



PRISÃO PREVENTIVA: MEDIDA CAUTELAR EXCEPCIONAL OU ANTECIPAÇÃO DO CUMPRIMENTO DA PENA

Lucas Gabaldo Xavier

Julia Massagli

Orientador: Prof. Ms. José Francisco Cagliari

Resumo: O presente trabalho tem como objetivo examinar a prisão preventiva sob a ótica do Estado Democrático de Direito, investigando se o instituto mantém sua natureza cautelar excepcional ou se tem sido aplicado como forma de antecipação do cumprimento da pena. A pesquisa baseia-se na legislação vigente, especialmente nas alterações promovidas pela Lei nº 12.403/11 e pela Lei nº 13.964/2019 (Pacote Anticrime), bem como na análise doutrinária e jurisprudencial. O controle exercido pelos tribunais, especialmente por meio de habeas corpus, reforça a necessidade de fundamentação idônea e proporcional na decretação da medida. Assim, conclui-se que, quando observados os princípios constitucionais e processuais, a prisão preventiva cumpre legitimamente sua função de garantir a efetividade da persecução penal, sem configurar afronta à presunção de inocência.

Palavras-chave: prisão preventiva, medidas cautelares, presunção de inocência, antecipação da pena.

Abstract: This paper aims to examine pretrial detention from the perspective of the Democratic Rule of Law, investigating whether the institute retains its exceptional precautionary nature or whether it has been applied as a form of anticipation of sentence execution. The research is based on current legislation, particularly the amendments introduced by Law No. 12.403/11 and Law No. 13.964/2019 (the Anti-Crime Package), as well as doctrinal and jurisprudential analysis. The oversight exercised by the courts, especially through habeas corpus proceedings, reinforces the need for adequate and proportionate justification when ordering such measures. It is therefore concluded that, when constitutional and procedural principles are observed, pretrial detention legitimately fulfills its function of ensuring the effectiveness of criminal prosecution, without constituting a violation of the presumption of innocence.

Keywords: pretrial detention, precautionary measures, presumption of innocence, anticipation of punishment.

Introdução

A prisão preventiva, medida de natureza cautelar prevista no Código de Processo Penal, sempre foi objeto de discussões na doutrina e na jurisprudência, especialmente quanto à sua compatibilidade com o princípio da presunção de inocência. Com a ampliação do rol de medidas cautelares promovida pela Lei nº 12.403/11, surgiram alternativas menos gravosas, que possuem o mesmo objetivo: garantir que o acusado responda ao processo sem colocar em risco a investigação, a ordem pública ou a aplicação da lei penal.

Nesse contexto, o presente estudo busca evidenciar a tensão existente entre a efetividade da persecução penal e a preservação do princípio da presunção de inocência, consagrado no art. 5º, inciso LVII, da Constituição Federal, e no art. 8.2 da Convenção Americana de Direitos Humanos. A realidade forense brasileira, contudo, revela um cenário preocupante de aplicação recorrente e, muitas vezes, indiscriminada da prisão preventiva, o que suscita o questionamento sobre se a prisão preventiva cumpre, de fato, a função de instrumento processual, ou se tem sido utilizada como forma de antecipação da pena.

A análise crítica do tema se mostra necessária não apenas pela relevância teórica, mas também pela sua repercussão social. O Brasil ocupa posição de destaque entre os países com as maiores populações carcerárias do mundo, evidenciando um cenário de encarceramento massivo. Ademais, de acordo com dados do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e do Banco Nacional de Medidas Penais e Prisões (BNMP), aproximadamente 30% da população carcerária encontra-se presa preventivamente. Diante desse panorama, torna-se imprescindível examinar os fundamentos jurídicos e constitucionais da prisão preventiva, à luz da legislação vigente e dos princípios do processo penal democrático.

Assim, o trabalho estrutura-se em capítulos que abordam, inicialmente, o conceito e a natureza das medidas cautelares no processo penal; em seguida, a prisão preventiva e seus fundamentos; posteriormente, o princípio da presunção de inocência e a controvérsia acerca do caráter cautelar ou punitivo da medida; e, por fim, a análise dos casos concretos e da jurisprudência das cortes nacionais e internacionais, a fim de demonstrar a necessidade de uma aplicação mais criteriosa, proporcional e alinhada com os direitos fundamentais.

I. Medidas cautelares

I.1. Conceitos e aplicações

Inicialmente, é importante apontar que, no curso do processo penal, ante a notificação de um crime, com indícios suficientes de autoria e, a requerimento do Ministério Público ou da Autoridade policial, é possível que o juiz determine medidas cautelares visando, sempre, assegurar o pleno desenvolvimento do procedimento, nesse sentido, define Lopes Júnior (2025, p. 714): “As medidas

cautelares de natureza processual penal buscam garantir o normal desenvolvimento do processo e, como consequência, a eficaz aplicação do poder de punir. São medidas destinadas à tutela do processo.”

Complementa, ainda, Bonfim (2025, p. 375):

É através das referidas medidas cautelares que se busca, com eficiência, garantir a efetividade do processo, ou seja, a aplicação da lei substantiva ou material, na medida em que se intenta a preservação e a inalterabilidade de situações ou meios que interessem à prestação jurisdicional, de modo que toda situação ou meio de que se repute conter valor para o deslinde da causa possa estar protegida contra seu falseio, modificação ou perda de significação ou utilidade.

As medidas em questão encontram-se previstas no Título IX do Decreto-Lei nº 3.689 de 03 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), especificamente entre os artigos 282 e 350 e foram introduzidas pela Lei n. 12.403/11, visando evitar a utilização da prisão preventiva, vez que restringem o direito da liberdade de locomoção, e por tal maneira, seu uso somente ocorrerá em casos excepcionais, conforme estipulado pelo art. 282, §6º:

A prisão preventiva somente será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar, observado o art. 319 deste Código, e o não cabimento da substituição por outra medida cautelar deverá ser justificado de forma fundamentada nos elementos presentes do caso concreto, de forma individualizada.

Todavia, para que essas medidas possam ser decretadas, é necessária a presença de dois fundamentos, sendo eles o *fumus comissi delicti*, ou seja, a probabilidade da ocorrência de um delito, bem como o *periculum libertatis*, isto é, o perigo gerado pela liberdade do agente, e por perigo, entenda-se ameaça à ordem pública, à ordem econômica, à instrução processual ou à futura aplicação da lei penal.

Dentre as medidas cautelares, os doutrinadores Avena (2025), Nucci (2025) e Lopes (2025) destacam a presença de certas características fundamentais, sendo elas:

- a) Jurisdicionalidade: Somente podem ser impostas pelo Poder Judiciário, com exceção da prevista no art. 322 do CPP, que autoriza a autoridade policial arbitrar fiança nos crimes cuja pena máxima não seja superior a quatro anos de prisão.
- b) Provisoriedade: Direciona a aplicação das medidas cautelares a necessidade, de modo que só devem permanecer enquanto perdurar a situação de urgência que justificou seu decreto.
- c) Revogabilidade: É filiada à provisoriedade, e consiste na possibilidade do magistrado revogar a medida cautelar quando verificar a falta de motivo para que subsista. Em síntese, se para a imposição das medidas cautelares alguns elementos devem se fazer presentes, é lógico que sua manutenção só será admitida enquanto estes persistirem.
- d) Excepcionalidade: somente serão aplicadas em hipóteses excepcionais, no intuito de superar situações de perigo à sociedade, ao resultado do processo ou à execução da pena.

Nesta em específico, se dá maior atenção à prisão preventiva, que de acordo com a doutrina, a excepcionalidade da prisão preventiva deve ser analisada sob duas perspectivas. A primeira é a “excepcionalidade geral”, que a equipara às demais medidas cautelares, permitindo sua decretação apenas quando estão presentes os pressupostos legais. A segunda é a “excepcionalidade restrita”, a qual estabelece que a prisão preventiva somente poderá ser aplicada quando inviável a adoção de medidas cautelares alternativas ao cárcere.

- e) Substitutividade: Faculta ao juízo, em caso de descumprimento da medida anteriormente aplicada ou na hipótese de ausência de motivo para subsistir a providência cautelar anteriormente imposta, substituí-la por outra.
- f) Cumulatividade: Preceituado pelo art. 282, §1º, do CPP, determina que as medidas cautelares podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, possibilitando ainda, ao magistrado, impor outra medida em cumulação caso haja descumprimento injustificado da providência aplicada.

