® BuscaLegis.ccj.ufsc.Br

"Tipos de Prisões: Liberdade Provisória e Relaxamento de Prisão"

Renata Soares Oliveira*

ABORDAGEM ACERCA DOS TIPOS DE PRISÕES:
LIBERDADE PROVISÓRIA E RELAXAMENTO DE PRISÃO SOB A ÉGIDE DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO; 2 DA PRISÃO; 2.1 PRISÃO EM FLAGRANTE; 2.1.1 FLAGRANTE PRÓPRIO; 2.1.2 FLAGRANTE IMPRÓPRIO; 2.1.3 FLAGRANTE PRESUMIDO; 2.1.4 FLAGRANTE PROVOCADO; 2.1.5 FLAGRANTE ESPERADO; 2.1.6 FLAGRANTE FORJADO; 2.1.7 FLAGRANTE PROTELADO; 2.2 PRISÃO TEMPORÁRIA; 2.3 PRISÃO PREVENTIVA; 2.4 PRISÃO APÓS A SENTENÇA DE PRONÚNCIA; 2.5 PRISÃO POR SENTENÇA CONDENATÓRIA RECORRÍVEL; 3 FIANÇA; 4 LIBERDADE PROVISÓRIA; 5 RELAXAMENTO DE PRISÃO; 6 CONCLUSÃO; REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

A compleição física do homem e estudos históricos, já revelam que é essencial a este viver em sociedade, entretanto, para tal feito, é imprescindível que se criem normas comportamentais para que vivam em harmonia, pois, a sociedade é formada por um conjunto de culturas distintas, propiciando conflitos entre os indivíduos.

Assim, o Estado impõe regras coercitivas, ou seja, normas que demarcam o direito de cada sujeito, com o escopo de buscar a inserção de direitos individuais e coletivos, para não haver a transgressão destas, gerando a pacificação social. Entretanto, diversas ocasiões essas regras são infringidas, assim, o sujeito poderá ser submetido a custódia do Estado.

Dessa forma, surge a figura da prisão, instituto bastante antigo que tem como finalidade extrair o individuo transgressor da sociedade, para coibi-lo, promovendo a ressocialização. Assim, um dos direitos fundamentais assegurados ao homem é afrontado, a liberdade, garantido pela Carta Magna.

Destarte, o presente trabalho tem por fito expor as diversas espécies de prisões, como a prisão em flagrante, a prisão temporária, a prisão preventiva, a prisão após a sentença de pronúncia e a prisão por sentença condenatória recorrível, apontando seus aspectos principais e discriminando suas formalidades, além de versar sobre o relaxamento de prisão e a liberdade provisória institutos atrelados a prisão.

2 DA PRISÃO

O vocábulo prisão advém do latim prehensio, que expressa a idéia de privação da liberdade do individuo, por conseguinte, prisão nada mais é do que a suspensão da liberdade individual, mediante cárcere, gerando à restrição ao direito de ir e vir inerente a pessoa humana.

Assim, José Netto (2005, p. 518), assevera que a prisão é:

Ato pelo qual o individuo é privado de sua liberdade de locomoção, em virtude de infração da norma legal ou por ordem da autoridade competente, nos casos e pela forma previstos na lei, também, e em geral, de todo lugar público e seguro onde são recolhidos os indivíduos condenados a cumprir certa pena, ou que ali provisoriamente, aguardam julgamento, ou averiguações a seu respeito, quando suspeitos de crimes.

Portanto, cabe salientar que a prisão tem o escopo de prevenir novos crimes e proporcionar ao individuo infrator a ressocialização, ou seja, a reintegração a sociedade, visto que, hodiernamente, há a proibição da vingança privada, baseada na humanização das penas, conforme denominou Cesare Beccaria.

Há de se destacar que a prisão pode ser decorrente de uma sentença condenatória transitada em julgado asseverando a culpa do agente, podendo também ser decretada por decisões no curso do processo, através de prisões provisórias, antes de transitar em julgado a sentença penal, em que a culpabilidade do indivíduo não é totalmente confirmada. A seguir será feita uma abordagem concernente as prisões provisórias.

2.1 PRISÃO EM FLAGRANTE

Mirabete (2004, p.401) conceitua flagrante com bastante propriedade como:

Em sentido jurídico, flagrante é uma qualidade do delito, é o delito que está sendo cometido, praticado, é o ilícito patente, irrecusável, insofismável, que permite a prisão do seu autor, sem mandado, por ser considerado a certeza visual do crime.

