

CENTRO UNIVERSITÁRIO – UNINOVAFAPÍ
BACHARELADO EM DIREITO

ISABELLA SOARES TEIXEIRA

PACOTE ANTICRIME E A ALTERAÇÃO NA PRISÃO PREVENTIVA

TERESINA
2021

ISABELLA SOARES TEIXEIRA

PACOTE ANTICRIME E A ALTERAÇÃO NA PRISÃO PREVENTIVA

Artigo de Conclusão de Curso
apresentado a Banca Examinadora do
Centro Universitário UNINOVAFAPI, como
requisito parcial para obtenção do grau
em bacharel em Direito.



Orientador: Prof. Me. Juliano de Oliveira
Leonel

TERESINA

2021

FICHA CATALOGRÁFICA

T266p Teixeira, Isabella Soares.

Pacote anticrime e a alteração na prisão preventiva. Isabella Soares Teixeira. – Teresina: Uninovafapi, 2021.

Orientador (a): Prof. Me. Juliano de Oliveira Leonel. Centro Universitário UNINOVAFAPI, 2021.

19. p.; il. 23cm.

Monografia (Graduação em Direito) – Centro Universitário UNINOVAFAPI, Teresina, 2021.

ISABELLA SOARES TEIXEIRA

PACOTE ANTICRIME E A ALTERAÇÃO NA PRISÃO PREVENTIVA

Artigo de Conclusão de Curso
apresentado a Banca Examinadora
do Centro Universitário
UNINOVAFAPI, como requisito
parcial para obtenção do grau em
bacharel em Direito.

Data da aprovação: 27/05/2021

BANCA EXAMINADORA



Prof. Me. Juliano de Oliveira Leonel
Centro Universitário – UNINOVAFAPI
(Orientador)

Prof. Dr. Alexandre Augusto Batista de Lima
Centro Universitário – UNINOVAFAPI
(1º Examinador)

Prof. Me. Aurélio Lobão Lopes
Centro Universitário – UNINOVAFAPI
(2º Examinador)

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, agradeço a Deus que me deu saúde acima de tudo, oportunidades, força de vontade e coragem para superar os meus desafios, proporcionando estes agradecimentos a todos que tornam diariamente minha vida mais afetuosa e regada de amor.

À minha família, principalmente aos meus pais Ana Cinthia Soares Teixeira e Reginaldo Soares Teixeira, a meu irmão João Gabriel Soares Teixeira e às tias Marissol Inês Soares Teixeira e Eliete Soares Teixeira, por todo apoio, paciência e compreensão ao longo desses anos, fazendo amparar os ensinamentos de minhas avós, Maria Elizabeth Soares Barbosa Teixeira (in memoriam) e Ivete Soares Bezerra Pereira.

Aos amigos que sempre estiveram presentes durante essa jornada, ajudando e me dando o suporte necessário para seguir sempre de cabeça erguida, destacando Ana Eduarda Almeida Cardoso Pereira, Ana Luísa Lopes dos Passos, Kamila Freitas Santos. Ao Tiago Fortes Monte Dutra de Freitas Santos, por sua atenção, companheirismo e incentivo nessa viagem acadêmica.

Ao mestre, professor Juliano de Oliveira Leonel, que me orientou durante toda a realização deste trabalho, assim como a todos os professores que estiveram dispostos a ajudar e contribuir para um melhor aprendizado ao decorrer do curso.

RESUMO

O presente artigo tem como objetivo abordar o tema da alteração da prisão preventiva decretada de ofício no ordenamento jurídico brasileiro. Dito isto, o que realmente muda no ordenamento jurídico brasileiro com alteração da prisão preventiva decretada de ofício? Portanto, de forma a atender à pergunta central da pesquisa, nesse sentido, definiu-se como o objetivo geral analisar as implicações das modificações da lei 13.964/2019, sendo como principal análise a alteração da prisão preventiva decretada de ofício pelo magistrado e os seus efeitos no ordenamento jurídico e, por fim, a inovação no Poder Judiciário. À vista disso, para se alcançar esse objetivo central, foram traçados alguns objetivos específicos, pelos quais buscaram: conceituar a prisão preventiva; averiguar o direito processual com a alteração da prisão preventiva e mostrar posições a favor e contrárias, tendo uma direção com correntes doutrinárias e jurisprudenciais acerca da alteração da lei penal processual. Para elaborar o presente trabalho, utilizar-se-á a revisão bibliográfica, a partir do método dialético e da abordagem qualitativa, cujo objeto de natureza exploratória permitiu ao pesquisador um contato mais próximo com o objeto dos estudos de doutrinadores, jurisprudência e matéria constitucional que entendem que é possível caracterizar e entender a alteração da prisão preventiva decretada de ofício.

Palavras-chaves: Prisão Preventiva de Ofício. Princípios Constitucionais do Processo Penal. Sistemas Processuais Penais. Processo Penal. Constituição Federal.

