

**A PRISAO PREVENTIVA E AS NOVAS MEDIDAS CAUTELARES  
DA LEI 12.403/2011**

Trabalho de conclusão de curso apresentado à Faculdade de Ciências Jurídicas do Centro Universitário do Distrito Federal – UDF, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito. Orientador: Valdinei Cordeiro Coimbra.

Brasília, de junho de 2012.

Banca Examinadora

---

Prof. Valdinei Cordeiro Coimbra

Orientador

Centro Universitário do Distrito Federal – UDF

---

Prof.(a)

Centro Universitário do Distrito Federal – UDF

---

Prof.(a) .

Centro Universitário do Distrito Federal – UDF

**Nota:** \_\_\_\_\_

## AGRADECIMENTOS

*Agradeço ao Senhor meu Deus, que por sua bondade me concebeu este tão grandioso momento da minha vida.*

*Aos Ilustres Professores, pela honra que me deram como integrantes de minha banca examinadora e por suas significativas considerações visando ao aprimoramento deste trabalho.*

*Agradeço, especialmente, ao Professor e Orientador Valdinei Coimbra, porque me deu a honra de sua valiosa orientação e porque o fez com a seriedade e com a acuidade necessária para o aprimoramento da qualidade do trabalho, indicando-me os melhores caminhos para o seu desenvolvimento, com sapiência, com empenho e na justa medida, atributos esse só inerentes aos que são e sempre serão grandes Mestres.*

*Minha querida mãe Hubertina por seu exemplo de vida, a minha avó Isaura (in memoriam) por ter estado sempre presente em minha vida, quando da ausência de minha querida mãe que não evidou esforços para ajudar-me com seu trabalho, por todo amor e carinho dedicado a minha vida e a minha família.*

*Aos meus pequenos Igor e Yuri, porque me ensinam, a cada dia, que a felicidade pode ser facilmente alcançada, por estar próximo de gestos e de palavras tão simples, como aquela que se pronuncia "Papai".*

*Ao pequenino Iuri Vinicius, meu novo e eterno amor, porque confirma a visão do "poetinha", de que a vida é a arte encontro.*

## RESUMO

O presente estudo trata da nova legislação sobre medidas cautelares e a prisão preventiva pela Lei 12.403/11. A prisão preventiva faz parte de um sistema de medidas cautelares que visam assegurar o bom andamento do processo e a execução da sentença. Estas providências se destinam a garantir provisoriamente a ordem jurídica até que outras, definitivas, possam ser tomadas. Apesar de ser uma forma de proteção ao cidadão e estar baseada em princípios constitucionais, a maior parte da sociedade não aprovou a mudança. Para estas pessoas, a mudança é uma forma de abrandar as punições, que resulta no aumento da sensação de impunidade. Resta então uma dúvida, como resolver o dilema entre direitos fundamentais e aumento da criminalidade. Esta monografia discute este assunto, apresentando as principais mudanças da lei, as novas medidas cautelares, os requisitos da prisão preventiva e as críticas à nova lei, correlacionando as mudanças com a Constituição Cidadã e o desenvolvimento da sociedade.

**Palavras-chave:** Lei 12.403/11. Medidas cautelares. Prisão. Preventiva.

## ABSTRACT

This study deals with the new legislation on precautionary measures and preventive apprehension. This is part of a system of protective measures aimed at ensuring the smooth progress of the trial and execution of the sentence. These measures are designed to ensure provisional protection until a legal and permanent action could be taken. Despite being a form of protection to citizens and being based on constitutional principles, the majority of society did not approve the change. For these people, this change is a weak form of punishment, which results in an increased sense of impunity. There remains a question: how to solve the dilemma between fundamental rights and rising crime ratings? This essay discusses this problem and presents the main changes in the law, the precautionary measures, the conditions of detention and the criticism of the new law, correlating the changes with the Brazilian Constitution and the development of society.

**Word-key:** Acct. Precautionary measures. Prison. Preventive.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>10</b>
<b>1 MEDIDAS CAUTELARES .....</b>	<b>12</b>
1.1 HISTÓRICO E CONCEITOS (DEFINIÇÕES).....	12
1.2 REQUISITOS PARA CAUTELARES.....	13
1.2.1 <i>Fumus Boni Iuris</i> ou <i>Fumus Comissi Delicti</i> .....	14
1.2.2 <i>Periculum in Mora</i> ou <i>Periculum Libertatis</i> .....	14
1.3 TIPOS DE MEDIDAS CAUTELARES .....	16
1.4 DAS ESPÉCIES DE PRISÃO NO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL .....	18
1.4.1 Prisão Temporária.....	19
1.4.2 Prisão em Flagrante .....	20
1.4.3 Prisão Preventiva .....	22
1.5 PRINCÍPIOS REITORES DAS MEDIDAS CAUTELARES .....	23
1.5.1 Princípio da Presunção de Inocência .....	23
1.5.2 Princípio do Caráter Excepcional das Restrições .....	24
1.5.3 Princípio da Proporcionalidade.....	25
1.5.4 Princípio da Reserva Jurisdicional.....	26
<b>2 PRISÃO PREVENTIVA.....</b>	<b>28</b>
2.1 REQUISITOS E FUNDAMENTOS .....	29
2.1.1 Garantia da Ordem Econômica .....	32
2.1.2 Conveniência da Instrução Criminal .....	33
2.1.3 Garantia da Aplicação da Lei Penal.....	34
2.2 CIRCUNSTÂNCIAS OU CONDIÇÕES DE ADMISSIBILIDADE .....	35



2.2.1 Crime Doloso com Pena Máxima superior a quatro anos.....	36
2.2.2 Reincidência em Crime Doloso .....	37
2.2.3 Violência Doméstica .....	38
2.2.4 Dúvida sobre identidade civil .....	39
2.3 PRAZOS.....	40
2.4 VEDAÇÕES LEGAIS .....	41
<b>3 A PRISAO PREVENTIVA E AS MEDIDAS CAUTELARES DA LEI 12.403/11 ...</b>	<b>43</b>
3.1 COMPARAÇÃO DAS CIRCUNSTÂNCIAS ANTES E DEPOIS DA LEI 12.403/11.....	43
3.2 NOVOS PAPÉIS PARA AUTORIDADE POLICIAL E JUÍZES.....	45
3.3 CONSTITUIÇÃO VERSUS SENSAÇÃO DE IMPUNIDADE DA SOCIEDADE .....	46
3.4 CONVERGÊNCIAS COM A CONSTITUIÇÃO E MEDIDAS LIBERATÓRIAS .....	49
<b>CONCLUSÃO .....</b>	<b>51</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>54</b>

## INTRODUÇÃO

No estudo e aplicação das medidas cautelares há uma tensão constante entre os fins do processo penal. De um lado, o estabelecimento de garantias em prol do acusado, impondo restrições ao exercício do poder punitivo. De outro, o interesse na efetividade do processo, na busca de valores também constitucionalmente estabelecidos.

O Brasil é um Estado Democrático de Direito que prevê o ato prisional em caráter de exceção, pois no país o direito a liberdade é um direito fundamental. Esta garantia decorre dos anos que o país sofreu com um Estado autoritário e policialesco, onde as garantias individuais eram pouco respeitadas.

As ideias e o contexto histórico de 1941, início da vigência do atual Código de Processo Penal brasileiro são opostos à da Constituição de 1988. O primeiro tinha como base teórica o autoritarismo, prevalecendo a preocupação máxima com a segurança pública, tendo como base a presunção da culpabilidade. O contexto de 1988 foi feito sobre um ideal democrático, tendo como base a dignidade da pessoa humana.

Passado um período inicial, a sociedade vê o aumento da criminalidade do país e se preocupa com as punições para o preso. A sensação de impunidade é grande no país e para o leigo, a CF/88 exagerou nos direitos individuais. Assim, a lei 12.403/11 é um dos exemplos deste exagero, vindo a agravar o quadro social e a percepção de insegurança.

Este trabalho objetiva mostrar que isto não é verdade. A Lei 12.403/11 é uma conquista histórica que vai ao encontro do texto constitucional e representa um avanço ao direito do cidadão.

Assim, o problema proposto no presente trabalho é responder as seguintes indagações: A nova prisão preventiva cumpre os objetivos e princípios norteadores da Constituição? Por que o cidadão comum entende a nova lei como apoio à impunidade ao invés de entendê-la como reforço ao seu direito à liberdade?

Quanto à metodologia adotada foi utilizada a pesquisa bibliográfica que analisará as medidas cautelares, os princípios que regem a mudança, a prisão

preventiva, a sensação de impunidade e a continuação da ideia do texto constitucional.

O primeiro capítulo deste estudo fala das medidas cautelares, definindo seu conceito, explicando os princípios que as regem, os seus tipos e requisitos, discutindo o caso específico das prisões cautelares.

O segundo capítulo deste trabalho fala sobre a prisão preventiva, discutindo seus requisitos e fundamentos, os prazos que se devem ser obedecidos e as suas vedações legais.

O terceiro capítulo desta monografia faz uma comparação entre a lei antiga e a nova, discutindo os novos papéis da autoridade policial e dos membros do Judiciário. Além disto, o capítulo compara a sensação de apoio à impunidade do cidadão comum com o arcabouço teórico proposto pela Constituição, seguido pela nova lei.

Na conclusão, serão examinadas as principais considerações finais sobre o estudo, a análise e resposta das perguntas fundamentais e as possibilidades de estudos futuros. Na parte final serão apresentadas as referências bibliográficas.

## 1 MEDIDAS CAUTELARES

Da conjugação do princípio constitucional da presunção de não culpabilidade com as máximas da necessidade e adequação às medidas cautelares, decorre a atual noção de cautelaridade no Processo Penal. Quando o legislador estabeleceu as medidas cautelares no processo penal, o fez para a proteção de bens jurídicos relevantes, seja para o processo ou da sociedade. As medidas cautelares podem ser reais, relativas à prova e pessoais<sup>1</sup>.

No Código Processual Penal, a expressão “medidas cautelares” está se referindo principalmente à substituição da prisão anterior à condenação transitada em julgado. As medidas cautelares previstas deverão ser aplicadas observando-se a necessidade para a aplicação da lei penal e a adequação da medida à gravidade do crime, circunstâncias do fato e condições pessoais do indiciado<sup>2</sup>.

### 1.1 HISTÓRICO E CONCEITOS (DEFINIÇÕES)

No meio jurídico, medidas cautelares são, em geral, procedimentos que visam evitar prejuízo imediato ou futuro. O artigo 319 do Código de Processo Penal estabelece algumas medidas cautelares que podem ser decretadas ao longo da persecução penal, tais como: comparecimento periódico ao juízo, proibição de frequentar determinados lugares, proibição de se aproximar de determinadas pessoas, recolhimento domiciliar durante o período noturno e nos dias de folga etc.

As medidas cautelares podem ser reais, relativas à prova e pessoais. As reais são aquelas que visam à reparação do dano, mas também assegurar o futuro perdimento do bem, recaindo sobre o patrimônio ilícito do réu ou sobre produto ou

---

<sup>1</sup> MENDONÇA, Andrey Borges de. **Prisão e outras medidas cautelares**. São Paulo: Método, 2011, p. 24-25.

<sup>2</sup> SILVA, Jorge Vicente. **Comentários à Lei 12.403/11: prisão, medidas cautelares e liberdade provisória**. Curitiba: Juruá, 2011, p. 18-19.

proveito do crime. As medidas cautelares relativas à prova são aquelas que visam acautelá-la e evitar a sua destruição ou perecimento ao longo do procedimento. As medidas cautelares pessoais são as que dizem respeito à restrição da liberdade ou de outro direito do acusado<sup>3</sup>.