I.2. Medidas cautelares diversas da prisão

A reforma processual promovida pela Lei nº 12.403/11, em harmonia com os princípios constitucionais da presunção da não culpabilidade e da excepcionalidade da prisão, produziu significativos impactos no sistema penal brasileiro. Uma das principais alterações introduzidas foi a ampliação das medidas cautelares diversas da prisão, previstas no art. 319 do CPP, sendo elas:

- I - comparecimento periódico em juízo, no prazo e nas condições fixadas pelo juiz, para informar e justificar atividades;
- II - proibição de acesso ou frequência a determinados lugares quando, por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o indiciado ou acusado permanecer distante desses locais para evitar o risco de novas infrações;
- III - proibição de manter contato com pessoa determinada quando, por circunstâncias relacionadas ao fato, deva o indiciado ou acusado dela permanecer distante;
- IV - proibição de ausentar-se da Comarca quando a permanência seja conveniente ou necessária para a investigação ou instrução;
- V - recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga quando o investigado ou acusado tenha residência e trabalho fixos;
- VI - suspensão do exercício de função pública ou de atividade de natureza econômica ou financeira quando houver justo receio de sua utilização para a prática de infrações penais;
- VII - internação provisória do acusado nas hipóteses de crimes praticados com violência ou grave ameaça, quando os peritos concluírem ser inimputável ou semi-imputável (art. 26 do Código Penal) e houver risco de reiteração;

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

IX - monitoração eletrônica.

§ 4º A fiança será aplicada de acordo com as disposições do Capítulo VI deste Título, podendo ser cumulada com outras medidas cautelares.

Tais medidas possuem a finalidade de assegurar a efetividade da persecução penal sem a necessidade extrema de se recorrer à prisão preventiva. À vista disso, compreende-se que a decretação da prisão preventiva deve configurar como medida de *ultima ratio*, devendo ser utilizada somente nos casos em que não for possível a aplicação das medidas cautelares alternativas previstas no ordenamento jurídico.

É o entendimento do Supremo Tribunal Federal:

(...) Desse modo, a prisão revela-se cabível tão somente quando estiver concretamente comprovada a existência do *periculum libertatis*, sendo vedado o recolhimento de alguém ao cárcere caso se mostrem inexistentes os pressupostos autorizadores da medida extrema, previstos na legislação processual penal. No caso, não há falar em decisum desprovido de fundamentação, pois invocou o Juízo de primeiro grau, sobretudo, a reiteração delitiva do ora agravante. Todavia, entendo excepcionalmente suficiente, para os fins acautelatórios pretendidos, a imposição de medidas outras que não a prisão. A custódia cautelar é providência extrema, que, como tal, somente deve ser ordenada em caráter excepcional, conforme disciplina expressamente o art. 282, § 6º, do Código de Processo Penal, segundo o qual "a prisão preventiva será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar (art. 319)" (...) (HC 188.888, Relator: Min. Celso de Mello, Segunda Turma, julgado em 06/10/2020, DJe 292 DIVULG 14/12/2020, PUBLIC 15/12/2020)

Ao possibilitar restrições menos gravosas à liberdade de locomoção, como o comparecimento periódico em juízo, o recolhimento domiciliar ou a monitoração eletrônica, é assegurada a efetividade do processo sem submeter o acusado a uma pena antecipada, evitando consequências jurídicas e sociais em caso de possível absolvição. Com isso, preserva-se não apenas a liberdade individual, mas também a dignidade da pessoa humana, outro princípio consagrado no art. 1º, inciso III, da Constituição Federal.

Assim, entende-se que essa alternatividade das medidas cautelares representam um grande avanço na tutela dos direitos fundamentais do acusado, ao mesmo tempo em que promove o necessário equilíbrio entre valores constitucionais de grande relevância: a proteção da liberdade individual e a garantia da ordem pública.

1.2.1. Descumprimento das obrigações impostas

O descumprimento das medidas cautelares impostas constitui fundamento legítimo para a adoção de medidas mais gravosas, podendo, inclusive, ensejar a decretação da prisão preventiva, o

que ocorre com frequência na prática. Nesses casos, conforme o art. 282, § 4º, do Código de Processo Penal, há três alternativas ao magistrado, devendo decidir de forma fundamentada e proporcional cada caso concreto:

No caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas, o juiz, mediante requerimento do Ministério Público, de seu assistente ou do querelante, poderá substituir a medida, impor outra em cumulação, ou, em último caso, decretar a prisão preventiva, nos termos do parágrafo único do art. 312 deste Código.

Além disso, o art. 312, §1º, do mesmo código, reforça a possibilidade de decretação da prisão preventiva em casos de descumprimento das obrigações impostas, estabelecendo que “A prisão preventiva também poderá ser decretada em caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas por força de outras medidas cautelares.”.

Assim, entende-se que a prisão preventiva pode ser decretada, desde que haja fundamentação e a demonstração de ineficiência das outras medidas cautelares para garantir seus fins.

Nesse aspecto, é entendimento do Supremo Tribunal Federal:

1. Nos termos do art. 312, §1º, do Código de Processo Penal, o descumprimento das medidas cautelares diversas da prisão autoriza a decretação da prisão preventiva. 2. Mesmo em liberdade, a ré deliberadamente descumpriu as medidas cautelares a ela impostas. E não só. O fez em claro comportamento desafiador, de desrespeito a esta SUPREMA CORTE e às decisões por ela proferidas, evidenciando que as medidas cautelares impostas não se mostraram eficazes no caso posto. O fato de a ré estar foragida, demonstra a sua indisposição para colaborar com a justiça, e faz surgir a necessidade da prisão preventiva para resguardar a aplicação da lei penal. 3. Agravo Regimental a que se nega provimento. (AP 2260 AgR, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 06-11-2024, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 12-11-2024 PUBLIC 13-11-2024)

E ainda:

1. De acordo com as instâncias anteriores, a prisão preventiva foi decretada forte no descumprimento dos compromissos assumidos quando do recolhimento domiciliar no período noturno e, integral, aos finais de semana e dias não úteis. 2. A quebra dos compromissos assumidos é fundamento suficiente para a decretação da prisão preventiva. Precedentes. 3. Diante das circunstâncias do ato praticado e dos elementos apresentados nas instâncias anteriores, idônea a fundamentação para a decretação e manutenção da prisão preventiva e não a aplicação ou substituição de medida cautelar diversa, tampouco a imposição de outra medida em cumulação (art. 282, §§ 4º e 6º, do CPP). 4. Agravo regimental conhecido e não provido. (HC 213418 AgR, Relator(a): ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 09-05-2022, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-090 DIVULG 10-05-2022 PUBLIC 11-05-2022)

Deste modo, embora a prisão preventiva deva ser aplicada como medida de *ultima ratio*, a substituição ou a cumulação de medidas cautelares só será possível quando houver a demonstração

idônea e concreta da eficiência dessa alteração. Caso contrário, estará legitimada a decretação da custódia cautelar.

1.3. Prisões cautelares

No ordenamento jurídico brasileiro, as prisões cautelares compreendem três espécies, cada qual com finalidade própria e hipóteses de incidência previstas em lei. Destacam-se a prisão preventiva, que será examinada em capítulo próprio; a prisão temporária, regulada pela Lei nº 7.960/89; e, conforme defende parte da doutrina tradicional, a prisão em flagrante, prevista nos arts. 301 e seguintes do Código de Processo Penal. Embora possuam regimes jurídicos distintos, essas modalidades de prisão processual compartilham o pressuposto de excepcionalidade, devendo ser decretadas somente quando estritamente necessárias.

Sua finalidade, reconhecida pela maior parte da doutrina e pela jurisprudência, é meramente instrumental, não possuindo um caráter punitivo. Isto é, sua excepcionalidade é uma forma de assegurar a efetividade da persecução penal, com objetivo de evitar riscos concretos como, por exemplo, a reiteração criminosa ou a obstrução da instrução probatória.

Desta forma, deve-se analisar cada uma dessas espécies, com a finalidade de compreender seus fundamentos, requisitos e limites constitucionais.

