



ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

O *HABEAS CORPUS* COLETIVO COMO INSTRUMENTO JURÍDICO APTO À  
REDUÇÃO DA POPULAÇÃO CARCERÁRIA

Laís de Araujo Soares

Rio de Janeiro  
2018

LAÍS DE ARAUJO SOARES

O *HABEAS CORPUS* COLETIVO COMO INSTRUMENTO JURÍDICO APTO À  
REDUÇÃO DA POPULAÇÃO CARCERÁRIA

Artigo científico apresentado como exigência de conclusão de Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.  
Professores Orientadores:  
Mônica C. F. Areal  
Néli L. C. Fetzner  
Nelson C. Tavares Junior

Rio de Janeiro  
2018

## O *HABEAS CORPUS* COLETIVO COMO INSTRUMENTO JURÍDICO APTO À REDUÇÃO DA POPULAÇÃO CARCERÁRIA

Laís de Araujo Soares

Graduada pela Universidade Federal do  
Estado do Rio de Janeiro. Advogada.

**Resumo** – apesar do caráter excepcional da prisão cautelar no ordenamento jurídico brasileiro, o Brasil é um dos países que mais prende no mundo. Entretanto, ao invés de cumprir as determinações da Lei de Execuções Penais, a situação das penitenciárias brasileiras é caótica e piora a cada dia com o crescente número de prisões provisórias. Muitos são os motivos que viabilizam a manutenção desta modalidade de segregação, mas a que é comum a grande parte dos presos nessa situação é o excesso de prazo e ele não encontra previsão legal, mostrando-se ilegal e arbitrário. Nesse sentido, ante a violação do direito da liberdade de locomoção numa perspectiva coletiva, avista-se a possibilidade do manejo de habeas corpus coletivo, a fim de sanar essa situação de ilegalidade e concretizar princípios previstos em sede constitucional.

**Palavras-chave** – Direito Constitucional. Direito Processual Penal. Habeas Corpus coletivo. Sistema Penitenciário. População Carcerária. Presos provisórios. Excesso de prazo.

**Sumário** – Introdução. 1. O agravamento da crise do sistema penitenciário brasileiro: os presos provisórios. 2. Do cabimento do habeas corpus coletivo no ordenamento jurídico brasileiro. 3. O habeas corpus coletivo como instrumento jurídico eficiente e cabível no afastamento da arbitrariedade a que são submetidos os presos provisórios com excesso de prazo. Conclusão. Referências.

### INTRODUÇÃO

A presente pesquisa científica tem como finalidade discutir o cabimento do habeas corpus coletivo como instrumento jurídico apto a redução da população carcerária quando manejado em favor de presos provisórios com excesso de prazo. A Constituição Federal de 1988 buscou assegurar a liberdade como a regra do ordenamento jurídico brasileiro e, apesar de tal intento constitucional, o Brasil é reconhecidamente um dos países do mundo que mais prende.

O recolhimento de pessoas ao ambiente prisional é exceção e *ultima ratio*, somente podendo ser decretado uma vez (i) verificado o marco temporal que admite o início do cumprimento da prisão-pena estabelecido em sentença penal condenatória e (ii) verificada a existência de ordem escrita e fundamentada de autoridade competente determinando a prisão cautelar. Em que pese a existência de previsão constitucional e

legal no sentido da excepcionalidade da prisão como medida cautelar – aquela que ocorre antes da condenação com o objetivo de assegurar a efetividade do processo –, em 16 estados da Federação o percentual de presos provisórios é igual ou acima de 40% do total dos presos, segundo dados do CNJ.

A quantidade de presos provisórios inseridos no sistema carcerário é quase a mesma dos presos definitivos e a soma se aproxima dos 700 mil presos em cadeias distribuídas no país. Ante a total falta de estrutura, verifica-se a existência de um sistema prisional deficiente, lotado e que é responsável por uma maciça violação de direitos humanos. A situação das penitenciárias é tão caótica que ensejou o reconhecimento do “Estado de Coisas Inconstitucional” pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento da ADPF nº 347 MC.

Agrava-se o referido quadro a partir do momento em que o Poder Judiciário deixa de aplicar outras medidas cautelares diversas da prisão e/ou deixa de reavaliar periodicamente a situação dos presos provisórios, o que permite a sua manutenção no sistema. Desse modo, nota-se que o panorama atual deixa clara a existência de violação do direito fundamental à liberdade de locomoção numa perspectiva coletiva.

Inicia-se o primeiro capítulo elucidando a situação atual do sistema prisional brasileiro e o impacto da manutenção de presos provisórios no agravamento do cenário posto. Pretende-se demonstrar a sua estrutura falha, confusa e desordenada e o fato de abrigar mais presos do que comporta, culminando num contexto de intensa violação de direitos humanos.

O segundo capítulo ventilará a possibilidade do manejo do habeas corpus coletivo ante a sua existência no ordenamento jurídico brasileiro, tendo como norte e exemplo a recente decisão da Corte Suprema no Habeas Corpus nº 143.641/SP de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski.

