

BIANCA CRISTINA SUZIN GUERRA

**A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA
PENA NO CONTEXTO DAS DECISÕES PROFERIDAS PELO
TRIBUNAL DO JÚRI**

CURSO DE DIREITO – UniEVANGÉLICA

2024

BIANCA CRISTINA SUZIN GUERRA

**A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA
PENA NO CONTEXTO DAS DECISÕES PROFERIDAS PELO
TRIBUNAL DO JÚRI**

Monografia apresentada ao Núcleo de Trabalho Científico do curso de Direito da UniEVANGÉLICA, como exigência parcial para a obtenção d grau de bacharel em Direito, sob orientação do professor (a) Me. Karla de Souza Oliveira

ANÁPOLIS - 2024

FOLHA DE APROVAÇÃO

A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA NO CONTEXTO DAS DECISÕES PROFERIDAS PELO TRIBUNAL DO JÚRI

Anápolis, ____ de junho de 2024.

BANCA EXAMINADORA

RESUMO

A presente pesquisa possui o escopo de fazer uma análise crítica, doutrinária e jurisprudencial acerca da (in)constitucionalidade da execução provisória da pena no contexto das decisões proferidas pelo tribunal do júri, que é matéria de contínuo debate jurídico-doutrinário. Tendo como objeto de análise, as alterações da lei 13.964/19, que incluíram a alínea 'e' ao inciso I do art. 492 do Código de Processo Penal, implementando no sistema penal brasileiro a execução provisória de penas iguais ou superiores a 15 anos em casos julgados no tribunal do júri. Recorreu-se à expertise de eminentes juristas no campo do Direito Penal, destacando-se as contribuições de Aury Lopes Junior, com sua abordagem crítica da legislação processual; Cesar Roberto Bitencourt, e sua análise aprofundada sobre a teoria do delito; e Fernando Capez, por suas perspectivas esclarecedoras sobre a legislação penal brasileira. Dessa forma, buscou-se, no primeiro capítulo, entender os institutos do princípio da presunção de inocência, seus antecedentes históricos, previsão constitucional, sua função como garantia constitucional, e sua relativização em favor das medidas cautelares. Já no segundo capítulo, destina-se a analisar a execução imediata na seara do Tribunal do Júri, dispondo acerca do procedimento especial e seus institutos, especialmente no que tange o princípio da soberania dos veredictos, bem como expor sobre os entendimentos que alegam a ilegalidade da prisão automática. O terceiro capítulo procura averiguar e dispor acerca dos debates acerca da constitucionalidade do tema, assim como expor e compreender as discussões jurídicas no Supremo Tribunal Federal, bem como sua evolução histórica, ADCs nº 43, 44 e 54 e hodierno tema 1.068, que ainda está em espera no plenário. Tendo como embasamento, o maior número possível de obras publicadas sobre a temática, assim, procurando respaldo em diversas fontes confiáveis, tais como doutrinas, julgados de tribunais superiores e trabalhos acadêmicos publicados em revistas jurídicas. Dito isso, fica evidente necessidade dos debates em relação a problemática, sendo de suma importância da produção de materiais de pesquisa, a fim de estabelecer de forma definitiva o momento correto do cumprimento da pena, assim justificando a presente trabalho.

Palavras-chave: Execução Provisória; Tribunal do Juri; Constitucionalidade;

Princípios Fundamentais; Presunção de Inocência; Soberania dos Veredictos.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	1
CAPÍTULO I – PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA	3
1.1 Conceito e pressupostos.....	3
1.2 Princípio constitucional da presunção de inocência como garantia constitucional.....	6
1.2.1 A exigibilidade do trânsito em julgado no dispositivo	8
1.2.2 A excepcionalidade da prisão processual	11
CAPÍTULO II – EXECUÇÃO PROVISÓRIA NO TRIBUNAL DO JÚRI	14
2.1 Modificações introduzidas no artigo 492, inciso I, alínea “e” do Código de Processo Penal, pela Lei n. 13.964/2019	14
2.2 Tribunal do Júri: Rito processual em caso de sentença condenatória.....	16
2.2.1 Soberania dos vereditos.....	17
2.3 Da ilegalidade da Prisão automática decorrente de condenação pelo Tribunal do Júri	19
2.3.1 Da ofensa ao princípio constitucional da presunção de inocência	19
2.3.2 Da incompatibilidade com o princípio do duplo grau de jurisdição	21
2.3.3 Da ausência dos requisitos da prisão provisória e desproporcionalidade na estipulação do prazo de 15 Anos	23
CAPÍTULO III – (IN) CONSTITUCIONALIDADE DA MATÉRIA	25
3.1. Histórico de decisões do STF.....	25
3.2. Recurso Extraordinário nº 1.235.340.....	29

3.2.1. Votos pela constitucionalidade da matéria.....	30
3.2.2 Votos pela inconstitucionalidade da matéria.....	32
CONCLUSÃO	35
REFERÊNCIAS	38

INTRODUÇÃO

A presente monografia aborda o relevante debate acerca da (in) constitucionalidade da Execução Imediata da pena, no âmbito do procedimento especial do Tribunal do Júri, buscando expor os valiosos debates acerca da temática, visto que está intrinsecamente relacionado com a ponderação de princípios constitucionais, que versam sobre importantes garantias individuais e fundamentais.

Os debates se revigoraram após o surgimento da Lei 13.964, de dezembro de 2019, denominada de Pacote Anticrime. Trata-se de um conjunto de alterações legislativas, elaboradas sob a justificativa de endurecer e tornar mais efetivo o sistema penal brasileiro, com a finalidade de reduzir dos índices de criminalidade.

Dentre as modificações legislativas do Pacote Anticrime, está a adição da alínea “e”, no inciso I do art. 492 do Código de Processo Penal, que implementou execução provisória de penas iguais ou superiores a 15 anos em casos julgados no tribunal do júri. A problemática se dá pelo conflito desse dispositivo com o princípio constitucional de presunção de inocência, visto que esse dispõe que o acusado somente será considerado culpado após o trânsito em julgado.

A presunção de inocência é um dos fundamentos mais sagrados do direito penal moderno, consagrado na Constituição Federal de 1988 como um direito inalienável do indivíduo. Este princípio assegura que toda pessoa é considerada inocente até que sua culpa seja comprovada em um processo legal justo, onde lhe são garantidos todos os direitos de defesa. No entanto, a aplicação prática deste princípio tem sido objeto de intenso debate jurídico e relativização, especialmente em relação à execução provisória da pena, visto que vai de encontro com o princípio da soberania dos veredictos.

Dessarte, esse impasse vem gerando várias críticas de diversos doutrinadores e jurista, uma vez que não se há um consenso entre os estimados ministros do Supremo Tribunal Federal. Além, é claro, da incerteza jurídica, existe uma ameaça aos direitos e as garantias fundamentais, visto que ao ponderar princípios constitucionais, um deles terá que prevalecer em detrimento do outro, colocando em risco a estabilidade do sistema jurídico brasileiro.

Dito isso, o presente trabalho busca apresentar uma pesquisa séria, com o objetivo de realizar uma avaliação crítica, doutrinária e jurisprudencial sobre a (in)constitucionalidade da aplicação antecipada da pena, no âmbito das decisões emitidas pelo tribunal do júri. Empregando os valiosos ensinamentos de notáveis juristas, ressalta-se o trabalho de Aury Lopes Junior, Cesar Roberto Bitencourt e Fernando Capez.

O objetivo é determinar, de maneira conclusiva, o momento apropriado para a execução da pena, fundamentando assim a relevância deste estudo. Portanto, a abordagem metodológica adotada neste estudo monográfico caracterizou-se por ser descritiva e explicativa, com um enfoque bibliográfico. Ela se fundamentou na avaliação e na interpretação de um amplo espectro de pesquisas e dados coletados durante a investigação.

Assim, o primeiro capítulo é dedicado a um exame minucioso do princípio da presunção de inocência, abordando suas origens históricas, sua consagração na Constituição, sua importância essencial como garantia constitucional do indivíduo e como ele é considerado em relação à imposição de medidas cautelares.

No segundo capítulo, o foco é a análise da execução imediata das decisões do Tribunal do Júri, abordando o procedimento especial e seus elementos distintivos, com ênfase no princípio da soberania dos vereditos. Além disso, expõe diversas perspectivas acerca da legalidade da prisão automática após a condenação.

Por fim, o terceiro capítulo é dedicado a investigar e apresentar os debates sobre a constitucionalidade da matéria em questão. Visa também elucidar e analisar as discussões jurídicas que ocorrem no Supremo Tribunal Federal, incluindo sua trajetória histórica e as Ações Declaratórias de Constitucionalidade (ADCs) números 43, 44 e 54, além do recente tema 1.068, que ainda aguarda deliberação em plenário. O capítulo se fundamenta em um extenso levantamento bibliográfico, buscando suporte em uma variedade de fontes confiáveis, como doutrinas, decisões dos tribunais superiores e artigos acadêmicos publicados em periódicos especializados.

CAPÍTULO I – PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA

O presente capítulo versa acerca do princípio fundamental da presunção de inocência, também denominado como princípio da não-culpabilidade, previsto no art. artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal de 1988. Discutindo acerca do conceito e os pressupostos deste princípio, estabelecendo a base para a compreensão de sua aplicação e relevância.

Em seguida, irá explorar, forma aprofundada, o princípio como uma garantia constitucional, analisando como ele é protegido pela Constituição e o impacto que tem sobre o sistema de justiça criminal. Adentrando no entendimento de que a presunção de inocência deve ser mantida até o trânsito em julgado de uma sentença penal condenatória, e como isso se reflete nas práticas judiciais.

Por fim, abordará a excepcionalidade da prisão processual, examinando as circunstâncias em que a prisão antes do julgamento final pode ser considerada uma medida extraordinária. Este capítulo visa não apenas elucidar os aspectos teóricos do princípio, mas também destacar sua importância prática na proteção dos direitos fundamentais dos indivíduos no processo penal.

1.1 Conceito e pressupostos

A presunção de inocência é um princípio de ordem constitucional expresso no artigo 5º, inciso LVII, da CF, que dispõe: “Ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória” (BRASIL, 1988), isso significa

dizer que execução da pena ou sanção só pode ser realizada após o término de processo que resulte em uma decisão condenatória, sem o cabimento de novos recursos.

Segundo Maurício Zanoide de Moraes, (2008) às implicações do princípio em questão, é importante enfatizar que ele não se limita a uma mera formalidade processual. Na verdade, ele se estabelece como uma norma probatória essencial, que influencia diretamente tanto as fases de julgamento quanto as de tratamento no processo penal. Portanto, pode-se dizer que, esse princípio é um pilar na busca pela justiça, garantindo que as decisões sejam tomadas com base em evidências sólidas e confiáveis, e que o tratamento dispensado ao acusado seja justo e equitativo, refletindo a seriedade e a integridade do sistema jurídico.