1.3.1 Prisão em flagrante

Conforme define Avena (2023, p. 920): “O flagrante é a forma de prisão autorizada expressamente pela Constituição Federal (art. 5º, XI). Rege-se pela causalidade, pois o flagrado é surpreendido no decorrer da prática da infração ou momentos depois, [...] dispensando autorização judicial.”.

Portanto, para que ocorra a prisão em flagrante, é essencial que haja a prática de um fato típico, desprezando neste momento, aspectos inerentes à ilicitude da conduta ou à culpabilidade do agente.

Nesse sentido, escreve Nucci (2025, p. 634): “Assim, exige apenas a aparência da tipicidade, não se demandando nenhuma valoração sobre a ilicitude e a culpabilidade, outros requisitos para a configuração do crime.”.

Conforme dispõe o art. 302 do Código de Processo Penal, considera-se em flagrante delito quem:

- I - está cometendo a infração penal;
- II - acaba de cometê-la;
- III - é perseguido, logo após, pela autoridade, pelo ofendido ou por qualquer pessoa, em situação que faça presumir ser autor da infração;
- IV - é encontrado, logo depois, com instrumentos, armas, objetos ou papéis que façam presumir ser ele autor da infração.

Desta forma, para exemplificar o texto legal, poderá ser preso em flagrante quem estiver no desenvolvimento do iter criminis; quem acabou de executar a infração penal, de modo que a prática do crime e autoria sejam latentes; quem consuma a infração penal, ou é impedido pela chegada de terceiro, mas não é preso no local do ato, em razão de ter empreendido fuga, exigindo a perseguição por parte da autoridade policial, da pessoa ofendida ou de qualquer cidadão ou, ainda, quem, logo após a prática criminosa, embora não tenha sido perseguido, é encontrado na posse de instrumentos, armas, objetos ou documentos que evidenciem indícios suficientes de autoria, presumindo ser ele o autor da infração.

Cumpre destacar que, em virtude de seu caráter administrativo, qualquer cidadão pode realizar a prisão em flagrante, sem que seja necessária a presença de qualquer autoridade policial, ou a análise de um juiz de direito. Contudo, o ato ficará sujeito à apreciação do magistrado, na audiência de custódia, que poderá relaxar a prisão, caso entenda pela sua ilegalidade; poderá conceder liberdade provisória mediante a imposição de medidas cautelares alternativas; ou, em último caso, converter a prisão em flagrante em preventiva, caso conclua pela necessidade da custódia.

Assim, infere-se que o prazo máximo de duração da prisão em flagrante é de 24 (vinte e quatro) horas, tempo em que o preso deverá ser apresentado em audiência de custódia, para que, na hipótese da manutenção da prisão, isso decorra de decisão judicial fundamentada. Nota-se portanto, que não é possível a simples manutenção da segregação em virtude da mera homologação da prisão em flagrante, vez que não constitui título judicial apto para tanto.

Nesse sentido tem decidido o Supremo Tribunal Federal:

(...) Toda pessoa que sofra prisão em flagrante – qualquer que tenha sido a motivação ou a natureza do ato criminoso, mesmo que se trate de delito hediondo – deve ser obrigatoriamente conduzida, “sem demora”, à presença da autoridade judiciária competente, para que esta, ouvindo o custodiado “sobre as circunstâncias em que se realizou sua prisão” e examinando, ainda, os aspectos de legalidade formal e material do auto de prisão em flagrante, possa (a) relaxar a prisão, se constatar a ilegalidade do flagrante (CPP, art. 310, I), (b) conceder liberdade provisória, se estiverem ausentes as situações referidas no art. 312 do Código de Processo Penal ou se incidirem, na espécie, quaisquer das excludentes de ilicitude previstas no art. 23 do Código Penal (CPP, art. 310, III), ou, ainda, (c) converter o flagrante em prisão preventiva, se presentes os requisitos dos arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal (CPP, art. 310, II) (...) (HC 188888, Relator(a): CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 06-10-2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-292 DIVULG 14-12-2020 PUBLIC 15-12-2020)

Ressalta-se que, antes das modificações realizadas pela Lei nº 12.403/11 no Código de Processo Penal, predominava na doutrina o entendimento de que a prisão em flagrante caracterizava uma modalidade de prisão cautelar. Isso se justificava porque o indivíduo permanecia recolhido

sempre que a autoridade judicial considerasse necessária a sua custódia para a regularidade da persecução penal. Entretanto, com a mudança legislativa, o art. 310, II, do CPP passou a exigir que:

Após receber o auto de prisão em flagrante, no prazo máximo de até 24 (vinte e quatro) horas após a realização da prisão, o juiz deverá promover audiência de custódia com a presença do acusado, seu advogado constituído ou membro da Defensoria Pública e o membro do Ministério Público, e, nessa audiência, o juiz deverá, fundamentadamente:

II - converter a prisão em flagrante em preventiva, quando presentes os requisitos constantes do art. 312 deste Código, e se revelarem inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão.

Assim, consolidou-se na doutrina o entendimento de que a prisão em flagrante deve ser classificada como medida de natureza “precautelar”, justamente por anteceder e viabilizar a decretação da prisão preventiva.

Nessa perspectiva, enfatiza Avena (2023, p. 920):

Ora, se a prisão em flagrante não possui o atributo de manter o agente sob custódia após o recebimento do auto de prisão pelo juiz, exigindo para tanto a sua conversão em preventiva, resta conclusivo que não pode ser considerada uma prisão cautelar. Afinal, se houver a necessidade de tutelar a investigação ou o processo, é a prisão preventiva que deve ser decretada como resultado da conversão do flagrante. Por conseguinte, é a prisão preventiva que possui natureza cautelar e não a prisão em flagrante que, por anteceder à preventiva no regramento do art. 310, II, do CPP, assume a natureza de prisão precautelar.

Deste modo, conclui-se que, após a Lei nº 12.403/11, a prisão em flagrante perdeu a aptidão de configurar uma medida cautelar autônoma, assumindo caráter meramente preparatório, limitando-se a viabilizar a análise judicial através da conversão em prisão preventiva ou substituição para outras medidas cautelares, conforme observado em cada caso concreto.

1.3. Prisão temporária

A prisão temporária consiste em uma modalidade de prisão cautelar, tendo como objeto assegurar uma eficaz investigação policial, sendo regulamentada pela Lei nº 7.960/89, e somente será decretada pelo juiz, mediante requerimento do Ministério Público ou representação da autoridade policial, sendo vedada a decretação de ofício.

Conforme estabelece o art. 1º, inciso III da referida lei, sua decretação somente será admitida diante de fundadas razões acerca da autoria ou participação nos crimes de:

- a) homicídio doloso;
- b) sequestro ou cárcere privado;
- c) roubo;
- d) extorsão;
- e) extorsão mediante sequestro;
- f) estupro;

- g) atentado violento ao pudor;
- h) rapto violento;
- i) epidemia com resultado de morte;
- j) envenenamento de água potável ou substância alimentícia ou medicinal qualificado pela morte;
- l) quadrilha ou bando;
- m) genocídio;
- n) tráfico de drogas;
- o) crimes contra o sistema financeiro, e;
- p) crimes previstos na Lei de Terrorismo.

Além deste primeiro requisito acerca do tipo penal, sua necessidade deve ser interpretada conjuntamente com os demais incisos do art. 1º da referida Lei nº 7.960/89, ou seja, não basta que o acusado tenha cometido algum dos crimes presentes no rol, também é necessário avaliar a necessidade da custódia cautelar diante da presença cumulativa dos requisitos dos demais incisos do dispositivo.

- I - quando imprescindível para as investigações do inquérito policial;
- II - quando o indicado não tiver residência fixa ou não fornecer elementos necessários ao esclarecimento de sua identidade.
- III - quando houver fundadas razões, de acordo com qualquer prova admitida na legislação penal, de autoria ou participação do indiciado nos seguintes crimes:

Ressalta-se que uma parcela minoritária da doutrina critica a existência da prisão temporária, sob o argumento de que o seu emprego configura tortura psicológica exercida sobre o indivíduo investigado, já que este fica à disposição do inquisidor. Nesse sentido, escreve Lopes Júnior (2025, p. 831):

Então não se pode perder de vista que se trata de uma prisão cautelar para satisfazer o interesse da polícia, pois, sob o manto da ‘imprescindibilidade para as investigações do inquérito’, o que se faz é permitir que a polícia disponha, como bem entender, do imputado. [...] Significa dizer que ele está 24h por dia à disposição de todo e qualquer tipo de pressão ou maus-tratos.