A prisão, diante da segurança estabelecida pelo princípio da não culpabilidade, passou a ser medida de exceção. Este princípio não se confunde com a presunção de inocência. Este significa que nem a culpabilidade nem a efetiva inocência podem ser estar estabelecidas sem o devido processo legal<sup>4</sup>.

## 1.2 REQUISITOS PARA CAUTELARES

A Constituição Federal de 88 foi que instituiu a prisão como medida cautelar no processo penal. Sendo a liberdade uma regra, a prisão passou a ser concedida apenas quando presentes os requisitos autorizadores da cautela: a fumaça do bom direito e o perigo da demora. Toda prisão deveria ser fundamentada e por ordem escrita de autoridade judiciária competente<sup>5</sup>.

Com a Lei Magna, a prisão determinada antes de decisão condenatória transitada em julgado passou a ostentar o caráter de medida cautelar. No entanto, os malefícios do encarceramento não respeitaria o princípio da proporcionalidade entre o fim e o meio da medida<sup>6</sup>.

A presunção de inocência, custódia cautelar e liberdade provisória podem ser definidas como uma relação tridimensional. Para a decretação de qualquer

---

<sup>3</sup> MENDONÇA, Andrey Borges de. **Prisão e outras medidas cautelares**. São Paulo: Método, 2011, p. 24-25.

<sup>4</sup> LIMA, Marco Antônio Ferreira. **Prisões e medidas liberatórias**. São Paulo: Atlas, 2011, p. 68-69.

<sup>5</sup> MENDONÇA, Andrey Borges de. **Prisão e outras medidas cautelares**. São Paulo: Método, 2011, p. 24-25.

<sup>6</sup> SILVA, Jorge Vicente. **Comentários à Lei 12.403/11: prisão, medidas cautelares e liberdade provisória**. Curitiba: Juruá, 2011, p. 18-19.

medida cautelar deve estar presentes os pressupostos cautelares, quais sejam: *fumus comissi, delicti periculum libertatis* e as condições de admissibilidade.<sup>7</sup>

### 1.2.1 *Fumus Boni Iuris ou Fumus Comissi Delicti*

O *fumus boni iuris* diz respeito à plausibilidade da alegação, indicando a aparência do direito invocado. No processo penal, não é propriamente a aparência de um direito que se analisa, mas sim a probabilidade ou verossimilhança da prática de um delito por parte do investigado ou réu<sup>8</sup>.

No período humanitário da ciência penal, Beccaria propôs que a prisão preventiva somente se justificaria diante da existência do crime e de sua autoria. Este é o pressuposto do *fumus comissi delicti*. Também chamado de *stricto sensu*, ela se verifica a partir da constatação, no conjunto probatório do caso concreto, da prova de existência do crime e indícios de autoria<sup>9</sup>.

Na análise deste requisito para medidas cautelares, a cognição vertical do juiz não é exauriente, mas sim para trazer um juízo da prática da probabilidade da prática de um delito pelo investigado. Não é um julgamento tão profundo como o de mérito, mas deve ter uma profundidade suficiente para tranquilizar a mente do julgador. Trata-se de um juízo do provável, não bastando o juízo meramente do possível<sup>10</sup>.

### 1.2.2 *Periculum in Mora ou Periculum Libertatis*

Uma das condições fundamentais para qualquer medida cautelar é o *periculum in mora*. Deve se demonstrar que a medida pleiteada é urgente e

---

<sup>7</sup> LIMA, Marco Antônio Ferreira. **Prisões e medidas liberatórias**. São Paulo: Atlas, 2011, p. 74-65

<sup>8</sup> MENDONÇA, Andrey Borges de. **Prisão e outras medidas cautelares**. São Paulo: Método, 2011, p. 24-25.

<sup>9</sup> LIMA, Marco Antônio Ferreira. **Prisões e medidas liberatórias**. São Paulo: Atlas, 2011, p. 68-69.

<sup>10</sup> GARCETE, Carlos Alberto. **Breves impressões acerca da novel Lei n. 12.403/11: lei das novas medidas cautelares penais**. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/39818>>. Acesso em: 19 mar. 2012.

necessária para evitar um perigo a algum bem jurídico relevante para o processo ou para a sociedade<sup>11</sup>.

No processo penal a expressão é comumente substituída por *periculum libertatis*. Ele mostra a necessidade da medida, em contraposição ao perigo que a liberdade do acusado pode trazer ao processo. Assim, sempre que se defrontar com uma medida cautelar, será imprescindível questionar se há efetiva necessidade de sua decretação para a proteção de determinados bens jurídicos<sup>12</sup>.

A primeira finalidade a ser perseguida das medidas cautelares é a aplicação da lei penal. Quando se busca assegurar a aplicação da lei penal está se buscando neutralizar o perigo de fuga<sup>13</sup>. Busca-se garantir que o réu esteja presente durante o processo e especialmente, se houver a aplicação da eventual sentença condenatória. No entanto, não bastam apenas presunções e sim elementos concretos que indiquem que o agente está se preparando para fugir ou obstaculizar o cumprimento de eventual sentença condenatória<sup>14</sup>.

A segunda finalidade a ser perseguida pelas medidas cautelares é assegurar a investigação ou a instrução criminal. Visa-se proteger a investigação ou o processo contra a atuação do acusado, que pode buscar prejudicar a veracidade das provas. A terceira finalidade das medidas cautelares é neutralizar o risco de prática de infrações penais. Este requisito é chamado de garantia da ordem pública, sendo que o que se busca é evitar a reiteração criminosa. A provável continuação da

---

<sup>11</sup> GARCETE, Carlos Alberto. **Breves impressões acerca da novel Lei n. 12.403/11: lei das novas medidas cautelares penais**. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/39818>>. Acesso em: 19 mar. 2012.

<sup>12</sup> MENDONÇA, Andrey Borges de. **Prisão e outras medidas cautelares**. São Paulo: Método, 2011, p. 31.

<sup>13</sup> BRASIL. **Código de processo penal**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/decreto-lei/Del3689Compilado.htm>>. Acesso em: 09 fev. 2012.>. Acesso em: 11 ago. 2011.

<sup>14</sup> MENDONÇA, Andrey Borges de. **Prisão e outras medidas cautelares**. São Paulo: Método, 2011, p. 32.

prática delitiva justifica a decretação da medida cautelar em face do acusado, quando demonstrada concretamente<sup>15</sup>.

### 1.3 TIPOS DE MEDIDAS CAUTELARES

O rol das medidas cautelares é exemplificativo, nada impedindo que o juiz, com base no poder geral de cautela, determine outras medidas, desde que fundadas em critérios análogos aos que informam as hipóteses dos incisos I a IX do art. 319, do CPP, bem como inspiradas, no plano concreto, nas diretrizes gerais do art. 282 do CPP<sup>16</sup>.

Antes da lei 12.403/11, as medidas cautelares existentes concentravam-se na prisão cautelar, excetuadas algumas hipóteses esparsas na legislação processual penal extravagante. A antiga redação do art. 319 falava em prisão administrativa. A prisão administrativa era uma medida restritiva de liberdade de alguém com a finalidade de compeli-lo a fazer alguma coisa ou para acautelar um interesse administrativo qualquer<sup>17</sup>.

A prisão administrativa parecia deslocada de lugar no CPP. Após a Constituição Federal de 88, a única modificação feita foi a impossibilidade de qualquer prisão no Brasil ser decretada por outra autoridade que não fosse a

---

<sup>15</sup> MENDONÇA, Andrey Borges de. **Prisão e outras medidas cautelares**. São Paulo: Método, 2011, p. 31.

<sup>16</sup> ALMEIDA, Raquel Lençoni. **Reforma Processual Penal de 2011, medidas cautelares e presunção de inocência: um estudo à luz dos valores constitucionais**. Intertem@s ISSN 1677-1281, América do Norte, 22 7 02 2012, p. 45.

<sup>17</sup> BRASIL. **Código de processo penal**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/decreto-lei/Del3689Compilado.htm>>. Acesso em: 09 fev. 2012.>. Acesso em: 11 ago. 2011.



judiciária. Assim, o artigo seria válido se a prisão fosse declarada por autoridade competente<sup>18</sup>.

A primeira medida cautelar consiste no comparecimento periódico em juízo, no prazo e nas condições fixadas pelo Juiz, para informar e justificar atividades. A segunda é a 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. A terceira é a proibição de manter contato com pessoa determinada quando, por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o indiciado ou acusado dela permanecer distante (esta medida será cabível, especialmente, quando se tratar de crime praticado contra a mulher em situação de violência doméstica e familiar, contra descendentes, ascendentes, irmãos etc.)<sup>19</sup>.

A quarta trata da proibição de se ausentar da Comarca quando a permanência seja conveniente ou necessária para a investigação ou instrução<sup>20</sup>. Caso a proibição seja de se ausentar do País, a medida cautelar deverá ser 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 vinte e quatro horas<sup>21</sup>.

A quinta é o recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga quando o investigado ou acusado tenha residência e trabalho fixos (aqui não

---

<sup>18</sup> GARCETE, Carlos Alberto. **Breves impressões acerca da novel Lei n. 12.403/11: lei das novas medidas cautelares penais**. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/39818>>. Acesso em: 19 mar. 2012.

<sup>19</sup> ALMEIDA, Raquel Lençoni. **Reforma Processual Penal de 2011, medidas cautelares e presunção de inocência: um estudo à luz dos valores constitucionais**. Intertem@s ISSN 1677-1281, América do Norte, 22 7 02 2012, p. 45.

<sup>20</sup> BRASIL. **Código de processo penal**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/decreto-lei/Del3689Compilado.htm>>. Acesso em: 09 fev. 2012.>. Acesso em: 11 ago. 2011.

<sup>21</sup> ALMEIDA, Raquel Lençoni. **Reforma Processual Penal de 2011, medidas cautelares e presunção de inocência: um estudo à luz dos valores constitucionais**. Intertem@s ISSN 1677-1281, América do Norte, 22 7 02 2012, p. 45.

se trata exatamente de uma medida cautelar privativa da liberdade, como a prisão cautelar, mas sim restritiva da liberdade) <sup>22</sup>.

A sexta consiste na 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. Evidentemente que esta medida acautelatória deve ser aplicada em casos de crimes praticados contra a administração pública, contra a ordem econômico-financeira, fiscais, previdenciários ou contra a economia popular<sup>23</sup>.

#### 1.4 DAS ESPÉCIES DE PRISÃO NO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL

O artigo 282 do Código de Processo Penal estabelece que as medidas cautelares sejam adotadas observando-se um critério de necessidade e adequação, de acordo com a gravidade do crime. O §1º do artigo 282 estabelece que as medidas cautelares possam ser decretadas isolada ou cumulativamente, lembrando que a prisão só deverá ser adotada em último caso<sup>24</sup>.

A prisão cautelar (*carcer ad cautelam*) consiste em uma espécie de medida cautelar pessoal. Em sentido lato, prisão significa “a privação de liberdade de locomoção, efetuada por agente público e, se lícita, decorrente de ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, de prisão em flagrante ou de ordem de superior hierárquico militar”

---

<sup>22</sup> ALMEIDA, Raquel Lençoni. **Reforma Processual Penal de 2011, medidas cautelares e presunção de inocência: um estudo à luz dos valores constitucionais**. Intertem@s ISSN 1677-1281, América do Norte, 22 7 02 2012, p. 45.