O terceiro e último capítulo, por sua vez, buscará defender a eficiência e maior efetividade do manejo do habeas corpus coletivo em favor dos presos provisórios que estão em situação de excesso de prazo em comparação com o habeas corpus individual e a forma como essa questão pode significar uma diminuição na superpopulação carcerária.

A metodologia que servirá de base para o presente artigo e que norteará o desenvolvimento do trabalho de pesquisa é a hipotético-dedutiva, uma vez que a autora irá se valer de um agrupamento de teses, as quais confia serem suficientes para estudar o objeto do presente ensaio, com o escopo de comprová-las ou rejeitá-las no decorrer da argumentação.

Desse modo, tem-se que o enfoque dessa pesquisa jurídica será qualitativo, já que a pesquisadora irá se valer de conjunto bibliográfico atinente ao tema a ser problematizado – valendo-se de fichamentos elaborados ao longo da fase exploratória da pesquisa (legislação, doutrina e jurisprudência) – para sustentar sua tese.

## 1. O AGRAVAMENTO DA CRISE DO SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO: OS PRESOS PROVISÓRIOS

A Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, LXI, buscou assegurar a liberdade como regra no ordenamento jurídico brasileiro e, como consequência, o recolhimento de pessoas ao ambiente prisional como exceção e ultima ratio<sup>1</sup>. Dessa forma, tem-se que tal segregação só pode ser decretada quando (i) verificado o marco temporal que admite o início do cumprimento da prisão-pena estabelecida em sentença penal condenatória ou (ii) verificada a existência de ordem escrita e fundamentada de autoridade competente determinando a prisão cautelar, uma vez preenchidos os requisitos legalmente estabelecidos no art. 312 do Código de Processo Penal.

Em que pese tal determinação constitucional tenha como objetivo garantir que o réu responda ao processo em liberdade, o Brasil é, reconhecidamente, um dos países que mais prende, ocupando atualmente a quarta posição no ranking mundial de população carcerária<sup>2</sup>. O Conselho Nacional de Justiça, atento à situação das penitenciárias brasileiras, em 2017, iniciou a realização do projeto “Choque de Justiça”, cujo objetivo era avaliar a situação dos sujeitos inseridos no sistema carcerário, com especial atenção voltada aos presos provisórios<sup>3</sup>.

A implementação do projeto culminou na elaboração de um relatório<sup>4</sup> que evidenciou que, mesmo ante a existência da previsão constitucional e legal da excepcionalidade da prisão cautelar, em 16 estados da Federação o percentual de presos provisórios é igual ou acima de 40% do total de presos. Com isso, é possível perceber

---

<sup>1</sup> PACELLI, Eugênio. *Curso de Processo Penal*. 22. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2018, p. 506.

<sup>2</sup> ZACKESKI, Cristina; MACHADO, Bruno Amaral; AZEVEDO, Gabriela. Dimensões do encarceramento e desafios da política penitenciária no Brasil. *Revista brasileira de ciências criminais*, n. 126, v. 24, 2016, p. 291-331.

<sup>3</sup> CNJ. *Choque de justiça: 150 mil casos de presos provisórios reavaliados*. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/84923-choque-de-justica-150-mil-casos-de-presos-provisorios-reavaliados>>. Acesso em: 22 mai. 2018.

<sup>4</sup> CNJ. *Choque de justiça – Reunião especial de jurisdição. Relatório final*. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/06/2aca186d253909cc2f8e9b12f7748d53.pdf>>. Acesso em: 22 mai. 2018.

que, nesses estados, a quantidade de indivíduos cumprindo prisão cautelar quase se equipara à soma de presos definitivos<sup>5</sup>. A realidade dessa proporção, a nível nacional, é mais satisfatória, visto que o percentual de presos em situação provisória é de 32% em relação ao número total de presos<sup>6</sup>. Entretanto, não se pode negar que o panorama dos estabelecimentos prisionais não cumpre as determinações constitucionais e legais.

Segundo Álvaro Mayrink da Costa<sup>7</sup>, “a pena de prisão impõe uma aflição física e psicológica [...], cujos sofrimentos físicos e mentais retiram do seu escopo os requisitos fundamentais de garantia da pessoa humana”. Desse modo, efetivar o uso da prisão como medida cautelar *prima ratio* subverte o sistema e, na via transversa, acaba por fulminar direitos e garantias individuais ao impor ao réu a retirada de sua liberdade e a sua segregação em estabelecimentos estruturalmente falhos.

Não se pretende afirmar, com isso, que nunca se deve recorrer à prisão cautelar, ou seja, àquela que tem como objetivo assegurar o trâmite regular e efetivo do processo possibilitando a competente incidência do poder punitivo estatal<sup>8</sup>. Ao contrário, o instrumento jurídico existe e deve ser utilizado. Contudo, seu uso deve ser orientado pelo requisito do *fumus comissi delicti* e do fundamento do *periculum libertatis*<sup>9</sup>, devendo subsistir enquanto presente o sentido processual e social da sua manutenção.