No contexto processual penal, é crucial enfatizar as garantias estabelecidas no art. 5º da Constituição Federal, a saber: (a) ninguém pode ser privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal (LIV); (b) ninguém é considerado culpado até o trânsito em julgado de uma sentença penal condenatória (LVII); (c) a prisão só pode ocorrer em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, exceto nos casos de transgressão militar ou crime militar conforme definido em lei (LXI); (d) a prisão ilegal deve ser imediatamente relaxada pela autoridade judiciária (LXV); (e) ninguém pode ser conduzido à prisão ou mantido nela quando a lei permitir a liberdade provisória, com ou sem fiança (LXVI) (BRASIL, 1988).

Ao combinar esses dispositivos, que estabelecem um regime constitucional de garantias relacionadas à liberdade de locomoção, conclui-se que a liberdade é a norma, enquanto a prisão cautelar é sempre uma medida excepcional e temporária, com a clara finalidade de proteger os interesses públicos e sociais (FERNANDO CAPEZ, 2023).

Antes de explorar o princípio da presunção de inocência, é essencial compreender seus aspectos históricos e relevância contextual. O princípio teve sua origem no Direito Romano, mas durante a Idade Média foi distorcido por práticas inquisitórias, onde a dúvida passou a ser suficiente para condenar o réu. Cesare Beccaria (2004 apud FERRAJOLI, 2002), renomado pensador do iluminismo, ressaltou a importância de que a privação da liberdade não preceda a sentença, a menos que a necessidade o exija.

Conforme Ieciona Paulo Rangel (2023), princípio da presunção de

inocência teve seu marco principal no final do século XVIII, durante o Iluminismo, quando na Europa Continental surgiu a necessidade de contestar o sistema processual penal inquisitório de raiz romano-canônica que estava em vigor desde o século XII. Naquele período e sistema, o acusado carecia de qualquer garantia. Houve a urgência de salvaguardar o cidadão contra o arbítrio do Estado, que, a todo custo, buscava sua condenação, presumindo-o, geralmente, como culpado.

Com a eclosão da Revolução Francesa, foi promulgado o documento seminal dos direitos e garantias fundamentais do ser humano: a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, em 1789. Nesse contexto, o artigo 9º da Declaração estabelece que: “Todo o homem é considerado inocente, até ao momento em que, reconhecido como culpado, se julgar indispensável a sua prisão: todo o rigor desnecessário, empregado para a efetuar, deve ser severamente reprimido pela lei.” (RANGEL, 2023).

Após as atrocidades da Segunda Guerra Mundial, a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 reforçou a presunção de inocência. Seu artigo 11 assegura o direito de todo ser humano acusado de um ato delituoso deve ser presumido inocente até que sua culpabilidade seja comprovada legalmente em julgamento público, com todas as garantias necessárias à sua defesa.

A Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica), da qual o Brasil é signatário, contribui significativamente para o reconhecimento desse princípio no ordenamento jurídico interno. O artigo 8, § 2º, estabelece que toda pessoa acusada de delito tem direito a ser presumida inocente até que sua culpa seja comprovada legalmente, garantindo, durante o processo, as devidas garantias mínimas em plena igualdade.

É pertinente salientar, ainda, que o princípio da presunção de inocência é conhecido por uma variedade de nomes, incluindo Estado de Inocência, Princípio da não-culpabilidade, Presunção de Inocência e Presunção da não culpabilidade.

Outrossim, vale ressaltar que na jurisprudência brasileira, existem divergências em relação à nomenclatura presunção de inocência e presunção de culpabilidade. Contudo, conforme esclarecido por Gustavo Badaró (2022), essas diferenças são apenas terminológicas, pois ambos os termos são equivalentes e se referem ao mesmo princípio jurídico.

1.2 Princípio constitucional da presunção de inocência como garantia constitucional

A presunção de inocência, consagrada pelo Princípio da Presunção de Inocência, desempenha um papel fundamental na salvaguarda dos direitos fundamentais no âmbito do Estado Democrático de Direito. Esta salvaguarda inclui garantias cruciais como a ampla defesa e o contraditório, expressamente estabelecidos na Constituição Federal de 1988, conforme previsto em seu artigo 5º, inciso LV: "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes" (BRASIL, 1988).

Portanto, é possível concluir que tais garantias, proporcionadas aos acusados, emanam do estado de inocência. Esse estado é essencial para proteger os indivíduos contra a máquina acusatória do Estado e seu poder punitivo, destacando a importância intrínseca do princípio como alicerce para a preservação dos direitos individuais no contexto jurídico.

O estado de inocência manifesta sua eficácia em três dimensões, sendo a primeira, a norma de tratamento, que seguindo a doutrina de Aury Lopes Junior (2023), refere-se a uma disposição que estabelece como os indivíduos devem ser tratados em determinada situação legal. No caso da presunção de inocência, ela representa um verdadeiro dever de tratamento, indicando como o réu deve ser abordado ao longo do processo penal. Essa norma opera em duas dimensões distintas: interna e externa ao processo.

Internamente, a presunção de inocência impõe ao juiz a obrigação de tratar o acusado como efetivamente inocente durante o curso do processo, até que haja uma sentença penal condenatória transitada em julgado. Isso influencia aspectos práticos, como a utilização excepcional de prisões cautelares, cujos reflexos serão discutidos em capítulo específico (LOPES JUNIOR, 2023).

Externamente ao processo, a presunção de inocência demanda proteção contra a publicidade abusiva e a estigmatização precoce do réu. Nessa perspectiva, a presunção de inocência, aliada às garantias constitucionais da imagem, dignidade e privacidade, funciona como um limite democrático à exploração midiática abusiva em torno do crime e do próprio processo judicial. A eficácia desse princípio visa coibir o "espetáculo bizarro" muitas vezes montado pelo julgamento midiático. (LOPES

JUNIOR, 2023)

Além disso, como efeito da norma de tratamento, a presunção de inocência repudia o uso desnecessário de algemas e qualquer forma de tratamento que se assemelhe ao de um culpado para alguém que ainda não foi condenado definitivamente. Essa dimensão reforça a ideia de garantir tratamento justo e respeitoso aos acusados, preservando a sua dignidade e a integridade do processo judicial. (LOPES JUNIOR, 2023)

A segunda é norma probatória que, conforme assinala James Goldschmidt (1935 apud LOPES JUNIOR, 2023), no processo penal, esse instituto difere do processo civil, pois não há uma "distribuição de cargas probatórias", há, na verdade, uma "atribuição" de carga ao acusador, implicando que a responsabilidade pela prova recai integralmente sobre o órgão acusador, uma vez que o réu, presumido inocente, não necessita provar nada.

Zanoide de Moraes (2008) destaca a presunção de inocência como uma norma probatória que exige que o material probatório necessário para afastar seja produzido de maneira lícita pelo órgão acusador, com conteúdo incriminador. Essa norma objetiva precede, por razões lógicas, o seu significado como "norma de juízo". Não é admitida qualquer inversão de carga probatória, sendo condenáveis todos os dispositivos legais nesse sentido. Além disso, a prova apresentada deve ser não apenas qualquer prova, mas sim lícita, obtida, produzida e avaliada dentro dos padrões constitucionais e legais.

Na mesma perspectiva, Zanoide de Moraes (2008) destaca a garantia de ser julgado com base em "prova" e não em "meros atos de investigação" ou "elementos informativos" do inquérito. O autor ressalta que as meras suspeitas, opiniões ou "convicções" do julgador, formadas fora do processo ou além dos limites de legalidade probatória, não podem ser utilizadas na motivação da sentença, sob pena de violação da presunção de inocência como "norma probatória".

Dessa forma, a garantia de ser julgado com base em "prova" e não em meros atos de investigação ressalta a importância de assegurar que a decisão judicial seja fundamentada em elementos probatórios substanciais, evitando a utilização de meras suspeitas ou opiniões do julgador formadas fora dos limites do processo legal.

Em suma, a norma probatória no processo penal emerge como uma garantia para a presunção de inocência, delineando parâmetros estritos para a produção, apresentação e avaliação das provas, em consonância com os princípios

fundamentais da justiça e do devido processo legal.

Por fim, a norma de julgamento, conforme Aury Lopes Jr.(2023), diverge da norma probatória ao operar na esfera subjetiva, enquanto a outra possui caráter objetivo. Assim, a norma de julgamento somente pode ocorrer após à norma probatória, tendo em vista que ela necessita do material já produzido (objetivo) para embasar a motivação da decisão (subjetiva).

Zanoide de Moraes (2008) esclarece que a presunção de inocência, enquanto princípio orientador do julgamento, requer a efetivação dos preceitos consagrados no "in dubio pro reo" e no "favor rei". Esses são valores tradicionais na cultura jurídica, associados a princípios humanitários de igualdade, respeito à dignidade da pessoa humana e liberdade, que devem servir como critérios axiológicos norteadores de todas as decisões judiciais no âmbito criminal. Essa orientação se reflete na interpretação e aplicação da norma.

No mesmo diapasão, Mario Chiavario (2000) observa que é imperativo que haja uma justificativa adequada nas decisões, uma vez que a presunção de inocência é violada quando são registradas considerações na fundamentação de uma decisão não-condenatória, das quais se possa inferir que o juiz considerou o acusado como culpado.

Em resumo, a norma de julgamento uma garantia para o estado de inocência, no sentido que o processo de cognição do julgador se dará apenas de acordo com as provas lícitas, sendo obrigatório o ato de fundamentar e motivar qualquer decisão. Assim, torna-se evidente que a acusação é responsável por provar todos os fatos que compõem sua pretensão acusatória. A presunção de inocência exige que todos os elementos necessários para uma condenação, como tipicidade, antijuridicidade, culpabilidade e punibilidade, sejam integralmente comprovados.

Assim, em caso de dúvidas em relação a qualquer um desses elementos e que não seja possível estabelecer a prova completa, a única solução legal é a prolação de uma sentença de absolvição. Essa abordagem reforça a importância da presunção de inocência como alicerce do sistema jurídico, garantindo a justiça e a imparcialidade nos julgamentos penais.

1.2.1 A exigibilidade do trânsito em julgado no dispositivo

O princípio da presunção de inocência, previsto no artigo 5º, inciso LVII, da

Constituição Federal, estabelece que ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória (BRASIL 1988). Contudo, a discussão sobre a possibilidade de execução da pena privativa de liberdade após decisão de segunda instância e antes do trânsito em julgado, suscita um debate relevante acerca da harmonização dos princípios constitucionais.

Há discordância entre a doutrina jurídica e os tribunais brasileiros em relação ao momento de início da execução penal, principalmente no que diz respeito à interpretação e aplicação do artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal de 1988. Sendo esse o principal entrave a aplicação da alínea “e”, no inciso I do art. 492 do Código de Processo Penal.

Conforme Alexandre de Moraes (2023), o princípio não é desrespeitado pela possibilidade da execução da pena antes do trânsito em julgado e após a condenação em sede de segunda instância, desde que decisão condenatória observe todos os demais princípios constitucionais interligados.

Em outras palavras, quando a avaliação da culpabilidade do acusado for realizada de maneira totalmente independente pelo tribunal natural, mediante a análise de provas obtidas por meio do devido processo legal, contraditório e ampla defesa em ambas as instâncias, e a condenação criminal for proferida em decisão colegiada, devidamente fundamentada, por um tribunal de segunda instância, com a subsequente exaustão legal das possibilidades de recurso, garantindo assim a plena cognição e a análise abrangentes dos aspectos fáticos, probatórios e jurídicos em consonância com o princípio da efetiva tutela penal.