Destarte, entende-se por flagrante aquilo que se é encontrado na ameaça de ocorrência, isto é, quando está acontecendo algo, ou quando acabara de ocorrer, sendo cabível na infração e na contravenção penal.

O art. 301 do Código de Processo Penal aduz que: "Qualquer do povo poderá e as autoridades policiais e seus agentes deverão prender quem quer que seja encontrado em flagrante delito".

A prisão em flagrante restringe a liberdade humana e possui caracteres básicos, a saber: é uma prisão cautelar e administrativa. É prisão cautelar porque traduz uma cautela do Estado para facilitar os seus interesses; e prisão administrativa, pois, foi expandida fora do âmbito processual, logo, alheia à relação processual.

Assim, a prisão em flagrante tem como finalidade a garantia imediata da tutela de um bem jurídico e, por conseguinte, impedir as conseqüências do perigo da demora. Dessa forma, essa espécie de prisão é uma forma de autodefesa da sociedade, visto que, há a suspensão da perturbação à ordem pública, levando em consideração a garantia da coletividade.

Flagrante é um instituto jurídico que possui diversas modalidades, a saber: flagrante próprio, flagrante impróprio, flagrante presumido, flagrante provocado, flagrante esperado, flagrante forjado e flagrante protelado. Deste modo, é necessário mencionar e caracterizar suas formas conforme suas peculiaridades.

2.1.1 FLAGRANTE PRÓPRIO

No flagrante próprio também denominado de flagrante propriamente dito, é a modalidade de prisão em flagrante, em que o agente é surpreendido no instante em que comete o ato ilícito ou que acaba de cometê-lo. Assim, possui grande valor probatório, visto que possui valor visual.

Deste modo, os incisos I e II do art. 302 do Código de Processo Penal versam:

Art. 302 - Considera-se em flagrante delito quem:

I - está cometendo a infração penal;

II - acaba de cometê-la.

Como preconiza o inciso I, nessa hipótese o agente se encontra na execução da infração penal, ou seja, na iminência do crime, denominado de flagrante real. Já no inciso II, o sujeito já praticou o delito e permanece com os vestígios que o indicam como autor do fato.

2.1.2 FLAGRANTE IMPRÓPRIO

Dispõe o art. 302, inciso III, do Código de Processo Penal:

Art. 302 - Considera-se em flagrante delito quem:

III - é perseguido, logo após, pela autoridade, pelo ofendido ou por qualquer pessoa, em situação que faça presumir ser autor da infração.

O flagrante impróprio também é denominado por parte da doutrina de quase-flagrante, gera controvérsias no que concerne a expressão “logo após” mencionada no artigo supra. Assim, em uma interpretação literal, essa expressão traduz uma idéia de imediato, entretanto, grandes doutrinadores entendem que deve-se aplicar uma interpretação extensiva, visto que, pode ser prolongado essa lapso temporal, tendo o magistrado a incumbência de aplicar a axiologia em cada caso concreto.

Nesse tipo de flagrante o agente não é autuado no momento da execução do delito, mas sim, logo após, como aduz o dispositivo penal. Vale ressaltar que, além dos agentes policiais, qualquer pessoa poderá perseguir o infrator, até mesmo a pessoa lesada.

2.1.3FLAGRANTE PRESUMIDO

Expressa o art. 302 do Código de Processo Penal:

Art. 302 - Considera-se em flagrante delito quem:

IV - é encontrado, logo depois, com instrumentos, armas, objetos ou papéis que façam presumir ser ele autor da infração.

No flagrante em tela, presumi-se a autoria do agente, visto que, este é encontrado com utensílios, ou seja, com armas e artefatos, que ocasionem a presunção. Assim, cabe destacar trecho do Habeas Corpus 223145-3 de 2000, RT 235/01, que versa acerca do flagrante presumido: "Para que se configure a flagrância presumida, nada mais se exige do que estar o presumível delinqüente na posse de coisas ou traços que o indigitem como autor ou co-autor de um delito acabado de cometer.".

Também cognominado por flagrante ficto, este difere do flagrante impróprio, pois, o agente não esta sendo perseguido, ele é encontrado, e devido as circunstâncias, presumi-se sua autoria. Por fim, urge citar uma jurisprudência do STJ:

EMENTA. PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. ALEGAÇÃO DE INOCÊNCIA. LIMITES ESTREITOS DO MANDAMUS QUE IMPEDEM ANÁLISE PROBATÓRIA. FLAGRANTE FICTO. ARTIGO 302, IV, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. ELASTICIDADE EM SUA INTERPRETAÇÃO. AUSÊNCIA DE NULIDADES NO AUTO DA PRISÃO EM FLAGRANTE. EXCESSO DE PRAZO NA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. INSTRUÇÃO ENCERRADA. PRISÃO CAUTELAR. PERICULUM LIBERTATIS. MOTIVOS CONCRETOS. IMPRESCINDIBILIDADE. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. ORDEM CONCEDIDA. (HC 34168, STJ Rel. Min. PAULO MEDINA, DJ 19.09.2005).