O anteprojeto da reforma do CPP, datado de 2009, teve como um dos objetivos a inserção de outras medidas cautelares no sistema processual, ao argumento de que o “absurdo crescimento dos presos provisórios surge como consequência de um desmedido apelo à prisão provisória”. Apesar da intenção de ofertar ao magistrado soluções menos drásticas, o uso ainda indiscriminado da prisão cautelar em detrimento da aplicação das demais medidas cautelares atualmente previstas no art. 319 do CPP e a falta de reavaliação periódica da necessidade da segregação cautelar contribuem ativamente para o inchaço das prisões<sup>10</sup>.

Atualmente, tendo em vista a total falta de estrutura, verifica-se a existência de um sistema prisional deficiente, lotado e que é responsável por uma maciça violação de direitos humanos. A situação das penitenciárias nacionais é tão caótica que ensejou o reconhecimento do Estado de Coisas Inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal

---

<sup>5</sup> Ibidem.

<sup>6</sup> Ibidem.

<sup>7</sup> COSTA, Álvaro Mayrink da. Os desafios da pena de prisão e do encarceramento cautelar. *Revista da EMERJ*, n. 47, v. 12, 2009. p. 68-84.

<sup>8</sup> LOPES JR, Aury. *Direito processual penal*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 589.

<sup>9</sup> Ibidem, p. 589/590.

<sup>10</sup> COSTA, op. cit., 2009, p. 68-84.

quando do julgamento da ADPF nº 347 MC. E o fato de se buscar continuamente à imposição dessa medida de modo desnecessário e automático, torna mais grave e recorrente a ocorrência de desrespeito aos direitos fundamentais e o agravamento da crise do sistema carcerário.

O relatório final da CPI do sistema carcerário<sup>11</sup>, elaborado pela Câmara dos Deputados no ano de 2009, escancarou as portas das penitenciárias brasileiras e iluminou o vexatório cenário dos presídios. Desde então, inexistem dúvidas acerca do defeituoso e imperfeito conjunto de estabelecimentos que são insuficientes e responsáveis pela prolongação de um problema que teve origem no século XIX: a superlotação<sup>12</sup>. Conforme conclusão dos deputados integrantes da referida CPI:

apesar de normas constitucionais transparentes, da excelência da lei de execução penal e após 24 anos de sua vigência e da existência de novos atos normativos, o sistema carcerário nacional se constitui num verdadeiro inferno, por responsabilidade pura e nua da federação brasileira através da ação e omissão dos seus mais diversos agentes.

Nesse mesmo sentido, nas palavras do Ministro Marco Aurélio, relator da ADPF nº 347 MC<sup>13</sup>, “a superlotação carcerária e a precariedade das instalações dos presídios configuram tratamento degradante, ultrajante e indigno”. Disso, conclui-se que os presidiários são tratados como seres desprovidos de quaisquer direitos ou dignidade.

A falta de atuação efetiva, coordenada e conjunta dos Poderes resultam em condições subumanas que ofendem diretamente os valores constitucionais. Dentre eles, cita-se: a dignidade da pessoa humana, a vedação à tortura e ao tratamento desumano, vedação a penas cruéis e a determinação de respeito à integridade física e moral do preso, além de insulto às convenções internacionais das quais o país é signatário<sup>14</sup>.

Por fim, consoante Cristina Zackseski, Bruno Amaral Machado e Gabriela Azevedo<sup>15</sup>, “de acordo com as regras mínimas das nações unidas para tratamento de reclusos, os preventivos não julgados são presumidamente inocentes e assim precisam ser tratados, devendo ter regime especial”. Entende-se por regime especial a possibilidade de obter tratamento humanitário, respeitoso e condizente com a proteção dos direitos

---

<sup>11</sup>BRASIL. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. *Comissão Parlamentar de Inquérito do Sistema Carcerário. CPI sistema carcerário*. Brasília: câmara dos deputados, edições câmara, 2009. p. 620.

<sup>12</sup>Ibidem.

<sup>13</sup>BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *MC ADPF nº 347*. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10300665>>. Acesso em: 22 mai. 2018.

<sup>14</sup>Ibidem.

<sup>15</sup>ZACKSESKI, Cristina; MACHADO, Bruno Amaral; AZEVEDO, Gabriela. op. cit., 2016, p. 291-331.

fundamentais, tendo como principal objetivo a aplicação de medida cautelar que seja proporcional à sua situação concreta.

## 2. DO CABIMENTO DO HABEAS CORPUS COLETIVO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

O habeas corpus tem assento no ordenamento brasileiro desde a Constituição Brasileira de 1891. Sob a égide da Constituição Federal de 1988, atualmente vigente, o referido remédio constitucional está previsto no art. 5º, LXVIII e tem como principal objetivo a proteção da liberdade ambulatorial dos indivíduos. Disso, extrai-se que se trata de uma ação constitucional autônoma, cuja finalidade é coibir ilegalidade ou abuso de poder voltada a constrição da liberdade de ir, vir e ficar, seja na esfera penal, seja na esfera cível<sup>16</sup>.