Ainda segundo o Ministro, imperativo compreender que a presunção de inocência impõe à acusação o ônus de provar a culpabilidade do indivíduo, garantindo sua inocência até que existem provas irrefutáveis em contrário. Essa presunção deve ser respeitada em todas as etapas processuais, sendo crucial observar três exigências básicas: a exclusividade da acusação no ônus probatório, a necessidade de colheita de provas perante o órgão judicial competente e a independência funcional dos magistrados na valoração das provas em ambas as instâncias (MORAES, 2023).

Portanto, a eficácia do princípio da presunção de inocência está condicionada ao cumprimento dessas exigências em cada fase do processo penal. O sistema judiciário de segunda instância possui a competência constitucional para analisar o mérito das causas penais, afastando a não culpabilidade do réu e impondo-lhe pena privativa de liberdade, desde que respeitados os preceitos constitucionais

(MORAES, 2023).

De acordo com Alexandre de Moraes (2023, p.167)

Ignorar a possibilidade de execução de decisão condenatória de segundo grau, escrita e fundamentada, mediante a observância do devido processo legal, ampla defesa e contraditório e com absoluto respeito às exigências básicas decorrentes do princípio da presunção de inocência perante o juízo natural de mérito do Poder Judiciário – que, repita-se, não é o Superior Tribunal de Justiça, tampouco o Supremo Tribunal Federal –, seria atribuir eficácia zero ao princípio da efetiva tutela jurisdicional, em virtude de uma aplicação desproporcional e absoluta do princípio da presunção de inocência, que não estaria levando em conta na interpretação constitucional o método da justiça ou conformidade funcional, que aponta, como ensina Vital Moreira, a necessidade de os órgãos encarregados da interpretação da norma constitucional não poderem chegar a uma posição que subverta, altere ou perturbe o esquema organizatório-funcional constitucionalmente estabelecido pelo legislador originário.

Exigir o trânsito em julgado ou decisão final do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal para iniciar a execução da pena aplicada após a análise de mérito da dupla instância judicial constitucionalmente escolhida como juízo natural criminal seria subverter a lógica de harmonização dos diversos princípios constitucionais penais e processuais penais e negar eficácia aos diversos dispositivos já citados em benefício da aplicação absoluta e desproporcional de um único inciso do art. 5º, com patente prejuízo ao princípio da tutela judicial efetiva.

Para Luís Roberto Barroso (2016), a presunção de inocência é um princípio e não uma regra, podendo, portanto, ser equilibrada com outros princípios e valores consagrados na Constituição, destacando-se a tensão entre o direito à liberdade e a busca punitiva do Estado.

O peso da presunção da inocência ou não culpabilidade, após a condenação em segundo grau de jurisdição, fica muito mais leve, muito menos relevante, em contraste com o peso do interesse estatal de que os culpados cumpram pena em tempo razoável. Desse modo, o estado de inocência vai-se esvaindo à medida que a condenação se vai confirmando (STF, 2016).

Em contrapartida, Maurício Zanoide de Moraes (2008) dispõe não se deve concordar com a abordagem “gradualista” do estado de inocência, uma vez que traz em si uma certa ‘presunção de culpa’, visto que subjacente a essa argumentação está a ‘certeza’ de que, ao final, a decisão de mérito será condenatória, desconsiderando, assim, a importância da cognição dos tribunais ad quem.

No mesmo diapasão, Lenio Streck e Alexandre Moraes da Rosa (2019,

online) evidenciam a perspectiva de que a pena deve ser cumprida somente após a coisa julgada. Em casos nos quais a culpa não foi definitivamente julgada devido à possibilidade de recurso, caracterizando a situação de coisa não julgada, a prisão cautelar, e não definitiva, pode ser aplicada. No âmbito civil, onde os direitos são disponíveis, existem requisitos para a execução antecipada. Os processualistas destacam a necessidade da reversibilidade do mundo da vida em todos os casos, mas salientam que no processo penal, a liberdade não pode ser revertida, pois a linha do tempo continua em direção ao futuro.

Nesse sentido, Aury Lopes Jr. (2023) ressalta que é importante esclarecer que o fato de a presunção de inocência perdurar até o trânsito em julgado não implica que ninguém possa ser detido antes desse momento. É plenamente viável efetuar prisões em qualquer fase da investigação ou do processo, mediante o emprego das prisões cautelares, que obedecem a requisitos, fundamentos e princípios específicos, coexistindo harmonicamente com a presunção de inocência.

Dessa forma, é possível perceber que o posicionamento a favor do cumprimento da prisão-pena antes do trânsito em julgado, busca na verdade agilizar o sistema punitivista em detrimento da garantia do estado de inocência até o esgotamento da matéria. Trata-se de uma lesão séria aos direitos fundamentais, tendo em vista a existência das chamadas prisões processuais, que não ferem a temática do princípio constitucional.

1.2.2 A excepcionalidade da prisão processual

A redação da Lei nº 13.964/19 teve como finalidade intensificar o uso do encarceramento, fundamentando-se nos critérios estabelecidos para as penas e para as medidas cautelares. O chamado Pacote Anticrime foi considerado simultaneamente à proposta do Projeto de Lei nº 10.372, que foi apresentado no dia 6 de junho de 2018 por um grupo de juristas liderados pelo ministro Alexandre de Moraes. É importante destacar a Lei 13.964/19 incorporou elementos do Projeto de Lei nº 8.045, datado de 22 de dezembro de 2010, que visava instituir um novo Código de Processo Penal (CPP), cujo processo legislativo vinha sendo discutido na Câmara dos Deputados desde 2011 (SANTOS, 2023)

É imperativo destacar a temática da prisão provisória, destacando-se a excepcionalidade desse procedimento no ordenamento penal. Segundo Fernando

Capez (2023), a prisão processual, englobando as modalidades de flagrante, temporária e preventiva, não transgride o princípio do estado de inocência, uma vez que a própria Constituição contempla a detenção preventiva em situações excepcionais.

No mesmo diapasão, Paulo Rangel (2021) explica que a prisão cautelar é uma modalidade de medida cautelar, ou seja, é aquela que incide sobre o indivíduo, privando-o de sua liberdade de locomoção, mesmo na ausência de uma sentença definitiva. É sabido que as medidas cautelares podem ser aplicadas tanto sobre a coisa (*res*), como no caso de busca e apreensão, sequestro, arresto, quanto sobre a pessoa (*personae*). Neste capítulo, abordaremos especificamente a restrição da liberdade antes da prolação da sentença no processo de conhecimento.

Nesse contexto, é pertinente recordar o conteúdo do Artigo 283 do Código de Processo Penal, o qual estabelece que a prisão somente pode ocorrer em situações de flagrante delito, mediante ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente, seja por razões cautelares ou em decorrência de uma condenação criminal transitada em julgado (BRASIL, CPP, 1941).

No Brasil, a prisão temporária possui uma natureza cautelar e é estritamente instrumental. Seu único propósito é prevenir que a demora natural do processo represente um risco para a sociedade, prejudique a coleta de evidências ou torne inviável a execução da pena. A urgência e a necessidade são seus critérios essenciais, não sendo permitido desvirtuá-la para que funcione como uma forma de cumprimento de pena. Equivocar-se ao confundir prisão provisória com pena desrespeita os princípios da Constituição Federal (CAPEZ 2023).

Embora a prisão antes do trânsito em julgado não seja proibida, é crucial que sua necessidade e o perigo para a liberdade estejam devidamente comprovados, não existindo uma prisão preventiva automática, já que o artigo 637 do Código de Processo Penal não foi aceito pela Constituição Federal. Além disso, é relevante salientar que o parágrafo único do artigo 316 do CPP estipula uma revisão a cada 90 dias da necessidade de manutenção da prisão preventiva pelo juiz que a decretou, e que existem critérios específicos para a fundamentação de decisões que determinem a prisão preventiva, conforme estabelecido no artigo 315, § 2º (CAPEZ 2023).

Rangel (2023) destaca, ainda, que é crucial não misturar a prisão cautelar com uma política pública efetiva de combate à violência, ou seja, os elevados índices de violência urbana que assolam nosso país não estão relacionados à prisão cautelar.

Se ocorrem roubos, homicídios, estupros, entre outros crimes nas metrópoles, cabe ao Estado adotar as medidas necessárias para conter essa onda de violência, sem atribuir a responsabilidade ao Judiciário por não empregar medidas cautelares.

É uma realidade distinta reconhecer a falta de presença policial nas ruas; outra bem diferente é a necessidade de prisão do réu durante o curso do processo em decorrência disso. A solução para o problema da violência nas ruas não reside na aplicação da prisão cautelar, mas sim na implementação de políticas públicas sérias de combate à violência pelo Executivo. (RANGEL 2021).

É extremamente necessário abordar o estigma do país da impunidade, contrariando a noção equivocada de que no Brasil não há prisões antes do trânsito em julgado, Cezar Roberto (2021) destaca a ocorrência frequente de prisões em diversas fases do processo, muitas vezes baseadas em indícios, suspeitasou mesmo sem fundamento jurídico. Aponta a existência de prisões em flagrante, temporárias e preventivas, ressaltando a falta de celeridade do sistema judicial para corrigir equívocos, resultando em detenções injustas e desnecessárias. Conclui que, apesar do discurso contrário, o país realiza prisões de maneira abundante e, por vezes, de forma inadequada, reacendendo debates sobre a presunção de inocência e o devido processo legal.

Capez (2023) dispõe que a prisão resultante de uma sentença penal condenatória transitada em julgado autoriza a emissão de uma guia de execução para encaminhar o condenado ao cumprimento de pena, especialmente no caso do regime fechado, em uma penitenciária. No entanto, a ordem justificada de prisão cautelar permite a execução de um mandado de prisão, levando o acusado, ainda presumidamente inocente, a ser detido em um centro de detenção provisória, segregado de presos já condenados. Portanto, somente a prisão penal, decorrente da sentença transitada em julgado, deve satisfazer as funções de prevenção geral e especial, tanto de forma positiva quanto negativa.

CAPÍTULO II – EXECUÇÃO PROVISÓRIA NO TRIBUNAL DO JÚRI

O capítulo trata acerca do tema Execução provisória em sede do Tribunal do Juri, que após a promulgação da Lei 13.964 de 2019, também conhecida como Pacote Anticrime, passou a constar na legislação processual penal. Primeiramente, serão abordadas as modificações legislativas recentes, utilizando-se da ótica doutrinária.

Em seguida, expõe acerca do rito processual em caso de condenação pelo Tribunal do Júri, enfatizando a soberania dos veredictos, um princípio que sustenta a autonomia das decisões deste órgão e que é fundamental para a compreensão da dinâmica processual penal.

E, por fim, o capítulo se debruça sobre a ilegalidade da Execução Provisória da Pena, questionando a ausência dos requisitos necessários para sua implementação e a desproporcionalidade na estipulação do prazo de 15 anos. Além disso, será analisado como essa prática pode ofender o princípio constitucional da presunção de inocência, um dos pilares do direito penal moderno. Esse capítulo busca explicar acerca do procedimento especial e a sua conturbada relação com a prisão automática.