ABSTRACT

The purpose of the present article is to address the issue of the change in preventive detention, decreed ex officio in the Brazilian legal system. Therefore, what really changes in the Brazilian legal system with the alteration of the preventive detention decreed ex officio? Thus, in order to answer the central question of the research, the general objective of this article is to analyze the consequences of the modifications brought by the Law 13.964 / 2019, being the main analysis the alteration of the preventive detention decreed by the magistrate and its effects on the legal system and also the innovation in the Judiciary Power. Thereby, in order to achieve this central objective, some specific objectives were outlined, which sought: to conceptualize pre-trial detention; to verify the procedural law with the alteration of the preventive detention and show positions in favor of it and against it, based on doctrinal and jurisprudential currents regarding the alteration of the procedural criminal law. To elaborate the present study, the bibliographical revision will be used, based on the dialectic method and the qualitative approach, in which the object is of an exploratory nature, fact that allowed the researcher to have a closer contact with the scholars' object of study, jurisprudence and constitutional subjects that they understand are able to characterize and comprehend the alteration of the preventive detention decreed ex officio.

Keywords: Preventive detention ex officio. Constitutional Principles of Criminal Procedure. Criminal Procedural Systems. Criminal Procedure. Federal Constitution.

1 INTRODUÇÃO

De início, cabe destacar que o Pacote Anticrime, de autoria do ex-Ministro da Justiça e Segurança Pública, Sérgio Fernando Moro, é um projeto do Governo que tem como finalidade tornar mais eficaz o combate à criminalidade e a corrupção por meio de diversas alterações na legislação pátria vigente, desde o Código Penal Brasileiro (CP), bem como no Código de Processo Penal (CPP), até legislações mais específicas, como a Lei 12.037/2009 – que trata da identificação de criminosos pelo Estado, e a 13.608/2018 – que regula o recebimento de denúncias e o oferecimento de recompensas.

A Lei 13.964/2019 é proveniente, portanto, deste projeto e ficou conhecida popularmente como Pacote Anticrime, entrando em vigor no dia 23 de janeiro de 2020, com exceção ao juiz de garantias e artigo 310, parágrafo 4º do CPP que ficaram suspensos por decisão do Supremo Tribunal Federal (STF). Insta salientar que tal Lei mudou as regras das chamadas medidas cautelares, principalmente a prisão preventiva, objeto do presente trabalho, medidas essas que são impostas ao suspeito para evitar que ele interfira na investigação.

Com isso, este artigo tem como escopo identificar e descrever as regras que sofreram alterações com o advento da Lei 13.964/2019, se tais alterações são realmente eficazes e, por fim, quais foram às consequências no ordenamento jurídico brasileiro com a modificação da prisão preventiva?

Desse modo, de forma a atender à pergunta central da pesquisa, a hipótese a ser trabalhada foi que, antes da Lei 13.964/2019, o juiz poderia decretar a prisão preventiva de ofício ou a requerimento de membro Ministério Público, mediante representação da Autoridade Policial, do Querelante, quando houver prova da existência do crime (materialidade), indícios suficientes da autoria e perigo na liberdade do agente, como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal.

Contudo, com a entrada da Lei 13.964/2019, o juiz não poderá decretar de ofício a prisão preventiva, somente com requerimento do membro do Ministério Público, mediante representação da Autoridade Policial, do Querelante, quando houver prova da existência do crime e indícios suficientes da autoria, característica essencial ao sistema acusatório. O contrário, ou seja, permitir que o juiz decrete a prisão preventiva de ofício, já foi objeto de crítica justamente por violar tal sistema.

Nesse sentido, definiu-se como o objetivo geral analisar as implicações das modificações da Lei 13.964/2019, sendo como principal análise a alteração da prisão preventiva decretada de ofício pelo magistrado, os seus efeitos no ordenamento jurídico e a inovação no Poder Judiciário.

À vista disso, para se alcançar esse objetivo central, foram traçados alguns objetivos específicos, pelos quais buscou-se conceituar a prisão preventiva; averiguar o direito processual com a alteração da prisão preventiva e mostrar posições a favor e contrárias, tendo uma direção com correntes doutrinárias e jurisprudenciais acerca da alteração da lei penal processual.

A escolha do presente tema justifica-se em âmbito formativo pela importância de estudar-se e aplicar a alteração da prisão preventiva decretada de ofício pelo magistrado, modificada pela Lei 13.964/2019, em conjunto com princípios constitucionais e do processo penal, com intenção de serem respeitados os direitos fundamentais de acusados de imputação penal.

Assim, é extremamente importante o debate sobre a alteração da prisão preventiva no ordenamento jurídico brasileiro, para que não ocorra contaminação e a concentração dos poderes nas mãos do juiz ao decretar uma prisão preventiva de ofício, e, ao final da instrução processual, ele não corra o risco de deliberar sua decisão em desrespeito a um princípio constitucional.

Para desenvolver o presente trabalho, o método utilizado na pesquisa foi o dialético e a abordagem qualitativa, cujo objeto de natureza exploratória permite um contato mais próximo com o objeto do estudo, sendo abordados estudos de doutrinadores, jurisprudências e matéria Constitucional e Processual Penal, por fim a pesquisa bibliográfica.

Como fundamentação teórica, palestramos principalmente com os seguintes autores: Aury Lopes Junior (2020), debatendo sobre o estudo dos princípios constitucionais do Processo Penal, Renato Brasileiro Lima (2020), norteando os sistemas processuais penais, Eugênio Pacelli (2017), comentando as alterações do Pacote Anticrime em especial a prisão preventiva.

