

Execução provisória da pena *versus* presunção de inocência: uma discussão entre princípios e regras (*)

Provisional execution of the sentence *versus* presumption of innocence: a discussion between principles and rules

Ejecución provisional de la pena *versus* presunción de inocencia: una discusión entre principios y reglas

Caroline Possato Rocha¹

Lara Ferreira Lorenzoni²

Sumário: Introdução. 1. Surgimento e história do princípio da presunção de inocência. 2. Presença atual do princípio da presunção da inocência no ordenamento jurídico brasileiro. 3. Presunção da inocência como norma de tratamento, probatória e de juízo. 4. A execução provisória da pena privativa de liberdade aplicada: campo de incidência e reflexos. – Considerações finais. – Referências.

Resumo: O presente artigo tem por objetivo traçar um panorama sobre o estado da arte que envolve a questão do cumprimento antecipado da pena no Brasil na seara dos direitos processual penal e constitucional, elucidando-se o que dizem sobre isso a lei, a doutrina e a jurisprudência pátrias, notadamente em suas cortes superiores. Para tanto, esquadrinhou-se um esqueleto da situação normativa positivada, bem como do plano de fundo principiológico que compõem o amplo quadro do ordenamento jurídico nacional, o que servirá de alicerce para se chegar às

(*) Recibido: 05/06/2020 | Aceptado: 03/08/2020 | Publicación en línea: 01/10/2020.



Esta obra está bajo una [Licencia Creative Commons Atribución-NoComercial 4.0 Internacional](https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/)

¹ Bacharel em Direito pela Faculdade de Ensino Superior de Linhares (FACELI). carolinepossatorocha@gmail.com

² Doutoranda em Direitos e Garantias Fundamentais pela Faculdade de Direito de Vitória (FDV). Mestre em Direito Processual pela Universidade Federal do Espírito Santo (UFES), com ênfase em Direito Processual Penal e História do Direito. Pós-graduada em Direito Penal e Direito Processual Penal pela Faculdade de Direito Professor Damásio de Jesus. Bacharel em Direito pela Universidade Federal do Espírito Santo. Professora de Direito Penal e Direito Processual Penal. Advogada Criminalista. laralorenzoni7@gmail.com

derradeiras conclusões. Trata-se de uma discussão no plano teórico, na qual se utilizou o método exploratório por meio de pesquisa bibliográfica em livros de leitura corrente e em publicações periódicas e por pesquisa documental em decisões judiciais (conteúdos autorizados na internet), na legislação atual vigente e nos projetos de lei em tramitação. Quanto ao método de raciocínio empregado, foram utilizados o dedutivo e o indutivo. Foi realizada uma revisão sobre a existência histórica do princípio da presunção de inocência, apontando os motivos para sua criação e consolidação no ordenamento jurídico, bem como sua correlação com outros axiomas aplicados no processo penal. Como resultado, foi possível perceber que a flexibilização de garantias constitucionais em desfavor do acusado, especialmente no que tange ao princípio da presunção de inocência, representa um retrocesso para o direito e para o atual estágio civilizatório, vez que fere de morte o que se encontra assegurado na lei e na constituição brasileiras.

Palavras-chave: Processo Penal, presunção de inocência, execução provisória da pena.

Abstract: The purpose of this article is to draw an overview of the state of art that involves the issue of early sentence enforcement in Brazil in the aspect of criminal and constitutional procedural rights, elucidating what the law, doctrine and homeland jurisprudence say about it, notably in their upper courts. To this end, a skeleton of the positive normative situation, as well as of the principled background, which make up the broad framework of the national legal system, will be searched, which will serve as a foundation to reach the final conclusions. This is a discussion on a theoretical level, in which the exploratory method was used, outlined by means of bibliographic research in current reading, periodical publications and documentary research in judicial decisions (content authorized on the internet), in the current legislation in force and in the bills in progress. As for the reasoning method, deductive and inductive methods were used. A review of the historical existence of the principle of the presumption of innocence was carried out, pointing out the reasons for its creation and consolidation in the legal system, as well as its correlation with other axioms applied in the criminal process. As a result, it was possible to perceive, from the analysis of the current legal system, that the flexibilization of constitutional guarantees to the disadvantage of the accused, especially with regard to the principle of the presumption of innocence, represents a setback for the law and for the current civilization stage, since it jeopardizes what is ensured by Brazilian law and constitution.

Key words: Criminal procedure, presumption of innocence, provisional execution of the sentence.