2.1 Modificações introduzidas no artigo 492, inciso I, alínea “e” do Código de Processo Penal, pela Lei n. 13.964/2019

A implementação da Lei n. 13.964/2019, também chamada de “Pacote Anticrime”, resultou em mudanças significativas relacionadas ao procedimento especial do Tribunal do Júri, notadamente no que se refere à opção de iniciar o cumprimento da pena antes do trânsito em julgado da condenação imposta pelo Tribunal do Júri.

No que diz respeito a condenações, Marcos Paulo Dutra Santos (2022) explica que houve uma modificação na alínea “e” do inciso I do artigo 492 do Código de Processo Penal. A nova redação determina que o juiz-presidente, ao proferir a sentença, deverá ordenar que o réu se recolha ou que continue detido na instituição prisional em que se encontra, desde que atendidos os critérios para a prisão preventiva. Em situações em que a condenação resulte em uma pena de reclusão de 15 anos ou mais, o juiz-presidente será incumbido de iniciar a execução provisória da pena, expedindo um mandado de prisão quando aplicável, sem que isso prejudique a análise de recursos que possam ser interpostos.

A exceção na norma é detalhada no § 3º, que estabelece que o juiz pode, de forma excepcional, optar por não autorizar a execução provisória das penas descritas na alínea “e” do inciso I do artigo, se existir uma questão de substância que, ao ser julgada pelo tribunal competente, possa concebivelmente resultar na revisão da sentença condenatória (SANTOS, 2022).

Outrossim, a possível contradição com o artigo 597 do Código de Processo Penal, que estipula o efeito suspensivo das apelações contra sentenças condenatórias, impedindo assim a execução provisória da pena, é resolvida no § 4º. Este parágrafo estabelece que as apelações contra decisões condenatórias do Tribunal do Júri, quando a pena for igual ou superior a 15 anos de reclusão, não possuirão efeito suspensivo (SANTOS, 2022).

Ou seja, anteriormente, a norma previa que, após a condenação pelo júri, o condenado poderia ser levado à prisão se atendidos os requisitos para a Prisão Preventiva (conforme os artigos 312 e 313 do CPP). Com a mudança, além da possibilidade já existente de decretar a prisão preventiva, estabelece-se também que, se a condenação for a uma pena de reclusão de 15 anos ou mais, a pena poderá ser executada de forma automática e provisória, mesmo que a defesa recorra da decisão (STF, 2020, *online*).

Segundo Darlan Barroso (2020), a reforma entra em conflito direto com suas próprias diretrizes sobre a execução antecipada da pena, uma questão que foi amplamente discutida pelo Supremo Tribunal Federal em 2019, resultando na conclusão de que a execução antecipada e automática da pena não é constitucional.

Tal interpretação foi reconhecida na reforma que introduziu mudanças no artigo 283 do CPP, que removeu a possibilidade de execução provisória da pena antes da decisão condenatória se tornar irrecorrível, permitindo apenas os casos de prisão

em flagrante delito e daquelas decretadas no curso da investigação ou do processo, em razão de prisão temporária ou prisão preventiva (SANTOS 2022).

Ainda seguindo os ensinamentos de Darlan Barroso (2020), que aponta a existência de uma dupla situação: para os crimes em geral, a execução antecipada da pena é inadmissível, e isso se aplica até mesmo para delitos extremamente graves, como latrocínio e estupro seguido de morte. No entanto, para crimes dolosos contra a vida, em caso de sentença condenatória com pena de 15 anos ou mais de reclusão, existe a possibilidade de se iniciar o cumprimento da pena antecipadamente. Ademais, intensificando a polêmica, o artigo 492, parágrafo 3º, do Código de Processo Penal, concede ao juiz presidente do Tribunal do Júri a faculdade de negar a execução provisória da pena se houver uma questão significativa que, se resolvida pelo tribunal competente, possa resultar na revisão da condenação.

2.2 Tribunal do Júri: Rito processual em caso de sentença condenatória

Segundo as instruções de Paulo Rangel (2023), os delitos sob competência do Tribunal do Júri são os denominados dolosos contra a vida, sujeitos à pena de reclusão. Tratando-se de um rito especial, dotados de procedimentos próprios, tendo como a maior mudança dos demais, a atuação do juiz, que assume uma posição de presidente.

Em breve síntese, se houver provas suficientes de materialidade e autoria, o Ministério Público apresenta a denúncia, iniciando a fase de formação da culpa. Durante o processo, o juiz togado coleta provas e garante o contraditório e a ampla defesa. Após a instrução, semelhante ao procedimento comum, o juiz avalia se a acusação é admissível para julgamento pelo Tribunal do Júri. O juiz togado tem o papel de filtrar os casos, decidindo se há provas mínimas para levar a julgamento ou se a falta de provas exige o encerramento da instrução (NUCCI, 2023).

O rito do júri segue os artigos 406 a 412 do Código de Processo Penal, até a fase dos artigos 413 a 419. Com a pronúncia, começa a preparação do plenário e o juiz designa o julgamento pelo Tribunal do Júri. Após a votação dos jurados, o juiz profere a sentença conforme o artigo 492 do CPP (NUCCI, 2023).

O juiz também decide sobre a prisão cautelar ou revogação da custódia, baseando-se nos requisitos da prisão preventiva (art. 312, CPP). Se condenado, o réu pode ser preso ou solto, dependendo da configuração dos requisitos. A Lei

13.964/2019 determina que o juiz presidente deve manter ou decretar a prisão de condenados a mais de 15 anos de reclusão, podendo atribuir efeito suspensivo à decisão (NUCCI, 2023).

Como já bem explanado, a recente modificação no artigo 492 do CPP permite que o Presidente do Tribunal do Júri ordene a prisão em casos de condenações de 15 (quinze) anos ou superiores de reclusão, conforme estabelecido pela Lei nº 13.964/2019.

Marcos Paulo Dutra Santos (2022) disciplina que STF, em seu conjunto, reassumiu a perspectiva anteriormente abandonada em 2016, que reconhece o caráter preventivo das detenções temporárias. Nesse contexto, a Lei nº 13.964/19 foi promulgada com o objetivo de mitigar a rigidez da aplicação antecipada da pena, visando atenuar as controvérsias acerca de sua.

É por isso que o parágrafo terceiro do artigo 492 do CPP concede ao magistrado que preside a possibilidade de não ordenar a prisão, caso exista uma ‘questão substancial’ que, se revista, possa, de maneira ‘plausível’, resultar na reversão da sentença condenatória (SANTOS, 2022).

Por fim, o inciso II do parágrafo quinto esclarece ainda mais o que se entende por ‘questão substancial’, referindo-se a uma questão que tem a capacidade de levar à absolvição, invalidação do veredicto, retrial ou diminuição da pena para menos de 15 anos de reclusão. Isso se dá porque, mesmo que o juiz-presidente não compartilhe dessa visão, o Tribunal, que é a autoridade competente para julgar o recurso de apelação, pode intervir, atribuindo efeito suspensivo à decisão (SANTOS, 2022).

2.2.1 Soberania dos vereditos

O Recurso Extraordinário de número 1.235.340, sob relatoria do Ministro Roberto Barroso, obteve, por unanimidade, o reconhecimento de repercussão geral, com a seguinte tese proposta: “A soberania dos vereditos do tribunal do júri autoriza a imediata execução de condenação imposta pelo corpo de jurados, independentemente do total da pena aplicada” (STF, 2023, *online*).

Na visão de Aury Lopes Junior (2023), o reconhecimento dessa tese é um “grave erro” do Supremo Tribunal Federal, uma vez que a instituição do júri e a

soberania dos veredictos dos jurados, que fazem parte dos direitos e garantias individuais, não podem ser invocadas para justificar a privação da liberdade do réu.

Em contrapartida, Barroso, no RE 1.235.340, que dispôs que o princípio da presunção de inocência deve ser ponderado e, dessa forma, pode ser aplicado em diferentes graus, dependendo da sua comparação com outros princípios ou direitos constitucionais, incluído a soberania dos veredictos (STF, 2020, *online*).

Lenio Streck (2023, *online*) contra-argumenta que, quando se discute sobre ponderação, não é suficiente afirmar de forma simplista que um princípio prevalece ou tem mais peso do que outro. Portanto, não seria apropriado afirmar que o princípio da presunção de inocência cede a qualquer outro princípio de maneira absoluta.

Ademais, a soberania dos jurados não justifica a execução antecipada da pena, pois serve mais como uma garantia de sua independência e proteção contra as pressões externas, permitindo-lhes julgar com base em sua convicção íntima, sem a necessidade de fundamentar suas decisões. Essa soberania é uma salvaguarda tanto para os jurados quanto para o réu (LOPES JUNIOR, 2023).

Observa-se na obra de um dos mais eminentes processualistas da história jurídica nacional, o Professor Frederico Marques, que ele afirmava:

Consistirá, porém, essa soberania na impossibilidade de um controle sobre o julgamento, que, sem subtrair ao júri o poder exclusivo de julgar a causa, examine se não houve grosseiro error in judicando? De forma alguma, sob pena de confundir-se essa soberania com a onipotência insensata e sem freios (1997 *apud* Bitencourt, 2021).

Dessa forma, o Prof. Frederico Marques (1997 *apud* BITENCOURT, 2021) destacava a importância de distinguir entre ‘soberania’ e ‘onipotência’ dos veredictos do Tribunal do Júri, ressaltando que, atualmente, é reconhecido que não existem direitos absolutos sob a vigência da Constituição Federal atual. O autor ressalta que a “soberania” dos veredictos do Tribunal do Júri (conforme a alínea “c” do inciso XXXVIII da CF) não é absoluta. Se fosse, não seria compatível com o artigo 593, inciso III, do Código de Processo Penal, que prevê a possibilidade de um novo julgamento pelo Tribunal do Júri, conforme as alíneas “a” e “d”. Isso é essencial, pois, dada a natureza popular e formal do Tribunal do Júri, sem a possibilidade de recurso, haveria o risco de injustiças e erros significativos.

Na mesma linha, Bitencourt (2021) destaca a relevância do acolhimento, pela Constituição Federal, das disposições do inciso III do art. 593 do CPP. Isso implica o reconhecimento de que a “soberania dos veredictos do Tribunal do Júri” não é absoluta, evidenciado pelo fato de que, frequentemente, os julgamentos são repetidos devido a ocorrência de umas das alíneas “a” ou “c”. Portanto, é inconstitucional e ilógico exigir o cumprimento antecipado da pena baseado nesses julgamentos. Além disso, é incorreto dizer que nessas situações ocorre um “cumprimento de pena” em vez de uma “execução provisória”. Na realidade, o “cumprimento de pena” só acontece após a decisão se tornar definitiva.

Por fim, Bitencourt (2021) expõe que a inviolabilidade das decisões do Tribunal do Júri não as isenta de serem submetidas ao princípio do duplo grau de jurisdição, que inclui a revisão do mérito da decisão, particularmente quando esta é claramente contrária às evidências apresentadas (art. 593, III, d, do CPP). As disposições contidas nos outros incisos também não são excluídas da análise em segunda instância, abrangendo questões fáticas que resultem em nulidades, especificadas nos incisos I, II e III do mesmo artigo. Se esse argumento simplista fosse correto, não haveria justificativa para recorrer aos Tribunais de segunda instância, invalidando o mencionado dispositivo legal.