Em sentido oposto, podemos citar os doutrinadores Itamar Lourenço e Ricardo Antonio Anderucci, os quais entendem que a prisão temporária é perfeitamente compatível com a Constituição Federal.

II. Prisão preventiva

II.1. Fundamento e finalidade

A prisão preventiva, prevista nos artigos 311 a 316 do Código de Processo Penal, é a espécie de prisão cautelar mais abrangente, tendo em vista que não possui prazo determinado e pode ser determinada em diversas hipóteses legalmente previstas. Trata-se de medida excepcional. Conforme estipula o art. 312 do referido diploma legal, esta modalidade de segregação cautelar somente será

decretada para assegurar a ordem pública, a ordem econômica, a conveniência da instrução criminal ou a aplicação da lei penal, desde que, como dito anteriormente, demonstrados o *fumus commissi delicti* e o *periculum libertatis*.

Além disso, é necessário observar outros requisitos para sua decretação, um deles é a prova de existência do crime, em termos mais claros, a demonstração concreta da materialidade do fato criminoso. Nesse sentido, destaca Nucci (2024, p. 634):

A prova da existência do crime é a certeza de que ocorreu uma infração penal, não se podendo determinar o recolhimento cautelar de uma pessoa, presumidamente inocente, quando há séria dúvida quanto à própria existência de evento típico.

O segundo requisito indispensável é a presença de indícios suficientes de autoria, de modo que a restrição da liberdade do acusado se fundamente em elementos concretos e plausíveis, respeitando o princípio da não culpabilidade e a natureza excepcional da prisão preventiva.

Sob essa ótica, o Supremo Tribunal Federal já ressaltou:

A privação cautelar da liberdade individual reveste-se de caráter excepcional, somente devendo ser decretada ou mantida em situações de absoluta necessidade. A prisão cautelar, para legitimar-se em face de nosso sistema jurídico, impõe - além da satisfação dos pressupostos a que se refere o art. 312 do CPP (prova da existência material do crime e presença de indícios suficientes de autoria) - que se evidenciem, com fundamento em base empírica idônea, razões justificadoras da imprescindibilidade dessa extraordinária medida cautelar de privação da liberdade do indiciado ou do réu.” (HC 98821, Relator(a): CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 09-03-2010, DJe-067 DIVULG 15-04-2010 PUBLIC 16-04-2010 EMENT VOL-02397-03 PP-01014)

Assim, para a aplicação e manutenção dessa medida, exige-se do magistrado uma postura criteriosa, baseada na análise empírica e objetiva de cada caso concreto.

II.2. Decretação e admissibilidade da prisão preventiva

A princípio, deve-se ressaltar que a decretação da prisão preventiva deixou de configurar caráter obrigatório com a Lei nº 12.403/11, que promoveu substancial alteração no Código de Processo Penal. Assim, cabe ao juiz avaliar, em cada caso concreto, a efetiva necessidade da custódia cautelar do investigado ou acusado, podendo a prisão preventiva ser decretada tanto na fase investigatória quanto durante a ação penal. Ressalta-se, ainda, que a decretação dessa medida cautelar no âmbito do inquérito policial não pode ocorrer de ofício, exigindo-se a provocação do Ministério Público ou da autoridade policial, conforme dispõe o art. 311 do CPP, após a alteração promovida pela Lei nº 13.964/2019 (Pacote Anti Crime): “Em qualquer fase da investigação policial ou do processo penal, caberá a prisão preventiva decretada pelo juiz, a requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por representação da autoridade policial.”. Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça aprovou a Súmula 676, para consolidar esse entendimento, reforçando que: “Em

razão da Lei n. 13.964/2019, não é mais possível ao juiz, de ofício, decretar ou converter prisão em flagrante em prisão preventiva.”.

Além dos pressupostos supracitados, a decretação da prisão preventiva também depende da natureza do crime imputado, uma vez que existem hipóteses que não admitem a imposição dessa medida excepcional. O art. 313 do Código de Processo Penal, com alteração da Lei nº 12.403/11, estabelece de forma taxativa as hipóteses de admissibilidade da custódia preventiva.

De acordo com o referido dispositivo legal, a prisão preventiva somente poderá ser decretada:

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 art. 64, I, do CP;

III - quando o crime envolver violência doméstica e familiar contra a mulher, a criança, o adolescente, o idoso, o enfermo ou a pessoa com deficiência, a fim de assegurar a execução das medidas protetivas de urgência previstas em lei;

§ 1º 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.

A hipótese do inciso I visa restringir a medida para delitos considerados graves, mas pode impedir a prisão preventiva em crimes relevantes. Consequentemente, não se admite a custódia preventiva em diversos crimes consumados de menor potencial ofensivo, bem como em alguns crimes tentados, dependendo do estágio percorrido do *iter criminis*.

Nessa linha, observa Bonfim (p. 415, 2025):

Ressalte-se que o objetivo principal do legislador foi evitar que se determinasse a prisão cautelar nos crimes cuja eventual sentença condenatória venha a ser substituída por penas restritivas de direitos. Todavia, em muitas vezes, conforme o objetivo do legislador, criará importantes e nefastas consequências com a impossibilidade da decretação da cautelar para crimes eminentemente graves e que causam sensíveis abalos sociais.

Nessa perspectiva, compreende-se que tal limitação pode gerar dificuldades na tutela da ordem pública em casos de elevada gravidade, tendo em vista o delicado equilíbrio que o legislador buscou estabelecer entre a excepcionalidade da prisão preventiva e a proteção dos direitos fundamentais.

No que se refere ao inciso II, a legislação não define qualquer restrição quanto à pena máxima cominada, bastando apenas que o acusado seja reincidente em crime doloso. O objetivo do legislador, nesse ponto, é coibir a reiteração criminosa, garantindo a proteção da ordem pública frente a condutas repetitivas do agente.

Já o inciso III, introduzido pela Lei nº 12.403/2011, prevê a custódia preventiva como forma de assegurar a efetividade das medidas protetivas de urgência, garantindo, assim, a proteção de grupos considerados vulneráveis.

Por fim, o §1º do mesmo dispositivo, contempla a hipótese em que há dúvida quanto à identidade civil do investigado ou quando este não fornece elementos suficientes para esclarecê-la. Nesse sentido, a hipótese apresenta peculiaridade em relação às demais, uma vez que a prisão preventiva deve ser revogada imediatamente após a identificação do acusado, salvo se outra hipótese legal justificar a manutenção da medida.

Vale ressaltar que, com o advento da Lei 15.272/25, foi introduzido o §5º ao artigo 310 do Código de Processo Penal, o qual traz hipóteses que recomendam a conversão da prisão em flagrante em preventiva, sendo elas:

- I – haver provas que indiquem a prática reiterada de infrações penais pelo agente;
- II – ter a infração penal sido praticada com violência ou grave ameaça contra a pessoa;
- III – ter o agente já sido liberado em prévia audiência de custódia por outra infração penal, salvo se por ela tiver sido absolvido posteriormente;
- IV – ter o agente praticado a infração penal na pendência de inquérito ou ação penal;
- V – ter havido fuga ou haver perigo de fuga; ou
- VI – haver perigo de perturbação da tramitação e do decurso do inquérito ou da instrução criminal, bem como perigo para a coleta, a conservação ou a incolumidade da prova.

No mesmo sentido, a nova Lei também acrescentou os §§3º e 4º ao artigo 312 do Código de Processo Penal, de modo que estabeleceu parâmetros para a aferição de risco à ordem pública gerado pela periculosidade do agente, e ainda, fixou diretrizes para a fundamentação empregada pelo juiz, evitando o emprego de argumentos e termos genéricos para a imposição da medida.