2.1.4 FLAGRANTE PROVOCADO

Inicialmente, faz-se mister conceituar sujeitos importantes a essa modalidade de flagrante. O agente provocador é o indivíduo que induz outra pessoa a praticar um delito, enquanto que o agente provocado é aquele ludibriado, que tenta cometer o ato.

Assim, o flagrante provocado, também denominado de flagrante preparado é conceituado como o induzimento de um agente a outro para a prática de um determinado ato, porém, concomitantemente, o agente provocador se vale de meios para que o agente provocado seja flagranteado, no instante da execução do ato. Portanto, a condição de procedibilidade da modalidade em questão, é o não acontecimento da infração penal.

Dispõe a súmula 145 do STF: "não há crime quando a preparação do flagrante pela polícia torna impossível a sua consumação."

Desse modo é de suma importância destacar que, a consumação é um ponto crucial para caracterização dessa modalidade de flagrante, visto que, este só é praticado se não aconteceu a consumação do delito. Portanto, ocorrendo a consumação do crime, é justificável a prisão em flagrante, conforme aduz o Código Penal, nos artigos supracitados nos tópicos anteriores.

2.1.5FLAGRANTE ESPERADO

Para doutrina majoritária no flagrante preparado há a figura de alerta quer por vigilância assídua ou até mesmo por recebimento de informações, sem incitar a pratica da infração. Assim, no flagrante esperado há unicamente a espera, por causas já conhecidas, de que o agente irá cometer o fato criminoso, e em praticando, terá como conseqüência a consumação do delito.

O flagrante esperado difere do provocado, visto que, naquele há o agente provocador como um dos sujeitos, ou seja, ocorre o induzimento, enquanto que na modalidade em questão, acontece o monitoramento, a vigilância, não tendo a ação direta de influenciar como elementar do crime.

Assim, cabe mencionar o Habeas Corpus 4554216-1 julgado pelo STJ, a saber: "Não decorrendo a prática delituosa de induzimento ou provocação da autoridade policial, que apenas assenhorou-se de informações que possibilitam a prisão em flagrante, tem-se por caracterizado o flagrante esperado, e não preparado".

2.1.6 FLAGRANTE FORJADO

O vocábulo forjado advém do verbo forjar, que exprime a idéia de simular, tramar, falsificar. Portanto, o flagrante forjado é uma situação intencionalmente praticada por um indivíduo, que possui como escopo a incriminação de uma outra pessoa.

Nesse sentido, cabe expor o entendimento do TJ, em jurisprudência proferida:

EMENTA: PENAL E PROCESSUAL PENAL - PRISÃO EM FLAGRANTE POR TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES - ALEGAÇÃO DE FLAGRANTE FORJADO - INOCORRÊNCIA - HIPÓTESE DE FLAGRANTE ESPERADO - POLICIAL MILITAR - TESTEMUNHA E CONDUTOR - ADMISSIBILIDADE - NULIDADE - INOCORRÊNCIA - AUTO DE PRISÃO EM FLAGRANTE REVESTIDO DAS FORMALIDADES LEGAIS - ORDEM DENEGADA. 1) Não há que se falar em flagrante forjado quando os policiais, já sabedores da existência de substância entorpecente em determinado local, diligenciam em prender em flagrante o proprietário no momento em que dela se apodera. Conduta não provocada ou induzida pela atuação dos agentes policiais, que amolda-se a figura do flagrante esperado, de inquestionável legalidade; 2) O fato de um dos policiais que participaram do flagrante figurar como condutor e testemunha não infirma de nulo o auto de prisão; 3) Estando o auto de prisão em flagrante revestido das formalidades necessárias, não há motivos para seu relaxamento; 4) Descabe falar em nulidade do auto de prisão em flagrante que se apresenta formalmente perfeito e obediente às formalidades legais; 5) Ordem conhecida e denegada.(HABEAS CORPUS N.º 1. 426/06).

2.1.7 FLAGRANTE PROTELADO

O flagrante protelado confere uma possibilidade á autoridade competente, de protelar a prisão do indivíduo que encontrar-se em situação de flagrância, mantendo-o sob observação. Essa modalidade tem por finalidade, aguardar uma ocasião mais eficaz, principalmente no atinente as provas que possibilitem uma prisão legal, observando as peculiaridades de cada caso concreto.