2.3 Da ilegalidade da Prisão automática decorrente de condenação pelo Tribunal do Júri

O presente tópico visa expor as diversas argumentações doutrinárias e jurídicas, acerca do entendimento de ilegalidade na prisão automática em sede de procedimento especial do Tribunal do Júri, buscando demonstrar as diferentes teses do intenso embate travado sobre a temática.

2.3.1 Da ofensa ao princípio constitucional da presunção de inocência

Como mencionado anteriormente, o princípio da presunção de inocência é um direito constitucional estabelecido no artigo 5º, LVII, da Constituição Federal, que afirma: “Ninguém será considerado culpado até que a condenação penal seja final e irreversível” (Brasil, 1988). Isso implica que a aplicação de uma pena ou medida punitiva só é permitida após a conclusão de um processo que culmine em um veredito condenatório definitivo, sem a possibilidade de interposição de novos recursos.

Conforme o Ministro Alexandre de Moraes (2023), é imprescindível que o Estado demonstre a culpa do sujeito, que, segundo a Constituição, é considerado inocente até prova em contrário. Caso contrário, corremos o risco de regressar a uma era de despotismo estatal, onde seria possível negar direitos e garantias fundamentais e impor punições sem o devido processo legal e uma sentença definitiva e incontestável do órgão julgador. É essencial salientar que, diante do Princípio da Presunção de Inocência, qualquer "dúvida razoável" deve operar exclusivamente em favor do acusado.

No mesmo sentido, o então Ministro Celso de Mello dispôs que nenhuma acusação criminal é considerada comprovada sem o devido processo. Essa premissa, que é um consenso entre doutrina e jurisprudência, reforça a completa responsabilidade do Ministério Público em provar a acusação penal delineada na denúncia. Com a promulgação da Constituição de 1988, foi explicitamente declarado (art. 5º, LVII) um princípio que, embora sempre presente de forma inerente no nosso sistema jurídico, passou a ser reconhecido formalmente: o princípio da não-culpabilidade (STF, 2020, *online*).

Entretanto, na visão Alexandre de Moraes (2023), a possibilidade de iniciar o cumprimento da pena após uma condenação em segunda instância não viola as exigências do princípio constitucional da presunção de inocência. Isso apenas se aplica quando a condenação respeita todos os princípios constitucionais relacionados, isto é, se a determinação da culpa do réu for estabelecida de forma independente pelo juízo competente, baseando-se em evidências coletadas de acordo com o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa.

Em contrapartida, é interessante lembrar que Maurício Zanoide de Moraes (2008) argumenta que não se pode aceitar a perspectiva "gradualista" do estado de inocência, pois ela carrega uma implícita 'presunção de culpa'. Isso ocorre porque tal abordagem pressupõe que a decisão final será de condenação, ignorando, dessa forma, o valor do julgamento dos tribunais superiores.

Na mesma linha de raciocínio, Lenio Streck e Alexandre Morais da Rosa (2019, *online*) ressaltam que a execução da pena deve ocorrer apenas após o julgamento final. Se a culpa ainda não foi estabelecida de forma irrevogável devido à existência de recursos pendentes, o que configura um cenário de decisão não finalizada, a prisão preventiva, e não a condenatória, é a medida aplicável. No contexto civil, onde há flexibilidade nos direitos, critérios específicos são exigidos para

a execução antecipada. Os juristas enfatizam a importância da possibilidade de reversão nas consequências das ações em todas as instâncias, porém destacam que, no direito penal, a liberdade, uma vez perdida, não pode ser recuperada, já que o tempo segue seu curso irreversível para o futuro.

Por fim, é fundamental esclarecer que a presunção de inocência, que se mantém até a decisão final irrecorrível, não significa que não se possa efetuar detenções antes dessa etapa. As prisões cautelares são totalmente aplicáveis em qualquer momento da investigação ou processo, desde que atendam a critérios, fundamentos e princípios bem definidos, e estão em plena consonância com a presunção de inocência (LOPES JUNIOR, 2023).

2.3.2 Da incompatibilidade com o princípio do duplo grau de jurisdição

De acordo com os ensinamentos de Maria Fernanda Rossi Ticianelli (2009), o princípio do duplo grau de jurisdição confere às partes o direito de solicitar uma nova análise de uma sentença, geralmente requerida pela parte que se sente prejudicada ou descontente com o resultado. Dessa forma, permite que o indivíduo que discorda do veredito inicial possa apelar para que o caso seja reavaliado, buscando um desfecho mais benéfico na segunda instância.

Vale destacar ainda que, embora o princípio não esteja explicitamente mencionado na Constituição Federal de 1988, ele é claramente estabelecido no Pacto de San José da Costa Rica (artigo 8º, inciso 2, alínea h), que trata do direito de apelar uma sentença para um juiz ou tribunal de instância superior (Nucci 2023).

Aury Lopes Jr (2012) leciona que além de assegurar a possibilidade de revisão da sentença inicial, o princípio também inclui a restrição de que o tribunal superior não possa examinar questões que não foram abordadas na instância anterior, ou seja, evitando a ocorrência de supressão *de instâncias*.

Entretanto, com a alteração da alínea “e” do inciso I do artigo 492 do CPP, pela Lei 13. 964/2019, permitiu-se expressamente o cumprimento antecipado da pena em casos de condenação de pena privativa de liberdade em 15 anos ou mais em âmbito de tribunal do júri. Assim, conforme o dispositivo, o réu deverá ser preso automaticamente em sede de primeira instância (Lopes Jr 2012).

Dessa forma, o autor em referência argumenta que o Supremo já havia declarado inconstitucional a execução antecipada em sede de segundo grau, por

lógica, a execução antecipada é ainda mais inconstitucional quando ocorre após uma decisão em primeira instância, visto que o tribunal do júri, apesar de ser um órgão colegiado, faz parte da primeira instância de jurisdição.

Ainda na visão de Aury Lopes Jr (2023), expõe que a execução antecipada da pena imposta em primeira instância reflete uma crise profunda no sistema de liberdade processual penal, sempre existindo o perigo de o STF adotar medidas regressivas em termos de avanços civilizatórios, como visto no caso do julgamento do HC 126.292, que havia determinado, em 2016, a possibilidade de prisão automática em segunda instância.

Contudo, uma recente mudança na interpretação jurídica alterou essa visão. Desde 7 de novembro de 2019, com o julgamento das Ações Declaratórias de Constitucionalidade (ADCs) 43, 44 e 54, sob relatoria do até então Ministro Marco Aurélio, o Supremo Tribunal Federal (STF) retomou o entendimento de 2009, declarando que a execução da pena só deve começar após o esgotamento de todos os recursos possíveis (CAPEZ, 2023).

Darlan Barroso (2020) critica a falta de um critério objetivo para definir o que seria uma questão substancial capaz de justificar a revisão de uma condenação. Ele argumenta que deixar essa decisão crítica nas mãos do juiz presidente do Tribunal do Júri é altamente subjetivo e pode afetar significativamente a liberdade ou o encarceramento do réu.

Além disso, ele aponta que, conforme a nova norma, a apelação feita pela defesa em casos de penas de 15 anos ou mais de reclusão não possuirá efeito suspensivo, diferentemente do que ocorre atualmente no CPP, segundo o artigo 597. A reforma, contudo, abre uma brecha subjetiva ao permitir efeito suspensivo à apelação se: a) ela não for meramente protelatória; b) ela trazer à tona uma questão substancial que possa levar à absolvição, anulação da sentença, novo julgamento ou redução da pena para menos de 15 anos de reclusão.

Darlan Barroso (2020) esclarece ainda, que a solicitação para que a apelação tenha efeito suspensivo pode ser realizada juntamente com a própria apelação ou através de um documento separado. Este último deve ser encaminhado diretamente ao Relator do Tribunal e acompanhado das cópias da decisão condenatória, dos argumentos da apelação, da comprovação de que foi feita dentro do prazo, das contrarrazões e de outros documentos relevantes para o entendimento do caso em questão.

2.3.3 Da ausência dos requisitos da prisão provisória e desproporcionalidade na estipulação do prazo de 15 Anos

Conforme já delimitado, a Lei nº 13.964/2019 introduziu uma mudança significativa no artigo 492, I, "e", do Código de Processo Penal. Antes dessa alteração, a condenação pelo júri poderia resultar no encarceramento do réu, contanto que fossem atendidos os critérios para a Prisão Preventiva, conforme os artigos 312 e 313 do mesmo código (STF, 2020, *online*).

Com a alteração legislativa, agora se permite que, além da opção de prisão preventiva já prevista, a pena seja executada de maneira automática e provisória se a condenação for igual ou superior a 15 anos de reclusão, independentemente de recurso, conforme estipulado no artigo 492, parágrafo 4º, do CPP (STF, 2020, *online*).

Assim, é possível perceber que o único requisito para a aplicação da pena automática, em sede de tribunal do júri, é unicamente temporal. Isso significa dizer que a nova redação do dispositivo relativiza o estado de inocência do réu avaliando meramente a quantidade de pena estabelecida em primeira instância.

Por essa razão, Paulo Queiroz (2020, *online*) dispõe que é obviamente inconstitucional, uma vez que viola o princípio da isonomia, tendo em vista que penas por delitos similares ou mais severos, como por exemplo, uma sentença de 30 anos de prisão por latrocínio, não permitem exceções, segue-se que a detenção preventiva requer invariavelmente medidas cautelares.

Assevera ainda, que o mero fato de o acusado receber uma sentença de maior ou menor gravidade não determina seu nível de culpa, pois a culpabilidade está relacionada às evidências apresentadas no processo e aos critérios de avaliação dessas provas, e não à extensão da pena imposta.

Na ótica do Ministro Roberto Barroso, a noção de que a execução imediata das decisões do júri deve ser vinculada à extensão da pena impõe, em essência, uma diminuição da soberania dos veredictos, que a Constituição Federal atribuiu ao Tribunal do Júri. Se as decisões do Júri são de fato soberanas, então não é papel da legislação restringir a efetivação e o alcance dessas decisões. Ao limitar ou classificar as decisões do Júri, vai-se contra o intuito explícito da Constituição e comete-se uma ofensa injustificável ao princípio da igualdade, tratando de forma desigual indivíduos em circunstâncias iguais (STF, 2020, *online*).

Em suma, a justificativa para a execução das decisões do júri não se baseia na quantidade da pena estabelecida pelo juiz presidente, mas sim na autoridade dos veredictos do Tribunal do Júri, como determinado pela Constituição. Por isso, é necessário interpretar a Constituição de forma a eliminar o texto que impõe um limite de quinze anos de prisão, como está presente em determinadas partes do artigo 492 do Código de Processo Penal, conforme a redação dada pela Lei nº 13.964/2019: (i) alínea “e” do inciso I; (ii) a parte final do parágrafo 4º; (iii) a parte final do inciso II do parágrafo 5º, conforme enfatizado pelo STF em 2020, nas páginas 11 e 13 (STF, 2020, *online*).

