

PRISÃO PREVENTIVA II

FUNDAMENTOS DA PRISÃO PREVENTIVA

3) Conveniência da instrução criminal:

- Risco de destruição de provas e obstrução à persecução penal.
- Fundamentação deve ser concreta.
- Ex.: supressão de documentos, destruição de provas, ameaça a testemunhas.
- Após o fim da instrução criminal, a prisão deve ser revogada.

A instrução criminal corresponde à fase de produção de provas. A prisão preventiva decretada “para a conveniência da instrução criminal” tem como objetivo impedir que o investigado ou terceiros perturbem a investigação. Isso ocorre quando há destruição de provas, ameaças a testemunhas ou qualquer ação que prejudique a coleta de elementos necessários à elucidação dos fatos.

Portanto, apesar da expressão “conveniência da instrução criminal”, trata-se de uma prisão preventiva voltada à garantia da investigação e à proteção da produção de provas, assegurando que ninguém obstrua ou dificulte o andamento do processo penal.

A fundamentação concreta ocorre quando em casos em que já houve ameaças a testemunhas, destruição de provas ou ações direcionadas a obstruir o andamento da investigação policial. Esses atos podem caracterizar fraude processual, conforme o art. 347 do Código Penal. A prática de tais condutas, além de sujeitar o indivíduo à responsabilização penal, constitui um dos fundamentos mais comuns para a decretação da prisão preventiva no Brasil, conhecida como “conveniência da instrução criminal”.

Dessa forma, a Justiça atua de forma incisiva sempre que alguém interfere na produção de provas ou na instrução processual, garantindo a integridade da investigação e o regular andamento do processo penal.

Após a conclusão da instrução criminal, a prisão preventiva deve ser revogada. Isso ocorre porque, encerrada a fase de produção de provas, deixa de existir fundamento para a manutenção da prisão com base na conveniência da instrução criminal. Nesse momento, o juiz passa à fase de julgamento e não há mais necessidade de manter o investigado preso preventivamente.

4) Garantia da aplicação da lei penal:

- Risco de fuga.
- Fundamentação deve ser concreta.
- STF entende que a fuga para não ser preso em flagrante não caracteriza, por si só, argumento suficiente para a decretação da prisão preventiva.

O processo penal é um instrumento destinado a garantir a aplicação da pena prevista no direito penal. Seu propósito final é assegurar que a pessoa que praticou uma infração penal seja efetivamente responsabilizada e cumpra a sanção correspondente. A garantia da aplicação da lei penal busca prevenir riscos de fuga. Sempre que houver um risco concreto de evasão – ou quando a pessoa já tentou fugir –, pode ser decretada a prisão preventiva, garantindo que, caso seja condenada, o indivíduo cumpra a pena.

Exemplos claros de risco de fuga incluem: a pessoa que, mesmo proibida, solicita passaporte ou pesquisa meios de sair do país; ou quem, estando sob investigação, retira grandes quantias em dinheiro do banco, demonstrando intenção de se evadir e dificultar seu rastreamento. Outra situação que configura risco de fuga é quando o indivíduo realiza uma cirurgia plástica com o objetivo de desfigurar o rosto, tornando-se irreconhecível.

Em todos os casos, a fundamentação da prisão preventiva deve ser concreta. O juiz não pode se basear em possibilidades abstratas ou suposições genéricas. Cada decisão deve indicar fatos específicos que demonstrem o risco real de fuga ou de obstrução da justiça, reforçando a necessidade da medida cautelar.

Além disso, o STF entende que a simples fuga para evitar a prisão em flagrante não constitui, por si só, fundamento suficiente para a decretação da prisão preventiva. Por exemplo, se no dia em que o crime foi cometido o indivíduo fugiu, mas posteriormente se apresentou às autoridades, não se pode alegar automaticamente que ele deve ser preso preventivamente apenas pelo fato de ter tentado escapar do flagrante.

Cada caso deve ser analisado com base em riscos concretos, e a fuga isolada não é suficiente para justificar a prisão preventiva com base na garantia da aplicação da lei penal.

CÓDIGO DE PROCESSO PENAL

Art. 312. [...]

§ 1º A prisão preventiva também poderá ser decretada em caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas por força de outras medidas cautelares (art. 282, § 4º).

Este é mais um fundamento para a decretação da prisão preventiva. Alguns doutrinadores podem discordar, mas muitos reconhecem sua relevância. Além dos quatro fundamentos previstos no *caput* do art. 312, há situações em que o descumprimento de medidas cautelares diversas da prisão justifica a prisão preventiva.

Se o juiz inicialmente optou por uma medida cautelar alternativa à prisão e esta foi descumprida injustificadamente, fica evidente que tal medida não foi suficiente para garantir a efetividade do processo. Nesses casos, a prisão preventiva pode ser decretada como resposta ao descumprimento, demonstrando que apenas medidas menos gravosas não foram suficientes para assegurar a ordem processual.