<sup>23</sup> ALMEIDA, Raquel Lençoni. **Reforma Processual Penal de 2011, medidas cautelares e presunção de inocência: um estudo à luz dos valores constitucionais**. Intertem@s ISSN 1677-1281, América do Norte, 22 7 02 2012, p. 46.

<sup>24</sup> BRASIL. **Código de processo penal**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/decreto-lei/Del3689Compilado.htm>>. Acesso em: 09 fev. 2012.>. Acesso em: 11 ago. 2011.

A prisão cautelar consiste naquela que não decorre de sentença penal condenatória transitada em julgado. Ela se divide em três espécies: prisão temporária, preventiva e em flagrante<sup>25</sup>.

#### 1.4.1 Prisão Temporária

Durante a ditadura militar, antes da prisão temporária, havia a prisão para a averiguação. A pessoa era obrigada a comparecer a um distrito policial onde permanecia detida sem que houvesse culpa estabelecida<sup>26</sup>.

Esta modalidade de prisão foi abolida do sistema processual penal brasileiro, havendo no ordenamento pátrio, um preceito constitucional explícito no art. 5º, inciso LXI da CF/88: “nenhuma prisão poderá ser realizada em caráter processual sem a ordem escrita da autoridade judicial, à exceção da prisão em flagrante”<sup>27</sup>.

O prazo que a autoridade policial tem para encerrar o inquérito policial, contado a partir da portaria por ela baixada (art. 10 do CPP) é, para o réu solto, de 30 dias, podendo haver dilação, desde que não haja excesso<sup>28</sup>.

Em relação à prisão temporária, num primeiro momento, estabelecia cinco dias para o prazo do seu cumprimento, prorrogáveis por mais cinco dias. O caráter cautelar da prisão temporária tem natureza pessoal. Ou seja, não é uma garantia da prova, não é uma garantia ao processo, incidindo diretamente na pessoa<sup>29</sup>.

---

<sup>25</sup> GARCETE, Carlos Alberto. **Breves impressões acerca da novel Lei n. 12.403/11: lei das novas medidas cautelares penais**. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/39818>>. Acesso em: 19 mar. 2012.

<sup>26</sup> LIMA, Marco Antônio Ferreira. **Prisões e medidas liberatórias**. São Paulo: Atlas, 2011, p. 67-68

<sup>27</sup> BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm)>. Acesso em: 13 mar. 2012.

<sup>28</sup> BRASIL. **Código de processo penal**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/decreto-lei/Del3689Compilado.htm>>. Acesso em: 09 fev. 2012.>. Acesso em: 11 ago. 2011.

<sup>29</sup> LIMA, Marco Antônio Ferreira. **Prisões e medidas liberatórias**. São Paulo: Atlas, 2011, p. 67-68

#### 1.4.2 Prisão em Flagrante

O Código de Processo Penal de 1941 tem diretrizes extremamente autoritárias, até mesmo em função do seu paradigma, o Código Processo Penal italiano, elaborado em pleno regime fascista. Predomina neste código certo espírito policialesco, fundado na presunção de culpa do acusado, quando não na presunção da fuga dele<sup>30</sup>.

A prisão em flagrante herda muito deste espírito, sendo considerada uma medida cautelar de proteção social. Ela consiste em instituto de exceção, na medida em que apenas se efetivará estando presente os requisitos *fumus boni iuris* e o *periculum libertatis* e a verificação da compatibilidade da custódia decretada à luz dos princípios e preceitos constitucionais<sup>31</sup>.

Flagrante não é tempo e sim o termômetro, indicando a prática delituosa. Encontra-se em flagrante delito, segundo o art. 302 do CPB, quem está cometendo a infração penal, acaba de cometê-la, é perseguido, logo após, pela autoridade, pelo ofendido ou por qualquer pessoa ou é encontrado, logo depois, com instrumentos, armas, objetos ou papéis que façam presumir ser ele autor da infração<sup>32</sup>.

A expressão “logo após” traduz uma situação de imediatidade, que não comporta mais do que algumas horas para findar-se. O bom senso da autoridade policial e judiciária, em suma, terminará por determinar se é caso de prisão em flagrante. As diligências fortuitas feitas pela polícia não podem ser consideradas para efeitos de flagrante<sup>33</sup>.

---

<sup>30</sup> OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de Processo Penal**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 512-513.

<sup>31</sup> LIMA, Marco Antônio Ferreira. **Prisões e medidas liberatórias**. São Paulo: Atlas, 2011, p. 118

<sup>32</sup> BRASIL. **Código penal brasileiro**. Disponível em: < <http://www.planalto.gov.br/ccivil/Decreto-Lei/Del2848compilado.htm> >. Acesso em: 05 mar. de 2012

<sup>33</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 601.

No entanto, cabe prisão em flagrante nos crimes permanentes. Segundo o CPB, entende-se o agente em flagrante delito enquanto não cessar a permanência<sup>34</sup>. Os crimes permanentes são aqueles que se consumam com uma única conduta, mas o resultado tem a potencialidade de se arrastar por longo período, continuando o processo de consumação e execução da infração penal<sup>35</sup>.

No aspecto formal, vincula-se a prisão em flagrante à realização de um auto, isto é, à realização de um procedimento característico peculiar. A realização deste controle peculiar se observa de uma forma indireta no que diz respeito ao controle da prisão enquanto medida de exceção. Neste controle posterior, existe a determinação no sentido em que a prisão em flagrante, embora possa ser formalizada por autoridade policial, depende de um controle do âmbito estrito de sua legalidade pela função jurisdicional<sup>36</sup>.

Essa subsistência faz com que a prisão em flagrante deva ser comunicado no prazo de 24 horas à autoridade judicial, ou seja, realizada a prisão em flagrante e formalizada pela autoridade policial, ela precisa ser consolidada, devendo ser ratificada pela autoridade judicial, no prazo de comunicação obrigatória de 24 horas<sup>37</sup>.

A mais relevante das funções da prisão em flagrante é evitar, quanto possível, que a ação criminosa possa gerar todos os seus efeitos. Pretende-se com ela, impedir a consumação do delito, no caso em que está sendo praticado e de seu exaurimento nas demais situações<sup>38</sup>.

---

<sup>34</sup> BRASIL. **Código penal brasileiro**. Disponível em: < <http://www.planalto.gov.br/ccivil/Decreto-Lei/De12848compilado.htm> >. Acesso em: 05 mar. de 2012

<sup>35</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 601.

<sup>36</sup> LIMA, Marco Antônio Ferreira. **Prisões e medidas liberatórias**. São Paulo: Atlas, 2011, p. 118

<sup>37</sup> SILVA, Jorge Vicente. **Comentários à Lei 12.403/11: prisão, medidas cautelares e liberdade provisória**. Curitiba: Juruá, 2011, p. 18-19.

<sup>38</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 521.

Não é por outra razão que o CPP autoriza qualquer pessoa do povo a realizar a prisão em flagrante<sup>39</sup>. Além disto, a CF/88 autoriza pelo mesmo motivo a violação do domicílio, sem mandato judicial e mesmo à noite, quando presente situação de flagrante delito<sup>40</sup>.

#### 1.4.3 Prisão Preventiva

A prisão preventiva revela a sua cautelaridade na tutela da persecução penal, objetivando impedir que eventuais condutas praticadas pelo alegado autor ou por terceiros possam colocar em risco a efetividade do processo. A prisão preventiva somente se justifica enquanto e na medida em que puder realizar a proteção da persecução penal, em todo o seu iter procedimental, e, mais, quando se mostrar a única maneira de satisfazer tal necessidade<sup>41</sup>.

Sua função não é a de servir como instrumento para assegurar uma medida semelhante a uma punição antecipada, ou seja, não se almeja sua utilização como efeito expiatório para confortar o clamor social. A função da prisão preventiva é dar segurança à prova e ao processo<sup>42</sup>.

A prisão preventiva faz parte de um sistema de providências cautelares que visam assegurar o bom andamento do processo e a execução da sentença. Poderia até dizer-se: providências que se destinam a garantir provisoriamente a ordem jurídica até que outras, definitivas, possam ser tomadas, e isso porque tais

---

<sup>39</sup> BRASIL. **Código de processo penal**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/decreto-lei/Del3689Compilado.htm>>. Acesso em: 05 mar. 2012.

<sup>40</sup> OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de Processo Penal**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 512-513.

<sup>41</sup> OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de Processo Penal**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 512-513.

<sup>42</sup> LIMA, Marco Antônio Ferreira. **Prisões e medidas liberatórias**. São Paulo: Atlas, 2011, p. 114.

cautelares não existem apenas no Direito processual, mas também no Direito substantivo<sup>43</sup>.

## 1.5 PRINCÍPIOS REITORES DAS MEDIDAS CAUTELARES

Existem determinados princípios que irão reger todas as medidas cautelares, especialmente com o intuito de estabelecer os limites fundamentais em relação às medidas de coerção pessoal. O estudo deles é que permite verificar a legitimidade de qualquer medida cautelar.

### 1.5.1 Princípio da Presunção de Inocência

Na atual Constituição, o princípio da presunção ou do estado de inocência foi previsto no art. 5º, inciso LVII. Por este princípio se proíbe a antecipação dos efeitos da futura sentença penal condenatória transitada em julgado.

A grande questão é se o réu é inocente durante o processo, como admitir a restrição dos seus direitos durante o processo? Nesse sentido, embora todos sejam considerados inocentes durante o processo, pode ocorrer a necessidade de estabelecer restrições maiores ou menores, à liberdade do acusado, como medida cautelar necessária à proteção de bens jurídicos processuais<sup>44</sup>.

Embora na decretação da prisão processual não se parta do pressuposto de culpa do réu, é bem verdade que ele será encarcerado ou terá sua liberdade restringida parcialmente. Não se trata de inconstitucionalidade, pois se busca a proteção de outros bens jurídicos constitucionalmente tutelados. Embora a

---

<sup>43</sup> TAVARES, Leonardo Ribas. **Prisão Preventiva ontem e hoje: paradigma e diretrizes pela lei nº. 12.403/11**. Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, 2011, p. 20.

<sup>44</sup> MENDONÇA, Andrey Borges de. **Prisão e outras medidas cautelares**. São Paulo: Método, 2011, p. 34-35.

presunção de inocência seja um princípio constitucional não pode ser interpretado de maneira absoluta<sup>45</sup>.

Há outros bens jurídicos que merecem tutela, também de igual estatura e importância, como a garantia da segurança da sociedade, a busca da verdade real, a eficácia e eficiência da própria persecução penal, todos decorrentes do texto constitucional. Logo, a presunção de inocência deve ser compatibilizada com a possibilidade de medidas cautelares penais, inclusive a prisão<sup>46</sup>.

Assim é que a presunção de inocência opera no processo penal em geral e com maior rigor no âmbito das medidas de privação de liberdade. O devido processo legal somente o será na medida em que estiver em conformidade com a presunção de inocência. Trata-se de técnica processual que ao dar concretude à presunção de inocência na hipótese de investigação e acusação por crimes graves, constrói sólida barreira contra suspeitos de cometimento desses crimes, evitando assim que o sistema infraconstitucional legal esvazie o conteúdo do princípio na prática<sup>47</sup>.

#### 1.5.2 Princípio do Caráter Excepcional das Restrições

O texto constitucional no art. 5, inciso LXI afirma que ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar. Da mesma forma, o inciso LXVI do mesmo artigo assegura que ninguém será

---

<sup>45</sup> GOMES FILHO, Antônio Magalhães. **Medidas Cautelares no processo penal: prisões e suas alternativas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 106.

<sup>46</sup> MENDONÇA, Andrey Borges de. **Prisão e outras medidas cautelares**. São Paulo: Método, 2011, p. 35.