Ademais, Aury Lopes Junior (2023) alerta, ainda, que a prisão, ao carecer de natureza cautelar e não avaliar o *periculum libertatis* nem a necessidade real da detenção, torna-se uma medida “irracional, desproporcional e perigosíssima”, considerando a viável chance de ser revertida em segunda instância, sem esquecer a possibilidade de anulação nos tribunais superiores através de recurso especial ou extraordinário.

Adicionalmente, o autor citado (2023). expõe que o dispositivo não se coaduna com o estabelecido no artigo 313, parágrafo segundo o qual estipulado claramente veda a prisão preventiva com o objetivo de promover a execução antecipada da pena.

CAPÍTULO III – (IN) CONSTITUCIONALIDADE DA MATÉRIA

Este capítulo é dedicado ao exame da (in)constitucionalidade da execução provisória da pena, um tema que tem gerado intensos debates no cenário jurídico. Buscar-se-á expor o histórico de decisões do Supremo Tribunal Federal, explorando como a corte máxima do país tem se posicionado sobre essa questão ao longo dos anos.

Em seguida, será explorado o Tema 1.068 do STF, uma pauta atual que está em discussão e é uma Repercussão Geral. Analisaremos os argumentos favoráveis à constitucionalidade da execução provisória no âmbito do Tribunal do Júri, conforme apresentados nos votos dos ministros do STF, destacando as razões que sustentam essa visão.

Por outro lado, também abordará os argumentos favoráveis à inconstitucionalidade da mesma execução provisória, igualmente baseados nos votos do STF, que apontam para as possíveis violações de princípios constitucionais. Este capítulo busca, portanto, oferecer uma visão abrangente e equilibrada sobre um dos temas mais polêmicos e significativos do direito penal contemporâneo.

3.1. Histórico de decisões do STF.

Após a Constituição de 1988 definir claramente o princípio da presunção de inocência, o Supremo Tribunal Federal manteve a permissão para a execução antecipada da pena, mesmo com recursos ainda não julgados. A detenção era vista como consequência direta da condenação sujeita a recurso, com a suspensão da pena pela apelação restringida apenas aos casos de fiança ou quando o acusado já estava em liberdade.

No ano de 2009, o Supremo Tribunal Federal do Brasil, por meio do Habeas Corpus nº 84.078, reafirmou o compromisso com o princípio da não culpabilidade,

conforme estipulado no artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal de 1988, decidindo por uma maioria significativa de 7 a 4 votos. Este princípio, que teve sua importância reconhecida globalmente desde a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, foi reiterado na Declaração Universal dos Direitos Humanos da ONU em 1948, proclamando, em seu art. 11, que todo aquele acusado de delito, tem direito a que se presuma sua inocência até que sua culpa seja comprovada legalmente, por meio de um processo público que lhe garanta todas as defesas necessárias (BITENCOURT, 2021).

O Brasil, que endossou esta Declaração na Assembleia Geral da ONU, só veio a adotar formalmente o princípio da presunção de inocência em sua legislação com a promulgação da Constituição de 1988. Posteriormente, em 1992, o país reforçou seu compromisso ao ratificar a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, também conhecida como Pacto de São José da Costa Rica, que em seu artigo 8º, inciso I, consagra o princípio da presunção de inocência, estabelecendo que toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se prove legalmente sua culpa (BITENCOURT, 2021).

Em 5 de fevereiro de 2009, através do Habeas Corpus nº 84.078, o Supremo Tribunal Federal, por uma maioria de sete votos a quatro, estabeleceu que a prisão de um indivíduo só deve ocorrer após o trânsito em julgado de uma sentença condenatória. Essa determinação reforçou o princípio da presunção de inocência, explicitamente inscrito no artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal.

Bitencourt (2021) salienta que essa decisão implicou, em presença de recursos pendentes, na execução da sentença condenatória não poderia ser realizada, conferindo, assim, efeito suspensivo aos Recursos Especiais e Extraordinários. Esta medida refletiu a aderência do Supremo Tribunal Federal aos princípios do Estado Democrático de Direito, respeitando as garantias constitucionais e a segurança jurídica, e reafirmando a ideia de que apenas uma decisão judicial final e incontestável pode dar início ao cumprimento de uma pena.

Em consonância com seu posicionamento anterior de 2009, o ministro aposentado Marco Aurélio, apoiado pela, também aposentada, ministra Rosa Weber, expressou uma reflexão crítica sobre os efeitos de uma decisão que teria implicações diretas nas garantias constitucionais (STF, 2016, *online*).

O antigo ministro enfatizou a importância de manter os princípios e valores fundamentais, especialmente durante períodos de crise, para evitar a instabilidade

social. Ele observou que, enquanto anteriormente o Supremo Tribunal Federal havia se posicionado contra a execução provisória da pena, afetando a liberdade de locomoção, a decisão mais recente parecia divergir completamente desse entendimento, apesar de se basear no mesmo texto constitucional (STF, 2016, *online*).

O ex-ministro Celso de Mello, decano do Supremo Tribunal Federal, alinhando-se ao ex-ministro Marco Aurélio, reiterou sua posição contrária à execução antecipada da pena antes da conclusão do processo legal. Ele argumentou que tal mudança de postura comprometeria uma das maiores vitórias dos direitos civis, que é a garantia de que o Estado não trate o indivíduo como culpado antes da decisão final. Sustentou ainda que a presunção de inocência não se enfraquece com o avanço do processo nas diferentes instâncias judiciais (STF, 2016, *online*).

Por sua vez, o então presidente do STF, Ricardo Lewandowski, votou contra a execução provisória da pena, expressando surpresa com a decisão da maioria e advertindo que tal medida poderia exacerbar a já crítica situação do sistema prisional brasileiro. (STF, 2016).

Bitencourt (2021) lamenta a reviravolta que ocorreu a seguir, em 2016, considerando como um retrocesso, o Supremo Tribunal Federal, após uma alteração em sua composição, reverteu sua decisão de 2009. Desconsiderando o texto da Constituição Federal e os tratados internacionais ratificados pelo Brasil, a Corte, por uma maioria simples durante o julgamento do Habeas Corpus nº 126.292, passou a admitir a possibilidade de prisão após uma decisão de segunda instância. Apesar de mencionar a necessidade de fundamentação específica para tais prisões, observou-se que, na prática, tribunais estaduais e federais começaram a determinar prisões de maneira quase automática, baseando-se apenas na decisão mencionada do habeas corpus.

Assim, segundo o autor supracitado (2021), ao desconsiderar os tratados internacionais integrados ao direito brasileiro e o mandamento claro da Constituição Federal que assegura o princípio da presunção de inocência, o Supremo Tribunal Federal alterou sua postura anterior, permitindo agora a execução antecipada de penas condenatórias, ainda que haja recursos pendentes nos Tribunais Superiores. Esta mudança, efetivada pela decisão no HC 126.292, contradiz precedentes da própria Corte, modificando e revogando direitos sociais e humanitários fundamentais estabelecidos no Estado democrático de direito. Ademais, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, datada de 1969, proíbe explicitamente que novos tratados

sejam interpretados de forma a restringir direitos ou liberdades legalmente reconhecidos pelos Estados-partes ou por convenções das quais sejam signatários.

Na mesma linha, Fernando Capez (2023, *online*) leciona que com a decisão do Habeas Corpus nº 126.292/SP, consolidou-se a visão de que a inocência do réu deveria ser presumida até a confirmação da condenação em segunda instância. No entanto, a partir desse ponto, considera-se que o princípio da presunção de inocência se esgota, uma vez que os recursos subsequentes às cortes superiores não revisam questões de fato, como a autoria ou a materialidade do delito, mas se restringem a questões de direito material ou constitucional. Essa interpretação resultou na adoção de uma versão atenuada da presunção de inocência, permitindo a restrição da liberdade do acusado antes da conclusão definitiva do processo legal.

Dispõe ainda, que corte sustentava que a execução de penas durante o período de Recursos Extraordinários não violava o princípio fundamental da não culpabilidade, contanto que o réu fosse considerado inocente durante o processo, com todas as garantias de um julgamento justo, incluindo o contraditório, a ampla defesa, e o uso de provas obtidas legalmente, respeitando-se o sistema acusatório. Acreditava-se necessário equilibrar o princípio da presunção de inocência com a função essencial da jurisdição criminal, protegendo não só os direitos do acusado, mas também atendendo às expectativas da sociedade, que se mostrava descrente no sistema judiciário devido à demora e ao excesso de recursos processuais (CAPEZ, 2023, *online*).

Em 7 de novembro de 2019, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar as Ações Declaratórias de Constitucionalidade 44, 46 e 54, decidiu, por maioria simples, reverter a decisão anterior do HC 126.292. Com isso, estabeleceu que a execução de pena deve ocorrer somente após o trânsito em julgado da sentença condenatória, conforme o artigo 283 do Código de Processo Penal, validando sua conformidade com a Constituição. Essencialmente, o STF avaliou a constitucionalidade desse artigo processual penal, que era o foco central das ADCs mencionadas (STF, 2019, *online*).

Conforme Bitencourt (2021), o princípio da presunção de inocência é um dos alicerces do direito constitucional no Brasil, zelando pela liberdade individual. Este princípio está explicitamente declarado no artigo 5º, LVII, da Constituição de 1988, assim, como a Constituição é a lei máxima do país, toda legislação deve estar em harmonia com esse princípio. O termo “trânsito em julgado” possui um significado

específico e inalterável, referindo-se a uma decisão judicial definitiva da qual não cabe mais recurso.

José Roberto Machado (2014) ressalta que as questões relacionadas aos direitos humanos devem ser vistas sob a ótica do reconhecimento e fortalecimento dos direitos. Uma vez que um direito é reconhecido como fundamental, seja no âmbito interno ou internacional, inicia-se um processo de consolidação, onde não é mais admissível que o Estado recue em relação aos direitos fundamentais já estabelecidos, devendo, pelo contrário, expandir a proteção de novos direitos considerados fundamentais ou humanos.

Cesar Roberto Bitencourt (2021) sustenta, ainda, que o próprio Supremo Tribunal Federal, em tempos anteriores, já se manifestou favoravelmente ao princípio da proibição do retrocesso. Esse princípio impede que o Estado elimine, restrinja ou torne inviável a realização dos direitos fundamentais por inação ou omissão.

3.2. Recurso Extraordinário nº 1.235.340

O Recurso Extraordinário nº 1.235.340, também conhecido como Tema 1.068, aborda um caso de homicídio com três agravantes conforme o art. 121, §2º, I, IV e VI do CP, ocorrido em Santa Catarina. O acusado foi sentenciado a 26 anos e 8 meses de prisão, mais um ano por posse ilegal de arma, conforme a Lei nº 10.826/03 e a Lei Maria da Penha. Em 25 de outubro de 2019, o STF, em decisão unânime, admitiu a importância da questão levantada pelo recurso, colocando Repercussão Geral na discussão do tema.

O STF, no Tema 1.068, discute se a soberania dos veredictos do Júri, conforme o art. 5º, inciso XXXVIII, alínea 'c', da Constituição, permite a execução imediata de penas determinadas pelo Conselho de Sentença. Além disso, tese do relator fala em determinar a interpretação da alínea "e", no inciso I do art. 492 do CPP, de forma a excluir a estipulação do prazo de pena acima de 15 anos.