Em que pese haja também a possibilidade de seu manejo na seara cível, o mais comum é que se recorra ao *writ* nos casos relacionados à esfera penal, especialmente diante da sua característica *sui generis*, que possui como nota essencial um trâmite mais célere. Comumente, o habeas corpus é utilizado individualmente, eis que impetrado em favor de um paciente específico que já tenha sofrido violação da sua liberdade (habeas corpus repressivo) ou esteja na iminência comprovada de sofrê-la (habeas corpus preventivo)<sup>17</sup>.

De todo modo, não se discute sobre o uso do HC individual, já que amplamente aceita desde há muito pelo sistema jurídico pátrio e expressamente tutelado pela Carta Magna. O cerne da questão atual, ainda pouco discutido pela doutrina, está centrado na modalidade coletiva do habeas corpus, principalmente em se considerando a recente decisão do Supremo Tribunal Federal, oportunidade em que o Pretório Excelso concedeu HC coletivo às mães e gestantes presas no bojo do Habeas Corpus nº 143.641/SP<sup>18</sup>.

---

<sup>16</sup> AVENA, Norberto Cláudio Píncaro. *Processo penal*: esquematizado. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Método, 2016, p. 1347.

<sup>17</sup> LOPES JR, Aury. *Direito processual penal*. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 1120-1137.

<sup>18</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus nº 143.641/SP*. Relator Min. Ricardo Lewandowski. Disponível em: <[www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HC143641final3pdfVoto.pdf](http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HC143641final3pdfVoto.pdf)>. Acesso em: 03 set. 2018.

É certo que não há na legislação constitucional ou infraconstitucional qualquer menção ao habeas corpus coletivo<sup>19</sup>. Na jurisprudência, são poucos os casos relacionados ao tema, podendo citar como exemplo o HC 150.381/SP<sup>20</sup>. Nesse julgado, o Ministro Relator Marco Aurélio concedeu a ordem para um preso que se encontrava segregado cautelarmente há mais de um ano e meio, em um caso típico de excesso de prazo, sem que tivesse sido prolatada sentença nesse ínterim e a estendeu a outros 31 corréus que estavam em idêntica situação, fazendo uso do art. 580 do Código de Processo Penal.

Não obstante a parca produção doutrinária sobre o tema, deve-se considerar o habeas corpus coletivo como um instrumento constitucional viável, cabível e amparado pela atual ordem constitucional. Para se chegar à tal conclusão óbvia e já antecipada, é preciso analisar a evolução dos valores juridicamente tutelados pelo sistema jurídico.

Durante o século XIX, o centro do mundo jurídico era o Código Civil, que buscava tutelar as relações eminentemente patrimoniais que se estabeleciam em sociedade<sup>21</sup>. Havia, naquela época, intensa valorização do “ter” em detrimento do “ser”. Com o passar do tempo, a Era das Codificações surgiu, retirando o foco preponderante do Código Civil, momento em que as Constituições passaram a ocupar a posição de destaque no mundo jurídico, irradiando fundamento de validade para todas as demais normas que se encontravam abaixo dela. Paralelamente a isso, a valorização, antes patrimonial, passou a recair sobre a pessoa humana, dando-se mais enfoque ao “ser”, e, com isso, alçando a fundamento da República a dignidade da pessoa humana – art. 1º, III, CRFB/88.

Todo esse movimento tendente à centralização da pessoa humana iluminou as demandas existenciais individuais e chamou atenção também para a existência da metaindividualidade dos interesses<sup>22</sup> que demandam uma tutela coletiva. Atualmente, nota-se que o corpo social está inserido numa trama de relações complexas e massificadas, que se caracterizam pela existência de muitos indivíduos ligados entre si por uma mesma circunstância fática ou jurídica<sup>23</sup>, o que faz com que surjam litígios

---

<sup>19</sup> LAZARI, Rafael José Nadim de. Habeas corpus coletivo e protestos populares. *Revista dialética de direito processual*. São Paulo, v. 133, p. 96-104, 2014.

<sup>20</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus nº 150.381/SP*. Relator Min. Marco Aurélio. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/532174465/medida-cautelar-no-habeas-corpus-mc-hc-150381-sp-sao-paulo-0013960-4120171000000>>. Acesso em: 03 set. 2018.

<sup>21</sup> GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *Direito civil: parte geral*. São Paulo: Atlas, 2006, p. 02-05.

<sup>22</sup> MACEDO, Dimas (Org.). *Filosofia e Constituição – estudos em homenagem a Raimundo Bezerra Falcão*. Rio de Janeiro: Letra legal, 2004, p. 129-142.