Os tópicos do presente trabalho foram organizados em quatro tópicos, a saber: História da Prisão Preventiva, Princípios Constitucionais do Processo Penal, Sistemas Processuais Penais (Sistema Inquisitorial e Sistema Acusatório), Alteração da Prisão Preventiva de Ofício.

2 HISTÓRIA DA PRISÃO PREVENTIVA

A prisão preventiva trata-se de uma medida cautelar e teve seu nascimento na legislação brasileira no dia 29 de novembro de 1932, com a promulgação do Código de Processo Criminal. Desde então, passou por várias modificações durante momentos da história do ordenamento jurídico brasileiro. O objetivo deste tópico não é abordar toda a sua história, mas apenas momentos importantes de sua evolução.

Inicialmente, vale destacar que a prisão preventiva contém uma natureza instrumental, ou seja, está diretamente ligada com a eficácia da justiça criminal, existindo para assegurar a efetividade do processo. O Código de Processo Penal de 1941 majorou os institutos das prisões, cominando em diversas mudanças, em especial da categoria preventiva, asseverando em sua apresentação de causas que estas passavam a ser estabelecidas com absoluto rigor em face da legislação anterior.

Na segunda fase do governo de Getúlio Vargas (1951-1954), observa-se uma ampliação dos poderes da polícia judiciária. A prisão preventiva privava o acusado de sua liberdade até 180 dias, sem qualquer controle judicial, e se findava com a instrução preparatória, que ora era feita pelo juiz, ora pela polícia, trazendo à tona o fato de que todo poder ou regime que tende a ser autoritário, precisa de limitações. Deste modo, as leis e os institutos das prisões dessa época pretendiam reprimir as ações sociais e políticas que eram contra o governo, que se mostrava um regime antidemocrático.

Após o segundo governo de Getúlio Vargas (1951-1954), no dia 30 de setembro de 1909, a Lei número 2.110 propôs em seu artigo 27 a obrigatoriedade da prisão preventiva até para delitos afiançáveis quando fossem apurados nos processos que o indiciado fosse “vagabundo sem profissão lícita e domicílio certo; já tiver cumprido pena de prisão por efeito de sentença proferida por tribunal competente”, ou seja, dessume-se que em governos mais autoritários houve a sua ampliação, desrespeitando direitos e garantias fundamentais do ser humano.

Contudo, logo após, no dia 27 de dezembro de 1963, houve o advento do Decreto 4.780, que acrescentou a dita Lei 2.110 à indispensabilidade de fundamentação para a concessão da prisão preventiva.

Posteriormente, no dia 04 de julho de 2011, tivemos a entrada de novas regras da prisão processual, fiança, medidas cautelares alternativas e liberdade

provisória, que eram previstas na Lei n. 12.403, de 04 de maio de 2011, editada, portanto, para evitar o encarceramento do indiciado ou acusado antes do trânsito em julgado a sentença penal condenatória.

Na atual legislação, com a entrada da Lei 13.964/2019, o juiz não poderá mais decretar a prisão preventiva de ofício, mas, quando faltar motivo para que subsista ou quando sobrevierem motivos que a justifique, o juiz poderá, de ofício, revogá-la ou substituí-la, respectivamente, dito isto, a prisão preventiva hodiernamente está em acordo com os princípios fundamentais da Constituição Federal e Código de Processo Penal.

Destaca-se que antes do advento do pacote anticrime, a jurisprudência entendia que a luz do artigo 311, do CPP, o juiz após receber o auto de prisão em flagrante, poderia de ofício, converter a prisão em flagrante em prisão preventiva. A Lei 13.964/19 revogou essa possibilidade de decretação da preventiva *ex officio*. Ou seja, antigamente a jurisprudência adotava que, na fase do inquérito policial, não era admitido conceder as medidas cautelares de ofício, sendo necessário um pedido ou requerimento, com exceção a conversão do flagrante em prisão preventiva. Todavia, na fase judicial já era aceita de ofício por representação da autoridade policial ou mediante requerimento do Ministério Público. Hoje a nova redação do artigo 311 do CPP discerne que:

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 (BRASIL, 1941).

Nesse sentido não está mais atribuída à expressão “de ofício”, sendo terminantemente excluída tal possibilidade. Outra alteração importante foi em relação às medidas cautelares, que seriam decretadas de ofício consoante o artigo 282, §2º, do CPP:

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

(...)

§ 1º As medidas cautelares poderão ser aplicadas isolada ou cumulativamente.

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

§ 3º Ressalvados os casos de urgência ou de perigo de ineficácia da medida, o juiz, ao receber o pedido de medida cautelar, determinará a intimação da parte contrária, acompanhada de cópia do requerimento e das peças necessárias, permanecendo os autos em juízo.

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

§ 5º O juiz poderá revogar a medida cautelar ou substituí-la quando verificar a falta de motivo para que subsista, bem como voltar a decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem.

§ 6º A prisão preventiva será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar (art. 319). (Não grifado no original) (BRASIL, 1941).

Porém, com a adesão do Pacote Anticrime a sua redação foi alterada descartando do seu texto tal possibilidade:

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

(...)