O art. 282, § 4º, estabelece que, quando houver o descumprimento de uma medida cautelar diversa da prisão, o juiz possui algumas alternativas: ele pode substituir a medida por outra, cumular com outra medida ou, inclusive, substituir pela prisão preventiva. Entretanto, é importante destacar que nem sempre o descumprimento leva automaticamente à prisão preventiva. Dependendo do caso concreto, o juiz pode apenas substituir a medida por outra, eventualmente mais gravosa, sem necessariamente decretar a prisão.

5) Descumprimento de medidas cautelares diversas da prisão:

Diante do descumprimento de medidas cautelares, o art. 282, § 4º, CPP, impõe a:

- a) substituição da medida cautelar;
- b) decretação de outra medida cautelar cumulativamente;
- c) decretação da prisão preventiva (*ultima ratio*)

Art. 312. [...]

§ 2º A decisão que decretar a prisão preventiva deve ser motivada e fundamentada em receio de perigo e existência concreta de fatos novos ou contemporâneos que justifiquem a aplicação da medida adotada.

Ao discutir os fundamentos da prisão preventiva, é fundamental que o perigo decorrente do estado de liberdade do indivíduo seja devidamente fundamentado.

Quando o juiz decreta a prisão preventiva, por exemplo, para garantir a ordem pública, ele deve explicitar os motivos concretos que justificam a medida. Toda decisão judicial precisa ser motivada, e isso é ainda mais importante quando envolve a decretação de uma prisão preventiva, que restringe a liberdade de alguém antes da condenação.

A decisão de prisão preventiva deve ser motivada e fundamentada em receio concreto de perigo, baseado em fatos novos e contemporâneos que justifiquem a medida adotada. Não basta recorrer a acontecimentos antigos para justificar a prisão. Por exemplo, se o investigado tirou um passaporte há três anos, isso não configura um fato novo ou contemporâneo que justifique a decretação da prisão preventiva para assegurar a aplicação da lei penal.



DIRETO DO CONCURSO

01. (FGV/2024/CÂMARA DOS DEPUTADOS/ANALISTA LEGISLATIVO/CONSULTORIA/CONSULTOR LEGISLATIVO) No tocante à prisão preventiva, avalie as seguintes disposições:

I – A prisão preventiva poderá ser decretada na fase pré-processual ou em qualquer fase do processo penal.

II – A prisão preventiva poderá ser decretada por requisição do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou, ainda, por representação da autoridade policial.

III – 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.

Está correto o que se afirma em

- a) I, II e III.
- b) I e II, apenas.
- c) I e III, apenas.
- d) II e III, apenas.
- e) I, apenas.



I – A prisão preventiva pode ser decretada tanto durante o inquérito policial quanto ao longo da ação penal, seja na primeira instância, na segunda ou na terceira instância.

II – O ministério Público, o querelante ou o assistente **não requisitam**, mas **requerem** a prisão preventiva.



02. (Q3139749/FGV/PC-SC/DELEGADO DE POLÍCIA SUBSTITUTO/2024) No curso do inquérito policial, a prisão preventiva do indiciado foi decretada como garantia da ordem pública. Instaurada a ação penal, verificando que o réu tinha residência e emprego certos, e bons antecedentes, o juiz revogou a prisão. Ainda durante a instrução, testemunhas arroladas pela acusação passaram a receber ameaças do acusado. De acordo com a narrativa e em relação às medidas cautelares pessoais, analise as afirmativas a seguir:

I – O juiz poderá red decretar a prisão do acusado, para garantia da aplicação da lei penal, pois a medida visa assegurar diretamente a eficácia do resultado do processo, com um possível provimento condenatório; presentes, todavia, os indícios suficientes do crime e de sua autoria.

II – O juiz poderá red decretar a custódia cautelar de caráter instrumental, por conveniência da instrução criminal, estando presentes o *fumus commissi delicti* e o *periculum libertatis*.

III – Ainda que a red decretação da prisão preventiva não seja admitida na fase em que se encontra o processo, o perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado pode justificar a aplicação de medidas cautelares pessoais.

IV – Não é dado ao juiz red decretar a prisão preventiva, cabendo ao tribunal, em recurso exclusivo da acusação, postular a manutenção ou não da custódia cautelar.

Está correto o que se afirma em

- a) I, apenas.
- b) II, apenas.
- c) III, apenas.
- d) I e II, apenas.
- e) III e IV, apenas.



I – Se o juiz decidir red decretar a prisão preventiva, isso ocorre **para garantir a conveniência da instrução criminal**, e não para garantir a aplicação da lei penal.

II – A custódia cautelar de caráter instrumental trata-se da prisão preventiva.

III – A prisão preventiva pode ser decretada em qualquer fase da persecução penal.

IV – O próprio juiz pode red decretar a prisão preventiva.

03. (CESPE/2017/DPU/DEFENSOR PÚBLICO FEDERAL) A respeito do *habeas corpus* e da prisão preventiva, julgue o item seguinte, considerando, no que for pertinente, o entendimento dos tribunais superiores.

