


Mensagem nº 639

Senhor Presidente do Supremo Tribunal Federal,

Para instruir o julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 6.581, tenho a honra de encaminhar a Vossa Excelência as informações em anexo, elaboradas pela Advocacia-Geral da União.

Brasília, 29 de outubro de 2020.

 **SERPRO**
Assinado digitalmente por:
JAIR MESSIAS BOLSONARO
Sua autenticidade pode ser confirmada no endereço :
<<http://www.serpro.gov.br/assinador-digital>>



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA DA UNIÃO

INFORMAÇÕES n. 00244/2020/CONSUNIAO/CGU/AGU

NUP: 00692.003310/2020-97 (REF. 0105817-66.2020.1.00.0000)

INTERESSADO: PARTIDO TRABALHISTA BRASILEIRO - PTB

ASSUNTO: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 6581. PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 316 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL

Senhor Consultor-Geral da União,

I – DO OBJETO DA AÇÃO

1. Trata-se de Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6581, com pedido de medida cautelar, ajuizada pelo Partido Trabalhista Brasileiro, objetivando a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 316 do Código de Processo Penal - CPP, incluído pelo denominado “Pacote Anticrime” (Lei nº 13.964/2019).

2. O dispositivo impugnado possui a seguinte redação:

Art. 316. 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. (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019)

Parágrafo único. Decretada a prisão preventiva, deverá o órgão emissor da decisão revisar a necessidade de sua manutenção a cada 90 (noventa) dias, mediante decisão fundamentada, de ofício, sob pena de tornar a prisão ilegal. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

3. O partido autor afirma que o parágrafo único fere os artigos 6º e 144 da Constituição Federal, ao estabelecer a necessidade de revisão da prisão a cada 90 dias para a sua manutenção, mediante decisão fundamentada. Aduz que tal previsão normativa coloca em grave risco a ordem pública e segurança da coletividade.

4. Narra que "o dispositivo ora questionado viola frontalmente o que determina a Constituição, pois esvazia os instrumentos colocados à disposição do Estado na garantia da ordem pública e segurança da coletividade."

5. Alega que o artigo 282, §5º, do CPP já trata sobre a análise da necessidade da prisão preventiva, bem como a possibilidade de substituí-la, inclusive de ofício, quando ausentes os motivos utilizados para decretá-la. Assim, é desnecessária a previsão do parágrafo único do artigo 316.

6. Ademais, argumenta que o prazo imposto pelo parágrafo único do artigo 316 do CPP revela-se impraticável, o que culminará em diversos relaxamentos de prisões, que serão consideradas ilegais, diante da impossibilidade de cumprir o exíguo prazo de 90 (noventa) dias.

II – DO MÉRITO

7. No caso em tela, o autor alega violação aos artigos 6 e 144, caput, da Constituição, sob a alegação de que a norma demandada causa "insegurança" pública.

8. A referida alegação não merece acolhimento, uma vez que é genérica, dissociada de qualquer demonstração efetiva de violação à norma constitucional. Não há qualquer demonstração de que o parágrafo único do artigo 316 do CPP pode ferir a "garantia da ordem pública e segurança da coletividade" ou outra norma constitucional.

9. Conforme será demonstrado, parágrafo único do artigo 316 do CPP não gera qualquer violação à ordem pública e à segurança da coletividade, uma vez que apenas impõe ao magistrado o dever de revisão/fiscalização constante para verificar a manutenção dos requisitos da prisão provisória.

10. Segundo a tese recentemente fixada por esse E. Supremo na SL 1395, a não reavaliação da prisão cautelar **não significa a soltura imediata e automática de presos**, em especial aqueles reincidentes em crimes dolosos, de alta periculosidade ou que cometeram crimes violentos (vide art. 313, do CPP). O artigo demandado apenas impõe a reanálise da prisão a fim de verificar se permanecem os requisitos da preventiva.

11. Na apreciação do HC 181.187 ED/SP, em 21/9/2020, o Ministro Gilmar Mendes concluiu que a ausência da revisão prevista no artigo 316, parágrafo único, em que pese representar um direito do réu à reanálise da necessidade da prisão a cada 90 dias, não conduz, automaticamente, à revogação da prisão, "*cabendo ao Poder Judiciário determinar sua pronta satisfação.*" No mesmo sentido os HCs 184.769, 187.293 e 189.948.

12. Além de não violar o direito à ordem pública e à segurança da sociedade, o parágrafo único do artigo 316 do CPP está amparado pelo direito fundamental à liberdade de locomoção, bem como à duração razoável do processo.

13. O direito à liberdade de locomoção está consagrado na Constituição Federal (art. 5º, caput), sendo que sua restrição somente pode ser feita com a observância do devido processo legal (art. 5º, LIV) e imediatamente analisada por uma autoridade judiciária (art. 5º, LXI, LXV e LXVI).