<sup>47</sup> GOMES FILHO, Antônio Magalhães. **Medidas Cautelares no processo penal: prisões e suas alternativas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 108-109.



levado à prisão ou nela mantido, quando a lei admitir a liberdade provisória, com ou sem fiança<sup>48</sup>.

Estes dispositivos mostram que no nosso regime jurídico constitucional, é clausula pétrea ser a liberdade a regra e sua restrição ser a exceção. Logo, qualquer restrição à liberdade deve ser devidamente justificada no caso concreto de maneira excepcional, por ordem escrita e fundamentada do magistrado, salvo a prisão em flagrante<sup>49</sup>.

### 1.5.3 Princípio da Proporcionalidade

O princípio da proporcionalidade possui fundamento constitucional decorrente do princípio do devido processo legal em sentido substancial. Como toda medida restritiva de direitos fundamentais, as medidas cautelares deverão se submeter ao princípio da proporcionalidade<sup>50</sup>.

No Estado democrático de direito, as leis que restringem direitos fundamentais, ainda que por autorização contida na Constituição, devem atender ao princípio da proporcionalidade em sentido amplo ou da proibição de excesso. Qualquer limitação, feita por lei ou com base em lei, deve ser adequada, necessária e proporcional<sup>51</sup>.

---

<sup>48</sup> BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm)>. Acesso em: 13 mar. 2012.

<sup>49</sup> AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de and VASCONCELLOS, Fernanda Bestetti de. **O inquérito policial em questão: situação atual e a percepção dos delegados de polícia sobre as fragilidades do modelo Brasileiro de investigação criminal**. Soc. estado. [online]. 2011, vol.26, n.1, pp. 59-75.

<sup>50</sup> MENDONÇA, Andrey Borges de. **Prisão e outras medidas cautelares**. São Paulo: Método, 2011, p. 37.

<sup>51</sup> GOMES FILHO, Antônio Magalhães. **Medidas Cautelares no processo penal: prisões e suas alternativas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 108-109.

Este princípio possui um duplo espectro, representado por um âmbito negativo – de proteção contra o excesso – e por um âmbito positivo – de proibição de ineficiência, também chamado de vedação da proteção deficiente<sup>52</sup>.

A proporcionalidade constitui requisito essencial não só para delimitar a atividade legislativa, mas serve também de critério orientador ao juiz na aplicação de qualquer medida coactiva. Sua observância se impõe em todos os setores do ordenamento em que surgem conflitos entre o interesse público e as liberdades individuais, como nos campos administrativo, tributário e penal, indicando a necessidade de ponderação entre os valores envolvidos para que seja legítima a restrição<sup>53</sup>.

#### 1.5.4 Princípio da Reserva Jurisdicional

O princípio da judicialidade e a necessidade de motivação podem ser vistos como requisitos extrínsecos do princípio da proporcionalidade. Segundo a CF/88 (art. 5, inciso LXI), enquadra-se na cláusula de reserva jurisdicional a decisão de decretar a prisão de alguém. Com exceção das prisões indicadas no texto constitucional, as demais espécies de prisão só podem ser declaradas por magistrados<sup>54</sup>.

A cláusula constitucional de reserva de jurisdição que incide sobre determinadas matérias traduz a noção de que assiste ao Poder Judiciário não apenas o direito de proferir a última palavra, mas sobretudo, a prerrogativa de dizer, desde logo, a primeira palavra, excluindo-se, desse modo, por força e autoridade do

---

<sup>52</sup> MENDONÇA, Andrey Borges de. **Prisão e outras medidas cautelares**. São Paulo: Método, 2011, p. 37.

<sup>53</sup> GOMES FILHO, Antônio Magalhães. **Medidas Cautelares no processo penal: prisões e suas alternativas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 25.

<sup>54</sup> BRASIL. **Código de processo penal**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/decreto-lei/Del3689Compilado.htm>>. Acesso em: 09 fev. 2012.>. Acesso em: 11 ago. 2011.

que dispõe a própria Constituição, a possibilidade do exercício de iguais atribuições, por parte de quaisquer outros órgãos ou autoridades do Estado<sup>55</sup>.

---

<sup>55</sup> ZAULI, Eduardo Meira. **Judicialização da política, poder judiciário e comissões parlamentares de inquérito no Brasil**. Rev. Sociol. Polit., Curitiba, v. 19, n. 40, Oct. 2011 . Disponível em <[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0104-44782011000300014&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-44782011000300014&lng=en&nrm=iso)>. Acesso em: 13 mar. de 2012.

## 2 PRISÃO PREVENTIVA

No sistema original do Código de Processo Penal de 1941, a prisão cautelar podia decorrer do flagrante, da decretação da prisão preventiva, da decisão de pronúncia ou da sentença condenatória recorrível<sup>56</sup>. A prisão preventiva, decretada pelo juiz de ofício, a requerimento do Ministério Público, ou do querelante, ou mediante representação da autoridade policial, era obrigatória nos crimes a que fosse cominada pena de reclusão por tempo, no máximo, igual ou superior a dez anos, desde que houvesse prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria<sup>57</sup>.

No âmbito internacional, a prisão preventiva de pessoas que aguardam julgamento não é a regra geral. Esta assertiva foi definida pelo Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, art. 9º, item 3, ratificado pelo Brasil. Seguindo a mesma tendência, o modelo constitucional de processo penal do Brasil reveste-se de caráter estritamente cautelar, com destaque para o princípio da presunção da inocência<sup>58</sup>.

Atualmente, a prisão preventiva é a mais incisiva dentre as medidas cautelares, tem caráter residual e só pode ser aplicada diante do *fumus commissi delicti* e do *periculum libertatis*. A situação deve ser grave e é urgente por natureza, de modo que não comporta postergação e contraditório prévio<sup>59</sup>.

A prisão preventiva exige a demonstração de pressupostos legais, de atendimento a requisitos para sua decretação e, principalmente, a incidência de

---

<sup>56</sup> TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **A lei penal, o projeto do novo CPP e a realidade brasileira**. Revista do Tribunal Regional da 1ª Região, Brasília, v. 22, n. 8, out. 2010. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/34794>>. Acesso em: 10 dez. 2010.

<sup>57</sup> GOMES FILHO, Antônio Magalhães. **Medidas Cautelares no processo penal: prisões e suas alternativas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 33.

<sup>58</sup> LIMA, Marco Antônio Ferreira. **Prisões e medidas liberatórias**. São Paulo: Atlas, 2011, p. 118

<sup>59</sup> TAVARES, Leonardo Ribas. **Prisão Preventiva ontem e hoje: paradigma e diretrizes pela lei nº. 12.403/11**. Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, 2011, p. 133.

uma, ou mais, circunstância autorizadora. Este estudo tratará de forma breve de cada uma destas exigências.

## 2.1 REQUISITOS E FUNDAMENTOS

O art. 312 do CPP com a nova redação que lhe foi dada não sofreu modificação, pois apenas lhe foi acrescido um parágrafo único. Desta forma, os requisitos indispensáveis para o decreto de prisão preventiva continuam os mesmos. Segundo a doutrina tradicional, a prisão preventiva pode ser analisada por seus pressupostos, fundamentos e circunstâncias. Na parte final do art. 312 encontram-se os requisitos ou pressupostos.

Em relação à materialidade é necessário que exista a comprovação da ocorrência de um delito, seja por meio do exame de corpo de delito ou por meio de outras provas. Neste ponto, o legislador se afastou do regime normal das medidas cautelares – em geral, de cognição não exauriente – pois exige certeza quanto à caracterização do *fumus boni iuris*<sup>60</sup>.

Além dos requisitos, há os fundamentos da prisão preventiva definidas no art. 312 do CPP<sup>61</sup>:

Art. 312 - 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.

Cabe ao juiz, em cada caso, analisar os fatos e verificar se há provas capazes de confirmar um dos fundamentos, não bastando a mera presunção,

---

<sup>60</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. **A prisão preventiva e o Princípio da Proporcionalidade: Proposta de Mudança Legislativa**. Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, v. 103. 2008, p. 27.

<sup>61</sup> BRASIL. **Código de processo penal**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/decreto-lei/Del3689Compilado.htm>>. Acesso em: 09 fev. 2012.>. Acesso em: 11 ago. 2011.

devendo a decisão ser fundamentada, haja vista que se a Constituição proclama a presunção de inocência do réu ainda não definitivamente condenado.

Além disto, à luz do modelo de processo penal constitucional, a primeira observação é a necessidade de fundamentação, a qual deverá estar presente em qualquer decreto prisional, de acordo com o entendimento do STF<sup>62</sup>:

E M E N T A: "HABEAS CORPUS" – PRISÃO EM FLAGRANTE – DENEGAÇÃO DE LIBERDADE PROVISÓRIA – FALTA DE ADEQUADA FUNDAMENTAÇÃO DO ATO QUE MANTÉM A PRISÃO EM FLAGRANTE - CARÁTER EXTRAORDINÁRIO DA PRIVAÇÃO CAUTELAR DA LIBERDADE INDIVIDUAL – UTILIZAÇÃO, PELO MAGISTRADO, NO INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE LIBERDADE PROVISÓRIA, DE CRITÉRIOS INCOMPATÍVEIS COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – SITUAÇÃO DE INJUSTO CONSTRANGIMENTO CONFIGURADA – SIGNIFICADO E ALCANCE DO ART. 310, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPP - PEDIDO DEFERIDO, COM EXTENSÃO DE SEUS EFEITOS AO CO-RÉU. – A prisão cautelar – qualquer que seja a modalidade que ostente no ordenamento positivo brasileiro (prisão em flagrante, prisão temporária, prisão preventiva, prisão decorrente de decisão de pronúncia ou prisão motivada por condenação penal recorrível) – somente se legitima, se se comprovar, com apoio em base empírica idônea, a real necessidade da adoção, pelo Estado, dessa extraordinária medida de constrição do "status libertatis" do indiciado ou do réu. Precedentes. - Aquele que foi preso em flagrante, embora formalmente perfeito o auto respectivo (CPP, arts. 304 a 306) e não obstante tecnicamente caracterizada a situação de flagrância (CPP, art. 302), tem, mesmo assim, direito subjetivo à obtenção da liberdade provisória (CPP, art. 310, parágrafo único), desde que não se registre, quanto a ele, qualquer das hipóteses autorizadoras da prisão preventiva, a significar que a prisão em flagrante somente deverá subsistir se se demonstrar que aquele que a sofreu deve permanecer sob a custódia cautelar do Estado, em razão de se verificarem, quanto a ele, os requisitos objetivos e subjetivos justificadores da prisão preventiva. Doutrina. Jurisprudência. - Constitui situação de injusto constrangimento ao "status libertatis" do indiciado ou do réu a decisão judicial que, sem indicar fatos concretos que demonstrem, objetivamente, a imprescindibilidade da manutenção da prisão em flagrante, denega, ao paciente, a liberdade provisória que lhe assegura o parágrafo único do art. 310 do CPP. - Presunções arbitrárias, construídas a partir de juízos meramente conjecturais, porque formuladas à margem do sistema jurídico, não podem prevalecer sobre o princípio da liberdade, cuja precedência constitucional lhe confere posição eminente no domínio do processo penal. A PRESUNÇÃO CONSTITUCIONAL DE INOCÊNCIA IMPEDE QUE O ESTADO TRATE, COMO SE CULPADO FOSSE, AQUELE QUE AINDA NÃO SOFREU CONDENAÇÃO PENAL IRRECORRÍVEL. - A prerrogativa jurídica da liberdade - que possui extração constitucional (CF, art. 5º, LXI e LXV) - não pode ser ofendida por interpretações doutrinárias ou jurisprudenciais, que, fundadas em preocupante discurso de conteúdo

---

<sup>62</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC n. 94157. Relator: Min. CELSO DE MELLO. Publicado no DOU 25.03.2011.

autoritário, culminam por consagrar, paradoxalmente, em detrimento de direitos e garantias fundamentais proclamados pela Constituição da República, a ideologia da lei e da ordem. Mesmo que se trate de pessoa acusada da suposta prática de crime hediondo, e até que sobrevenha sentença penal condenatória irrecurável, não se revela possível - por efeito de insuperável vedação constitucional (CF, art. 5º, LVII) - presumir-lhe a culpabilidade. Ninguém, absolutamente ninguém, pode ser tratado como culpado, qualquer que seja o ilícito penal cuja prática lhe tenha sido atribuída, sem que exista, a esse respeito, decisão judicial condenatória transitada em julgado. O princípio constitucional do estado de inocência, tal como delineado em nosso sistema jurídico, consagra uma regra de tratamento que impede o Poder Público de agir e de se comportar, em relação ao suspeito, ao indiciado, ao denunciado ou ao réu, como se estes já houvessem sido condenados, definitivamente, por sentença do Poder Judiciário. Precedentes.