Resumen: El presente artículo tiene por objeto esbozar un panorama del estado de la cuestión en lo que respecta al cumplimiento anticipado de la pena en el Brasil, en el ámbito de los derechos procesales penales y constitucionales, dilucidando lo que la ley, la doctrina y la jurisprudencia del país dicen al respecto, en particular en sus tribunales superiores. Con ese fin, se examinó un esqueleto de la situación normativa positiva, así como los antecedentes principistas que constituyen el marco amplio del sistema jurídico nacional, que servirá de base para llegar a las conclusiones. Se trata de una discusión a nivel teórico, en la que se utilizó el método exploratorio mediante la investigación bibliográfica en libros

de lectura actual y publicaciones periódicas y mediante la investigación documental en decisiones judiciales (contenidos autorizados en Internet), en la legislación vigente y en los proyectos de ley en curso. En cuanto al método de razonamiento utilizado, se utilizaron el deductivo y el inductivo. Se realizó un examen de la existencia histórica del principio de presunción de inocencia, señalando las razones de su creación y consolidación en el ordenamiento jurídico, así como su correlación con otros axiomas aplicados en los procedimientos penales. Como resultado, se pudo percibir que la flexibilización de las garantías constitucionales en detrimento del acusado, especialmente en lo que respecta al principio de presunción de inocencia, representa un paso atrás para la ley y para la actual etapa civilizatoria, ya que perjudica lo que está asegurado en la ley y la constitución brasileñas.

Palabras-clave: Proceso Criminal, presunción de inocencia, ejecución provisional de la pena.

Introdução

O princípio da presunção de inocência está consagrado no artigo 5º, inciso LVII, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Nele, lê-se que “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”³, isto é, em se tratando de rito processualístico penal, a formação da culpa e a execução da pena dependem, rigorosamente, da produção da coisa julgada no tocante à sentença que impôs a condenação por crime. Diante disso, questiona-se: é constitucional o início do cumprimento da pena logo após confirmação da condenação em segunda instância, mesmo sem a obtenção de uma sentença condenatória definitiva (transitada em julgado)?

Quando há ordem de cumprimento antecipado da pena – isto é, antes de se tornar definitiva a condenação do indivíduo –, corre-se o risco de se levar ao cárcere um sujeito inocente. Ainda que posteriormente constatada sua culpa, já se teria violado a garantia constitucional de se presumir o indivíduo como inocente até o trânsito em julgado de sua condenação. Por outro lado, a efetividade da tutela jurisdicional e a duração razoável do processo também são garantias processuais a serem seguidas. Desse modo, é preciso enfrentar essa (aparente) contradição.

Desde 1988, o posicionamento da Suprema Corte Brasileira mudou bastante quanto a esse tópico, prevalecendo, em 2019, a aplicação integral do princípio em questão. Diante da frequente alternância no entendimento, essa última vitória, nenhum pouco expressiva, bem como o fato de que Luiz Fux – favorável ao cumprimento antecipado da pena – é o próximo na linha de sucessão da presidência do Supremo Tribunal Federal e de que o Ministro Celso de Mello está em vias de se aposentar, sendo bastante provável a nomeação, em seu lugar, do atual Ministro da

³ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 9 jul. 2019.

Justiça e Segurança Pública (ou qualquer jurista de escolha do Presidente da República, que é declaradamente favorável à “prisão em segunda instância”), há que se admitir uma relevante possibilidade de esse tema ser pautado pela Corte num futuro não muito distante. Portanto, nada está definitivamente decidido; trata-se de um tema vivo que precisa ser explorado e sobre o qual se faz imprescindível uma ampla produção científica e doutrinária para que reste o mais esclarecido possível o que está de acordo ou não com o sistema jurídico em vigor.

Enfim, uma vez constatada a constitucionalidade ou não da prisão provisória, pode-se definir o parâmetro constitucional de julgamento a ser aplicado de maneira uniforme. Reforça-se, desse modo, a segurança jurídica e a confiança na lei, uma vez que qualquer cidadão se encontra sujeito à sua subsunção.

1. Surgimento do princípio da presunção da inocência

Durante o Estado Absolutista, o autoritarismo do monarca gerava uma ausência de direitos para aqueles que eram acusados de um crime. Diante disso, nascia a necessidade do surgimento do princípio da presunção da inocência⁴. No entanto, os direitos humanos, no geral, começaram a ser “internacionalizados” a partir da Segunda Guerra Mundial, como forma de combate às atrocidades praticadas no período nazista com a “descartabilidade do ser humano”, sendo concebidos assim como direitos de interesse global⁵.

Não obstante, Canotilho⁶ entende que a presunção da inocência já se fazia presente na história da humanidade desde a Carta Magna de 1215, quando se estabeleceu no art. 39 que ninguém seria preso senão por meio de julgamento regular pelos seus pares ou de acordo com a lei do país.