14. O estado de liberdade é a regra e a prisão provisória é exceção, tendo em vista que a Constituição Federal estabeleceu no artigo 5º, LVII, o princípio da presunção de inocência, dispondo que "*ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória*".

15. Assim, a prisão preventiva somente poderá ser decretada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar, passando a ser a *extrema e ultima ratio* entre as medidas cautelares.

16. Com base no referido princípio da presunção da inocência, não é admitido que o acusado permaneça preso preventivamente por meses ou anos, assim impõe-se ao magistrado a obrigação de avaliar periodicamente se continuam mantidos os fundamentos da cautelar. Neste sentido já decidiu esse E. STF sobre a necessidade da existência/permanência dos fundamentos legais para a decretação da prisão cautelar:

"HABEAS CORPUS" - DECRETAÇÃO DE PRISÃO CAUTELAR - PRISÃO CAUTELAR QUE SE PROLONGA DE MODO IRRAZOÁVEL - INADMISSIBILIDADE - EXCESSO DE PRAZO IMPUTÁVEL AO PODER PÚBLICO - VIOLAÇÃO À GARANTIA CONSTITUCIONAL DO "DUE PROCESS OF LAW" - **DIREITO QUE ASSISTE AO RÉU DE SER JULGADO DENTRO DE PRAZO ADEQUADO E RAZOÁVEL - PEDIDO DEFERIDO. EXCEPCIONALIDADE DA PRISÃO CAUTELAR.** - A prisão cautelar - que tem função exclusivamente instrumental - não pode converter-se em forma antecipada de punição penal. **A privação cautelar da liberdade - que constitui providência qualificada pela nota da excepcionalidade - somente se justifica em hipóteses estritas, não podendo efetivar-se, legitimamente, quando ausente qualquer dos fundamentos legais necessários à sua decretação pelo Poder Judiciário.** O JULGAMENTO SEM DILAÇÕES INDEVIDAS CONSTITUI PROJEÇÃO DO PRINCÍPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. - O direito ao julgamento, sem dilações indevidas, qualifica-se como prerrogativa fundamental que decorre da garantia constitucional do "due process of law". O réu - **especialmente aquele que se acha sujeito a medidas cautelares de privação da sua liberdade - tem o direito público subjetivo de ser julgado, pelo Poder Público, dentro de prazo razoável, sem demora excessiva nem dilações indevidas.** *Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Art. 7º, ns. 5 e 6).* Doutrina. Jurisprudência. - **O excesso de prazo, quando exclusivamente imputável ao aparelho judiciário - não derivando, portanto, de qualquer fato procrastinatório causalmente atribuível ao réu - traduz situação anômala que compromete a efetividade do processo, pois, além de tornar evidente o desprezo estatal pela liberdade do cidadão, frustra um direito básico que assiste a qualquer pessoa: o direito à resolução do litígio, sem dilações indevidas e com todas as garantias reconhecidas pelo ordenamento constitucional.** (HC 83773 / SP - Rel. Min. CELSO DE MELLO. DJ 06-11-2006)

17. Assim, para adequar a prisão preventiva com o princípio da presunção de inocência, foi estabelecido no parágrafo único do artigo 316 do Código de Processo Penal a obrigação do magistrado analisar os fundamentos da prisão a cada 90 dias, uma vez que, como já salientado, a prisão deve ser vista como uma medida de exceção ao direito de liberdade.

18. O artigo 37 da Carta Magna também positiva a necessidade de o Estado – e, portanto, o Poder Judiciário – atuar de forma eficiente em seus atos. Trata-se da consagração do princípio da eficiência, o qual o magistrado necessita analisar a legalidade da restrição da liberdade do cidadão para preservar o seu direito consagrado na Constituição.

19. Além do princípio da eficiência, é dever do Judiciário zelar pelo princípio constitucional da duração razoável do processo, devendo o magistrado ser o implementador dessas garantias constitucionais.

20. Rogério Sanches Cunha^[1] esclarece que o dispositivo demandado seguiu o que foi estabelecido na resolução editada pelo Conselho Nacional de Justiça:

Considerando a "preocupação da magistratura com as situações de prisão provisória com excesso de prazo ou a manutenção da privação da liberdade após o cumprimento da sua finalidade", o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) editou a Resolução 66/2009, onde determina que, **estando o réu preso provisoriamente há mais de três meses, com o processo ou inquérito parados, cumpre ao juiz (ou o relator tratando-se de recurso), investigar as razões da demora, indicando, ainda, as providências adotadas, a serem, posteriormente, comunicadas à Corregedoria Geral de Justiça ou à Presidência do Tribunal (no caso do relator).** A propósito, como observam Alberto Silva Franco e Mautício Zanoide, sendo o juiz "obrigado a declinar os motivos da demora sempre que concluir a instauração fora do prazo, com maior razão deverá fundamentar a necessidade da prisão cautelar, se o arco de tempo processual, a que alude Chiavario, previsto para um determinado procedimento, estiver consumido"(Código de Processo Penal e suas Interpretação Judicial, 2º ed, vol. 1, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p. 279)