§ 1º As medidas cautelares poderão ser aplicadas isolada ou cumulativamente.

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

§ 3º Ressalvados os casos de urgência ou de perigo de ineficácia da medida, o juiz, ao receber o pedido de medida cautelar, determinará a intimação da parte contrária, para se manifestar no prazo de 5 (cinco) dias, acompanhada de cópia do requerimento e das peças necessárias, permanecendo os autos em juízo, e os casos de urgência ou de perigo deverão ser justificados e fundamentados em decisão que contenha elementos do caso concreto que justifiquem essa medida excepcional.

§ 4º 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.

§ 5º O juiz poderá, de ofício ou a pedido das partes, revogar a medida cautelar ou substituí-la quando verificar a falta de motivo para que subsista, bem como voltar a decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem.

§ 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 (BRASIL, 1941).

Vale destacar que os tribunais admitiam a prisão *ex officio*, pois era feita uma interpretação literal do artigo 311 do mesmo código, que também contava com a expressão “de ofício”. Com o advento da Lei 13.964/19, esta expressão foi retirada, em consonância com o supracitado artigo 282. Conclui-se então que não há mais a possibilidade da concessão de cautelares de ofício pelo juiz.

3 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO PROCESSO PENAL

O Código de Processo Penal, assim como toda norma, tem que passar por um controle de constitucionalidade, ou seja, tem que estar compatível com a Constituição Federal Brasileira de 1988, respeitando seus princípios e garantias fundamentais, conforme Lenza (2009, p.149):

Como requisitos fundamentais e essenciais para o controle, lembramos a existência de uma constituição rígida e a atribuição de competência a um órgão para resolver os problemas de constitucionalidade, órgão este que variará de acordo com o sistema de controle adotado.

Tal rigidez adotada pelo autor está consoante ao artigo 60 da Constituição Federal Brasileira, que discerne sobre o procedimento para alteração do texto constitucional.

O critério da essência do processo penal democrático é o mecanismo constitucional com o fim de máxima eficiência de um conjunto de garantias mínimas, pois como dito no tópico anterior, todo regime ou poder, tende a ser autoritário e precisa de limitações.

De acordo com Lopes Junior (2020, p.82), “o fundamento da legitimidade da jurisdição e da independência do Poder Judiciário está no reconhecimento da sua função de garantidor dos direitos fundamentais”, direitos esses garantidos pela Constituição Federal de 1988. O citado autor continua: “nesse contexto, a função do juiz é atuar como garantidor dos direitos do acusado no processo penal”. Nesse sentido, Rangel (2012, p. 46 e 47) conclui que os princípios servem como um limitador da atuação do juiz:

Sistema processual penal é o conjunto de princípios e regras constitucionais, de acordo com o momento político de cada Estado, que estabelece as diretrizes a serem seguidas à aplicação do direito penal a cada caso concreto.

O princípio da Jurisdicionalidade está consagrado no artigo 5º, inciso LXI da CF/88, e significa ter um juiz imparcial, natural e sujeito com a máxima eficácia da própria Constituição. Nesse diapasão, Lopes Junior (2020, p.84) afirma que:

A garantia da jurisdicionalidade deve ser vista no contexto das garantias orgânicas da magistratura, de modo a orientar a inserção do juiz no marco institucional da independência.

Tamanha importância do princípio para orientar o magistrado, continua Lopes Junior (2020, p. 84) “pressuposto da imparcialidade, que deverá orientar sua relação com as partes no processo”.

O princípio da Imparcialidade para o juiz significa que o magistrado deve se ater as fontes do direito para decidir e não se deixar contaminar pela fase investigatória do processo, sendo um princípio supremo do processo penal. Segundo Lopes Junior (2020, p.89), “sobre a base da imparcialidade está estruturado o processo como tipo heterônomo de reparto”, ou seja, é necessária a divisão dos papéis frente ao processo, entrando em cena a figura do juiz das garantias segundo o Projeto de Lei 156 do Senado Federal (NCPP).

Segundo Cintra (1993, p. 53) ainda sobre o princípio da Imparcialidade:

O juiz, por força de seu dever de imparcialidade, coloca-se entre as partes, mas equidistante delas: ouvindo uma, não pode deixar de ouvir a outra; somente assim se dará a ambas a possibilidade de expor suas razões, de apresentar suas provas, de influir sobre o convencimento do juiz.

Da mesma forma, este princípio é abordado na CF/88 em seu artigo 5º, XXXVII, no qual é garantido que o processo seja guiado pela autoridade competente não havendo juízo ou tribunal de exceção.

Cintra (1993, p.53) explica que:

Somente pela soma da parcialidade das partes (uma representando a tese e a outra, a antítese), o juiz pode corporificar a síntese, em um processo dialético. É por isso que foi dito que as partes, em relação ao juiz, não têm papel de antagonistas, mas sim de ‘colaboradores necessários’: cada um dos contendores age no processo tendo em vista o próprio interesse, mas a ação combinada dos dois serve à justiça na eliminação do conflito ou controvérsia que os envolve.