<sup>23</sup> SARMENTO, Daniel. *O cabimento do habeas corpus coletivo na ordem constitucional brasileira*, 2015. Parecer – Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Clínica de direitos fundamentais da faculdade de

iguais. Em razão disso, o próprio ordenamento jurídico tratou de propor instrumentos jurídicos capazes de conceder soluções supraindividuais a essas demandas de massa, a exemplo do Mandado de Segurança coletivo – art. 5º, LXX, CRFB/88.

É exatamente dentro desse contexto de massificação de interesses evidenciado pela sociedade moderna que se insere a análise sobre o cabimento do habeas corpus coletivo. Segundo Daniel Sarmiento<sup>24</sup>:

a violação à liberdade de ir e vir pode ultrapassar a esfera isolada do indivíduo, pois as lesões e ameaças a esse direito podem alcançar um amplo contingente de pessoas. Nesses casos, devido a dimensão coletiva, não é razoável exigir que cada pessoa potencialmente atingida tenha de figurar como paciente em um HC específico.

Desta feita, para amparar situações de violação à liberdade de locomoção que tenham origem na mesma situação fática ou jurídica e abranjam amplo espectro de sujeitos, o remédio constitucional na sua versão coletiva se apresenta como instrumento eficaz. Para além disso, tem-se que, justamente por ser o habeas corpus um direito constitucional, ele deve ter a sua hipótese ampliada ao máximo possível<sup>25</sup>, o que caracteriza a doutrina brasileira do HC.

Além da já mencionada interpretação sistemática e social apta a embasar o cabimento do HC coletivo, existem dois dispositivos legais que ajudam na conclusão de que, ainda que não admitido expressamente, seu uso é viável. São eles: art. 580 e art. 654, §2º, ambos do Código de Processo Penal.

Apesar de a natureza jurídica do habeas corpus não ser recursal, e sim de ação autônoma, admite-se a aplicação do art. 580, CPP sempre que necessário estender decisão benéfica de recurso interposto por apenas um réu, e foi o que fez o Min. Marco Aurélio no Habeas Corpus nº 150.381/SP, motivo pelo qual a ordem acaba por contemplar sujeitos que se ligam por circunstância fática ou jurídica. De outro lado, admite-se a concessão de ofício de habeas corpus, “quando no curso de processo verificarem que alguém sofre ou está na iminência de sofrer coação ilegal”, segundo redação próprio dispositivo legal. Tais disposições comprovam como o instituto do habeas corpus é maleável e pode ser usado de modo amplo.

---

direito da UERJ, 2015. Disponível em: <[www.ttb.adv.br/artigos/parecer-hc-coletivo.pdf](http://www.ttb.adv.br/artigos/parecer-hc-coletivo.pdf)>. Acesso em: 03 set. 2018.

<sup>24</sup> Ibidem.

<sup>25</sup> MACEDO, op. cit., p. 138.

Ainda segundo Daniel Sarmiento<sup>26</sup>, “não há qualquer característica do *writ* que desautorize a conclusão de que a defesa coletiva da liberdade de ir e vir, por meio o HC coletivo, se insere na tendência contemporânea da coletivização da tutela de direitos”. De todas as premissas expostas, decorre logicamente o fato de que não existe nenhum fundamento jurídico apto a sustentar que o ordenamento jurídico constitucional brasileiro somente admite o manejo do habeas corpus individual. Deste modo, ainda que não expresse, deve ser tutelada e protegida a possibilidade da impetração de HC a favor da coletividade de pessoas que estejam privadas da sua liberdade de ir, vir e ficar.

### 3. O HABEAS CORPUS COLETIVO COMO INSTRUMENTO JURÍDICO EFICIENTE E CABÍVEL NO AFASTAMENTO DA ARBITRARIEDADE A QUE SÃO SUBMETIDOS OS PRESOS PROVISÓRIOS COM EXCESSO DE PRAZO

Ainda que existam duas modalidades de prisão no sistema penal brasileiro, o foco da presente análise, para fins de concessão de habeas corpus coletivo, recairá sobre a modalidade da prisão cautelar, especificamente no que diz respeito àquelas com excesso de prazo.

Tendo em vista a finalidade de proteção do regular andamento do processo penal, a prisão como medida cautelar deve ser aplicada quando presentes seus requisitos legais autorizadores e não haja possibilidade de substituição por outras medidas cautelares diversas da prisão. Em que pese deva ser usada de modo excepcionalíssimo no caso concreto, os dados levantados pelo Conselho Nacional de Justiça no projeto “Choque de Justiça”<sup>27</sup> demonstram que o uso indiscriminado desse instrumento processual é um fato que se faz presente.

A referida pesquisa, realizada pelo CNJ no ano de 2017, aclarou o fato de que grande quantidade de presos abrigados em penitenciárias brasileiras são provisórios, chegando a proporção de 40% do total de presos em alguns estados da Federação. Desse modo, nota-se que a mudança introduzida<sup>28</sup> em 2011 cujo objetivo foi ofertar aos

---

<sup>26</sup> SARMENTO, op. cit., p. 11.