Essa modalidade também é o chamado de flagrante diferido e acontece uma espécie de prolongamento, assim, os agentes policiais, ao invés de realizarem a prisão em flagrante, visto que, ocorreu um delito, adiam a ação. Em síntese, evita-se a prisão em flagrante no instante do ato delituoso, a fim de efetuar uma prisão mais eficaz em um momento posterior.

2.2PRISÃO TEMPORÁRIA

A prisão temporária é uma medida cautelar, que só é cabível na fase do inquérito. Em tese, visa a celeridade processual, ou seja, mantendo o individuo sob custodia do Estado, garantiria maior efetividade ao processo, lhe dando uma maior celeridade. É disciplinada pela Lei 7960 de 21 de dezembro de 1989, que estabelece suas peculiaridades.

Assim, conforme aduz a lei supramencionada, a prisão temporária somente poderá ser decretada pelo magistrado, e possui um prazo determinado de 5 dias, podendo ser prorrogado por igual período, e nos casos de crimes hediondos, o lapso temporal é maior, passando a ser de 30 (trinta) dias, podendo ser prorrogado por mais 30 (trinta) dias.

É interessante mencionar que o período em que o indivíduo permaneceu preso, não é computado para outra fase do processo. A prisão temporária será decretada em face de requerimento do Ministério Público ou da representação da autoridade policial competente.

Faz-se necessário mencionar a art. 1° da Lei 7960/89, que dispõe as hipóteses de cabimento dessa espécie de prisão:

Art. 1° Caberá prisão temporária:

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:

a) homicídio doloso (art. 121, caput, e seu § 2°);

b) seqüestro ou cárcere privado (art. 148, caput, e seus §§ 1° e 2°);

c) roubo (art. 157, caput, e seus §§ 1°, 2° e 3°);

d) extorsão (art. 158, caput, e seus §§ 1° e 2°);

e) extorsão mediante seqüestro (art. 159, caput, e seus §§ 1°, 2° e 3°);

f) estupro (art. 213, caput, e sua combinação com o art. 223, caput, e parágrafo único);

g) atentado violento ao pudor (art. 214, caput, e sua combinação com o art. 223, caput, e parágrafo único);

h) rapto violento (art. 219, e sua combinação com o art. 223 caput, e parágrafo único);

i) epidemia com resultado de morte (art. 267, § 1°);

j) envenenamento de água potável ou substância alimentícia ou medicinal qualificado pela morte (art. 270, caput, combinado com art. 285);

l) quadrilha ou bando (art. 288), todos do Código Penal;

m) genocídio (arts. 1°, 2° e 3° da Lei n° 2.889, de 1° de outubro de 1956), em qualquer de sua formas típicas;

n) tráfico de drogas (art. 12 da Lei n° 6.368, de 21 de outubro de 1976);

o) crimes contra o sistema financeiro (Lei n° 7.492, de 16 de junho de 1986).

A prisão temporária é alvo de imensas críticas doutrinarias, visto que, no Estado Democrático de Direito como assevera a Carta Magna, não é admissível prender um indivíduo para depois apreciar se esse é culpado ou não. Assim, doutrinadores como Tourinho e Paulo Rangel partem da premissa de que mesmo nos processos penais deve-se respeito aos direitos e garantias fundamentais aludidas na Constituição Federal, do contrário o estado se transforma em um violador da ordem constitucional.

Cabe destacar uma jurisprudência do STJ, referente a prisão provisória, a saber:

"PROCESSO PENAL PRISÃO TEMPORÁRIA. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR COM VIOLÊNCIA PRESUMIDA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. CONFIGURAÇÃO. 1. a decisão que decreta a prisão temporária lastreando-se apenas na gravidade do delito encontra-se sem a devida fundamentação. Tal medida é de natureza excepcional e deve conter elementos concretos que ensejem sua adoção. 2. Ordem concedida para que seja revogada a prisão temporária decretada. (HC 13669/RJ. DJ 20/08/2001).

Assim, verifica-se a necessidade de fundamentação da prisão temporária, visto que a motivação da decisão é uma condição de procedibilidade, conforme expressa o art. 93,

inciso IX da CF após o advento da EC 45/2004. Portanto, é inadmissível a autorização da prisão somente pelo argumento da gravidade do delito.