Para ilustrar:

§ 3º Devem ser considerados na aferição da periculosidade do agente, geradora de riscos à ordem pública:

- I – o modus operandi, inclusive quanto ao uso reiterado de violência ou grave ameaça à pessoa ou quanto à premeditação do agente para a prática delituosa;
- II – a participação em organização criminosa;
- III – a natureza, a quantidade e a variedade de drogas, armas ou munições apreendidas; ou
- IV – o fundado receio de reiteração delitiva, inclusive à vista da existência de outros inquéritos e ações penais em curso.

§ 4º É incabível a decretação da prisão preventiva com base em alegações de gravidade abstrata do delito, devendo ser concretamente demonstrados a periculosidade do agente e seu risco à ordem pública, à ordem econômica, à regularidade da instrução criminal e à aplicação da lei penal, conforme o caso.”

Deste modo, entende-se que tal medida excepcional depende de diversos fatores para ser decretada e ser mantida, podendo o magistrado, de ofício, revogá-la, se verificar a ausência dos fundamentos que ocasionaram a sua decretação, nos termos do art. 316 do Código de Processo Penal:

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

Conclui-se, portanto, que essa medida cautelar extrema deve ser manejada com ponderação, observando sempre o controle da legalidade e da necessidade da aplicação, garantindo, assim, maior equilíbrio entre a proteção da ordem pública e a preservação das garantias fundamentais do indivíduo.

III. Princípio da presunção de inocência

Primordialmente, cumpre destacar que a presunção de inocência não é mero princípio processual, mas princípio que deriva do respeito à dignidade do ser humano. Tal característica é, inclusive, considerada como uma garantia fundamental do indivíduo, ante a sua posituação no art. 5º da Constituição Federal, sendo considerado cláusula pétrea.

O princípio é idealizado a partir do art. 5º, inciso LVII, da CF, o qual estabelece que: “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”, e é ponderado, por muitos, como o princípio fundamental do processo penal, em razão da natureza indisponível do direito tutelado, que no fim, é a liberdade.

Sua existência, está ainda consagrada pela Convenção Americana de Direitos Humanos, especificamente em seu art. 8º, constando que: “Toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa.”.

Sobre o tema, pontua Luigi Ferrajoli (2006, p. 505)

Se a jurisdição é a atividade necessária para obter prova de que um sujeito cometeu um crime, desde que tal prova não tenha sido encontrada mediante um juízo regular, nenhum delito pode ser considerado cometido e nenhum sujeito pode ser reputado culpado nem submetido a pena.

De igual forma, é o entendimento de Moraes (2025, p. 158): “há a necessidade de o Estado comprovar a culpabilidade do indivíduo, que é constitucionalmente presumido inocente, sob pena de voltarmos ao total arbítrio estatal, permitindo-se o odioso afastamento de direitos e garantias individuais”.

Ainda sobre a principiologia, parte da doutrina compreende que além do princípio da presunção de inocência, este também pode ser denominado como presunção de não culpabilidade, onde caberá sempre à acusação comprovar a culpabilidade do fato típico e antijurídico praticado pelo réu, e não ao réu comprovar sua inocência.

Nessa linha, o Supremo Tribunal Federal possui entendimento pacífico (Brasil, 2025):

[...] 3. O princípio da presunção de inocência, previsto no art. 5º, LVII, da Constituição Federal, impõe à acusação o ônus de provar, de forma inequívoca, os fatos constitutivos do delito, definido como fato típico, ilícito e culpável, não cabendo ao réu demonstrar sua inocência. [...] Tese de julgamento: A condenação por receptação que se baseia na inversão do ônus da prova, imputando ao réu o dever de provar sua inocência e o desconhecimento da origem ilícita do bem, viola o princípio da presunção de inocência (art. 5º, LVII, CF) e o art. 156 do CPP, devendo ser anulada e o réu absolvido. (RHC 249831, Relator(a): EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 14-04-2025, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 24-04-2025 PUBLIC 25-04-2025)

Compreende-se, portanto, que o réu só será considerado culpado de um delito após a regular tramitação do processo, com o trânsito em julgado de sentença condenatória, isto é, somente quando não se admitir mais recursos.

IV. A controvérsia: medida cautelar ou antecipação da pena

Diante dos tópicos anteriormente examinados, surge o conflito sobre o emprego da prisão preventiva e o princípio da presunção de inocência. O réu poderá ser mantido preso cautelarmente desde o momento da prisão em flagrante até o trânsito em julgado da sentença condenatória, em tese, descumprindo a garantia fundamental do art. 5º, LVII da Constituição Federal.

Esse fenômeno é denominado como “cumprimento antecipado da pena” ou ainda “antecipação do cumprimento da pena”, e ocorre justamente quando se inicia a execução da sanção sem que haja uma condenação definitiva, após a análise do mérito da ação penal.

O tema vem sendo debatido, recorrentemente, em sede de Habeas Corpus nas Cortes Superiores (Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal) e nos Tribunais Estaduais (TJSP, TJMG, TJRJ).

A controvérsia decorre da interpretação do texto constitucional, que estabelece no artigo 5º, LVII da Constituição Federal, que: “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”, e por isso, em razão da prisão preventiva não possuir um prazo determinado, parte da doutrina compreende que sua utilização configura uma verdadeira antecipação de pena, uma vez que tem o condão de manter o réu preso sem expectativa de tempo.

Todavia, as cortes superiores se manifestam recorrentemente no tópico, especialmente diante do grande número de presos preventivos no sistema carcerário.

Para ilustrar, é como o Superior Tribunal de Justiça julga a matéria:

“(...) A prisão preventiva não caracteriza antecipação de pena. Trata-se de medida de natureza processual, que não dispensa o preenchimento de seus pressupostos legais, traduzidos por intermédio de fundamentação idônea, calcada em elementos concretos. Assim, não há violação da garantia constitucional de presunção de inocência, mormente por não constituir reconhecimento definitivo de culpabilidade. IV. DISPOSITIVO E TESE 8. Agravo

regimental desprovido (...)”. (AgRg no HC n. 1.008.832/PR, relator Ministro Carlos Cini Marchionatti (Desembargador Convocado TJRS), Quinta Turma, julgado em 17/6/2025, DJEN de 25/6/2025.)

E também:

(...) 5. "Quando a necessidade da prisão preventiva estiver demonstrada pelos fatos e pressupostos contidos no art. 312 do CPP, não há afronta ao princípio da presunção de inocência, tampouco antecipação ilegal da pena" (AgRg no RHC n. 188.488/SP, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 15/4/2024, DJe de 18/4/2024.) (AgRg no RHC n. 215.077/SE, relator Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 1/7/2025, DJEN de 7/7/2025.)

A linha de raciocínio seguida pelo Supremo Tribunal Federal não diverge, senão vejamos:

A utilização da prisão cautelar, sempre possível, atua como importante instrumento de defesa social, revelando-se apta a neutralizar práticas criminosas que se registrem no seio da coletividade (...). É que a prisão cautelar (*carcer ad custodiam*) não se confunde com a prisão penal (*carcer ad poenam*), que exige, esta sim, considerado o disposto na declaração constitucional de direitos inscrita em nossa Carta Política (art. 5º, inc. LVII), o efetivo trânsito em julgado da sentença penal condenatória. Cumpre assinalar, por isso mesmo, que a presunção de inocência não impede a imposição de prisão cautelar, uma vez que esse instituto não veicula qualquer ideia de sanção nem supõe a formulação de qualquer juízo de culpabilidade (HC 67.707/RS, Rel. Min. CELSO DE MELLO – HC 67.841/SC, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO – HC 89.754/BA, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.) E a razão é simples: ao contrário do que se tem erroneamente divulgado, a prisão cautelar não objetiva infligir punição à pessoa que a sofre, pois constitui instrumento destinado a atuar “em benefício da atividade desenvolvida no processo penal” (BASILEU GARCIA, “Comentários ao Código de Processo Penal”, vol. III/7, item n. 1, 1945, Forense). Por esse motivo, a prisão cautelar – que não envolve antecipação satisfativa da pretensão executória do Estado – mostra-se compatível com a presunção constitucional de inocência. (HC/MC - 179.561/SP – Rel. Min. Celso de Mello – Julg. 18/12/2019).

Dessa forma, como bem exposto pelo Relator. Min. Celso de Mello, no HC/MC - 179.461/SP, a prisão preventiva não viola o princípio da presunção de inocência e não constitui antecipação da pena, porquanto não constitui juízo definitivo de culpabilidade e tampouco imposição de sanção, constituindo, na verdade, uma medida para resguardar o deslinde processual.