<sup>27</sup> CNJ. *Choque de justiça: 150 mil casos de presos provisórios reavaliados*. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/84923-choque-de-justica-150-mil-casos-de-presos-provisorios-reavaliados>>. Acesso em: 22 mai. 2018.

<sup>28</sup> BRASIL. *Código de Processo Penal*. Disponível em: <[http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/529749/codigo\\_de\\_processo\\_penal\\_1ed.pdf](http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/529749/codigo_de_processo_penal_1ed.pdf)>. Acesso em: 17 out. 2018.

magistrados outras medidas cautelares foi pouco efetiva. Os juízes brasileiros dispõem de outras medidas que podem ser tão ou mais efetivas que a segregação cautelar, mas a realidade é que ainda tendem a recorrer à prisão como primeira opção, deixando de lado o caráter de *ultima ratio* da medida.

Apesar de terem sido muitas as modificações introduzidas na legislação penal desde que o CPP entrou em vigor, nenhuma delas tratou de esclarecer de modo definitivo o tempo máximo de prisão cautelar a que o réu pode ser submetido<sup>29</sup>. Como regra, recorre-se aos requisitos do art. 312<sup>30</sup> para se impor a medida e para fundamentar sua manutenção. Não raro, a permanência da segregação cautelar é fundamentada de modo genérico por meio de simples referência aos pressupostos legais e a perpetuação no sistema ocorre quase que de modo automático.

De modo geral, o que se verifica é que o período de prisão provisória é determinado pela observação do princípio da razoável duração do processo<sup>31</sup>. Esse princípio encontra fundamento constitucional no art. 5º, LXXVIII<sup>32</sup> e prevê, segundo Alexandre Câmara<sup>33</sup>, a necessidade de “construção de um resultado sem dilações indevidas”. Ainda de acordo com o autor<sup>34</sup>, busca-se “por um processo que tenha uma duração razoável”, o que não significa dizer que estará presente a celeridade processual a qualquer custo, mesmo porque é preciso ter como norte o fato de que “resultados constitucionalmente legítimos levam tempo para serem alcançados”.

Indo ao encontro desse entendimento, o STF<sup>35</sup> entendeu que:

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.

Entretanto, apesar de haver esse direcionamento constitucional quanto ao tempo do processo, a morosidade do sistema de justiça brasileiro é notória, o que acaba

---

<sup>29</sup>ZACKSESKI, Cristina. *O problema dos presos provisórios sem julgamento no Brasil*. Disponível em: <<http://www.criminologiacritica.com.br/arquivos/1313075866.pdf>>. Acesso em: 18 set. 2018.

<sup>30</sup>BRASIL, op. cit.

<sup>31</sup> Ibidem.

<sup>32</sup>BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)>. Acesso em: 17 out. 2018.

<sup>33</sup> CÂMARA, Alexandre Freitas. *O novo processo civil brasileiro*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 07-21.

<sup>34</sup> Ibidem.

<sup>35</sup>BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus nº 80379/SP*. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/778395/habeas-corpus-hc-80379-sp>>. Acesso em: 18 set. 2018.

respingando na duração, muitas vezes irrazoável, das prisões cautelares. Logicamente, a ausência de previsão específica acerca da duração da segregação guarda íntima relação com a necessidade de reavaliação contínua de seus pressupostos, o que, na prática, acaba não acontecendo. Dessa omissão decorre a manutenção de milhares de réus no sistema prisional de forma ilegal e desnecessária, afrontando a referida garantia constitucional.

Por sua vez, o princípio da presunção de inocência, que também possui sede constitucional, acaba sendo diretamente afetado pelas prisões provisórias com excesso de prazo. O réu que, em função dessa garantia em face do Estado, deveria ser tratado como inocente, uma vez sujeito a prisões cautelares excessivas e desproporcionais vê sua medida cautelar se transmutar em verdadeiro cumprimento de pena, mesmo sem que haja resultado processual definitivo.

Nesse sentido, o STF<sup>36</sup> já tratou do tema ao dispor que:

privar de liberdade, por tempo desproporcional, pessoa cuja responsabilidade penal não veio a ser declarada em definitivo viola o princípio da não culpabilidade. Concluir pela manutenção da medida é autorizar a transmutação do ato mediante o qual implementada, em cumprimento antecipado da sanção, ignorando-se garantia constitucional.

São muitos os exemplos<sup>37</sup> de habeas corpus deferidos pelo STF em razão da constatação de excesso de prazo, sempre tendo como norte os princípios da razoável duração do processo, da não culpabilidade e da dignidade da pessoa humana. À vista disso, o Min. Celso de Mello, ao deferir habeas corpus em decorrência de excesso de prazo<sup>38</sup>, entendeu que “a duração prolongada, abusiva e irrazoável da prisão cautelar de alguém ofende, de modo frontal, o postulado da dignidade da pessoa humana, consagrado tanto pela Constituição Federal quanto na Convenção Americana sobre Direitos Humanos”.