A garantia da ordem pública é a expressão mais ampla e aberta de todos os fundamentos da prisão preventiva e, justamente por isto, a que traz mais divergências e, muitas vezes, abusos<sup>63</sup>. Ordem pública significa segurança e tranquilidade da sociedade, ou, paz social e convivência harmoniosa. A prisão preventiva do acusado é decretada para a garantia da ordem pública quando houver o risco de que a tranquilidade social será ameaçada pela prática de novos delitos<sup>64</sup>.

O risco de reiteração criminosa pelo agente é o fator que justifica a prisão com base na ordem pública. Este fundamento tem como pressuposto principal evitar que o acusado em liberdade continue a praticar novos crimes ou incentivar que outros o cometam. A finalidade é prevenir a prática de delitos, acautelando o meio social, conferindo ao cidadão, dentro do possível, maior tranquilidade quanto à possibilidade de ser vítima de crimes<sup>65</sup>.

A provável continuidade da prática delitiva justifica a prisão preventiva do acusado, em razão da garantia da ordem pública, quando se demonstre

---

<sup>63</sup> TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **A lei penal, o projeto do novo CPP e a realidade brasileira**. Revista do Tribunal Regional da 1ª Região, Brasília, v. 22, n. 8, out. 2010. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/34794>>. Acesso em: 10 dez. 2010.

<sup>64</sup> MENDONÇA, Andrey Borges de. **Prisão e outras medidas cautelares**. São Paulo: Método, 2011, p. 37.

<sup>65</sup> SILVA, Jorge Vicente. **Comentários à Lei 12.403/11: prisão, medidas cautelares e liberdade provisória**. Curitiba: Juruá, 2011, p. 191.

concretamente a elevada probabilidade de reiteração delitiva. A previsibilidade da prática de novos delitos dependerá das circunstâncias factuais e de elementos indiretos, pois dificilmente se obterá do próprio agente tal declaração.

A cognição sobre o *periculum in mora* deve ser feita com base em um juízo de probabilidade da ocorrência de um dano, pois seria praticamente impossível se chegar à certeza de um perigo de dano<sup>66</sup>.

### 2.1.1 Garantia da Ordem Econômica

Este segundo fundamento está relacionado diretamente com a ordem econômica, que surgiu por meio da Lei 8.884/94, no seu art. 86<sup>67</sup>:

Art. 86. O art. 312 do Código de Processo Penal passa a vigorar com a seguinte redação:

Art. 312 - 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.

Busca-se tutelar os bens jurídicos indicados no art. 170 da CF como a livre concorrência, a livre iniciativa e a defesa do consumidor. A garantia da ordem econômica como fundamento da prisão preventiva foi mantido pela Lei 12.403/11<sup>68</sup>.

Ela possui equivalência com o conceito de ordem pública com o objetivo de evitar a prática de novas infrações penais, especificamente em relação aos crimes econômicos em geral, ou seja, crimes contra a ordem econômica, contra a

---

<sup>66</sup> MENDONÇA, Andrey Borges de. **Prisão e outras medidas cautelares**. São Paulo: Método, 2011, p. 37.

<sup>67</sup> BRASIL. **Lei 8.884/94**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8884.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8884.htm)>. Acesso em: 05 mar. de 2012

<sup>68</sup> TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **A lei penal, o projeto do novo CPP e a realidade brasileira**. Revista do Tribunal Regional da 1ª Região, Brasília, v. 22, n. 8, out. 2010. Disponível em:<<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/34794>>. Acesso em: 10 dez. 2010.



economia popular, contra a relação de consumo, contra a propriedade industrial, contra o sistema financeiro, de lavagem de dinheiro<sup>69</sup>.

Esta prisão se destina aos casos onde a conduta do agente seja de tamanha magnitude que possa abalar a saúde das instituições financeiras brasileiras devidamente autorizadas para funcionar a macroeconomia do país ou a credibilidade dos investidores nestas instituições. Os delitos definidos em outras leis, ainda que possam produzir grandes prejuízos para a sociedade e sejam de magnitude elevada como a Lei de Licitação (8.666/93, art. 89) ou como a Lei de Lavagem de Dinheiro (9.613/98, art.1º), não estão incluídos neste pressuposto por falta de previsão legal<sup>70</sup>.

Quando a Lei Antitruste introduziu este fundamento, não se buscava apenas criar propriamente um novo fundamento para a prisão preventiva, mas também indicar ao intérprete e ao magistrado que se deve ser mais severo com os delitos da ordem econômica. Isto ocorre porque a criminalidade econômica atinge muito mais intensamente o interesse da coletividade que os delitos contra o patrimônio<sup>71</sup>.

### 2.1.2 Conveniência da Instrução Criminal

A terceira hipótese em que a lei autoriza a decretação da prisão preventiva é por conveniência da instrução criminal. Tecnicamente o conceito de instrução criminal se refere apenas à fase judicial, que se inicia com o recebimento da denúncia, quanto tem curso a ação penal<sup>72</sup>.

---

<sup>69</sup> MENDONÇA, Andrey Borges de. **Prisão e outras medidas cautelares**. São Paulo: Método, 2011, p. 270-271.

<sup>70</sup> SILVA, Jorge Vicente. **Comentários à Lei 12.403/11: prisão, medidas cautelares e liberdade provisória**. Curitiba: Juruá, 2011, p. 192.

<sup>71</sup> MENDONÇA, Andrey Borges de. **Prisão e outras medidas cautelares**. São Paulo: Método, 2011, p. 270-271.

<sup>72</sup> NICOLITT, André Luiz. **Lei 12.403/11: o novo processo penal cautelar, a prisão e as demais medidas cautelares**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011, p. 66.

No entanto, a conveniência da instrução criminal se estende à fase policial e judicial, ainda que não expressamente. Qualquer conduta que o agente pratique visando impedir ou dificultar a colheita da prova em qualquer hipótese seja para ser favorecido diretamente seja para beneficiar terceiros se enquadra nesta hipótese<sup>73</sup>.

Com este fundamento, busca-se proteger as fontes de prova contra alteração, destruição ou ameaça por parte do réu. O *periculum libertatis* se identifica portanto, com a conduta do réu que cria obstáculos à instrução do processo e à atividade instrutória, prejudicando a busca da verdade real.

Assim, se houver risco de que, em liberdade, o investigado ou acusado ameace a prova ou obstrua a investigação ou a instrução, mesmo que por intermédio de terceiros, será possível a decretação de sua prisão preventiva. Em outras palavras, pretende-se garantir a prova contra a influência do réu, impedindo que oculte ou altere as fontes de prova<sup>74</sup>.

Caso a prisão preventiva seja decretada apenas por conveniência da instrução criminal, finda esta, perde sentido a manutenção da custódia, nos termos do art. 282, § 5º do CPP<sup>75</sup>.

### 2.1.3 Garantia da Aplicação da Lei Penal

O quarto e último fundamento que autoriza a decretação da prisão preventiva contemplada no normativo ora em estudo se referem à garantia de aplicação da lei penal. Cuida-se de fundamento que autoriza seja decretada a prisão preventiva quando houver provas concretas neste sentido, e não mera suspeita de

---

<sup>73</sup> SILVA, Jorge Vicente. **Comentários à Lei 12.403/11: prisão, medidas cautelares e liberdade provisória**. Curitiba: Juruá, 2011, p. 191.

<sup>74</sup> MENDONÇA, Andrey Borges de. **Prisão e outras medidas cautelares**. São Paulo: Método, 2011, p. 274.

<sup>75</sup> BRASIL. **Código de processo penal**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/decreto-lei/Del3689Compilado.htm>>. Acesso em: 09 mar. 2012.

que, na hipótese de o acusado ser condenado, se furtará ao cumprimento da pena que receber<sup>76</sup>.

A garantia da aplicação da lei penal visa evitar que o réu fuja durante o processo, inviabilizando a futura aplicação da lei penal. A fuga do réu é motivo suficiente para a de preventiva, especialmente quando o agente foge antes da decretação da prisão. No entanto, o STF tem relativizado este motivo quando for para impedir prisão preventiva que o réu considere ilegal porque não lhe pesa ônus de se submeter a prisão cuja legalidade pretende contestar<sup>77</sup>.

## 2.2 CIRCUNSTÂNCIAS OU CONDIÇÕES DE ADMISSIBILIDADE

A jurisprudência é pacífica ao asseverar que o fato de o agente ser primário, de bons antecedentes, possuir ocupação lícita e residência fixa não são fatores que neutralizam os fundamentos da prisão preventiva. Presente algum dos fundamentos da cautelaridade, a prisão pode ser declarada.

A sistemática implantada pela Lei 12.403/11 prevê duas formas de prisão preventiva. A primeira é possível de ser aplicada independentemente de qualquer outra medida cautelar anterior – preventiva originária ou autônoma. Além desta, há a prisão preventiva substitutiva cuja função é substituir alguma medida anterior à prisão anteriormente aplicada, em caso de descumprimento, pelo investigado ou pelo acusado, de qualquer das obrigações impostas<sup>78</sup>.

---

<sup>76</sup> SILVA, Jorge Vicente. **Comentários à Lei 12.403/11: prisão, medidas cautelares e liberdade provisória**. Curitiba: Juruá, 2011, p. 195.

<sup>77</sup> MENDONÇA, Andrey Borges de. **Prisão e outras medidas cautelares**. São Paulo: Método, 2011, p. 284.

<sup>78</sup> BRASIL. **Código de processo penal**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/decreto-lei/Del3689Compilado.htm>>. Acesso em: 09 fev. 2012.>

As condições de admissibilidade discutidas nesta seção deste estudo explicam em quais circunstâncias e crimes é possível a decretação da prisão preventiva autônoma, conforme o art. 313 do CPP<sup>79</sup>.

### 2.2.1 Crime Doloso com Pena Máxima superior a quatro anos

A primeira e mais importante condição de admissibilidade por ser a regra geral está prevista no inciso I do art. 313 do CPP. Ela afirma que é cabível a prisão preventiva nos crimes dolosos punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a quatro anos<sup>80</sup>.

É importante perceber que com tal enunciado se afasta o cabimento de prisão preventiva em caso de contravenções, pois a lei faz expressa menção ao crime, excluindo-as por consequência. Também não é possível a decretação da prisão preventiva na hipótese dos crimes culposos<sup>81</sup>.