IV.1. Casos concretos

O estudo e a análise dos casos concretos é de suma importância para entender a aplicação prática da prisão preventiva no Brasil e em outros contextos mundiais. Embora haja requisitos e critérios legais para sua decretação, a realidade pode demonstrar que sua utilização muitas vezes ultrapassa limites, podendo ser entendido como uma forma de punição antecipada. Assim, por meio de estatísticas e decisões judiciais, é possível verificar se a utilização da prisão preventiva tem

ocorrido de forma proporcional e dentro dos limites constitucionais. A partir disso, será possível verificar como o Poder Judiciário tem se posicionado sobre o tema, tanto no Brasil, como em outros países.

A banalização da prisão preventiva é um tema frequentemente criticado no sistema judiciário brasileiro, principalmente diante do fato de que, no ano de 2025, o Superior Tribunal de Justiça atingiu o marco de 1.000.000 (um milhão) de Habeas Corpus impetrados, conforme consignado pela Min. Laurita Vaz (2025), antiga presidente da corte, tal número é alarmante uma vez que o Tribunal demorou 30 (trinta) anos (1989-2019) para chegar ao marco de 500.000, mas em apenas 06 (seis) anos (2019-2025) conseguiu dobrar a quantidade.

De acordo com o advogado criminalista André Luís Callegari (2025):

“No Brasil, prende-se demais. E, infelizmente, prende-se mal. A prisão preventiva deveria ser exceção, reservada a situações realmente graves. É o que manda a lei. Mas o que vemos na prática é o uso da medida, especialmente no primeiro grau, como regra, muitas vezes ignorando alternativas menos severas.”

Segundo Callegari (2025), no Brasil, muitos magistrados são influenciados pela exposição midiática, de modo que utilizam a medida extrema como forma de apaziguar o clamor público, o que fere e precariza o instituto, uma vez que a indignação pública não é critério legal e o Juiz deve decidir de acordo com a lei, não por pressão de rua ou manchete.

IV.1.1 Estatísticas sobre prisão preventiva no Brasil

Segundo análise de dados do Conselho Nacional de Justiça, em 2023, a população carcerária no Brasil já configurava a terceira maior do mundo, contabilizando 649.592 pessoas encarceradas. Desse total, aproximadamente 30% correspondiam a pessoas presas preventivamente, o que equivale a 194.877 indivíduos encarcerados sem condenação definitiva. (Brasil, 2025)

Dados mais recentes divulgados pelo Banco Nacional de Medidas Penais e Prisões mostram que o número de pessoas privadas de liberdade alcançou 743.065 indivíduos e, apesar do crescimento da população carcerária, houve uma redução no número de presos preventivamente, em torno de 164.182 indivíduos. Diante disso, além da redução no número de presos provisórios, outro dado relevante apresentado pelo BNMP mostrou que o número de pessoas em acompanhamento de medidas cautelares diversas da prisão abrangem 343.937 indivíduos, uma melhora importante de alternativas ao encarceramento. (Brasil, 2025)

Contudo, ainda persiste a problemática da superlotação do sistema carcerário no país, ao passo que uma parcela considerável compreende indivíduos que, em tese, não representam um perigo à ordem pública, tampouco foram submetidos a julgamento com trânsito em julgado. Essa realidade não representa apenas a banalização do sistema cautelar, mas também, uma utilização excessiva e,

muitas vezes, desproporcional da prisão preventiva, a qual deveria ser adotada apenas de forma excepcional.

IV.1.2 Caso Suárez Rosero Vs. Equador (CIDH)

No campo internacional, o pensamento acerca da prisão preventiva não é diferente, merecendo destaque o caso do jornalista equatoriano Rafael Ivan Suárez Rosero, que ficou preso preventivamente, por suposto envolvimento no crime de tráfico, por cerca de 4 anos até sua condenação.

O caso se tornou um marco na proteção da liberdade pessoal no sistema interamericano, servindo de referência em outros julgamentos sobre excesso ou arbitrariedade na prisão preventiva em toda a América Latina.

Não obstante, é considerado como o primeiro grande precedente da Corte Interamericana de Direitos Humanos a tratar de forma aprofundada a prisão preventiva, funcionando com um *leading case* para o tema.

Durante o processo, a Corte reconheceu que houve violação de vários artigos da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, como por exemplo os artigos 2º, 5º, 7º, 8º e 25, os quais versam, respectivamente, sobre dever de adotar disposições de direito interno, direito à integridade pessoal, direito à liberdade pessoal, garantias judiciais e proteção judicial.

Para ilustrar:

73. Com fundamento nas considerações precedentes, ao realizar um estudo global do procedimento na jurisdição interna contra o senhor Suárez Rosero, a Corte adverte que este procedimento demorou mais de 50 meses. Na opinião da Corte, este período excede em demasia o princípio de prazo razoável consagrado na Convenção Americana.

E ainda:

78. A Corte considera que com a prolongada detenção preventiva do senhor Suárez Rosero foi violado o princípio da presunção de inocência, já que permaneceu detido de 23 de junho de 1992 a 28 de abril de 1996 e a ordem de liberdade proferida em seu favor em 10 de julho de 1995 foi cumprida apenas quase um ano depois. Por todo o exposto, a Corte declara que o Estado violou o artigo 8.2 da Convenção Americana.

Desse modo, no que tange à prisão cautelar, a sentença de 12 de novembro de 1997, proferida pela Corte, consignou que a conduta do Equador afrontou diretamente o disposto nos artigos 7.5 e 8.1 (razoável duração do processo) e 8.2 (presunção de inocência) da CADH, considerando que o jornalista ficou preso preventivamente por 50 meses, com o Estado restringindo sua liberdade além dos limites estritamente necessários para garantir o desenvolvimento das investigações.

IV.1.3 Caso Kalashnikov vs. Rússia (ECHR)

O caso corresponde a um acontecimento contra a Federação Russa, sob o argumento de violação à direitos de um russo nativo, Valeriy Yermilovich Kalashnikov, que questionava as condições em que se encontrava em cárcere, o tempo que perdeu a segregação cautelar (4 anos, 1 mês e 4 dias), e, ainda, a duração de seu processo criminal.

A *European Convention on Human Rights* não possui um entendimento diferente do exposto no trabalho, se assemelhando ao da Corte Interamericana de Direitos Humanos, vez que também estabelece, no art. 5-3, que todos aqueles que forem presos, possuem direito a serem julgados em um prazo razoável.

Para ilustrar:

5-3. Everyone arrested or detained in accordance with the provisions of paragraph 1 (c) of this Article shall be brought promptly before a judge or other officer authorised by law to exercise judicial power and shall be entitled to trial within a reasonable time or to release pending trial. Release may be conditioned by guarantees to appear for trial.

E ainda “6-1. *In the determination of his civil rights and obligations or of any criminal charge against him, everyone is entitled to a fair and public hearing within a reasonable time by an independent and impartial tribunal established by law (...).*”.

Nessa ótica, a Corte concluiu que: “135. *Having regard to the above background, the Court considers that the length of the proceedings did not satisfy the “reasonable time” requirement. Accordingly, there has been a breach of Article 6 § 1 of the Convention.*” e também “121. *Against the above background, the Court finds that the period spent by the applicant in detention pending trial exceeded a “reasonable time”. There has thus been a violation of Article 5 § 3 of the Convention.*”.

Durante o exame do caso, a Corte consignou que houve violação aos artigos acima citados, considerando que o período da segregação, em que aguardava julgamento excedia o “prazo razoável” de duração. Para a análise desse critério, pondera-se a complexidade do caso, a conduta do requerente e a atuação da autoridade competente, que, no caso, não justificavam o lapso prisional.

IV.2. Jurisprudência das cortes

Quanto ao tema, o Supremo Tribunal Federal se posiciona de forma reiterada, rechaçando a prisão preventiva como cumprimento antecipado de pena, especialmente nos casos em que sua duração ultrapassa o limite da razoável duração do processo, caracterizando excesso de prazo e violação ao princípio da presunção de inocência.