2.3PRISÃO PREVENTIVA

A prisão preventiva está prevista nos artigos 311 a 316 do Código de Processo Penal. Assim, é necessário mencionar os dispositivos legais que versam sobre essa modalidade prisão, a princípio os artigos 311 e 312 do retrocitado diploma jurídico:

Art. 311 - Em qualquer fase do inquérito policial ou da instrução criminal, caberá a prisão preventiva decretada pelo juiz, de ofício, a requerimento do Ministério Público, ou do querelante, ou mediante representação da autoridade policial.

Art. 312 - A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

A prisão preventiva é uma medida cautelar em que grande parcela da doutrina a assegura a mais utilizada atualmente no processo penal pátrio. É cabível na fase do inquérito policial e durante a instrução criminal e possui prazo indeterminado, diferente da prisão temporária.

É sabido, que essa modalidade de prisão não é definitiva, pois dura somente na tramitação processual até o transito em julgado da sentença penal condenatória. Assim, havendo condenação, e sendo esta definitiva, descaracteriza o caráter cautelar, desse modo, não se fala mais falar em prisão, mas sim em reclusão ou detenção.

É uma medida restritiva da liberdade determinada pelo magistrado, podendo ser de ofício, mediante requerimento do Ministério Público ou da autoridade competente. Entretanto,

ambos precisam apresentar os acontecimentos, enquadrá-los nos dispositivos legais e estabelecer sua pretensão, que devem ser devidamente fundamentadas.

Para a decretação da prisão preventiva devem estar presentes os requisitos elencados no ordenamento jurídico. Assim são requisitos expressos, a garantia da ordem pública, a garantia de ordem econômica, a prova da existência do delito e o chamado fumus boni júris, ou seja, indícios suficientes da autoria do agente. Além dos específicos é significante mencionar requisitos gerais como a legitimidade da parte, a possibilidade jurídica do pedido e o interesse processual.

O juiz poderá abolir a prisão preventiva se, no decorrer do processo, este constatar a ausência de motivo para que subsista, bem como poderá decretá-la novamente, se sobrevierem razões que a justifiquem.

No que concerne a expressão "garantia da ordem pública" prevista no art. 312, anteriormente citado, há grandes controvérsias. Desse modo, faz-se mister apontar o posicionamento dos tribunais:

No conceito de ordem pública, não se visa apenas prevenir a reprodução de fatos criminosos, mas acautelar o meio social e a própria credibilidade da Justiça, em face da gravidade do crime e de sua repercussão. A conveniência da medida deve ser revelada pela sensibilidade do juiz à reação do meio ambiente à ação criminosa. (STF, 2a Turma - RHC 65.043 - rel. Min. Carlos Madeira in RTJ 124/1033)

Nesse sentido assevera o STJ:

A prisão preventiva pode ter como fundamento a garantia da ordem pública. A constrição ao exercício do direito de liberdade é justificada cautelarmente, a fim de evitar repetição de conduta delituosa ou reagir a vilania do comportamento delituoso, que, por suas características, gera vigorosa reação social.

(STJ, RHC 2775-4, rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, julgado em 13/09/93)

Destarte, para grande parte da doutrina a prisão preventiva é feita anteriormente da condenação, violando preceitos constitucionais, entretanto, é considerado um mal necessário, visto que garante a instrução do processo e assegura a ordem pública.

2.4 PRISÃO APÓS A SENTENÇA DE PRONÚNCIA

Inicialmente, cumpre mencionar dispositivos que versam sobre esse tema:

Art. 408 - Se o juiz se convencer da existência do crime e de indícios de que o réu seja o seu

autor, pronunciá-lo-á, dando os motivos do seu convencimento.

§ 1º - Na sentença de pronúncia o juiz declarará o dispositivo legal em cuja sanção julgar incurso o réu, recomendá-lo-á na prisão em que se achar, ou expedirá as ordens necessárias para sua captura.

§ 2º - Se o réu for primário e de bons antecedentes, poderá o juiz deixar de decretar-lhe a prisão ou revogá-la, caso já se encontre preso.

A sentença de pronúncia é um instituto jurídico, cabível exclusivamente para os crimes dolosos contra a vida e seus conexos, nas formas consumadas (art. 14, I) ou tentadas (art. 14, II e § único). Nesse sentido, a prisão após sentença de pronúncia é uma medida processual que será decretada nos casos a serem julgados pelo tribunal do júri.

Essa modalidade de prisão possui caráter cautelar e tem como escopo proporcionar o eficaz andamento do processo, ou seja, garantir a integridade processual, mantendo o agente sob custodia do Estado, visto que, uma das condições essenciais é a presença do réu durante o tribunal do júri.