O STJ consolidou entendimento no sentido de que os atos infracionais anteriormente praticados pelo réu não servem como argumento para embasar a decretação de prisão preventiva.

20m



Segundo entendimento do STJ, os atos infracionais anteriormente praticados pelo réu **servem** como argumento para embasar a decretação de prisão preventiva.

DECRETAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA

- **Fumus Comissi Delicti** (Prova da existência do crime e indício suficiente de autoria).
- **Periculum Libertatis** (Perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado – fundamentos do art. 312, do CPP).
- **Hipóteses de cabimento** (art. 313, CPP).

*Para a decretação da prisão preventiva, deve ficar demonstrado que não é cabível a substituição por medida cautelar diversa da prisão (art. 282, § 6º, CPP).

Art. 313. Nos termos do art. 312 deste Código, será admitida a decretação da prisão preventiva:

I – nos crimes dolosos punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (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 n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal;

III – se o crime envolver violência doméstica e familiar contra a mulher, criança, adolescente, idoso, enfermo ou pessoa com deficiência, para garantir a execução das medidas protetivas de urgência;

HIPÓTESES DE CABIMENTO

1) Crimes dolosos punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos:

- Princípio da proporcionalidade (homogeneidade) – impede prisão preventiva quando, na prática, não haveria a possibilidade do indiciado/réu cumprir pena em regime fechado.
- Independe se o réu é reincidente ou primário.
- Não importa se o crime é punido com reclusão ou detenção.

Por exemplo, no caso de prática de furto simples, cuja pena de reclusão varia de um a quatro anos, mesmo que seja constatado risco de fuga, não é cabível a decretação da prisão preventiva, pois não se enquadra na hipótese legal de cabimento.

A prisão preventiva só é possível em crimes dolosos cuja pena máxima privativa de liberdade seja superior a quatro anos. Para o furto simples, com pena máxima de quatro anos, a prisão preventiva não é autorizada. Para o crime de injúria qualificada, com pena máxima de três anos, também não é cabível. No caso de furto qualificado, com pena de dois a oito anos, a prisão preventiva pode ser decretada, desde que presentes os fundamentos, o *fumus commissi delicti* e o *periculum libertatis*.

Em situações como o estelionato, cuja pena varia de um a cinco anos, a prisão preventiva não é cabível se a pena máxima não for superior a quatro anos, salvo se houver majorante que eleve a pena máxima. Assim, mesmo havendo fundamentos como risco de fuga ou conveniência da instrução criminal, a prisão preventiva só pode ser decretada dentro das hipóteses legais de cabimento.

No Brasil, aplica-se o princípio da proporcionalidade (ou da homogeneidade). Quando um indivíduo é condenado a pena de até quatro anos, existem diversos benefícios previstos em lei, incluindo a possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos.

Assim, não há justificativa para a decretação de prisão preventiva em casos nos quais a pena final não implique cumprimento efetivo de prisão. A imposição de custódia antecipada, nesse contexto, seria mais gravosa do que a pena que eventualmente será aplicada ao condenado.



25m

2) 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 n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal:

- Não basta que o agente seja reincidente! Deve ser reincidente em crime doloso!
- Ressalva: se já tiver decorrido tempo superior a 5 anos da data do cumprimento da pena ou sua extinção, não haverá reincidência e, portanto, essa hipótese da prisão preventiva não será aplicável.
- Não importa se o crime é punido com reclusão ou detenção.

Suponha-se que um indivíduo pratique inicialmente um crime doloso A e seja condenado por ele. Posteriormente, cometa um novo crime doloso B. Neste caso, o agente é considerado reincidente em crime doloso, independentemente da pena atribuída ao novo delito, desde que estejam presentes os requisitos para a decretação da prisão preventiva, como o *fumus commissi delicti* e o *periculum libertatis*.

A hipótese de cabimento da prisão preventiva para reincidentes não se limita ao critério da pena máxima superior a quatro anos, sendo aplicável mesmo quando o novo crime possui pena inferior. Por exemplo, se o primeiro crime foi uma ameaça com pena de três meses de detenção e o segundo um furto simples tentado, a prisão preventiva poderá ser decretada em relação ao furto, por se tratar de reincidência em crime doloso.

Vale ressaltar a ressalva do Código Penal (art. 64, inciso I): a reincidência é considerada somente pelo período de cinco anos após o cumprimento integral da pena. Após esse prazo, o agente volta a ser primário, e a hipótese de cabimento da prisão preventiva por reincidência não se aplica mais. Nesse caso, a prisão preventiva só poderia ser decretada se o novo crime possuísse pena máxima superior a quatro anos, voltando a enquadrar-se no critério do inciso I.

GABARITO

01. c

02. b

03. E

Este material foi elaborado pela equipe pedagógica do Gran Concursos, de acordo com a aula preparada e ministrada pelo professor Érico de Barros Palazzo.

A presente gravação tem como objetivo auxiliar no acompanhamento e na revisão do conteúdo ministrado na videoaula. Não recomendamos a substituição do estudo em vídeo pela leitura exclusiva deste material.