Os ministros Roberto Barroso, Dias Toffoli, Alexandre de Moraes, André Mendonça e Cármen Lúcia defenderam a execução imediata. Por outro lado, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski e Rosa Weber discordaram, argumentando contra a execução provisória em casos de Júri.

O ministro Edson Fachin adotou uma postura moderada, defendendo que a execução imediata da pena estabelecida pelo Tribunal do Júri deveria ocorrer exclusivamente conforme o especificado na alínea "e" do inciso I do artigo 492 do

Código de Processo Penal. Isso significa que seria aplicável apenas em situações em que a sentença resultasse em uma pena de reclusão de 15 anos ou mais, em respeito à normativa introduzida pela Lei Anticrime. O julgamento do processo está pronto ocorrer em sessão plenária, com a presença dos 11 ministros do Supremo, porém ainda não se há notícia de quando ocorrerá o julgamento da Repercussão Geral.

3.2.1. *Votos pela constitucionalidade da matéria.*

Entenderam pela constitucionalidade da execução provisória os ministros Roberto Barroso (relator), Dias Toffoli, Alexandre de Moraes, Cármen Lúcia e André Mendonça. Defende-se, ainda, a visão de que a soberania dos veredictos do júri justifica a execução imediata da pena condenatória, sem levar em conta a extensão da pena imposta, e que, por isso, deve-se reconhecer como inconstitucional a norma presente na alínea 'e' do inciso I do artigo 492 do Código de Processo Penal.

Para o relator ministro Roberto Barroso, a presunção, por se tratar de princípio em vez de regra, permite uma aplicação variável em intensidade. Isso ocorreria especialmente quando é ponderada com outros princípios ou direitos constitucionais que estejam em conflito. Dessa forma, não se poderia alegar uma violação do princípio da presunção de inocência diante da execução imediata da pena de um réu condenado pelo Júri (STF, 2020, *online*).

Sustenta, ainda, que as decisões do Júri não apresentam precariedade típica das sentenças emitidas por um juiz singular, tendo em vista que elas são distintas por serem emitidas por um grupo de jurados e por terem sua soberania garantida pela Constituição, o que eliminaria a possibilidade de um segundo julgamento em relação a materialidade da decisão. Assim, conclui-se que não há violação ao princípio da presunção de inocência (STF, 2020, *online*).

Na mesma linha, o ministro Alexandre de Moraes defende que a constituição, ao prever a soberania dos veredictos, atribui às decisões do Tribunal do Júri um caráter especial de inalterabilidade substancial (materialidade). Isso se deve ao fato de que a revisão de uma decisão do Júri é mais limitada do que a das sentenças de segunda instância ou das que são objeto de Recursos Especial e Extraordinário (STF, 2022, *online*).

De acordo com o artigo 5º, XXXVIII, c, da CRFB/88 e as normas do Código de Processo Penal (artigos 406 a 497), a condenação pelo Tribunal do Júri já é um fundamento suficiente para a detenção do acusado. Isso é corroborado pela prática

dos Tribunais de Justiça, que, ao analisarem recursos de Apelação, não têm o poder de reexaminar os fatos e provas, salvo em situações em que o veredito dos jurados seja claramente contrário às evidências apresentadas. A decisão pertence ao Júri, apesar de ser o juiz togado quem oficializa a sentença (STF, 2022, *online*).

No mesmo diapasão, o ministro Dias Toffoli sustenta que, conforme destacado em seu voto no HC nº 114.214/PA, decidido pela Primeira Turma em 5 de novembro de 2013, o princípio constitucional da soberania dos veredictos outorga às decisões do júri, teoricamente, uma qualidade de inalterabilidade em relação ao seu conteúdo (STF, 2020, *online*).

O ministro Alexandre de Moraes dispõe que, contudo, a recente diretriz jurisprudencial estabelecida pelo Supremo Tribunal Federal durante o julgamento das ADCs 43, 44 e 54 não deve ser aplicada aos casos de condenação pelo Tribunal do Júri:

 Todavia, essa nova orientação jurisprudencial firmada pela CORTE quando do julgamento das ADCs 43, 44 e 54 não deve incidir nas hipóteses de condenação pelo Tribunal do Júri. A possibilidade de revisão da decisão proferida por esse órgão é mais estreita do que a revisão das decisões proferidas na segunda instância ou submetidas às instâncias extraordinárias, por meio dos Recursos Especial e Extraordinário.

 Isso porque o Tribunal do Júri é o órgão constitucionalmente competente para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida, e, como tal, é instância exauriente na apreciação dos fatos/provas, certo de que as suas decisões não podem ser materialmente substituídas por decisões proferidas por juízes togados (STF, 2022, *online*).

Salienta ainda que o Tribunal do Júri, por sua vez, é o órgão designado pela Constituição para julgar crimes dolosos contra a vida e, nessa função, atua como última instância na análise dos fatos e provas. É importante ressaltar que suas decisões não podem ser substituídas materialmente por sentenças de juízes togados (STF, 2022, *online*).

Conforme Barroso, uma condenação pelo Tribunal do Júri, considerando que a culpa do acusado foi firmemente estabelecida pelo Conselho de Sentença, e que o Tribunal de apelação não tem o poder de alterar essa decisão dos jurados, o princípio da presunção de inocência se torna menos preponderante quando equilibrado com o interesse constitucional na aplicação eficaz da lei penal, que visa proteger direitos legais essenciais, em especial o direito à vida (STF, 2020, *online*).

Em outras palavras, uma interpretação que proíba a detenção como resultado de uma condenação pelo Tribunal do Júri falha em oferecer uma proteção adequada a direitos fundamentais altamente valorizados no contexto constitucional, como a vida, a dignidade humana e a integridade física e moral. Portanto, a prisão de um réu condenado pelo Tribunal do Júri, mesmo que pendente de recurso, não constitui uma violação ao princípio constitucional da presunção de inocência ou da não-culpabilidade

No que tange ao prazo de 15 anos, o ministro explica que a concepção de que a execução imediata das decisões do júri deve ser condicionada ao tamanho da pena implica, na verdade, uma diminuição da soberania dos vereditos garantida pela Constituição ao Tribunal do Júri. Se as decisões do Júri são verdadeiramente soberanas, então a legislação não deve impor restrições à sua efetivação e eficácia. Ao impor limites ou classificações às decisões do Júri, contraria-se diretamente o propósito claro da Constituição e cria-se uma violação inaceitável do princípio da isonomia, resultando em um tratamento desigual para indivíduos em circunstâncias similares (STF, 2020, *online*).

Em suma, expõe que a base para a execução das sentenças proferidas pelo júri não reside na extensão da pena determinada pelo juiz-presidente, mas sim na autoridade atribuída aos vereditos do Tribunal do Júri, conforme claramente estabelecido pela Constituição original. Por essas razões, o ministro argumenta que é necessário conferir a interpretação conforme à Constituição, de maneira a reduzir o texto que impõe um limite de quinze anos de prisão, conforme especificado em certos trechos do artigo 492 do Código de Processo Penal, alterado pela Lei nº 13.964/2019: (i) alínea “e” do inciso I; (ii) a parte final do parágrafo 4º; (iii) a parte final do inciso II do parágrafo 5º (STF, 2020, *online*).

Portanto, conclui-se que o entendimento que essa corrente busca instaurar, é que em virtude da soberania dos vereditos, é legítimo que a condenação seja executada de forma imediata, sem prejuízo da presunção da inocência, e ignorando a extensão total da pena imposta, almejando o reconhecimento da interpretação do dispositivo de forma a eliminar o texto que impõe um limite de quinze anos de prisão.

3.2.2 Votos pela constitucionalidade da matéria.

Os Ministros Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski e Rosa Weber, os últimos dois já aposentados, defenderam a visão contrária à execução imediata da

pena e apoiam a declaração de inconstitucionalidade da parte especificada na alínea “e” do inciso I do artigo 492 do Código de Processo Penal.

O Ministro Gilmar Mendes expôs que Carta Magna, considerando o princípio da presunção de inocência (art. 5º, inciso LV), juntamente com a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, devido ao direito de recurso do réu, proíbe a execução imediata de sentenças emitidas pelo Tribunal do Júri. E que, no entanto, a prisão preventiva do indivíduo condenado pode ser justificadamente ordenada, conforme o art. 312 do Código de Processo Penal, pelo juiz-presidente, com base nos fatos e razões estabelecidos pelo corpo de jurados (STF, 2020, *online*).

No mesmo sentido, o então ministro Lewandowski enfatizou a importância dos direitos humanos e a inadmissibilidade de qualquer retrocesso legislativo ou interpretativo nessa área. Ele lembrou que a Declaração Universal dos Direitos Humanos, sob a égide da ONU e assinada pelo Brasil, estabelece o princípio da não regressão em direitos fundamentais, uma norma de observância compulsória para os países signatários, o que se aplica integralmente à situação em questão (STF, 2022, *online*).

Além disso, o ministro Gilmar Mendes argumenta que, considerando que o recurso de apelação contra a decisão do júri possui um alcance restrito, é através deste instrumento que o Tribunal de segunda instância tem a capacidade de analisar a sentença, abrangendo tanto os elementos formais quanto os conteúdos substanciais. Isso inclui a possibilidade de convocar um novo júri, caso seja evidenciado que o veredicto foi emitido de forma claramente oposta às evidências apresentadas no processo (STF, 2020, *online*).

Portanto, ainda na visão do ministro, é inaceitável que o cumprimento de uma sentença condenatória de primeira instância (mesmo que originada de um Tribunal do Júri) comece sem a oportunidade de revisão por um Tribunal superior. Tal revisão é essencial para garantir uma fiscalização eficaz que possa restringir e, conseqüentemente, validar a aplicação da autoridade punitiva do Estado (STF, 2020, *online*).

Segundo a ex-ministra Rosa Weber, os momentos em que se permite a discricionariedade judicial, especialmente em casos penais e processuais penais, em que é frequentemente controversa, pressupõem, em um Estado de direito, uma lacuna ou insatisfação com o significado da lei. Isso ocorre quando a legislação contém termos vagos ou contradições semânticas. No entanto, isso não se aplica ao artigo 5º,

LVII, da Constituição da República, que merece respeito. O referido artigo abrange não apenas o princípio da presunção de inocência, que tem sido amplamente reiterado, mas também estabelece uma regra específica que não pode ser negligenciada (STF, 2022, *online*).

Essa regra é uma restrição que não pode ser ignorada pelo intérprete. Conforme a regra claramente estabelecida pelo constituinte, que define o trânsito em julgado como o ponto final da presunção de inocência e o momento em que se pode atribuir ao réu as consequências da culpa, não é permitido ao intérprete, considerar apenas metade do preceito constitucional, como se ele contivesse apenas o princípio geral, desconsiderando a regra específica que ele impõe (STF, 2022, *online*).