Caleffi⁷ observa que a Declaração de Virgínia⁸ também mencionou a ideia do Princípio da Presunção de Inocência na seção 8: “[...] que ninguém seja privado de sua liberdade, exceto pela lei do país ou pelo julgamento de seus pares (tradução

⁴ LAVRADOR, Jasmine Louise Souto. **Presunção de inocência no processo penal brasileiro e a impropriedade da execução da sentença penal condenatória proferida em segundo grau de jurisdição**. 2017. 70 f. Monografia (Bacharel em Direito) - Departamento de Direito, Pontifícia Universidade Católica, Rio de Janeiro, 2017, p. 6.

⁵ PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 12. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva: 2011.

⁶ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional**. 6. ed. rev. Coimbra: Livraria Almedina, 1993, p. 503.

⁷ CALEFFI, Paulo Saint Pastous. **Presunção de Inocência e Execução Provisória da Pena no Brasil: Análise crítica e impactos da oscilação jurisprudencial**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017, p. 15.

⁸ “That in all capital or criminal prosecutions a man hath a right to demand the cause and nature of his accusation, to be confronted with the accusers and witnesses, to call for evidence in his favor, and to a speedy trial by an impartial jury of twelve men of his vicinage, without whose unanimous consent he cannot be found guilty; nor can he be compelled to give evidence against himself; that no man be deprived of his liberty, except by the law of the land or the judgment of his peers”.

livre)”⁹. Contudo, a maior parte da doutrina entende que o marco de existência dessa norma veio com a Revolução Francesa por meio da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão em 1789, que previa no art. 9º que “todo acusado é considerado inocente até ser declarado culpado e, se julgar indispensável prendê-lo, todo o rigor desnecessário à guarda da sua pessoa deverá ser severamente reprimido pela lei”¹⁰, esclarecendo que o acusado não tinha que provar sua inocência, pois já seria considerado presumidamente inocente.

Não obstante, em 1941, o Código de Processo Penal Brasileiro – com forte influência do Código Rocco italiano de 1930, posto em vigor sob a égide da ditadura fascista de Mussolini - trouxe ideias autoritárias, rejeitando a presunção de inocência, a dignidade da pessoa humana em relação ao acusado e o devido processo legal. À época, o dispositivo 283 tinha a seguinte redação: “A prisão poderá ser efetuada em qualquer dia e a qualquer hora, respeitadas as restrições relativas à inviolabilidade do domicílio”¹¹. Nota-se que nada se falava sobre a necessidade ou não de se aguardar o trânsito em julgado de sentença condenatória para fins de prisão-pena, conferindo-se amplo poder ao aplicador da lei de decretação de recolhimento ao cárcere.

Em 1948, a Organização das Nações Unidas (ONU), aprovou a Declaração Universal dos Direitos Humanos, trazendo, em seu artigo XI, nº 1, que:

Todo ser humano acusado de um ato delituoso tem o direito de ser presumido inocente até que a sua culpabilidade tenha sido provada de acordo com a lei, em julgamento público no qual lhe tenham sido asseguradas todas as garantias necessárias à sua defesa¹².

No Brasil, adotando-se essa linha, a Lei de Execução Penal de 1984 trouxe, em seu artigo 105, o marco que delimita até onde vai a aplicação da presunção da inocência ao acusado: “Transitando em julgado a sentença que aplicar pena privativa de liberdade, se o réu estiver ou vier a ser preso, o Juiz ordenará a expedição de guia de recolhimento para a execução”¹³.

Em 1992, veio o Decreto nº 678, que promulgou a Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto São José de Costa Rica), cujo dispositivo 8º, §2º, prevê, *in*

⁹ ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. **The Virginia Declaration of Rights**. Virginia, 15 de maio de 1776. Disponível em: <<https://www.archives.gov/founding-docs/virginia-declaration-of-rights>>. Acesso em: 29 set. 2019.

¹⁰ FRANÇA. **Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 26 de agosto de 1789**. Versalhes, 1789. Disponível em: <http://pdfc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/direitos-humanos/declar_dir_homem_cidadao.pdf>. Acesso em: 5 jun. 2019.

¹¹ BRASIL. **Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Rio de Janeiro, 1941. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del3689.htm>. Acesso em: 5 jun. 2019.

¹² ONU. **Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 10 de dezembro de 1948**. Assembleia Geral das Nações Unidas, Paris, 1948. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/wp-content/uploads/2018/10/DUDH.pdf>>. Acesso em: 5 jun. 2019, n.p.

¹³ BRASIL. **Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984**. Brasília, 1984. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17210.htm>. Acesso em: 5 jun. 2019.

litteris: “Toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa [...]”¹⁴.

Dessa forma, as garantias trazidas pela Convenção Americana passaram a integrar o ordenamento jurídico brasileiro, complementando as garantias já contidas no texto constitucional, com o prevalectimento daquela que fosse mais abrangente que a outra, de modo que melhor se resguardassem os direitos fundamentais¹⁵.