Assim, a pronúncia é feita pelo magistrado, presidente do tribunal do júri, que pronunciará o acusado, isto é, aceitará a acusação, baseado nos indícios apresentados, assim sendo, a pronúncia é uma decisão, que irá verificar a existência do crime. Deste modo, a sentença de pronúncia é um instituto em que o juiz não julga o mérito da questão e como qualquer decisão judicial, é indispensável a fundamentação, sob pena de nulidade do ato praticado.

O dispositivo supra, exprime ao magistrado certa faculdade, no que concerne a decretação da prisão por sentença de pronúncia. Porém, se for observada e constatada os pressupostos cabíveis a essa espécie de prisão, é dever do magistrado conferi-la.

Assim, se o acusado estiver preso em decorrência da sentença de pronúncia, poderá ser mantido preso até o julgamento pelo tribunal do júri. Contudo, se este for primário e de bons antecedentes, e inexistindo o risco a ordem pública e ao andamento do processo, poderá ser colocado em liberdade.

Por fim, é de suma importância exibir dois julgados, proveniente do STF e do TJ, respectivamente:

A prisão provisória constitui efeito jurídico-processual que decorre, ordinariamente, da sentença de pronúncia. A concessão de liberdade provisória ao réu pronunciado traduz mera faculdade legal reconhecida ao Juiz (CPP, art. 408, § 2º). Pronunciado o réu, que já se encontrava preso preventivamente, não se nulifica a sua custódia provisória, desde que subsistam os motivos que justificaram a decretação daquela prisão cautelar. São irrelevantes, para esse efeito, a primariedade e os bons antecedentes do acusado, que nenhum direito tem, nesse contexto, à obtenção de liberdade provisória (STF, JSTF 166/278).

A prisão decorrente da sentença de pronúncia, ainda que o réu seja primário e de bons antecedentes, constitui efeito natural desse ato judicial, com o objetivo de garantir a presença dos acusados no julgamento pelo Conselho de Sentença, sem a qual não é posssível a realização do Júri. Portanto, inaplicável a regra prevista no art. 594 do CPP, pois, em tal hipótese, a segregação é regra, enquanto a liberdade, exceção (TJSP, RT 761/600).

2.5 PRISÃO POR SENTENÇA CONDENATÓRIA RECORRÍVEL

A prisão por sentença condenatória recorrível é uma medida acautelatória de caráter processual, e pode ser conceituada como a possibilidade de manter o acusado sob a custódia do Estado até o resultado da apelação

Dispõe o art.594, do CPP que: “ O réu não poderá apelar sem recolher-se a prisão, ou prestar fiança, salvo se for primário e de bons antecedentes, assim reconhecido na sentença condenatória ou condenado por crime de que se livre solto.”

Preceitua o art. 393, do Código de Processo Penal:

Art. 393 - São efeitos da sentença condenatória recorrível:

I - ser o réu preso ou conservado na prisão, assim nas infrações

inafiançáveis, como nas afiançáveis enquanto não prestar fiança;

Cabe mencionar os efeitos que a sentença condenatória recorrível, a saber: prisão do réu; lançamento do nome no rol dos culpados; e a aplicação provisória de interdições de direitos e medidas de segurança.

A sentença deve ser devidamente fundamentada sob pena de nulidade. Nesse sentido, a jurisprudência dominante assegura a motivação das decisões judiciais, assim, os tribunais entendem que o magistrado deve discorrer com relação a concessão da prisão:

3. A prisão decorrente de sentença condenatória recorrível, como uma das espécies de prisão provisória ou processual, deve, sob pena de constrangimento ilegal, cingir-se, fundamentadamente, à órbita do art. 312 do CPP. Precedentes. 4. Não tendo sido indicada pelo Juízo processante, na prolação da sentença, concreta e fundamentadamente, a ocorrência de qualquer hipótese descrita no art. 312 do CPP, é mister a garantia ao paciente do benefício de apelar de sua sentença condenatória em liberdade.5.Ordem concedida para assegurar ao paciente o direito de apelar de sua sentença condenatória em liberdade, devendo ser imediatamente posto em liberdade, se por outro motivo não estiver custodiado. (STJ. HC 59970 / SP. Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima. DJ 18.09.2006)

E assevera:

Sentença condenatória (prisão provisória). Fundamentação (necessidade). Apelação (em liberdade).1. A prisão oriunda de sentença condenatória recorrível é espécie de prisão provisória; dela se exige venha sempre fundamentada. Ninguém será preso senão por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente.2. Por si só, a ausência de emprego e de residência fixa não configura, de forma isolada, situação de fuga.3. Faltando à sentença persuasiva motivação, o melhor dos entendimentos é o de que o réu pode apelar em liberdade.4. Recurso ordinário provido". (STJ. RHC 18148 / PE. Rel. Min. Nilson Naves. DJ 01.08.2006).