Para Gilmar Mendes, a pena, que serve como retribuição ao crime cometido e tem o objetivo de prevenir futuras infrações, só deve ser imposta aos que forem considerados culpados. Sem a confirmação da culpa, não é permitido prender alguém como forma de punição. As únicas exceções seriam as prisões cautelares, como as preventivas e temporárias (STF, 2020, *online*).

Da mesma forma, o ministro Ricardo Lewandowski argumentou que não existe nenhum elemento diferenciador que justifique desconsiderar esse precedente tão significativo em relação aos vereditos do Tribunal do Júri. Ao contrário, endossar a execução penal imediata não só constituiria uma violação evidente do direito à presunção de inocência, mas também implicaria, de maneira indireta, a declaração de inconstitucionalidade do respectivo dispositivo do Código de Processo Penal, o que estaria em desacordo com as decisões previamente tomadas por este Supremo Tribunal Federal (STF, 2022, *online*).

Ainda nos argumentos do julgador aposentado, a Constituição, criada durante a redemocratização do Brasil, consagrou a presunção de inocência como proteção essencial contra abusos estatais. Este princípio é inalterável, parte das “cláusulas pétreas”, e qualquer tentativa de reinterpretá-lo contrariamente aos interesses dos acusados é inadmissível. Não existem justificativas que permitam excluir a presunção de inocência, especialmente em julgamentos pelo Tribunal do Júri, sem violar a integridade da Constituição. Juízes não podem flexibilizar essa garantia fundamental, mesmo com a intenção de reduzir crimes, pois isso desrespeitaria o texto constitucional (STF, 2022, *online*).

CONCLUSÃO

O trabalho monográfico exposto abordou o relevante debate acerca da (in) constitucionalidade da Execução Imediata da pena, no âmbito do procedimento especial do Tribunal do Júri, com o objetivo de trazer à tona as ricas discussões sobre o assunto, considerando que ele está intimamente ligado à reflexão sobre princípios constitucionais, os quais tratam de garantias individuais e fundamentais de grande relevância.

A discussão ganhou novo fôlego com a introdução da Lei 13.964, em dezembro de 2019, conhecida como Pacote Anticrime. Esse pacote representa uma série de mudanças na legislação, propostas com o intuito de intensificar e aprimorar a eficácia do sistema penal do Brasil, buscando assim diminuir os níveis de criminalidade.

O ponto de controvérsia surge da incompatibilidade dessa medida com o princípio constitucional da presunção de inocência, que assegura que um réu só pode ser declarado culpado após a decisão judicial transitar em julgado, visando proteger os interesses individuais.

A presunção de inocência representa um pilar central do direito penal contemporâneo, estabelecido na Constituição Federal de 1988 como um direito fundamental e irrevogável do ser humano. Esse princípio garante que um indivíduo seja reconhecido como inocente até que se prove o contrário, mediante um processo judicial equitativo que lhe confere pleno acesso aos direitos de defesa.

Contudo, a implementação deste princípio no cotidiano jurídico tem suscitado ampla discussão e questionamentos, particularmente no que tange à execução antecipada da pena. Isso porque tal prática confronta diretamente o princípio da soberania dos vereditos, que é um alicerce do sistema legal.

Assim, essa questão tem levantado diversas críticas por parte de inúmeros teóricos e juristas, já que não existe um acordo unânime entre os veneráveis ministros do STF. Com isso em mente, este estudo visa oferecer uma investigação aprofundada, com a intenção de fornecer uma análise crítica, tanto doutrinária quanto jurisprudencial, acerca da (in)constitucionalidade da execução antecipada da pena, especialmente no contexto das deliberações do tribunal do júri.

Dessa forma, a metodologia empregada nesta pesquisa monográfica foi descritiva e analítica, com uma perspectiva baseada em referências bibliográficas. Esta abordagem se apoiou na análise e interpretação de uma vasta gama de estudos e informações reunidos ao longo do processo investigativo.

O primeiro capítulo foi dedicado a uma análise detalhada do princípio da presunção de inocência, explorando suas raízes históricas, a sua previsão na constituição, o papel fundamental que desempenha como garantia constitucional individual e a maneira como é ponderado diante da aplicação de medidas cautelares, demonstrando a enorme relevância dessa garantia constitucional.

No segundo capítulo, a atenção é voltada para o exame da execução imediata das sentenças proferidas pelo Tribunal do Júri. A análise incide sobre o procedimento especial, ressaltando suas características singulares e distintas, com especial enfoque no princípio da soberania dos vereditos. Defende-se aqui que tal princípio garante que as decisões do júri, que expressam a opinião da comunidade, sejam honradas e preservadas, livres de contestações ou alterações injustificadas, o que poderia enfraquecer a presunção de inocência. Por outro lado, apesar de tal argumento ser considerado no Supremo Tribunal Federal, ele é contestado por figuras proeminentes do direito nacional, como Lenio Streck e Bitencourt.

Em suma, o terceiro capítulo deste estudo foi meticulosamente dedicado a explorar e expor os debates acerca da constitucionalidade da matéria em discussão. Foi empreendido um esforço para esclarecer e examinar as controvérsias jurídicas que permeiam o Supremo Tribunal Federal, abrangendo sua evolução histórica e as Ações Declaratórias de Constitucionalidade (ADCs) números 43, 44 e 54, bem como o recente tema 1.068, que ainda está pendente de julgamento em plenário.

Este trabalho se apoia em uma pesquisa bibliográfica abrangente, recorrendo a uma diversidade de fontes confiáveis, incluindo doutrinas, decisões judiciais superiores e artigos acadêmicos de revistas especializadas, para fundamentar suas conclusões. Assim, conclui-se que a análise crítica e aprofundada aqui apresentada contribui significativamente para o entendimento e a reflexão sobre os desafios e implicações da aplicação antecipada da pena no contexto jurídico brasileiro.

Para concluir, a importância de debates aprofundados e a produção de estudos acadêmicos sobre a presunção de inocência e a segurança pública é inegável. A presunção de inocência é um direito fundamental que serve como um escudo contra o abuso do poder estatal, enquanto a segurança pública é essencial para a ordem social. O desafio reside em encontrar um equilíbrio entre proteger os direitos individuais e atender às necessidades de segurança da sociedade, assegurando assim a justiça e a eficácia do sistema jurídico.

REFERÊNCIAS

BADARÓ, G. H. **Processo Penal**. 10^a ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2022. Ebook.

BARROSO, D. **Lei Anticrime Comentada (13.964/2019)**. [s.l.]: Editora Saraiva, 2020. E-book. ISBN 9786555591897. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555591897/>. Acesso em: 30 mar. 2024.

BITENCOURT, C. R. **Reforma Penal sob a Ótica da Lei Anticrime (Lei n. 13.964/2019)**. Editora Saraiva, 2021. E-book. ISBN 9786555591231. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555591231/>. Acesso em: 22 mar. 2024.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 22 de mar. de 2024.

BRASIL. **Código de Processo Penal**. Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Brasília, DF: Presidência da República, 1941. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em: 22 de mar. de 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 43 44 54**. Relator: min. Marco Aurélio. Data do julgamento: 07/11/2019. Disponível em: Acesso em: 27 mai. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus 126.292/SP**. Relator: min. Teori Zavaski. Data de julgamento: 17/02/2016. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10964246>. Acesso: em: 27 mai. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 1.235.340**. Relator: min. Roberto Barroso. Disponível em: . Acesso em: 25 mai. 2024.

CAPEZ, F. **Curso de processo penal**. [São Paulo]: Editora Saraiva, 2015. E-book

CAPEZ, F. **Curso de processo penal**. [São Paulo]: Editora Saraiva, 2023. Ebook.

CAPEZ, F. Prisão após a segunda instância: entendimentos do STF. **Revista Consultor Jurídico**, 6 de janeiro de 2023. Disponível em:

<https://www.conjur.com.br/2023-jan-06/prisao-segunda-instancia-entendimentos-stf/>
Acesso em: 26 de mai. 2024. Acesso em: 12 abr. 2024.

CHIAVARIO, Mario. *La Presunzione d'Innocenza nella Giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo*. In: **Studi in Ricordo di Gian Domenico Pisapia**. Milano, Giuffrè, 2000.

FERRAJOLI, L. **Direito e razão**. Trad. Ana Paula Zomer, Fauzi Hassan Choukr, Juarez Tavares e Luiz Flávio Gomes. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2002.

JR., A. L.; PINHO, A. C. B. de; ROSA, A. M. da. **Pacote Anticrime: um ano depois**. [s.l.]: Editora Saraiva, 2021. E-book. ISBN 9788553618453. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553618453/>. Acesso em: 30 mar. 2024.

LOPES JR, A. **Direito processual penal**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2023.

LOPES JR., A. **Direito processual penal** / – 9. ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2012.

MACHADO, J. R. **Direitos humanos: Princípio da vedação do retrocesso ou proibição de regresso**. Disponível em: <https://blog.ebeji.com.br/direitos-humanos-principio-da-vedacao-do-retrocesso-ou-proibicao-de-regresso/>. Acesso em: 6 jun. 2024.

MORAES, A. de. **Direito Constitucional**. [s.l.]: Grupo GEN, 2023. E-book. ISBN 9786559774944. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559774944/>. Acesso em: 30 mar. 2024.

NUCCI, G. de S. **Curso de Direito Processual Penal**. [s.l.]: Grupo GEN, 2023. E-book. ISBN 9786559646838. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559646838/>. Acesso em: 30 mar. 2024.

QUEIROZ, P. **A nova prisão preventiva – Lei nº 13.964/2019**. Disponível em: <https://pauloqueiroz.net/a-nova-prisao-preventiva-lei-n-13-964-2019/>. Acesso em: 12 abr. 2024.

RANGEL, P. **Direito Processual Penal**. Barueri [SP]: Atlas, 2023. E-book.

RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal**. [São Paulo]: Grupo GEN, 2021. E-book.

SANTOS, M. P. D. **Comentários ao Pacote Anticrime**. [s.l.]: Grupo GEN, 2022. E-book. ISBN 9786559645077. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559645077/>. Acesso em: 30 mar. 2024.

SANTOS, F. S. **execução provisória da pena no procedimento do tribunal do júri em face do princípio da presunção de inocência**. Advisor: Rejane Alves de Arruda. 2023. 100 f. Dissertation (Master in Law) – Faculdade de Direito, Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, Campo Grande, 2023.

STRECK, L. L.; ROSA, A. M. da. Eureka! Lei conceituou coisa julgada e não se sabia. **Revista Consultor Jurídico**, 31 de dezembro de 2019, 11h01. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-dez-31/streck-morais-rosa-eurekalei-conceituou-coisa-julgada-nao-sabia/>. Acesso em: 24 mar. 2024.

STRECK, Lenio Luiz. **Lenio Streck: O STF, a prisão no júri e o voto equivocado de Barroso**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-jul-03/lenio-streck-stf-prisao-juri-voto-equivocado-ministro-barroso/>. Acesso em: 4 jun. 2024.

TICIANELLI, M. F. R. **Princípio do Duplo Grau de Jurisdição**. Curitiba: Juruá, 2009. p. 139.

ZANOIDE DE MORAES, M. **Presunção de Inocência no Processo Penal Brasileiro: Análise de sua Estrutura Normativa para a Elaboração Legislativa e para a Decisão Judicial**. Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2010.