Após, a Constituição Federal de 1988 veio com o artigo 5º, inciso LVII, com o seguinte teor: “Ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória”¹⁶. A partir disso, a presunção de inocência torna-se um princípio constitucional explícito, com aplicação direta ao processo penal. Considerando sua grande importância, Lopes Júnior¹⁷ destaca que se trata de um “princípio reitor do processo penal e seu nível de eficácia denota o grau de evolução civilizatória de um povo”.

A Constituição de 1988 também inovou em relação à Constituição de 1967 no sentido de deixar explícito, no art. 5º, §2º, que os direitos e garantias estabelecidos por ela não excluem outros provenientes dos tratados internacionais de que o Estado for signatário, o que, de acordo com Piovesan¹⁸, resulta numa forma de incorporação dos tratados ao ordenamento jurídico, tornando-os “direitos constitucionalmente consagrados”.

2. Presença atual do princípio da presunção da inocência no ordenamento jurídico brasileiro

Originalmente, como visto, o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), era bastante genérico no tocante à decretação da prisão. Entretanto, em 4 de maio de 2011, foi publicada a Lei nº 12.403, que trouxe sensíveis alterações. Com ela, o art. 283 do CPP, dando sentido ao texto constitucional, passou a vigorar com a seguinte redação:

Art. 283. Ninguém poderá ser preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente, em decorrência de sentença

¹⁴ BRASIL. **Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992**. Brasília, 1992. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm>. Acesso em 5 jun. 2019.

¹⁵ GRINOVER, A. P.; FERNANDES, A. S.; GOMES FILHO, A. M. **As nulidades no processo penal**. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 76.

¹⁶ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição [da] República Federativa do Brasil**. Brasília, Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 4 jun. 2019.

¹⁷ LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito Processual Penal e sua conformidade constitucional**. 8. Ed. vol. 1. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 509.

¹⁸ PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 12. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva: 2011, p. 104.

condenatória transitada em julgado ou, no curso da investigação ou do processo, em virtude de prisão temporária ou prisão preventiva¹⁹.

A própria Lei de Execução Penal já estatua em seu dispositivo 105 que, para executar a pena privativa de liberdade, deveria ser atingido o trânsito em julgado da sentença condenatória: “Transitando em julgado a sentença que aplicar pena privativa de liberdade, se o réu estiver ou vier a ser preso, o Juiz ordenará a expedição de guia de recolhimento para a execução”²⁰.

Após a LEP, em 6 de julho de 1992, o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos foi promulgado pelo Decreto nº 592, contendo a seguinte disposição em seu art. 14.2: “Toda pessoa acusada de um delito terá direito a que se presuma sua inocência enquanto não for legalmente comprovada sua culpa”²¹.

Alguns meses depois, em 6 de novembro de 1992, o Decreto nº 678 promulgou a Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto São José de Costa Rica, de 22 de novembro de 1969), que reforçou o mesmo entendimento no art. 8º, §2º, dizendo que: “Toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa [...]”²².

E, como se afirmou anteriormente, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 instituiu o artigo 5º, inciso LVII, em que “Ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória”²³, tornando a presunção de inocência um princípio constitucional explícito.

Apesar disso, os tribunais superiores, no paradigma pós-1988, em várias oportunidades, aplicaram entendimento diverso, em decorrência – alega-se - do alcance da prescrição da pretensão punitiva do Estado com a interposição de numerosos recursos que impedem o início do cumprimento da pena (“recursos protelatórios”). A prescrição, supostamente alcançada de forma ardisa por advogados criminalistas, estaria causando a sensação de inefetividade do Estado Penal. Diante disso, o aplicador do Direito contornou a situação por meio de uma espécie de “mitigação” do princípio da presunção da inocência.

No entanto, há que se ponderar que o ordenamento jurídico atual é muito claro quanto ao marco processual que permite o início do cumprimento da pena: o trânsito em julgado. Dessa forma, não há que se falar sobre a relativização de um princípio definitivamente criado para a proteção do acusado e consolidado reiteradamente em textos legais.

¹⁹ BRASIL. **Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Rio de Janeiro, 1941. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del3689.htm>. Acesso em: 5 jun. 2019.

²⁰ BRASIL. **Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984**. Brasília, 1984. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm>. Acesso em: 5 jun. 2019.

²¹ BRASIL. **Decreto nº 592, de 6 de julho de 1992**. Brasília, 1992. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0592.htm>. Acesso em: 15 out. 2019.

²² BRASIL. **Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992**. Brasília, 1992. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm>. Acesso em 5 jun. 2019.

²³ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição [da] República Federativa do Brasil**. Brasília, Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 4 jun. 2019.