Isto se aplica porque nos crimes culposos não há limite de pena para a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Além disto, a pena máxima para o delito deve ser superior a quatro anos<sup>82</sup>.

A perspectiva do legislador é de que, se nestas hipóteses não ocorre a aplicação da pena privativa de liberdade ao final do processo, a prisão preventiva se mostra desproporcional<sup>83</sup>.

---

<sup>79</sup> MENDONÇA, Andrey Borges de. **Prisão e outras medidas cautelares**. São Paulo: Método, 2011, p. 233.

<sup>80</sup> BRASIL. **Código de processo penal**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/decreto-lei/Del3689Compilado.htm>>. Acesso em: 09 mar. 2012.

<sup>81</sup> NICOLITT, André Luiz. **Lei 12.403/11: o novo processo penal cautelar, a prisão e as demais medidas cautelares**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011, p. 66.

<sup>82</sup> SILVA, Jorge Vicente. **Comentários à Lei 12.403/11: prisão, medidas cautelares e liberdade provisória**. Curitiba: Juruá, 2011, p. 195.

<sup>83</sup> MENDONÇA, Andrey Borges de. **Prisão e outras medidas cautelares**. São Paulo: Método, 2011, p. 238.

## 2.2.2 Reincidência em Crime Doloso

A segunda condição de admissibilidade é sem dúvida a mais questionada pela maior dos doutrinadores. O principal motivo é o fato de ser em descompasso com a jurisprudência que sempre negou a aplicação do disposto no art. 594 do Código de Processo Penal, o qual permitia o réu incidente de apelar em liberdade<sup>84</sup>:

Art. 594. O réu não poderá apelar sem recolher-se à prisão, ou prestar fiança, salvo se for primário e de bons antecedentes, assim reconhecido na sentença condenatória ou condenado por crime de que se livre solto. (Revogado pela Lei 11.719 de 2008)

Além disto, esta condição atenta contra o princípio de interpretação da lei segundo o espírito do legislador que expressamente revogou o art. 393 e o inc. I do CPC que previa<sup>85</sup>:

Art. 393. São efeitos da sentença condenatória recorrível: I- ser o réu preso ou conservado em prisão, assim nas infrações inafiançáveis, como nas afiançáveis enquanto não prestar fiança.

Segundo Silva, tal normativo está contaminado de vício de inconstitucionalidade na medida em que fere o disposto no art. 5º, inc. LVII, da Constituição Federal e, portanto não deve ser aplicado<sup>86</sup>. O Desembargador Aramis Nassif completa que a pena é um mal necessário e a reincidência não. Sem função teleológica e sem aplicação a agravante, nada a justificaria e, portanto, o inciso ficaria sem efeito<sup>87</sup>.

---

<sup>84</sup> BRASIL. **Código de processo penal**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/decreto-lei/Del3689Compilado.htm>>. Acesso em: 09 mar. 2012.

<sup>85</sup> BRASIL. **Código de processo penal**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/decreto-lei/Del3689Compilado.htm>>. Acesso em: 09 mar. 2012.

<sup>86</sup> SILVA, Jorge Vicente. **Comentários à Lei 12.403/11: prisão, medidas cautelares e liberdade provisória**. Curitiba: Juruá, 2011, p. 195.

<sup>87</sup> NASSIF, Aramis. **A reincidência: necessidade de novo paradigma**. Revista Ibero-americana de Ciências Penais. Porto Alegre: ano 2, nº. 4, p.21.

### 2.2.3 Violência Doméstica

O inciso III do art. 313 afirma que será cabível a prisão preventiva 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. Este inciso excepciona a regra geral, permitindo a decretação da prisão preventiva mesmo que a infração possua pena máxima igual ou inferior a quatro anos<sup>88</sup>.

A Lei 11.340/2006 incluiu o inciso IV na antiga redação do art. 313 do CPP como passou a prever em seu art. 20, a decretação da prisão preventiva nessa hipótese, com o intuito de assegurar o cumprimento das medidas protetivas de urgência indicadas no art. 22<sup>89</sup>:

Art. 22 - Constatada a prática de violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos desta Lei, o juiz poderá aplicar, de imediato, ao agressor, em conjunto ou separadamente, as seguintes medidas protetivas de urgência, entre outras: I - suspensão da posse ou restrição do porte de armas, com comunicação ao órgão competente, nos termos da Lei no 10.826, de 22 de dezembro de 2003; II - afastamento do lar, domicílio ou local de convivência com a ofendida; III - proibição de determinadas condutas, entre as quais: a) aproximação da ofendida, de seus familiares e das testemunhas, fixando o limite mínimo de distância entre estes e o agressor; b) contato com a ofendida, seus familiares e testemunhas por qualquer meio de comunicação; c) frequentação de determinados lugares a fim de preservar a integridade física e psicológica da ofendida; IV - restrição ou suspensão de visitas aos dependentes menores, ouvida a equipe de atendimento multidisciplinar ou serviço similar; V - prestação de alimentos provisionais ou provisórios

A nova redação do art. 313 do CPP, inciso III afirmou que o mesmo vale para situações envolvendo criança, adolescente, idoso, enfermo ou pessoa com

---

<sup>88</sup> MENDONÇA, Andrey Borges de. **Prisão e outras medidas cautelares**. São Paulo: Método, 2011, p. 246.

<sup>89</sup> BRASIL. **Lei 11.340/06**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2006/lei/11340.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/11340.htm)> Acesso em: 19 mar. 2012.

deficiência, desde que o delito tenha sido cometido no âmbito de violência doméstica e familiar<sup>90</sup>.

Nesse sentido, há que se fazer uma interpretação conforme a CF/88, relativamente ao inciso III do art. 313 do CPP para fixar como uma única interpretação possível, a que exige a combinação do inciso III com o inciso I<sup>91</sup>.

#### 2.2.4 Dúvida sobre identidade civil

Outra exceção ao inciso I está no parágrafo único do art. 313, quando afirma que “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 após a identificação”<sup>92</sup>.

Como a Lei não faz distinção, a prisão preventiva neste caso é cabível tanto no caso do crime doloso quanto culposo. No entanto, a decretação da prisão preventiva no caso de crime culposo deve ser muito excepcional, pois será aplicada pena restritiva de direito ao final do processo<sup>93</sup>.

Inegavelmente esta modalidade de prisão em muito se aproxima da prisão para averiguação. A Lei 7.960/89, em seu art. 1º, inc. II, já previa a possibilidade de prender alguém para esclarecimento da identidade. No entanto, a doutrina tinha fundamentado a matéria exigindo a combinação deste inciso com o inciso III que trazia um rol taxativo de crimes passíveis de prisão temporária<sup>94</sup>.

---

<sup>90</sup> BRASIL. **Código de processo penal**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/decreto-lei/Del3689Compilado.htm>>. Acesso em: 09 mar. 2012.

<sup>91</sup> NICOLITT, André Luiz. **Lei 12.403/11: o novo processo penal cautelar, a prisão e as demais medidas cautelares**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011, p. 73.

<sup>92</sup> BRASIL. **Código de processo penal**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/decreto-lei/Del3689Compilado.htm>>. Acesso em: 09 mar. 2012.

<sup>93</sup> MENDONÇA, Andrey Borges de. **Prisão e outras medidas cautelares**. São Paulo: Método, 2011, p. 250.

<sup>94</sup> NICOLITT, André Luiz. **Lei 12.403/11: o novo processo penal cautelar, a prisão e as demais medidas cautelares**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011, p. 66.

Nesta circunstância a prisão deve perdurar somente até o momento em que houver a identificação do acusado, e quando isto ocorrer, o agente deverá ser colocado imediatamente em liberdade, ressalvada a hipótese em que permanecerem presentes os motivos para a decretação da prisão preventiva<sup>95</sup>.

### 2.3 PRAZOS

A legislação brasileira não prevê, em regra, prazo máximo estabelecido para a prisão preventiva. No entanto, isto não significa que esta deve durar indefinidamente, somente deve ser mantida enquanto houver sua necessidade. Assim, uma vez finda a fase instrutória, torna-se desnecessária a medida.

Deflui, ainda, do princípio da proporcionalidade que a prisão cautelar não pode ser mais gravosa que a pena a ser fixada ao final do processo. A coação é ilegal se o suspeito ficar preso por mais tempo do que determina a lei<sup>96</sup>.

Caso o delegado represente pela prisão preventiva durante o inquérito deverá relatá-lo e encaminhá-lo ao Ministério Público para oferecimento da denúncia. Por sua vez, se a prisão for decretada e efetivada, o *Parquet* passará a ter cinco dias para oferecer a denúncia, não podendo requerer baixa do inquérito para a delegacia de polícia para novas diligências<sup>97</sup>.

Caso entenda que haja necessidade de diligências imprescindíveis ao oferecimento da denúncia, por via oblíqua, o promotor está dizendo que não existem

---

<sup>95</sup> MENDONÇA, Andrey Borges de. **Prisão e outras medidas cautelares**. São Paulo: Método, 2011, p. 246.

<sup>96</sup> SILVA, Jorge Vicente. **Comentários à Lei 12.403/11: prisão, medidas cautelares e liberdade provisória**. Curitiba: Juruá, 2011, p. 195.

<sup>97</sup> NICOLITT, André Luiz. **Lei 12.403/11: o novo processo penal cautelar, a prisão e as demais medidas cautelares**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011, p. 66.



indícios suficientes de autoria e materialidade, devendo a prisão ser revogada segundo o art. 316 do CPP<sup>98</sup>.

Voltando à questão do prazo máximo, a doutrina e a jurisprudência estabeleceram um critério aritmético, somando-se os prazos do antigo procedimento ordinário que chegava a 81 dias, segundo o art. 8º da Lei 9.034/95, alterados pela lei 9.303/96<sup>99</sup>:

O prazo para encerramento da instrução criminal, nos processos por crime de que trata esta Lei, será de 81 (oitenta e um) dias, quando o réu estiver preso, e de 120 (cento e vinte) dias, quando solto.

Em 2008, o procedimento ordinário foi alterado pela Lei 11.719 passando a variar 105 dias na Justiça Estadual e 125 dias na Justiça Federal, podendo este prazo ser aumentado em razão de incidentes previstos<sup>100</sup>.

## 2.4 VEDAÇÕES LEGAIS

A despeito da literalidade da lei, pode-se observar o não cabimento de prisão preventiva no curso do inquérito policial. É que a prisão preventiva é a medida que justifica o exercício da ação penal. Logo, em uma interpretação sistemática pode-se dizer que se há elementos suficientes para a decretação da prisão preventiva, há, indícios bastantes para a propositura da ação penal<sup>101</sup>.

Para se aferir quais as hipóteses que são autorizadas da decretação da prisão cautelar, se fará o uso do método hipotético-dedutivo, ou seja, se parte de

---

<sup>98</sup> BRASIL. **Código de processo penal**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/decreto-lei/Del3689Compilado.htm>>. Acesso em: 09 fev. 2012.>. Acesso em: 11 ago. 2011.

<sup>99</sup> BRASIL. **Código de processo penal**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/decreto-lei/Del3689Compilado.htm>>. Acesso em: 09 fev. 2012.>

<sup>100</sup> MENDONÇA, Andrey Borges de. **Prisão e outras medidas cautelares**. São Paulo: Método, 2011, p. 307.

<sup>101</sup> LIMA, Marco Antônio Ferreira. **Prisões e medidas liberatórias**. São Paulo: Atlas, 2011, p. 118

uma série de casos particulares e daí as regras são construídas. A prisão cautelar nunca pode ser motivada pela vontade social. Compete ao Poder Executivo o controle de eventual clamor público<sup>102</sup>.