Consequentemente, o magistrado, respeitando os princípios fundamentais da Constituição Federal, não pode decretar de ofício a prisão preventiva, visto que não se adota mais o processo inquisitorial, onde se concentra as funções de acusar, defender e julgar em uma pessoa só: o juiz.

Destarte o Estado deve observar a instrumentalidade constitucional do processo penal, que consiste em considerar o processo como meio de efetivação das garantias constitucionais do acusado, uma vez que não pode ser um

instrumento de segurança pública ou de combate à criminalidade, visto que, sua função é de dar proteção ao indivíduo contra os arbítrios do Estado. Lopes Junior (2005, p 39) confirma que o processo penal passa a ser o grande defensor dos inocentes, ganhando um caráter constitucional, devendo ser mantido até o trânsito e julgado da sentença penal condenatória.

4 SISTEMAS PROCESSUAIS PENAIS (SISTEMA INQUISITORIAL E SISTEMA ACUSATÓRIO)

O sistema inquisitorial é típico dos sistemas ditatoriais e autoritários e possui como atributo o fato de as funções de acusar, defender e julgar encontrarem-se concentradas em uma única pessoa, o juiz acusador, conhecido como juiz inquisidor. Para Zaffaroni (2007, p.88) a “doutrina pré-moderna não só admitiu a seletividade do poder punitivo como tratou de legitimá-la, aceitando implicitamente que para os amigos rege a impunidade e para os inimigos o castigo”, ou seja, contaminando a decisão do magistrado.

Neste tipo de sistema, o mesmo juiz tem o papel de acusar e julgar, decretando prisões de ofício, tendo ampla capacidade de iniciar o processo criminal. Segundo Lima (2020, p.42), “essa concentração de poderes nas mãos do juiz compromete, invariavelmente, sua imparcialidade”, princípio fundamental do processo penal, como falado outrora. O autor afirma ainda que “o juiz que atua como acusador fica ligado psicologicamente ao resultado da demanda, perdendo a objetividade e a imparcialidade no julgamento”. O agente acusado de imputação penal se torna um objeto do processo, e passa a não possuir direitos fundamentais.

O sistema acusatório típico de Estados Democráticos de Direito, instalado pela Constituição Federal de 1988 no ordenamento jurídico brasileiro, diferencia-se pela individualização das partes, sendo uma parte que acusa, outra que defende e o juiz que se mantém imparcial e julga o processo. Isto significa que se pode distinguir perfeitamente as três funções em uma ação penal, devendo estas estar absolutamente separadas, de modo que o julgador não acuse, pois caso isso aconteça, retornaremos ao sistema de um processo penal tendencioso e primitivo.

Conforme Lima (2020, p.43), “chama-se “acusatório” porque, ninguém poderá ser chamado a juízo sem que haja uma acusação, por meio da qual o fato imputado seja narrado com todas as suas circunstâncias”, tendo como princípio a publicidade

e oralidade, “Daí, aliás, o porquê da existência do próprio Ministério Público como titular da ação penal pública”, onde esse apresenta a acusação formal como bem evidencia Pacelli (2017, p.19):

Nesse sistema processual, a jurisdição também se iniciaria na fase de investigação, e sob a presidência de um magistrado – os Juizados de Instrução –, tal como ocorre no sistema inquisitório. No entanto, a acusação criminal ficava a cargo de outro órgão (o Ministério Público) que não o juiz, característica já essencial do sistema acusatório. Exatamente por isso, denominou-se referido sistema de sistema misto, com traços essenciais dos modelos inquisitórios e acusatórios.

Em suma o sistema acusatório é o que vigora no processo penal brasileiro, e faz jus aos princípios do contraditório, da ampla defesa e da publicidade, resguardados no artigo 5º, inciso LV, c/c artigo 37, §1º, da Constituição Federal Brasileira. Para Nucci (2016, p.88) a ordem constitucional conta com inúmeros princípios de direito processual penal que apontam para o sistema acusatório. Greco (2013, p.229) destaca a importância de o juiz ser imparcial no processo, explicando que:

Um juiz, no entanto, que, como os jurados, vivencia a colheita de provas como ouvinte espectador mudo, permanece fora desse círculo de comunicação (entre partes, esclarece-se), de modo que sua compreensão passa a ser, cada vez mais, um incalculável fator do acaso.

Por fim, Pacelli (2017, p.20) esclarece que “não se quer nenhum juiz inerte, mas apenas o fim do juiz investigador e acusador, de tempos, aliás, já superados”. Logo, o magistrado tem o poder-dever de exercer sua atividade jurisdicional e não permanecer inerte encarando o processo como coisa das partes, assim deixando claro que nesse sistema não se pode decretar de ofício a prisão preventiva do acusado.

5 ALTERAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA DE OFÍCIO

Como dito alhures, a Lei 13.964/2019 trouxe diversas importantes alterações ao ordenamento jurídico pátrio, sendo uma delas a impossibilidade de o magistrado poder decretar a prisão preventiva por sua iniciativa, tornando-se necessária a provocação do Ministério Público. É o que determina o artigo 311 do CPP: “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”.

Em análise do supracitado artigo, observa-se que ele está de acordo com o sistema acusatório e respeita o princípio da imparcialidade do juiz. Segundo Pacelli (2017, p.1318) “trata-se de uma opção legislativa, sem dúvida, cuja constitucionalidade não se pode questionar”, o autor acima corrobora que a alteração está conforme a Constituição Federal de 1988.