Nesse diapasão, foram propostos diversos projetos de lei para alterar esses dispositivos garantidores do marco constitucional da formação da culpa, o que permitiria uma atuação do poder judiciário sem violar, ao menos, as normas infraconstitucionais vigentes. Dentre eles, encontram-se os projetos de lei nº 402/2015²⁴, nº 67/2016²⁵, nº 147/2018²⁶, nº 166/2018²⁷ e nº 882/2019²⁸.

No entanto, alterar a legislação infraconstitucional não excluiria o fato de que haveria um sistema de leis em confronto direto com a norma estabelecida pela Constituição. Isso porque, “a análise de qualquer direito fundamental deve partir da Constituição em direção ao sistema infraconstitucional, pois só assim se iniciará um debate para a construção de um novo sistema”²⁹, e não o contrário, que resultará apenas na criação de normas inconstitucionais em sua essência. Não obstante, foram apresentadas algumas propostas de emendas constitucionais, como as propostas de emenda nº 410/2018³⁰ e nº 411/2018³¹ visando a alterar o inciso LVII do art. 5º da CRFB/88, que receberam inúmeras críticas diante da pretensão de modificar cláusula pétreia.

De todo modo, o princípio em estudo possui diversas nomenclaturas, sendo conhecido como princípio da presunção de inocência, princípio da não culpabilidade e até mesmo “estado ou situação jurídica de inocência”, conforme adotado por Pacelli³². O que importa é que, independentemente do nome que lhe for dado, ele faz

²⁴ BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei nº 402 de 2015**. Brasília, 2015a. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/121995>>. Acesso em: 11 jul. 2019.

²⁵ BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei nº 67 de 2016**. Brasília, 2016a. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/125018>>. Acesso em: 29 set. 2019.

²⁶ BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei nº 147 de 2018**. Brasília, 2018a. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/132772>>. Acesso em: 29 set. 2019.

²⁷ BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei nº 166 de 2018**. Brasília, 2018b. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/132863>>. Acesso em: 29 set. 2019.

²⁸ BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 882 de 2019**. Brasília, 2019b. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2192353>>. Acesso em: 29 set. 2019.

²⁹ MORAES, Maurício Zanoide de. **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, p. 340.

³⁰ BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Emenda Constitucional nº 410 de 2018**. Brasília, 2018c. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2170496>>. Acesso em: 29 set. 2019.

³¹ BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Emenda Constitucional nº 411 de 2018**. Brasília, 2018d. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1648378&filename=PEC+411/2018>. Acesso em: 29 set. 2019.

³² PACELLI, Eugênio. **Curso de Processo Penal**. 22. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2018, p. 52.

parte firmemente do ordenamento jurídico brasileiro, tendo grande importância na defesa dos acusados. Portanto, trata-se de “um princípio fundamental de civilidade”³³.

Considerando ainda o princípio em questão em sua aplicabilidade, é possível tê-lo como norma de tratamento, norma probatória e norma de juízo.

3. Presunção da inocência como norma de tratamento, probatória e de juízo

A doutrina, por vezes, estabelece uma “classificação” quanto às regras impostas ao Poder Público em relação ao acusado. Dentre elas, tem-se a divisão da presunção de inocência enquanto norma de tratamento, norma probatória e norma de juízo. Lopes Júnior resume que “[...] a presunção de inocência impõe um verdadeiro dever de tratamento (na medida em que exige que o réu seja tratado como inocente), que atua em duas dimensões: interna ao processo e exterior a ele”³⁴.

A dimensão interna seria a visão de norma probatória e a dimensão externa a visão de norma de tratamento. Algumas vezes, o estado de inocência também é colocado como norma de juízo.

Trata-se de três manifestações autônomas que não se excluem e nem esgotam a aplicação do princípio da presunção de inocência³⁵. Será “norma de tratamento” em seu aspecto constitucional mais amplo de proteção ao imputado, ao passo que se constitui como “norma de juízo” e “norma probatória” quando da apreciação das provas em âmbito judicial. O mais importante é que, sob todos os aspectos, o objetivo é conceder proteção ao acusado da forma mais ampla possível.

Como norma de tratamento, impõe-se que, na dimensão *interna*, o indivíduo seja tratado como inocente pelas autoridades judiciárias até a formação de sua culpa, evitando-se, por exemplo, o uso abusivo de medidas cautelares. Nessa senda, “até o término do devido processo penal, a esfera de direitos dos indivíduos não sofrerá com eventuais atos estatais violadores”³⁶, pois, toda vez que há uma intervenção estatal sobre o âmbito privado das pessoas, como a liberdade ambulatorial, outros direitos fundamentais também sofrem restrições por via secundária, causando-se um grande dano em cadeia. Dito de outro modo,

Todas as espécies de sanções penais previstas para as mais diversas infrações implicam lesão total ou parcial a um feixe de direitos fundamentais; portanto, todas as vezes em

³³ LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito Processual Penal**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 509.