Em analisando a flexibilidade do presente remédio constitucional, é plenamente cabível o manejo de HC coletivo abrangendo hipóteses de excesso de prazo. Como visto, o HC pode e deve ter suas hipóteses de incidência alargadas, sempre com a finalidade de proteção máxima do direito à liberdade de ir, vir e ficar.

---

<sup>36</sup>BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *MC Habeas Corpus nº 156072/PE*. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/576878909/medida-cautelar-no-habeas-corpus-mc-hc-156072-pe-pernambuco-0069788-8520181000000>>. Acesso em: 18 set. 2018.

<sup>37</sup> Vide HC nº 146561, HC nº 410230, HC nº 156842, HC nº 141583, HC nº 139664, HC nº 155704, HC nº 150381, HC nº 354076, HC nº 430730, HC nº 404602, HC nº 408847.

<sup>38</sup>BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus nº 139664*. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=344155>>. Acesso em: 18 set. 2018.

Como já demonstrado, em que se pese os habeas corpus analisados tenham como objeto de questionamento prazos variáveis, todos os pacientes se encontram ligados por uma mesma situação de fato, qual seja a desarrazoada duração do processo decorrente da morosidade do poder judiciário. Em outras palavras, enquanto o processo se prolonga por anos a fio, os pacientes permanecem presos, o que desvirtua o caráter cautelar da medida e configura constrangimento ilegal.

Na linha de raciocínio exposta ao longo desse artigo, Daniel Sarmiento<sup>39</sup> expõe que:

O instrumento processual do habeas corpus deve ter amplitude correspondente às situações de ofensa ou ameaça à liberdade de ir e vir sobre as quais pretende incidir. Se a ofensa à liberdade for meramente individual, a impetração de *habeas corpus* individual será suficiente. No entanto, para ofensas ao direito de locomoção que apresentem perfil coletivo, o ajuizamento de *habeas corpus* coletivo é a providência que mais realiza o direito à efetiva tutela jurisdicional.

A utilização do HC coletivo para o caso dos presos provisórios em situação de excesso de prazo é plenamente viável. A atuação do CNJ, enquanto órgão integrante do Poder Judiciário que possui função fiscalizadora do sistema carcerário<sup>40</sup>, permitiu mapear a situação das penitenciárias nacionais e certamente permitiria o levantamento dos presos provisórios nessa situação.

A possibilidade de manejo desse remédio processual na modalidade coletiva atenderia ao caráter transindividual de violação de direitos constitucionalmente assegurados<sup>41</sup>, especialmente quanto ao prazo de prisão. Dentre os benefícios da medida, é possível citar a economia e celeridade processuais e a isonomia<sup>42</sup>, uma vez que, com isso, casos idênticos receberiam o mesmo tratamento pelo Poder Judiciário, evitando a pulverização de demandas idênticas e diminuindo a possibilidade de ocorrer a “loteria jurídica”.

---

<sup>39</sup> SARMENTO, op. cit., p. 21.

<sup>40</sup> BRASIL. *Lei nº 12.106/09*. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2007-2010/2009/Lei/L12106.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12106.htm)>. Acesso em: 03 out. 2018.

<sup>41</sup> SARMENTO, op. cit., p. 21.

<sup>42</sup> *Ibidem*.

## CONCLUSÃO

A presente pesquisa constatou, como questão principal, a existência de um ponto de tensão entre a situação das penitenciárias brasileiras e a quantidade de presos provisórios com excesso de prazo. O embate se concretiza tendo como conflito principal a necessidade de manutenção das prisões cautelares daqueles que atendem aos requisitos previstos pela legislação processual penal, os presos que se mantêm no sistema carcerário devido a ausência de reavaliação de sua situação e a caótica situação dos presídios do país.

O sistema constitucional brasileiro tutela a liberdade como regra, somente legitimando a segregação quando presentes seus requisitos autorizativos: seja pela sentença penal transitada em julgado, seja pela constatação da necessidade de se impor prisão cautelar.

Com o intento de fazer com que essa regra seja observada, atento à problemática da superlotação do sistema prisional, o legislador brasileiro introduziu diversas mudanças na legislação processual. Dentre elas, a mais significativa foi a ampliação do rol de medidas cautelares passíveis de imposição aos réus antes da sentença penal. Com isso, abriu-se um leque de outras possibilidades que poderiam ser usadas pelos magistrados sem que houvesse necessidade de se recorrer à prisão como primeira medida, escolha que acaba por subverter a ordem constitucional.

No entanto, em que pese tal decisão acertada pelo legislador, os dados levantados pelo Conselho Nacional de Justiça evidenciaram a quantidade exacerbada de presos, deixando exposto o fato de que ainda se recorre à segregação cautelar como primeira opção. Somado a isso, a constatação de que muitos presos não têm sua situação reavaliada constantemente pelo poder judiciário contribui em muito para o inchaço das cadeias nacionais.

A falta de reavaliação periódica a fim de constatar a necessidade de manutenção da medida leva também a que muitos se mantenham inseridos nesse sistema prisional por tempo indefinido, situação que ofende frontalmente a valores constitucionalmente assegurados, tais como direito a liberdade e a razoável duração do processo. Subverte-se a ordem constitucional e, conseqüentemente, verifica-se a violação maciça de direitos fundamentais, sendo o principal deles o direito à liberdade de locomoção.