A jurisprudência nacional passou a seguir, doravante, o novo preceito legal. Como exemplo, temos a decisão do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará:

HABEAS CORPUS. PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. **CONVERSÃO DA PRISÃO EM FLAGRANTE EM PREVENTIVA DE OFÍCIO. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO ANTERIOR E FORMAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO OU AUTORIDADE POLICIAL. NECESSIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DO ERGÁSTULO POR MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS.** 1. Paciente presa em flagrante em 25.02.2021 e denunciada pela suposta prática dos delitos tipificados nos artigos 33 e 35, da Lei nº 11.343/06. 2. Analisando os autos da ação penal de nº 0050085-71.2021.8.06.0111, **verifica-se que, após a prisão em flagrante, os autos foram encaminhados para a autoridade judiciária que, de ofício, no dia 26.02.2021, converteu a prisão em flagrante em preventiva (fls. 9/13).** 3. Apenas em 10.03.2021, na ocasião do oferecimento da denúncia, o Ministério Público requereu a decretação da prisão preventiva dos denunciados, ou seja, posteriormente ao decreto preventivo exarado em 26.02.2021, o qual não foi ratificado após o requerimento do Ministério Público. 4. **A nova sistemática processual trazida pelo Pacote Anticrime (Lei nº 13.964/2019) é clara ao dispor que a iniciativa para decretação das medidas cautelares, incluindo a prisão preventiva, não pode partir de ato de ofício do magistrado, conforme os artigos 282, § 2º e 311, ambos do Código de Processo Penal. (...)** 6. Contudo, em recente julgado da 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal, prevaleceu o entendimento de que “a interpretação do art. 310, II, do CPP deve ser realizada à luz dos arts. 282, §§ 2º e 4º, e 311, do mesmo estatuto processual penal, a significar que se tornou inviável, mesmo no contexto da audiência de custódia, a conversão, de ofício, da prisão em flagrante de qualquer pessoa em prisão preventiva, sendo necessária, por isso mesmo, para tal efeito, anterior e formal provocação do Ministério Público, da autoridade policial ou, quando for o caso, do querelante ou do assistente do MP” (STF, HC 186490, Relator (a): CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 10/10/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-255 DIVULG 21-10-2020 PUBLIC 22-10-2020). 7. Entendimento no mesmo sentido também já foi manifestado em recente decisão, ainda não publicada, da 3ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, havendo a uniformização do entendimento da Corte nos autos do RHC 131.263/GO. 8. Contudo, em sua manifestação às fls. 20/27, a Procuradoria Geral de Justiça traz à tona julgado

recente do Superior Tribunal de Justiça, o qual afirma que "na hipótese, requerida pelo Parquet a ratificação da conversão do flagrante em prisão preventiva, com posterior reanálise da necessidade da custódia pelo Juízo a quo, não há que se falar em ilegalidade da segregação cautelar.". (AgRg no RHC 132.851/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 09/02/2021, DJe 11/02/2021). 9. No entanto, é forçoso reconhecer que o presente caso não se assemelha ao disposto no julgado trazido pela douta Procuradoria Geral de Justiça. Isso porque, após o requerimento de decretação da prisão preventiva pelo Ministério Público, por ocasião da denúncia, não houve qualquer manifestação ou reanálise da juíza a quo acerca da necessidade da custódia, permanecendo a paciente presa por força de prisão preventiva decretada de ofício em 26.02.2021. {...} (TJ-CE - HC: 06235769620218060000 CE 0623576-96.2021.8.06.0000, Relator: FRANCISCO CARNEIRO LIMA, Data de Julgamento: 13/04/2021, 1ª Câmara Criminal, Data de Publicação: 14/04/2021) (BRASIL, 2021).

Por fim, neste mesmo sentido o Supremo Tribunal de Federal:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO FORMALIZADA CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DE INDEFERIMENTO DE LIMINAR EM HABEAS CORPUS ENDEREÇADO A TRIBUNAL SUPERIOR. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 691/STF. SUPERAÇÃO. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. PRISÃO EM FLAGRANTE. **CONVERSÃO DE PRISÃO EM FLAGRANTE EM PRISÃO PREVENTIVA DE OFÍCIO PELO MAGISTRADO. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO MINISTERIAL OU REPRESENTAÇÃO POLICIAL PELO DEFERIMENTO DA MEDIDA. VIOLAÇÃO DO SISTEMA ACUSATÓRIO. ILEGALIDADE. OCORRÊNCIA. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. MANUTENÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.** 1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da superação da Súmula 691/STF nas hipóteses em que se evidencie a existência de flagrante ilegalidade ou abuso de poder na decisão hostilizada, o que ocorre na hipótese. 2. **A Lei n. 13.964/19, ao suprimir a expressão “de ofício” constante na redação anterior dos arts. 282, §§ 2º e 4º, e 311, ambos do Código de Processo Penal, veda, de forma expressa, a imposição de medidas que haja anterior representação da autoridade policial ou requerimento das partes. {...} (STF - HC: 193053 MG 0106068-84.2020.1.00.0000, Relator: EDSON FACHIN, Data de Julgamento: 21/12/2020, Segunda Turma, Data de Publicação: 24/02/2021)”** (BRASIL, 2021)

Disto isto, é notório que a jurisprudência dos Tribunais Superiores e Estaduais superaram a ocorrência de prisão preventiva decretada de ofício pelos magistrados, e vem se atualizando constantemente para sequer admitir a conversão do flagrante em preventiva de ofício, por se tratar de um ato ilegal. Com isso, o Supremo Tribunal de Justiça unificou seu entendimento, de maneira acertada com o Supremo Tribunal Federal nesse aspecto.