³⁴ LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito Processual Penal**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 509.

³⁵ MORAES, Maurício Zanoide de. **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, P. 425.

³⁶ MORAES, Maurício Zanoide de. **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, P. 433-434.

que uma dessas sanções é antecipada afasta-se (total ou parcialmente) a presunção de inocência e, com isso, atingem-se indiretamente também outros direitos³⁷.

Nesse ponto, Rubens Casara obtempera que essa norma de tratamento impõe, desde a investigação preliminar até o julgamento do caso penal nos tribunais superiores, que “Todos os imputados (indiciados ou acusados) devem ser tratados como se inocentes fossem, até que advenha a certeza jurídica da culpabilidade oriunda de uma sentença penal irrecorrível”³⁸.

Pois bem: prender o indiciado/acusado a título de prisão-pena, antes de sentença condenatória definitiva, não seria, afinal, trata-lo como se culpado fosse? Complementa o autor que “Nas democracias, a regra é, portanto, que, independentemente da gravidade do crime, o imputado responda ao processo em liberdade”³⁹.

Magalhães Gomes Filho, de forma crítica, destaca que “o processo penal é sobretudo um cerimonial de degradação do *status* do indivíduo submetido à perseguição”. Essa noção do *status* prejudicado pode ser percebida nos termos utilizados que antecipam o juízo de culpa, na distância do acusado e seu defensor (em prejuízo à ampla defesa), na utilização desnecessária de algemas e no compartilhamento de informações pela mídia, violando a intimidade, a honra e a imagem do indivíduo (art. 5º, X, CRFB/88)⁴⁰. Está-se, então, no aspecto *externo* ao processo desse dever de tratamento, momento em que é exigida uma proteção contra a publicidade exacerbada e a “estigmatização precoce do réu”⁴¹. Ou seja, a presunção da inocência também está presente para promover a proteção da imagem, da dignidade e da privacidade do acusado, que são igualmente garantias constitucionais, impondo limites às midiatisações em torno do suspeito do fato criminoso ocorrido e do próprio processo penal, de forma a impedir que ocorra um “bizarro espetáculo montado pelo julgamento midiático”⁴².

Logo, o princípio da não culpabilidade implica em um determinado tratamento interno e externo a ser conferido ao réu até que seja proferida eventual decisão condenatória que venha a transitar em julgado.

³⁷ MORAES, Maurício Zanoide de. **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, P. 433.

³⁸ CASARA, Rubens R. R. **Estado pós-democrático**: neo-obscurantismo e gestão dos indesejáveis. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2019, p. 154-155.

³⁹ CASARA, Rubens R. R. **Estado pós-democrático**: neo-obscurantismo e gestão dos indesejáveis. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2019, p. 155.

⁴⁰ MAGALHÃES GOMES FILHO, Antônio. O Princípio da Presunção de Inocência na Constituição de 1988 e na Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto São José da Costa Rica). **Revista do Advogado** - Associação dos Advogados de São Paulo - AASP, n. 42, Abril/1994, p. 29-33. Disponível em: <https://aplicacao.aasp.org.br/aasp/servicos/revista_advogado/paginaveis/42/files/assets/basic-html/index.html>. Acesso em: 29 set. 2019, p. 32.

⁴¹ LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito Processual Penal**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 509-510.

⁴² LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito Processual Penal**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 509-510.

Além disso, o princípio da presunção de inocência transfere o ônus da prova à acusação e estabelece que, em caso de dúvida, o acusado será tido como inocente. Nessa esteira, “presunção de inocência como ‘norma probatória’ abrange campo específico daquela norma constitucional e voltado à determinação: de quem deve provar; por meio de que tipo de prova; e, por fim, o que deve ser provado”⁴³.

Denominado por Lopes Júnior⁴⁴ como uma “dimensão interna” do princípio da presunção de inocência, como norma probatória, ele afere que “a carga da prova seja inteiramente do acusador (pois, se o réu é presumidamente inocente, não precisa provar nada) e que a dúvida conduza inexoravelmente à absolvição”, cabendo unicamente à acusação o ônus de provar a culpa do imputado.

Esse raciocínio implica nos próprios critérios de produção das provas:

O segundo ponto da presunção de inocência como ‘norma probatória’ (por meio de que tipo de prova) fixa que a prova a ser produzida nos autos pelo órgão acusador não pode ser qualquer prova, mas deve ser uma prova lícita, ou seja, uma prova buscada, produzida, analisada e considerada pelo juiz dentro dos padrões definidos pela Constituição e pelas leis. Nesse ponto ocorre a complementariedade entre os direitos fundamentais da presunção de inocência e da inadmissibilidade processual das provas ilícitas⁴⁵.