3 FIANÇA

Faz-se imprescindível, apontar uma síntese da fiança, para compreendermos melhor o instituto em questão. Assim, fiança é um pagamento, em que é assegurado ao réu responder o processo em liberdade. De tal modo, cabe mencionar as situações que não serão concedidos o beneficio da fiança ao indivíduo:

I-Nos delitos punidos com reclusão em que a pena mínima for superior a dois anos;

II-Nas contravenções expressas nos dispositivos 59 e 60 da Lei de contravenções Penais;

III-Nos crimes dolosos com pena privativa de liberdade, em que o réu seja reincidente, ou seja, se este já estiver sido condenado por outro crime doloso, por sentença transitada em julgado;

IV-Nos delitos punidos com reclusão que geram clamor público;

V-Crimes cometidos com violência ou grave ameaça contra a pessoa;

VI-Nos processo que configure como réu o indivíduo vadio.

O delegado poderá arbitrar a fiança nos crimes de detenção e nos considerados contravenções penais, porém, somente o magistrado poderá conceder a fiança nos delitos de reclusão.

4 LIBERDADE PROVISÓRIA

A liberdade provisória é uma medida que tem o escopo de trocar a prisão provisória por outro provimento, que logre garantir a presença do infrator em juízo, para o andamento do curso processual, sem o sacrifício da prisão. Há de se destacar que grande parte da doutrina entende que não é cabível a liberdade provisória para os crimes hediondos, o tráfico ilícito de entorpecentes, o terrorismo e a tortura.

Todavia, insta acentuar, que a Lei nº 11.464/07 alterou a redação do art.2º da Lei nº 8.072/90, permitindo-se a aplicação do instituto da liberdade provisória aos crimes nesta elencados, corroborando o entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

O instituto em questão está respaldado pelos incisos LVII e LXVI do art.5° da Constituição Federal, respectivamente, a saber: “ ninguém será levado à prisão ou nela mantido quando a lei admitir a liberdade provisória, com ou sem fiança;” e “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”.

Faz-se necessário apontar outro dispositivo constitucional que versa sobre esse tema, inciso LIV do art.5°, a saber: “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal.”

Nesse sentido, verifica-se que a liberdade provisória é uma garantia constitucional assegurada ao cidadão, baseada no princípio da presunção da inocência e no princípio do devido processo legal. Noutras palavras, o princípio do devido processo legal – due processo of law –, é uma dos mais importantes princípios constitucionais, visto que, diversos princípios o possuem como base.

Desse modo, o TJ de SP no Habeas Corpus 105.813-3 expõe que: “Esse princípio constitucional de presunção de inocência que tem encontrado alguma resistência à sua aplicação, torna inadmissível, impede mesmo, que, sem necessidade, e antes do trânsito em julgado de decisão condenatória, tenha o réu de recolher-se à prisão”.

Assim, a Declaração dos Direitos Humanos, da ONU, de 1948, consagrou em seu art. 11 que: “Toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência, enquanto não se prova sua culpabilidade, de acordo com a lei e em processo público no qual se assegurem todas as garantias necessárias para sua defesa".

Assim:

Art. 310 - Quando o juiz verificar pelo auto de prisão em flagrante que o agente praticou o fato, nas condições do art. 19, I, II e III, do Código Penal, poderá, depois de ouvir o Ministério Público, conceder ao réu liberdade provisória, mediante termo de comparecimento a todos os atos do processo, sob pena de revogação.

Parágrafo único - Igual procedimento será adotado quando o juiz verificar, pelo auto de prisão em flagrante, a inocorrência de qualquer das hipóteses que autorizam a prisão preventiva (arts. 311 e 312). (Incluído pela Lei nº 6.416, de 24.5.1977)

Enfim, a liberdade provisória é garantida ao individuo preso que possui os requisitos expressos pela lei, visto que é assegurada pela lei maior do ordenamento jurídico pátrio. Assim, para grande parte da doutrina, é inoportuno manter o indivíduo sob a custódia do Estado sem um juízo prévio e definitivo de culpabilidade e sem ter dado a este o direito da ampla defesa.

5 RELAXAMENTO DE PRISÃO

Relaxamento de prisão consiste na soltura ou cessação da prisão em flagrante em virtude de alguma ilegalidade desta. Assim, a Carta Magna garante ao acusado o direito ao relaxamento, como preconiza o inciso LXV do art. 5° do cânone supra: "a prisão ilegal será imediatamente relaxada pela autoridade judiciária."