É indispensável frisar que em relação a esse entendimento e, por maioria de votos, a terceira seção do Supremo Tribunal Federal, no dia 26 de fevereiro de 2021, ao conceder Habeas Corpus a um homem preso em flagrante sob acusação de tráfico de drogas, destacou que o artigo 311 do CPP é expresso ao vincular a decretação da prisão preventiva a solicitação do MP, do querelante ou do assistente, ou a representação da autoridade policial, como já discutido. Com isso, segundo o relator, Ministro Sebastião Reis Júnior, “a prisão preventiva não é uma consequência natural da prisão em flagrante; logo, é uma situação nova que deve respeitar o disposto, em especial, nos artigos 311 e 312 do CPP”, ou seja, não há diferença entre a conversão do flagrante e a decretação da preventiva como primeira prisão.

A jurisprudência infelizmente ainda não se consolidou a respeito do tema, contudo, se direciona para que seja totalmente anulada a conversão de ofício, ou aplicação de qualquer medida cautelar ex ofício, pois, a partir da propositura do pacote anticrime, se tornou indispensável de forma expressa, o prévio requerimento das partes, do Ministério Público ou da autoridade policial. Do contrário, tal ato viola o sistema acusatório e os preceitos trazidos pela nova lei 13.964/19, ao modificar os artigos 301 e 311 do CPP. Com isso, é necessário que os representantes, Ministério Público e os delegados, se obriguem a se organizar de modo a atender novos deveres impostos pela Lei.

Por fim espera-se que não seja mais necessária à impetração de Habeas Corpus para o cumprimento da lei vigente, e nem que precise passar pela apreciação dos tribunais superiores para satisfazê-la.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do exposto evidencia-se que o advento da Lei 13.964/19, conhecida popularmente como Pacote Anticrime é um projeto do Governo que trouxe diversas alterações no processo penal brasileiro, destacando as medidas cautelares, principalmente a prisão preventiva decretada de ofício pelo magistrado, onde foi abordado o momento anterior e posterior da promulgação da lei, e o que realmente alterou-se com sua vigência.

Dessa forma, é certo que a prisão preventiva se trata de uma medida cautelar e teve seu nascimento na legislação brasileira com a promulgação do Código de Processo Criminal, existindo para assegurar a efetividade do processo, dispõe de

uma natureza instrumental e está diretamente ligada com a eficácia da justiça criminal. Em sua atual legislação o juiz não poderá mais decretar a prisão preventiva de ofício e nem converter a prisão em flagrante em prisão preventiva, dado que antes tal ato era admitido, hoje, ilegal, não ficando mais atribuída a expressão “de ofício”.

O código de processo penal, assim como toda norma, tem que passar por um controle de constitucionalidade para estar compatível e adequado com a Constituição Federal Brasileira, respeitando seus princípios e garantias fundamentais, assegurando e protegendo o indivíduo contra os arbítrios do Estado, tendo como seu critério da essência, o mecanismo constitucional com o fim de máxima eficiência de um conjunto de garantias mínimas, com isso, o mesmo conta com alguns princípios fundamentais, sendo os mais importantes: Jurisdicionalidade e Imparcialidade.

Constata-se que o sistema adotado no processo penal é o acusatório, instalado pela Constituição Federal de 1988 no ordenamento jurídico brasileiro, afirmando que ninguém poderá ser chamado a juízo sem que haja uma acusação, tal sistema diferencia-se do inquisitorial que tem como principais características o regime ditatorial e autoritário pela sua individualização das partes, sendo uma que acusa outra que defende e o juiz que se mantém imparcial e julga o processo.

Portanto, conclui-se com o presente trabalho que as alterações obtidas através da Lei 13.964/19 são eficazes e impactam diretamente o ordenamento jurídico brasileiro, com isso não há espaço para a decretação de prisão preventiva de ofício, sendo notória que a jurisprudência, o Supremo Tribunal Federal, Supremo Tribunal de Justiça, Tribunais Superiores e Estaduais de maneira acertada superaram tal ocorrência e vem se atualizando para nem mesmo admitir a conversão do flagrante em preventiva *ex officio*, esperando-se que não seja mais obrigada à impetração de Habeas Corpus para certificar a eficácia e cumprimento da lei e da Constituição Federal Brasileira.

REFERÊNCIAS

ALVES, Leonardo Barreto Moreira. **Sinopses para Concursos: Processo Penal – Parte Geral**. 9. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPODIVM, 2019. v. 7.