Dessarte, a prova a ser produzida pela acusação (de modo lícito) somente afastará a presunção de inocência e, com isso, gerará a condenação, se tiver a aptidão de demonstrar cabalmente a materialidade e a autoria da infração⁴⁶. Destaca-se, ainda, a impossibilidade de obrigar o réu a produzir provas contra si mesmo.

Após produzidas as provas (norma probatória), surge a característica de juízo do princípio da presunção de inocência, que terá incidência nos atos decisórios do magistrado e em sua convicção ao analisar todo o material probatório produzido, especialmente por meio do princípio do *in dubio pro reo*⁴⁷. Isso deve orientar não somente as decisões de mérito, mas todas as decisões proferidas durante a persecução penal, sejam referentes, por exemplo, à progressão das fases processuais ou destinadas a reduzir a liberdade do imputado, impedindo que seja tratado, por qualquer modo, como culpado antes de decisão final eventualmente condenatória⁴⁸.

⁴³ MORAES, Maurício Zanoide de. **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, p. 463.

⁴⁴ LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito Processual Penal**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 509.

⁴⁵ MORAES, Maurício Zanoide de. **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, p. 464.

⁴⁶ MORAES, Maurício Zanoide de. **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, p. 465.

⁴⁷ CALEFFI, Paulo Saint Pastous. **Presunção de Inocência e Execução Provisória da Pena no Brasil**: Análise crítica e impactos da oscilação jurisprudencial. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017, p. 40-41.

⁴⁸ MORAES, Maurício Zanoide de. **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, p. 468.

Nesse prisma, o magistrado deverá demonstrar o “mínimo probatório” que influenciou seu convencimento ao decidir pela culpa do acusado, incidindo assim também a regra da motivação das decisões judiciais⁴⁹. Isso impede que o julgador decida somente por fatores externos ao processo baseados em sua consciência particular ou que adote interpretação normativamente ilegítima.

4. A execução provisória da pena privativa de liberdade aplicada: campo de incidência e reflexos

A compreensão a respeito da execução antecipada da pena tem variado ao longo dos anos, mesmo após a promulgação da CRFB/88, que consagrou o princípio da presunção da inocência, de forma que os tribunais superiores ora permitiam, ora vedavam a antecipação do cumprimento da pena privativa de liberdade.

Em 2009, no julgamento do HC nº 84.078/MG⁵⁰, o Supremo Tribunal Federal decidiu que a execução penal provisória é inconstitucional. Na ocasião, ficou deliberado que a LEP e a própria Constituição se sobrepõem material e temporalmente à regra do art. 637 do CPP no que tange ao argumento da inexistência de efeito suspensivo dos recursos especial e extraordinário. Dessa forma, a regra a ser seguida deveria ser aguardar o trânsito em julgado, para, depois, ser iniciada a execução da pena. Afinal, como já apresentado, os acusados também são portadores de direitos, dentre eles, o da dignidade da pessoa humana, o que impede sejam tratados como “objetos processuais”⁵¹.

Foi lembrado o entendimento adotado no julgamento do RE 482.006⁵², no qual questionava-se a constitucionalidade de Lei Estadual de Minas Gerais, que ordenava a redução de vencimentos de servidores públicos afastados de suas funções por estarem respondendo a processo penal por terem, supostamente, praticado crime funcional. No caso, o STF afirmou, por unanimidade, que o referido dispositivo legal violava o art. 5º, LVII, da CRFB/88, pois, conforme destacado pelo Relator, “ao se admitir a redução da remuneração dos servidores em tais hipóteses, estar-se-ia validando verdadeira antecipação de pena, sem que esta tenha sido

⁴⁹ CALEFFI, Paulo Saint Pastous. **Presunção de Inocência e Execução Provisória da Pena no Brasil**: Análise crítica e impactos da oscilação jurisprudencial. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017, p. 42-43.

⁵⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 84.078/MG. Relator: Ministro Eros Grau. Pleno. **DJ 26/02/2010**. Brasília, 5 de fevereiro de 2009. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ementa84078.pdf>>. Acesso em: 18 ago. 2019, p. 1.

⁵¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 84.078/MG. Relator: Ministro Eros Grau. Pleno. **DJ 26/02/2010**. Brasília, 5 de fevereiro de 2009. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ementa84078.pdf>>. Acesso em: 18 ago. 2019, p. 1.

⁵² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 482.006/MG. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. DJ 21/11/2007. Brasília, 7 de novembro de 2007. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=500990>>. Acesso em: 18 ago. 2019.

precedida do devido processo legal, e antes mesmo de qualquer condenação [...]”⁵³, hipótese de infração ao princípio da presunção de inocência. Com isso, concluiu-se que, se a Suprema Corte utilizou o mandamento em estudo para proteção patrimonial, não faria sentido negar sua vigência na tutela da liberdade do indivíduo.