---

<sup>102</sup> SILVA, Jorge Vicente. **Comentários à Lei 12.403/11: prisão, medidas cautelares e liberdade provisória**. Curitiba: Juruá, 2011, p. 195.

### 3 A PRISAO PREVENTIVA E AS MEDIDAS CAUTELARES DA LEI 12.403/11

A prisão preventiva pode ser decretada quando se demonstrar o perigo que a liberdade do agente pode causar a bens jurídicos e valores tutelados pelo processo ou, ainda, para a própria comunidade. A prisão preventiva visa tutelar valores relacionados à persecução penal e interesses da sociedade.

A Lei 12.403/11 modificou várias condições de admissibilidade para a prisão preventiva. Neste capítulo, serão discutidas estas mudanças, bem como os novos papéis para a autoridade policial e para a autoridade judicial. Tais análises serão importantes para que se possa responder às hipóteses fundamentais definidas na introdução deste trabalho.

#### 3.1 COMPARAÇÃO DAS CIRCUNSTÂNCIAS ANTES E DEPOIS DA LEI 12.403/11

A Lei 12.403 trouxe significativa modificação para as circunstâncias ou condições de admissibilidade. A tabela abaixo resume estas mudanças.

<b>Circunstância ou Condições de Admissibilidade (Cabimento)</b>	
Art. 313, i, ii, iii e iv, CPP antiga redação	Art. 313, i, ii, iii, CPP antiga redação
I – crime doloso punido com reclusão;  II – crime punido com detenção no caso de réu vadio ou com deficiente identificação;	I – nos crime dolosos punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a quatro anos;  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 – CP.

---

**Circunstância ou Condições de Admissibilidade (Cabimento)**

---

Art. 313, i, ii, iii e iv, CPP antiga redação	Art. 313, i, ii, iii, CPP antiga redação
<p>III – crime punido com qualquer pena privativa de liberdade no caso de condenado por crime doloso com trânsito em julgado fora de hipótese do art. 64, I, do CP;</p> <p>IV – Se o crime envolver violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos da lei específica, para garantir a execução das medidas protetivas de urgência.</p>	<p>III - se o crime envolver violência doméstica e familiar contra mulher, criança, adolescente, idoso, enfermo ou pessoa com deficiência para garantir a execução das medidas protetivas de urgência.</p> <p>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.</p>

---

É importante notar aqui que o CPP faz inadequada inversão lógica tratando primeiro os pressupostos para depois cuidar do cabimento ou condições no art. 313. Na verdade é sempre necessário ver se a prisão é cabível, pois se não houver previsão legal para a prisão, sequer é possível indagar sobre os pressupostos.

Assim, por meio desta comparação é possível notar que as medidas restritivas da liberdade após a nova lei se apresentam como exceção, tendo a sua aplicação permitida apenas em situações excepcionais.

### 3.2 NOVOS PAPÉIS PARA AUTORIDADE POLICIAL E JUÍZES

A Lei 12.403/11 traz mudanças significativas em relação à Autoridade Policial, ao Poder Judiciário e ao Ministério Público. Em praticamente todos os países do mundo, o processo penal propriamente dito é antecedido por uma fase preparatória destinada a apurar indícios da materialidade e da autoria do delito. A atribuição de conduzir essa fase preliminar pode ser exclusivamente da polícia judiciária ou de um juiz de instrução<sup>103</sup>.

No Brasil, encontramos uma solução mista para essa fase preparatória da persecução penal: cabe à polícia a investigação preliminar e a produção de um relatório juridicamente orientado do resultado dessas investigações. A responsabilidade pela condução do inquérito cabe a uma autoridade policial – o delegado de polícia<sup>104</sup>.

Uma vez indiciado, o delegado pode pedir uma medida cautelar, uma prisão provisória ou preventiva ao juiz que pode concedê-la ou não<sup>105</sup>. Segundo a nova disciplina introduzida pela nova Lei, o juiz não pode decretar as medidas cautelares de ofício e dependerá sempre de provocação do Ministério Público ou de representação do Delegado<sup>106</sup>.

Além disto, com a nova Lei, o delegado de polícia passa a adquirir um papel importante da preservação do direito de liberdade do cidadão. O delegado de polícia pode conceder fiança nos casos de infrações penais cuja pena privativa de liberdade máxima não ultrapasse quatro anos (art. 322 do CPP), nos termos do art.

---

<sup>103</sup> AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de; VASCONCELLOS, Fernanda Bestetti de. **O inquérito policial em questão: situação atual e a percepção dos delegados de polícia sobre as fragilidades do modelo Brasileiro de investigação criminal**. Soc. estado. 2011, vol.26, n.1, p. 63.

<sup>104</sup> AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de; VASCONCELLOS, Fernanda Bestetti de. **O inquérito policial em questão: situação atual e a percepção dos delegados de polícia sobre as fragilidades do modelo Brasileiro de investigação criminal**. Soc. estado. 2011, vol.26, n.1, p. 63.

<sup>105</sup> MISSE, Michel. **O papel do inquérito policial no processo de incriminação no Brasil: algumas reflexões a partir de uma pesquisa**. Soc. estado. 2011, vol.26, n.1, p. 25.

<sup>106</sup> MENDONÇA, Andrey Borges de. **Prisão e outras medidas cautelares**. São Paulo: Método, 2011, p. 61.

325 Quando necessário (art. 312 do CPP), o delegado de polícia pode requerer ao juiz a decretação de medidas cautelares (art. 282, §2º do CPP) ou a decretação da prisão preventiva do indiciado (art. 311 do CPP) <sup>107</sup>.

Algumas mudanças da nova lei afetam os membros do Poder Judiciário. Segundo a Lei das Medidas Cautelares, o juiz ao receber o comunicado de prisão em flagrante deve de ofício relaxar a prisão ilegal; converter a prisão em flagrante em preventiva, quando presentes os requisitos do artigo 312 do CPP e se revelarem inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão; ou conceder a liberdade provisória, com ou sem fiança <sup>108</sup>.

Outro ponto importante é referente à fiança. Conforme dito no item anterior, a autoridade policial somente poderá conceder fiança nos casos de infração cuja pena privativa de liberdade máxima não seja superior a quatro anos. Acima desse patamar, apenas o juiz pode fixá-la, em até 48 horas.

### 3.3 CONSTITUIÇÃO VERSUS SENSAÇÃO DE IMPUNIDADE DA SOCIEDADE

Do ponto de vista da população leiga em direito, a principal preocupação com a nova lei é do ponto de vista da impunidade. O Brasil viveu muito tempo de um Estado Autoritário que procurava regular toda a relação com o cidadão. Além disto, diversos crimes, considerados graves como furto, receptação, formação de quadrilha e colarinho branco, passarão a não admitir prisão preventiva.

Além disto, alguns doutrinadores entendem que a principal motivação do legislador não foi aumentar o rol de direitos do cidadão e sim apenas diminuir o número de presos no sistema penitenciário e reduzir o custo deste para o Estado.

---

<sup>107</sup> BRASIL. **Código de processo penal**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/decreto-lei/Del3689Compilado.htm>>. Acesso em: 09 fev. 2012.>

<sup>108</sup> BRASIL. **Código de processo penal**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/decreto-lei/Del3689Compilado.htm>>. Acesso em: 09 fev. 2012.>

A principal crítica é que o capítulo que trata da prisão preventiva na nova lei é uma cópia do Código de Processo Penal Português, sendo que a realidade do Brasil é bem diferente da de Portugal, bem como a população. Desde a promulgação da lei, diversos membros da sociedade criaram movimentos e blogs na internet questionando a nova lei. O principal argumento utilizado é a sensação de impunidade e o recuo da repressão<sup>109</sup>:

O grande problema da lei é o paradoxal descompasso entre a criminalidade que avança e a repressão que recua. Alguns institutos estabelecidos já são utilizados na suspensão condicional da pena, no sursi processual previsto na Lei 9.099/95, no livramento condicional e nas penas alternativas. O grande problema que nós questionamos é o fato do Estado não ter estrutura para fiscalização dessas medidas cautelares diversas da prisão e o receio que temos é de que essas medidas se transformem em mecanismo de impunidade velada, silenciosa. Não queremos que o indivíduo cumpra pena antes da sentença penal condenatória em trânsito em julgado, mas em algumas situações é necessário uma prisão processual, uma prisão cautelar, uma prisão preventiva. Essa fungibilidade das cautelares, a dificuldade de prisão com medidas inócuas e essa restrição para a decretação da prisão preventiva vão trazer um risco muito grande para a sociedade. Até porque, teremos a concessão de várias liberdades provisórias. Ou seja, o Estado não dota o sistema prisional de condições, com penitenciárias, com cadeias públicas, e arruma mecanismos para limpar a população carcerária, esquecendo-se da necessidade de se dar uma resposta eficaz à sociedade. Hoje, em virtude dos institutos despenalizadores já existentes, fica preso somente o indivíduo que tenha cometido delito com violência ou grave ameaça ou delito grave. Só tem ficado preso o indivíduo que comete crime de estupro, homicídio, roubo e latrocínio. O bem jurídico de alguns delitos graves, com lesividade social, ficará sem uma resposta por parte do Estado.

Para estes opositores da nova lei, a sua única vantagem é a adoção de um cadastro de mandatos de prisão preventiva que será mantido pelo Conselho Nacional de Justiça. O ponto positivo deste cadastro é que qualquer agente poderá cumprir o mandado de prisão que estará registrado no CNJ, ainda que fora da competência territorial do juiz que expediu, segundo o art. 2º da Lei que altera o art. 298- A do CPP:

---

<sup>109</sup> GORETTH, Clênia. **Mudanças no CPP podem contribuir para aumento da impunidade, alerta promotor de Justiça**. Disponível em: <<http://www.mp.mt.gov.br/imprime.php?cid=53508&sid=96>>. Acesso em: 09 mar. 2012.>

Art. 2º. O Decreto-Lei no 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal, passa a vigorar acrescido do seguinte art. 289-A: Art. 289-A. O juiz competente providenciará o imediato registro do mandado de prisão em banco de dados mantido pelo Conselho Nacional de Justiça para essa finalidade. § 1º Qualquer agente policial poderá efetuar a prisão determinada no mandado de prisão registrado no Conselho Nacional de Justiça, ainda que fora da competência territorial do juiz que o expediu. § 2º Qualquer agente policial poderá efetuar a prisão decretada, ainda que sem registro no Conselho Nacional de Justiça, adotando as precauções necessárias para averiguar a autenticidade do mandado e comunicando ao juiz que a decretou, devendo este providenciar, em seguida, o registro do mandado na forma do caput deste artigo. § 3º A prisão será imediatamente comunicada ao juiz do local de cumprimento da medida o qual providenciará a certidão extraída do registro do Conselho Nacional de Justiça e informará ao juízo que a decretou.

O sucesso deste cadastro depende da sua execução rápida e eficaz pelos órgãos de segurança pública. As competências e a sua regulamentação ainda não foram definidas pelo Poder Judiciário e pelos entes federativos, o que causa preocupação para os defensores da medida.

A nova lei sobre as medidas cautelares segue a tendência da CF/88 de valorizar o princípio da presunção da inocência. A presunção da inocência se insere entre os postulados fundamentais que presidiram a reforma de um sistema repressivo. Isto ocorreu na reforma liberal do século XVIII como também na Constituição Cidadã, implantada após o Regime de 1964 no Brasil.