A solicitação de relaxamento de prisão em flagrante poderá ser proposta até o pronunciamento da sentença. Contudo, se julgado improcedente o pedido de relaxamento, haverá a possibilidade de impetrar hábeas corpus, ao tribunal competente.

Concedido o pedido de relaxamento, o preso devera ser solto imediatamente e terá como efeito a nulidade da prisão em flagrante, mas não da ação penal. Nesse sentido urge expor o art. 648 do Código de Processo Penal, com relação a ilegalidade:

Art. 648 - A coação considerar-se-á ilegal:

I - quando não houver justa causa;

II - quando alguém estiver preso por mais tempo do que determina a lei;

III - quando quem ordenar a coação não tiver competência para fazê-lo;

IV - quando houver cessado o motivo que autorizou a coação;

V - quando não for alguém admitido a prestar fiança, nos casos em que a lei a autoriza;

VI - quando o processo for manifestamente nulo;

VII - quando extinta a punibilidade.

A súmula 697 do Supremo Tribunal Federal aduz que: "A proibição de liberdade provisória nos processos por crimes hediondos não veda o relaxamento da prisão processual por excesso de prazo". Noutras palavras, o STF, no HC n. 80.379, entende que: "a acusação penal por crime hediondo não justifica a privação arbitrária da liberdade do réu".

No mesmo sentido, cumpre destacar o Habeas Corpus 70.856:

Caracterizado o excesso de prazo na custódia cautelar do paciente, mesmo em face da duplicação instituída pelo art. 10 da Lei n. 8.072/90, dos prazos processuais previstos no art. 35 da Lei n. 6.368/76, é de deferir-se o habeas corpus para que seja relaxada a prisão, já que a vedação de liberdade provisória para os crimes hediondos não pode restringir o alcance do art. 5.º, LXV, da Carta da República, que garante o relaxamento da prisão eivada de ilegalidade.

6 CONCLUSÃO

As prisões provisórias de caráter cautelar constituem uma solução adotada pelo Estado em decorrência de evitar o acometimento à ordem pública e garantir o efetivo cumprimento do curso processual que ira culminar na aplicação da norma penal. Assim, para diversos penalistas, a prisão é um mal necessário, para o cumprimento eficaz do processo.

Nesse aspecto, manter o indivíduo sob a custódia do Estado é indispensável à necessidade social. No entanto, a prisão provisória só terá eficácia se cumprir os caminhos estabelecidos pelo ordenamento jurídico brasileiro.

Destarte, o sistema legal brasileiro assegura cinco possibilidades de prisão provisória, a saber: a prisão em flagrante, a prisão temporária, a prisão preventiva, a prisão após sentença de pronúncia e a prisão decorrente de sentença penal condenatória recorrível.

A liberdade provisória e o relaxamento de prisão são institutos jurídicos ligados a prisão. Vale destacar que estas medidas são garantias asseguradas ao cidadão pela Constituição Federal, e disciplinadas pelo Código de Processo Penal Brasileiro.

A finalidade da prisão é a de ressocializar o indivíduo transgressor, para devolvê-lo a sociedade. Nada obstante, a função da prisão não é alcançada de forma satisfatória na atualidade, visto que, não recupera o delinqüente, em decorrência de fatores internos ou externos do sistema prisional brasileiro.

Como exposto, cumpre informar que a prisão, hodiernamente, é um mal necessário, visto que, de certa forma assegura a ordem social. Destarte, as espécies de prisões expostas nesse trabalho possuem caráter cautelar e provisório, ou seja, o indivíduo é preso com um juízo prévio de culpabilidade.

REFERÊNCIAS

ANGHER, Anne Joyce. Vade Mecum Acadêmico de Direito. 5. ed. São Paulo: Rideel, 2007.

BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil 1988. 24.ed. São Paulo: Atlas, 2005.

BRASIL. Código Penal Brasileiro. 2.ed. São Paulo: Rideel, 2005.

CAPEZ, Fernando. Curso de Processo Penal. 9º. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

MIRABETE, Julio Fabbrini. Código de Processo Penal Interpretado. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

NETO, José de Oliveira. Dicionário Jurídico Universitário – Terminologia Jurídica e Latim Forense. 1ª ed. São Paulo: Edijur, 2005.

SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico. 26. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

*Estudante do 6º Semestre da graduação em Direito da FTC - Itabuna, estagiária da Defensoria Pública do Estado da Bahia

rsoares_17@yahoo.com.br

Disponível em: < http://www.viajus.com.br/viajus.php?pagina=artigos&id=1175 > . Acesso em: 21 nov. 2007.