Porém, vale ressaltar que embora a prisão pendure por tempo elevado, se os requisitos que motivaram a decisão persistirem por todo esse tempo, a prisão ainda será motivada, não havendo falar em excesso de prazo ou cumprimento antecipado de pena.

Para evitar essa “ilegalidade automática”, a Lei nº 13.964/19 implementou o art. 316 do Código de Processo Penal, que, em seu parágrafo único, impõe a necessidade de o juiz revisar a necessidade da segregação cautelar a cada 90 dias.

Nesse sentido (Brasil, 2023) e (Brasil, 2009):

(...) 2. A manutenção da prisão preventiva, por tempo indeterminado, resulta em verdadeiro cumprimento antecipado da pena, em desrespeito ao que decidido pelo Plenário desta Corte nas Ações Diretas de Constitucionalidade nº 43/DF, nº 44/DF e nº 54/DF. 3. O longo período decorrido desde o decreto de prisão preventiva e a significativa mudança das circunstâncias de fato, resultam na insubsistência dos fundamentos que justificaram a custódia, cabendo ao Juízo de origem, caso, motivadamente, entenda necessário, a imposição de medidas cautelares diversas previstas no art. 319 do CPP. 4. Agravo regimental ao qual se dá provimento. (HC 206987 AgR, Relator(a): EDSON FACHIN, Relator(a) p/ Acórdão: ANDRÉ MENDONÇA, Segunda Turma, julgado em 19-12-2022, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 17-03-2023 PUBLIC 20-03-2023)

EMENTA: HABEAS CORPUS. PENAL, PROCESSUAL PENAL E CONSTITUCIONAL. PRISÃO PREVENTIVA. CONCESSÃO DA ORDEM, NO STJ, REVOGANDO, AB INITIO, A AÇÃO PENAL POR INOBSERVÂNCIA DO RITO DA LEI N. 10.409/02. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA TÃO-SOMENTE EM RAZÃO DO FLAGRANTE POR CRIME DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES (LEI N. 11.343/06). RENOVAÇÃO DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. EXCESSO DE PRAZO. JULGAMENTO EM PRAZO RAZOÁVEL (CONSTITUIÇÃO DO BRASIL, ART. 5º, INC. LXXVIII). 1. Paciente preso em flagrante, condenado pelos crimes tipificados nos arts. 12 e 14 da Lei n. 6.368/76 e 1º, I, da Lei n. 9.613/98. 2. Anulação ab initio, sem expedição de alvará de soltura, da ação penal pelo Superior Tribunal de Justiça, por inobservância da defesa prévia determinada no art. 38 da Lei n. 10.409/02. 3. Prisão em flagrante efetivada em 12 de dezembro de 2005. Renovação da instrução processual, em cumprimento à decisão do Superior Tribunal de Justiça, sem previsão quanto ao término. Situação caracterizadora de constrangimento ilegal, pouco importando tratar-se de paciente preso em flagrante por tráfico de entorpecentes. 4. Garantia de julgamento célere (Constituição do Brasil, art. 5º, inc. LXXVIII). Violação. 5. Cumprimento antecipado de três anos de prisão sem condenação, havendo a possibilidade de obtenção de benefícios e até mesmo de cumprimento integral da pena que eventualmente venha a ser imposta. Não razoabilidade. Ordem concedida. (HC 94533, Relator(a): ELLEN GRACIE, Relator(a) p/ Acórdão: EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 11-11-2008, DJe-089 DIVULG 14-05-2009 PUBLIC 15-05-2009 EMENT VOL-02360-02 PP-00422)

Nesse mesmo aspecto, o Superior Tribunal de Justiça reitera o entendimento de que a prisão preventiva deve ser mantida se for demonstrado, de forma concreta e atual, que persistem os riscos que originalmente justificaram a aplicação da medida cautelar:

1. O art. 387, § 1º, do Código de Processo Penal prevê que, ao proferir sentença condenatória, o juiz deverá decidir, fundamentadamente, sobre a imposição ou a manutenção da prisão

preventiva ou de outra medida cautelar. 2. No caso, o magistrado manteve a custódia cautelar limitando-se a mencionar a pena aplicada, sem nem sequer indicar que persistiriam os motivos autorizadores da prisão preventiva, circunstância que evidencia constrangimento ilegal e justifica a revogação do cárcere. 3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não cabe ao Tribunal de origem acrescentar fundamentos no julgamento do habeas corpus originário para suprir omissão do juízo sentenciante. 4. Recurso provido para revogar a prisão preventiva decretada em desfavor do recorrente e dos corréus. (RHC 212.836/RS, Relator: Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 20/3/2025, DJe de 27/3/2025)

A partir disso, compreende-se que a gravidade do delito ou a quantidade de pena aplicada não são suficientes para legitimar a custódia cautelar. Assim, os precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal evidenciam que a prisão preventiva deve se restringir ao seu papel de instrumento cautelar, destinado à tutela do processo penal, e não como forma disfarçada de antecipação da pena.

Conclusões

Diante da análise desenvolvida ao longo deste trabalho, é possível concluir que a prisão preventiva assume natureza estritamente cautelar, não configurando antecipação do cumprimento da pena e tampouco afronta ao princípio constitucional da presunção de inocência. Tal medida não constitui juízo de valor acerca da culpabilidade do investigado ou acusado, mas sim um instrumento jurídico destinado a assegurar o regular andamento do processo pessoal, desde que presentes os requisitos legais previstos no art. 312 do Código de Processo Penal.

A excepcionalidade da prisão preventiva deve ser rigorosamente observada, sendo cabível apenas quando as circunstâncias concretas do caso demonstrarem sua imprescindibilidade para a garantia da ordem pública, da ordem econômica, da conveniência da instrução criminal ou da aplicação da lei penal.

Importante destacar, ainda, que a temática em torno da prisão preventiva é objeto de frequente debate nos tribunais nacionais, especialmente por meio do *Habeas Corpus*, remédio constitucional destinado a coibir constrangimentos ilegais e assegurar o respeito à liberdade de locomoção. Esse constante controle jurisdicional demonstra a relevância e a sensibilidade do tema, reafirmando a necessidade de que a medida seja aplicada de forma fundamentada e dentro dos estritos limites legais.

Em síntese, a prisão preventiva, quando decretada em respeito aos princípios constitucionais e processuais, cumpre sua função de salvaguardar a efetividade da persecução penal, sem implicar qualquer violação ou afronta aos direitos do réu, configurando-se, portanto, verdadeira medida cautelar de *última ratio* e legítima no ordenamento jurídico brasileiro.