Como forma de sanar esse impasse e tendo em vista a recentíssima decisão do Supremo Tribunal Federal concedendo habeas corpus coletivo às gestantes que se encontravam presas, vislumbrou-se a possibilidade do manejo do referido remédio constitucional para tutelar o direito dos presos provisórios que se encontram em situação

de flagrante ilegalidade ao se submeterem a uma prisão cautelar excessivamente prolongada.

Como debatido na presente pesquisa, o ordenamento jurídico brasileiro prevê a possibilidade de tutela de direitos coletivos pela via de uma ação com características coletivas, o que beneficia não só aos sujeitos envolvidos na situação fática como também o próprio Estado. Isto é, ao se identificar uma problemática comum e objetiva, é possível que se recorra ao habeas corpus em sua versão coletiva, principalmente com o escopo de se dar uma resposta uniforme aos que aguardam a proteção do Estado.

Além disso, ao conferir resposta equânime a casos semelhantes, o Estado garante a observância do princípio da isonomia e evita que situações idênticas recebam tratamento diverso por parte do Poder Judiciário. Ademais, a solução chega de modo mais célere, o que concretiza, na via transversa, os princípios da razoável duração do processo e da economia processual.

## REFERÊNCIAS

AVENA, Norberto Cláudio Píncaro. *Processo penal*: esquematizado. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Método, 2016.

BRASIL. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. *Comissão Parlamentar de Inquérito do Sistema Carcerário. CPI sistema carcerário*. Brasília: câmara dos deputados, edições câmara, 2009.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus* nº 143.641/SP. Relator Min. Ricardo Lewandowski. Disponível em: <[www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HC143641final3pdfVoto.pdf](http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HC143641final3pdfVoto.pdf)>. Acesso em: 03 set. 2018.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus* nº 150.381/SP. Relator Min. Marco Aurélio. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/532174465/medida-cautelar-no-habeas-corpus-mc-hc-150381-sp-sao-paulo-0013960-4120171000000>>. Acesso em: 03 set. 2018.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus* nº 80379/SP. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/778395/habeas-corpus-hc-80379-sp>>. Acesso em: 18 set. 2018.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *MC Habeas Corpus* nº 156072/PE. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/576878909/medida-cautelar-no-habeas-corpus-mc-hc-156072-pe-pernambuco-0069788-8520181000000>>. Acesso em: 18 set. 2018.

\_\_\_\_\_. *Lei nº 12.106/09*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2007-2010/2009/Lei/L12106.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12106.htm)>. Acesso em: 03 out. 2018.

\_\_\_\_\_. *Código de Processo Penal*. Disponível em: <[http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/529749/codigo\\_de\\_processo\\_penal\\_1ed.pdf](http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/529749/codigo_de_processo_penal_1ed.pdf)>. Acesso em: 17 out. 2018.

\_\_\_\_\_. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)>. Acesso em: 17 out. 2018.

CNJ. *Choque de justiça: 150 mil casos de presos provisórios reavaliados*. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/84923-choque-de-justica-150-mil-casos-de-presos-provisorios-reavaliados>>. Acesso em: 22 mai. 2018.

COSTA, Álvaro Mayrink da. Os desafios da pena de prisão e do encarceramento cautelar. *Revista da EMERJ*, n. 47, v. 12, 2009.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *Direito civil: parte geral*. São Paulo: Atlas, 2006.

LAZARI, Rafael José Nadim de. Habeas corpus coletivo e protestos populares. *Revista dialética de direito processual*. São Paulo, v. 133, 2014.

LOPES JR, Aury. *Direito processual penal*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

MACEDO, Dimas (Org.). *Filosofia e Constituição – estudos em homenagem a Raimundo Bezerra Falcão*. Rio de Janeiro: Letra legal, 2004.

PACELLI, Eugênio. *Curso de Processo Penal*. 22. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2018.

SARMENTO, Daniel. *O cabimento do habeas corpus coletivo na ordem constitucional brasileira*, 2015. Parecer – Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Clínica de direitos fundamentais da faculdade de direito da UERJ, 2015. Disponível em: <[www.ttb.adv.br/artigos/parecer-hc-coletivo.pdf](http://www.ttb.adv.br/artigos/parecer-hc-coletivo.pdf)>. Acesso em: 03 set. 2018.

ZACKSESKI, Cristina; MACHADO, Bruno Amaral; AZEVEDO, Gabriela. Dimensões do encarceramento e desafios da política penitenciária no Brasil. *Revista brasileira de ciências criminais*, n. 126, v. 24, 2016.

\_\_\_\_\_. O problema dos presos provisórios sem julgamento no Brasil. Disponível em: <<http://www.criminologiacritica.com.br/arquivos/1313075866.pdf>>. Acesso em: 18 set. 2018.