Para alguns autores, esta preocupação excessiva com este princípio leva o legislador a desconsiderar a dupla face do princípio da proporcionalidade e a se esquecer de que o movimento histórico é pendular no sentido em que alguns momentos há uma perspectiva de acautelamento da sociedade, protegendo o indivíduo de outros indivíduos.

Em um momento, em que há o aumento da criminalidade, dos acidentes de trânsito devido ao álcool e do recrudescimento dos crimes contra a mulher, medidas que protegem a liberdade do cidadão parecem um estímulo ao crime, enquanto a sociedade pede medidas mais extremas.

Neste sentido, a Lei dos Crimes Hediondos – lei 8.072/90 - na linha ideológica do movimento da lei e da ordem e consagrando a ideia de que a



severidade da lei penal e processual-penal é o meio mais eficaz para a repressão da criminalidade reinstaurou no direito brasileiro, os rigores da legislação autoritária do Estado Novo<sup>110</sup>.

Neste instante, parece haver um conflito entre a vontade histórica e a imediata da população. A resolução deste conflito deve levar em consideração os princípios constitucionais que regeram a mudança da lei.

### 3.4 CONVERGÊNCIAS COM A CONSTITUIÇÃO E MEDIDAS LIBERATÓRIAS

O marco divisor que criou este conflito foi a promulgação da CF/88 que ampliou o rol de direitos e garantias em matéria processual penal do cidadão. Invertendo a lógica mais repressiva, que vinha sendo objeto de contestações, ela proporcionou as reformas parciais do Código de Processo Penal.

A regra passou a ser a liberdade. Por essa razão, toda e qualquer forma de prisão passou a ter caráter excepcional. No momento em que o Estado identificou os pressupostos autorizadores para a decretação da prisão cautelar, nasceu para ele o direito de se acautelar.

A lei 12.403/11 veio nesta linha de pensamento articulando situações em que a prisão é desnecessária. Isto significa que mesmo que ele seja condenado, não se submeterá à prisão. Isto não quer dizer que ele não esteja sujeito a uma pena privativa de liberdade, mas que esta pena não trará necessariamente a prisão.

A lei também reforça a interpretação de que há outra categoria de infrações nas quais a prisão é cabível. O que justifica esta prisão é a permanência da culpa. O legislador estabelece que a circunstância de ser uma infração inafiançável está diretamente vinculada à necessidade da custódia cautelar.

---

<sup>110</sup> GOMES FILHO, Antônio Magalhães. **Medidas Cautelares no processo penal: prisões e suas alternativas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 36.

A partir dos critérios de necessidade e adequação, presente no CPP, no art. 282 e da proporcionalidade em sentido estrito é importante se definir o relacionamento de medidas cautelares diferente da prisão com a prisão preventiva, que se tornou com a nova lei, a prisão cautelar por excelência e o parâmetro legal geral para a imposição da privação de liberdade no curso do processo<sup>111</sup>.

As medidas cautelares previstas no art. 319, bem como a medida cautelar estabelecida no art. 320 são medidas cautelares alternativas à prisão preventiva ou prisão em flagrante delito. Não se tratam de medidas cautelares substitutivas da prisão.

No caso de medidas substitutivas, a prisão preventiva é concretamente cabível, mas o juiz pode deixar de aplicá-la, substituindo-a por medida menos gravosa, não privativa de liberdade. Já no caso de medidas alternativas, significa que se está diante de uma situação em que, concretamente, ou se admite a prisão preventiva, ou se admite as medidas cautelares. Não haverá situação em que ambas as modalidades de medidas cautelares e medidas alternativas sejam, em concreto, igualmente possíveis<sup>112</sup>.

---

<sup>111</sup> GOMES FILHO, Antônio Magalhães. **Medidas Cautelares no processo penal: prisões e suas alternativas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 210.

<sup>112</sup> GOMES FILHO, Antônio Magalhães. **Medidas Cautelares no processo penal: prisões e suas alternativas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 211.

## CONCLUSÃO

O legislador brasileiro editou em quatro de maio de 2011, a Lei nº. 12.403/11 que alterou dispositivos do Código de Processo Penal, relativos à prisão processual, fiança, liberdade provisória e demais medidas cautelares. A Lei é uma continuação da ideia dos direitos garantidos pela sociedade após a Constituição Federal de 1988.

A sistemática implantada pela Lei 12.403/11 prevê duas formas de prisão preventiva. A primeira é possível de ser aplicada independentemente de qualquer outra medida cautelar anterior – preventiva originária ou autônoma. Além desta, há a prisão preventiva substitutiva cuja função é substituir alguma medida anterior à prisão anteriormente aplicada, em caso de descumprimento, pelo investigado ou pelo acusado, de qualquer das obrigações impostas.

A prisão preventiva exige a demonstração de pressupostos legais, de atendimento a requisitos para sua decretação e, principalmente, a incidência de uma, ou mais, circunstância autorizadora.

Quanto às hipóteses levantadas no início desta pesquisa: A nova prisão preventiva cumpre os objetivos e princípios norteadores da Constituição? Em relação a isto é importante observar que a prisão preventiva tem como objetivo garantir a eficácia da sentença judicial futura e somente poderá ser decretada quando for necessária. Conforme o entendimento definido pela Constituição Federal, a prisão preventiva deve ser evitada por se tratar de uma punição antecipada do indivíduo.

A nova legislação aumenta o rol de direitos do cidadão, além de estabelecer critérios objetivos em relação à prisão preventiva. A promulgação da lei foi um avanço notável em relação à legislação do passado que vinha de dois governos ditatoriais como o Estado Novo e o Estado Militar das décadas de 60 a meados de 80.

Desde a Declaração de Direitos da Revolução Francesa, a presunção de inocência é um dos princípios norteadores dos direitos fundamentais. Este princípio nunca foi adotado no Brasil antes da CF/88. Somente com ela que este princípio passou a reger o processo penal. A nova legislação cumpre, então, estes requisitos definidos na Constituição.

Medidas restritivas da liberdade, antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória apresentam-se agora como exceção, tendo a sua aplicação permitida apenas em situações excepcionais nas quais a prisão cautelar seja indispensável para a instrumentalidade da persecução penal e não uma mera antecipação da pena.

A outra questão levantada por este estudo é: por que o cidadão comum entende a nova lei como apoio à impunidade ao invés de entendê-la como reforço ao seu direito à liberdade? Em relação à sensação de impunidade, a visão da sociedade é errônea porque a imprensa e as autoridades policiais normalmente difundem uma ideia controversa sobre a prisão preventiva. Normalmente, a notícia é divulgada com a ideia de que o elemento foi preso porque cometeu o crime e deve pagar pelo que fez, enquanto que, na verdade, deveria ser que o elemento foi preso, em caráter provisório e cautelar, pois preenchia ao menos um dos requisitos da prisão preventiva, descritos no art. 312 do CPP.

A falta do conhecimento jurídico ainda piora o problema. Apresentadores de programas populares enfatizam a irresponsabilidade e a incongruência da autoridade que, cumprindo seu dever, decreta a soltura do elemento que ainda não foi julgado. No momento da discussão da lei, estas mesmas pessoas e os membros da sociedade não participam, o que gera um desencontro entre a realidade e a expectativa da sociedade.

Diversos estudos futuros podem ser desdobradas a partir deste trabalho. O primeiro é analisar os principais projetos de lei que estão no Congresso Nacional em relação ao assunto. Outro é tratar de forma estatística, a adoção de medidas cautelares e correlacioná-las com a fuga ou outros critérios objetivos de impunidade.

Por fim, um terceiro estudo seria relacionar a percepção de impunidade com outros fatores como greve de policiais, operações padrão, remição da pena e medidas cautelares e analisar quais destes fatores influenciam mais a percepção.

## REFERÊNCIAS

- ALMEIDA, Raquel Lençoni. **Reforma Processual Penal de 2011, medidas cautelares e presunção de inocência: um estudo à luz dos valores constitucionais**. Intertem@s ISSN 1677-1281, América do Norte, 2012, p. 45.
- AZEVÊDO, Bernardo Montalvão Varjão de. **Desconstruindo a ordem pública e reconstruindo a prisão preventiva**. Revista do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, Brasília, v. 23, n. 6, p. 42-44, jun. 2011. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/40684>>. Acesso em: 13 mar. 2012
- AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de; VASCONCELLOS, Fernanda Bestetti de. **O inquérito policial em questão: situação atual e a percepção dos delegados de polícia sobre as fragilidades do modelo Brasileiro de investigação criminal**. Soc. estado. [online]. 2011, vol.26, n.1, pp. 59-75.
- BRASIL. **Código de processo penal**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/decreto-lei/Del3689Compilado.htm>>. Acesso em: 12 fev. 2012.
- BRASIL. **Código penal brasileiro**. Disponível em: < <http://www.planalto.gov.br/ccivil/decreto-lei/Del2848compilado.htm> >. Acesso em: 21 fev. de 2012.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC n. 94157. Relator: Min. CELSO DE MELLO. Publicado no DOU 25.03.2011.
- GARCETE, Carlos Alberto. **Breves impressões acerca da novel Lei n. 12.403/11: lei das novas medidas cautelares penais**. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/39818>>. Acesso em: 19 mar. 2012.
- GOMES FILHO, Antônio Magalhães. **Medidas Cautelares no processo penal: prisões e suas alternativas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 106.
- GORETTH, Clênia. **Mudanças no CPP podem contribuir para aumento da impunidade, alerta promotor de Justiça**. Disponível em: <<http://www.mp.mt.gov.br/imprime.php?cid=53508&sid=96>>. Acesso em: 09 mar. 2012.
- MOURA, Maria Thereza Rocha de Assis; SAAD, Marta. **Constituição da república e exercício do direito de defesa no inquérito policial**. In: PINHO, Ana Cláudia

Bastos de.; GOMES, Marcus Alan de Melo. **Ciências criminais : articulações críticas em torno dos 20 anos da constituição da república**. Lumen Juris Ltda, 2009. p. 175-210

GRECO, Rogério. **Curso de direito penal**. 12. ed. rev. e atual. Niterói: Impetus, 2010.

LIMA, Marco Antônio Ferreira. **Prisões e medidas liberatórias**. São Paulo: Atlas, 2011.

MENDONÇA, Andrey Borges de. **Prisão e outras medidas cautelares**. São Paulo: Método, 2011.

MISSE, Michel. **O papel do inquérito policial no processo de incriminação no Brasil: algumas reflexões a partir de uma pesquisa**. Soc. estado. 2011, vol.26, n.1, pp. 15-27. ISSN 0102-6992.

NASSIF, Aramis. **A reincidência: necessidade de novo paradigma**. Revista Iberoamericana de Ciências Penais. Porto Alegre: ano 2, n.4.

NICOLITT, André Luiz. **Lei 12.403/11: o novo processo penal cautelar, a prisão e as demais medidas cautelares**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de Processo Penal**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010

TAVARES, Leonardo Ribas. **Prisão Preventiva ontem e hoje: paradigma e diretrizes pela lei nº. 12.403/11**. Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, 2011.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **A lei penal, o projeto do novo CPP e a realidade brasileira**. Revista do Tribunal Regional da 1ª Região, Brasília, v. 22, n. 8, out. 2010. Disponível em:<<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/34794>>. Acesso em: 10 dez. 2010.

ZAULI, Eduardo Meira. **Judicialização da política, poder judiciário e comissões parlamentares de inquérito no Brasil**. Rev. Sociol. Polit., Curitiba, v. 19, n. 40,

Oct. 2011. Disponível em <[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0104-44782011000300014&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-44782011000300014&lng=en&nrm=iso)>. Acesso em: 13 mar. de 2012.