BRASIL, Código de Processo Penal, **DECRETO-LEI Nº 3.689, DE 3 DE OUTUBRO DE 1941**. Vide Lei nº 13.964 de 2019. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm > acesso dia 01 de out. 2020.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal STF - **AG.REG. NO HABEAS CORPUS**: HC 0106068-84.2020.1.00.0000 MG 0106068-84.2020.1.00.0000 - Inteiro Teor. Disponível em Supremo Tribunal Federal STF - AG.REG. NO HABEAS CORPUS : HC 0106068-84.2020.1.00.0000 MG 0106068-84.2020.1.00.0000 (jusbrasil.com.br) acesso dia 01 de abr. 2021.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal STF - **Após Pacote Anticrime, juiz não pode converter prisão em flagrante em preventiva sem pedido prévio**. Site do Supremo Tribunal Federal. 26/02/2021. Disponível em <https://www.stj.jus.br/sites/portaltj/Paginas/Comunicacao/Noticias/26022021-Apos-Pacote-Anticrime--juiz-nao-pode-converter-prisao-em-flagrante-em-preventiva-sem-pedido-previo.aspx> acesso dia 10 de maio. 2021.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal STF - **HABEAS CORPUS 193.053 MINAS GERAIS**. Site do Supremo Tribunal Federal. 05/11/2020. Disponível em <http://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=454741&ori=1> acesso dia 01 de abr. 2021.

BRASIL, Tribunal de Justiça do Ceará – **Habeas Corpus Criminal**: HC 0623576-96.2021.8.06.0000 CE 0623576-96.2021.8.06.0000. Disponível em <https://tj-ce.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1193219193/habeas-corpus-criminal-hc-6235769620218060000-ce-0623576-9620218060000> acesso dia 01 de abr. 2021.

BRASIL, Tribunal de Justiça do Piauí - **Consulta à Jurisprudência**. Site do Tribunal de Justiça do Estado do Piauí. Disponível em <http://www.tjpi.jus.br/e-tjpi/home/jurisprudencia/buscar/pc>; acesso dia 01 de abr. 2021.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. Legislação Informatizada - **DECRETO Nº 2.110, DE 30 DE SETEMBRO DE 1909** - Publicação Original. Site da Câmara dos Deputados, 2/10/1909. Disponível em < <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1900-1909/decreto-2110-30-setembro-1909-580312-publicacaooriginal-103262-pl.html> > acesso em: 03 de maio de 2021.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Pacote anticrime altera regras da prisão preventiva**. Site da Câmara dos Deputados, 05/12/2019. Disponível em <https://www.camara.leg.br/noticias/622330-pacote-anticrime-altera-regras-da-prisao-preventiva/> acesso dia 01 de out. 2020.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 1993.

CRUZ, Rogerio Schietti Machado. **Prisão Cautelar - Dramas, Princípios e Alternativas** - Com a Lei 12.403/11. 2 ed. São Paulo: Lumen Juris, 2011.

GRECO, Luís. **Estudos de direito penal, direito processual penal e filosofia do direito**. São Paulo: Marcial Pons do Brasil, 2013, p 229.

GUIMARAES, Rovane Tavares. **A Prisão no direito brasileiro**: comentários, doutrina e jurisprudência. 2. ed. Rio de Janeiro: Liber Juris, 1988 p.4

LEGISLAÇÃO DESTACADA. **Pacote Anticrime, Lei 13964/19.**

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**, 13ª edição, editora: Saraiva, p.149.

LIMA, Renato Brasileiro. **Manual de processo penal**: volume único / 8. ed. rev., ampl. e atual. – Salvador: Ed. JusPodivm, 2020.

LOPES JÚNIOR, Aury. **Introdução Crítica ao Processo Penal** (fundamentos da instrumentalidade garantista). Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito processual penal**. 17. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p.88.

PACELLI, Eugênio. **Curso de processo penal**. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal**. 20ª Ed. Ed. Atlas. SP. 2012. p. 46 e 47.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **O inimigo do direito penal**. Rio de Janeiro: Revan, 2007.

DECLARAÇÃO

Declaramos para os devidos fins, que o projeto de pesquisa intitulado: **"Pacote Anticrime e a Alteração na Prisão Preventiva"**, da discente **Isabella Soares Teixeira**, orientada pelo Prof. Me. **Juliano de Oliveira Leonel**, foi cadastrado na Coordenação de Pesquisa, Extensão e Pós-Graduação, sob o processo nº **05/2021**.

Teresina, 06 de abril de 2021



Profa. Dra. Adélia Dalva da Silva Oliveira
Coordenadora de Pesquisa, Extensão e Pós-Graduação do
Centro Universitário UNINOVAFAPI

DECLARAÇÃO DE REVISÃO ORTOGRÁFICA

Eu, João Umbelino Teixeira Soares, graduado (a) em Letras pela Universidade Federal do Piauí, declaro para o Centro Universitário – UNINOVAFAPI que revisei o Artigo de Conclusão de Curso de Bacharelado em Direito intitulado “Pacote anticrime e a alteração na prisão preventiva”, da aluna Isabella Soares Teixeira. Declaro ainda que o presente Artigo encontra-se de acordo com as normas ortográficas e gramaticais vigentes.

Teresina, 17 de maio de 2021.



João Umbelino Teixeira Soares, LP – 9600351- PI.