21. Além da citada Resolução 66/2009, o Conselho Nacional de Justiça e o Conselho Nacional do Ministério Público editaram em 29 de setembro de 2009 a Resolução Conjunta nº1, que *"institucionaliza mecanismos de revisão periódica das prisões provisórias e definitivas, das medidas de segurança e das internações de adolescentes."*

22. De acordo com o art. 1º da referida Resolução Conjunta, *"as unidades do Poder Judiciário e do Ministério Público, com competência em matéria criminal, infracional e de execução penal, implantarão mecanismos que permitam, com periodicidade mínima anual, a revisão da legalidade da manutenção das prisões provisórias e definitivas, das medidas de segurança e das internações de adolescentes em conflito com a lei."* Nos termos do art. 2º *"a revisão consistirá, quanto à prisão provisória, na reavaliação de sua duração e dos requisitos que a ensejaram"*.

23. Destarte, a necessidade de análise da manutenção da prisão preventiva a cada 90 (noventa) dias, mediante decisão fundamentada, tem por escopo fazer valer as garantias constitucionais de que a liberdade somente pode ser restringida como medida de exceção, não violando o direito à ordem pública e à segurança da sociedade.

IV – CONCLUSÃO

24. Diante do exposto, conclui-se pela improcedência da ação, tendo em vista que o parágrafo único do artigo 316 do CPP está amparado pela Constituição Federal.

25. São essas as considerações que, a título de informações do Excelentíssimo Senhor Presidente da República, sugiro sejam apresentadas ao Supremo Tribunal Federal, nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6581.

À consideração superior.

Brasília, 27 de outubro de 2020.

(assinado digitalmente)

JOSÉ AFFONSO DE ALBUQUERQUE NETTO

Advogado da União

Consultor da União

Documento Anexo:

- Nota SAJ nº 397 / 2020 / CGIP/SAJ/SG/PR

Notas

1. [^] *Cunha, Rogério Sanches. Pacote Anticrime - Lei 13.964/2019 - Comentários às alterações no CP, CPP e LEP - Salvador: Editora JusPodivum, 2020. p. 299/300.*

Documento assinado eletronicamente por JOSE AFFONSO DE ALBUQUERQUE NETTO, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 519358829 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): JOSE AFFONSO DE ALBUQUERQUE NETTO. Data e Hora: 27-10-2020 11:33. Número de Série: 17340404. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv5.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO
GABINETE

SAS, QUADRA 03, LOTE 5/6, 12 ANDAR - AGU SEDE I FONE (61) 2026-8557 BRASÍLIA/DF 70.070-030

DESPACHO n. 00897/2020/GAB/CGU/AGU

NUP: 00692.003310/2020-97 (REF. 0105817-66.2020.1.00.0000)

INTERESSADOS: PARTIDO TRABALHISTA BRASILEIRO PTB E OUTROS

ASSUNTO: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 6581. PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 316 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL

1. Estou de acordo com as **INFORMAÇÕES n. 00244/2020/CONSUNIAO/CGU/AGU**, da lavra do Dr. José Affonso de Albuquerque Netto, Consultor e Advogado da União.
2. Submeto-as à consideração do Senhor Advogado-Geral da União.

Brasília, 27 de outubro de 2020.

(assinado eletronicamente)

GIORDANO DA SILVA ROSSETTO
Advogado da União
Consultor-Geral da União Substituto

Documento assinado eletronicamente por GIORDANO DA SILVA ROSSETTO, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 523055987 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): GIORDANO DA SILVA ROSSETTO. Data e Hora: 27-10-2020 12:02. Número de Série: 17347821. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv5.



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO

PROCESSO Nº 00692.003310/2020-97 (REF. 0105817-66.2020.1.00.0000)

ORIGEM: STF – Ofício nº 3210/2020, de 16 de outubro de 2020

RELATOR: MIN. EDSON FACHIN

ASSUNTO: Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6581

Despacho do Advogado-Geral da União nº 546

Adoto, nos termos do Despacho do Consultor-Geral da União Substituto, para os fins e efeitos do art. 4º, inciso V, da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993, as anexas **INFORMAÇÕES nº 00244/2020/CONSUNIAO/CGU/AGU**, elaboradas pelo Consultor da União Dr. JOSÉ AFFONSO DE ALBUQUERQUE NETTO.

Brasília, 27 de outubro de 2020.

JOSE LEVI MELLO
DO AMARAL
JUNIOR

Assinado de forma digital por
JOSE LEVI MELLO DO AMARAL
JUNIOR
Dados: 2020.10.28 17:34:14
-03'00'

JOSÉ LEVI MELLO DO AMARAL JÚNIOR
Advogado-Geral da União