Referências bibliográficas

- AVENA, Norberto. **Processo penal**. 15. ed. Rio de Janeiro: Método, 2023. Livro Digital. (1 recurso online (164 p.)), il. ISBN 9786559647774. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/books/9786559647774>. Acesso em: 3 set. 2025.
- BARROSO, Luis Roberto. **Temas de direito constitucional**. Rio de Janeiro, RJ: Editora Renovar, 2001. 645 p. ISBN 85-7147-243-2.
- BONFIM, Edilson Mougenot. **Curso de processo penal**. 15. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2025. Livro Digital. (1 recurso online (745 p.)), il. ISBN 9788553625833. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/books/9788553625833>. Acesso em: 14 ago. 2025.
- BONFIM, Edilson Mougenot. **Curso de processo penal**. 14. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2024. Livro Digital. (1 recurso online). ISBN 9788553620852. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/books/9788553620852>. Acesso em: 21 ago. 2025.
- BRASIL. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). **Caso Suárez Rosero Vs. Equador**. Brasília: CNJ, 1997. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2016/04/36b15a58a41a220027b36a1b165182f6.pdf>. Acesso em: 29 set. 2025.
- BRASIL. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). Portal BNMP: **Estatísticas**. Brasília: CNJ, s.d. Disponível em: <https://portalbnmp.cnj.jus.br/#/estatisticas>. Acesso em: 29 set. 2025.
- BRASIL. Conselho Nacional de Justiça (CNJ). **Superlotação prisional**: Judiciário brasileiro apresenta iniciativas em evento nas Filipinas. Agência CNJ de Notícias, 8 dez. 2023. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/superlotacao-prisional-judiciario-brasileiro-apresenta-iniciativas-em-evento-nas-filipinas/>. Acesso em: 28 set. 2025.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Habeas Corpus 1.008.832**. Direito Processual Penal. Agravo Regimental No Habeas Corpus. Prisão Preventiva. Homicídio Qualificado. Gravidade Concreta. Medidas Cautelares Alternativas. Impossibilidade. Recurso Desprovido. Relator: Min. Carlos Cini Marchionatti (Desembargador convocado TJRS), 17 de junho de 2025. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202502028246&dt_publicacao=25/06/2025. Acesso em 7 set. 2025.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Recurso Ordinário em Habeas Corpus 215.077**. Penal E Processual Penal. Agravo Regimental No Recurso Em Habeas Corpus. Prisão Preventiva. Violência Doméstica. Descumprimento De Medidas Protetivas. Condições Favoráveis. Irrelevância. Cautelares Alternativas. Insuficiência. Princípio Da Presunção De Inocência. Não Violado. Agravo Regimental Improvido. Relator: Min. Og Fernandes, 01 de julho de 2025. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202501456694&dt_publicacao=07/07/2025. Acesso em 7 set. 2025.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Ordinário em Habeas Corpus 212.836**. Direito Processual Penal. Recurso Em Habeas Corpus. Sequestro E Cárcere Privado. Roubo Majorado. Extorsão Mediante Sequestro. Prisão Preventiva. Ausência De Fundamentação Concreta Na Sentença Condenatória. Impossibilidade De Suplementação Pelo Tribunal De Origem. Constrangimento Ilegal. Recurso Provido. Relator: Min. Og Fernandes, 20 de março de 2025. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202500833116&dt_publicacao=27/03/2025. Acesso em 8 set. 2025.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental na Ação Penal 2260**. Penal E Processual Penal. Prisão Preventiva. Descumprimento de Medida Cautelar. Art. 312, §1º, do Código de Processo Penal. Agravo Regimental A Que Se Nega Provimento. Relator: Min. Alexandre de Moraes, 06 de novembro de 2024. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=782123189>. Acesso em: 5 set. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental no Habeas Corpus 206.987**. Agravo Regimental Em Habeas Corpus. Ato De Ministro Do Superior Tribunal De Justiça. Prisão Preventiva. Insubsistência Dos Fundamentos. Excesso De Prazo. Ilegalidade Manifesta. Deferimento Da Ordem, De Ofício. Relator: Min. Edson Fachin, 19 de dezembro de 2022. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=766322462>. Acesso em: 7 set. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo regimental no Habeas Corpus 213.418**. Agravo Regimental No Habeas Corpus. Crime De Tráfico De Drogas. Prisão Preventiva. Descumprimento De Medidas Cautelares Diversas. Fundamentação Idônea. Manifesta Ilegalidade Ou Teratologia Não Identificadas. Relatora: Min. Rosa Weber, 09 de maio de 2022. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=760667038>. Acesso em: 5 set. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus 98.821**. Habeas Corpus - Prisão Em Flagrante Mantida Pela Decisão De Pronúncia - Falta De Adequada Fundamentação - 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 - Irrelevância, Para Efeito De Controle Da Legalidade De Decisão Que Mantém A Prisão Cautelar, De Eventual Reforço De Argumentação Acrescido Pelas Instâncias Superiores - Precedentes - Pedido Deferido. A Prisão Cautelar Constitui Medida De Natureza Excepcional. Relator: Min. Celso de Mello, 09 de março de 2010. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=610062>. Acesso em: 5 set. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus 188.888**. “Habeas Corpus” – Audiência De Custódia (Ou De Apresentação) Não Realizada – A Audiência De Custódia (Ou De Apresentação) Como Direito Subjetivo Da Pessoa Submetida A Prisão Cautelar – Direito Fundamental Assegurado Pela Convenção Americana De Direitos Humanos (Artigo 7, N. 5) E Pelo Pacto Internacional Sobre Direitos Civis E Políticos (Artigo 9, N. 3) – Reconhecimento Jurisdicional, Pelo Supremo Tribunal Federal (Adpf 347-Mc/Df, Rel. Min. Marco Aurélio), Da Imprescindibilidade Da Audiência De Custódia (Ou De Apresentação) Como Expressão Do Dever Do Estado Brasileiro De Cumprir, Fielmente, Os Compromissos Assumidos Na Ordem Internacional – “Pacta Sunt Servanda”: Cláusula Geral De Observância E Execução Dos Tratados Internacionais (Convenção De Viena Sobre O Direito Dos Tratados, Artigo 26) – Previsão Da Audiência De Custódia (Ou De Apresentação) No Ordenamento Positivo Doméstico (Lei Nº 13.964/2019 E Resolução Cnj Nº 213/2015) – Inadmissibilidade Da Não Realização Desse Ato, Ressalvada Motivação Idônea, Sob Pena De Tríplex Responsabilidade Do Magistrado Que Deixar De Promovê-Lo (Cpp, Art. 310, § 3º, Na Redação Dada Pela Lei Nº 13.964/2019) – “Habeas Corpus” Concedido De Ofício. Relator: Min. Celso de Mello, 06 de outubro de 2020. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754666552>. Acesso em: 4 set. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus 94.533**. Habeas Corpus. Penal, Processual Penal E Constitucional. Prisão Preventiva. Concessão Da Ordem, No Stj, Revogando, Ab Initio, A Ação Penal Por Inobservância Do Rito Da Lei N. 10.409/02. Prisão Preventiva Mantida Tão-Somente Em Razão Do Flagrante Por Crime De Tráfico De Entorpecentes (Lei N. 11.343/06). Renovação Da Instrução Processual. Excesso De Prazo. Julgamento Em Prazo Razoável (Constituição Do Brasil, Art. 5º, Inc. Lxxviii). Relator: Min. Ellen Gracie, 11 de novembro de 2008. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=592535>. Acesso em 7 set. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Medida Cautelar no Habeas Corpus 179.561**. Relator: Min. Celso de Mello, 18 de dezembro de 2019. Disponível em:

<https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15342060030&ext=.pdf>. Acesso em: 8 set. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Ordinário em Habeas Corpus 249.831**. Direito penal e processual penal. Recurso ordinário em habeas corpus. Receptação. Inversão do Ônus da Prova. Presunção de Inocência. Sistema acusatório. Habeas Corpus de Ofício. Absolvição. Relator: Min. Edson Fachin, 14 de abril de 2025. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=786287123>. Acesso em: 5 set. 2025.

CALLEGARI, André Luis. Prisão preventiva deve ser exceção, mas medida virou banal. **Conjur**, São Paulo, 07 out. 2025. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2025-out-07/a-banalizacao-da-prisao-preventiva/>. Acesso em: 8 set. 2025.

EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. **Case of Kalashnikov v. Russia** (Application no. 47095/99). Strasbourg: European Court of Human Rights, 15 July 2002. Disponível em: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-60606>. Acesso em: 8 out. 2025.

LOPES JÚNIOR, Aury. **Prisões cautelares**. 8. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2023. Livro Digital. (1 recurso online). ISBN 9786553624504. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/books/9786553624504>. Acesso em: 14 ago. 2025.

MESSA, Ana Flavia. **Prisão e liberdade**: atualizada de acordo com a Lei nº 13.869/2019, Lei de Abuso de Autoridade. 3. ed. São Paulo: Grupo Almedina, 2020. Livro Digital. (1 recurso online). ISBN 9788584935765. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/books/9788584935765>. Acesso em: 19 ago. 2025.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 41. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2025. Livro Digital. (1 recurso online (1029 p.)), il. ISBN 9786559777143. Disponível em: <https://app.minhabiblioteca.com.br/books/9786559777143>. Acesso em: 3 set. 2025.

NIDH. **Caso Suárez Rosero vs. Equador (1997) da Corte IDH**. Disponível em: <https://nidh.com.br/caso-suarez-rosero-vs-equador-1997-da-corte-idh/>. Acesso em: 29 set. 2025.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Princípios constitucionais penais e processuais penais**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Um milhão de habeas corpus no STJ: mais ou menos justiça?**. Brasília: STJ, 11 mai. 2025. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portallp/Paginas/Comunicacao/Noticias/2025/11052025-Um-milhao-de-habeas-corpus-no-STJ-mais-ou-menos-justica.aspx>. Acesso em: 15 out. 2025.