Em 2016, porém, o julgamento do HC nº 126.292⁵⁴ alterou todo o entendimento firmado anteriormente, decidindo-se novamente pela possibilidade de execução provisória da pena, desde que alcançada decisão condenatória em acórdão de segundo grau. Ou seja, o STF retornou ao paradigma pré-2009.

O argumento levantado foi o de que não se poderia prejudicar o *jus puniendi* do Estado, que, muitas vezes, seria frustrado por inteiro quando alcançada a prescrição da pretensão punitiva ou executória. A obrigação de aguardar o trânsito em julgado não poderia deixar o Estado à mercê da interposição sucessiva de “recursos protelatórios”. Diante disso, levantou-se a hipótese de mutação constitucional para atender à demanda social de ver cumprida a pena. Isto é, a “revisão informal do compromisso político formalmente plasmado na constituição sem alteração do texto constitucional. Em termos incisivos: muda o sentido sem mudar o texto”⁵⁵.

É importante destacar que, mesmo que se entenda ser caso de mutação constitucional, “[...] não é da natureza da mutação constitucional a constitutividade, não sendo, portanto, substitutiva do Poder Constituinte para, através da interpretação, dar sentido diverso a um princípio consagrado pela Constituição”⁵⁶.

Na oportunidade, alegou-se que a decisão do HC nº 84.078/2009 incentivou a interposição de inúmeros recursos protelatórios objetivando alcançar a prescrição; que esses recursos somente eram interpostos pelos réus com maior poder aquisitivo, reforçando o caráter seletivo do sistema penal, o que contribuiria para o “descrédito do sistema de justiça penal junto à sociedade”⁵⁷.

Foram utilizados, no geral, três fundamentos jurídicos para embasar a decisão. O primeiro foi na senda de que a prisão no Brasil depende de ordem escrita e fundamentada da autoridade judicial competente. A regra se extrai em

⁵³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 482.006/MG. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. DJ 21/11/2007. Brasília, 7 de novembro de 2007. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=500990>>. Acesso em: 18 ago. 2019.

⁵⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 126.292/SP. Relator: Ministro Teori Zavascki. Pleno. DJ 22/02/2016. Brasília, 17 de fevereiro de 2016. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10964246>>. Acesso em: 23 set. 2019.

⁵⁵ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional**. 6. ed. rev. Coimbra: Livraria Almedina, 1993, p. 231.

⁵⁶ NASCIMENTO, Carlos Valder do. **Execução da pena em segunda instância**: fundamentos de sua inconstitucionalidade. Belo Horizonte: Fórum, 2018, p. 105.

⁵⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 126.292/SP. Relator: Ministro Teori Zavascki. Pleno. DJ 22/02/2016. Brasília, 17 de fevereiro de 2016. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10964246>>. Acesso em: 23 set. 2019, p. 32-34.

interpretação conjunta dos incisos LXI e LXII e até mesmo do LXVI (sobre liberdade provisória) da CRFB/88, de forma que não cabe ao princípio da presunção da inocência “interditar” a prisão antes do trânsito em julgado.

O segundo argumento foi de encontro à presunção de inocência em sua qualidade de princípio (diferente de regra), pois, dessa forma, está sujeito à ponderação em relação a outros princípios e bens jurídicos que também merecem proteção. Entre eles, por exemplo, o interesse constitucional de alcançar a efetividade da lei penal, que implica na proteção de outros bens tutelados, como a vida, a segurança e a própria duração razoável do processo, além de promover o desestímulo à prática de delitos.

Por último, arguiu-se que o princípio da presunção de inocência não impede outras prisões antes do trânsito em julgado, como a prisão temporária e a prisão preventiva, com fulcro em legislações infraconstitucionais (Lei. 7.960/89 e CPP). Nesse raciocínio, se estabeleceu que, no decorrer do processo, conforme se perfazem as provas, o referido princípio perde força, de modo que, ao se obter decisão condenatória em segunda instância, quando já passou toda a análise fático-probatória, já não existe muito espaço para sua aplicação, diferentemente de quando ocorre na fase inicial de investigação, quando deve ser utilizado em seu grau máximo.

Outro aspecto apontado em desfavor da presunção de inocência é a limitação da matéria a ser discutida em Recursos Extraordinário e Especial, que não se prestam à análise de provas e fatos por serem cabíveis apenas em causas “já decididas”, além de não possuírem efeito suspensivo. Nesse sentido, o acórdão de segunda instância esgotaria a materialidade, produzindo certo “juízo de culpa” que supostamente autorizaria a execução antecipada da pena. Entretanto, Badaró e Lopes Júnior⁵⁸ fazem importante ressalva quanto a isso:

Embora no recurso especial e extraordinário não se discuta ‘questão de fato’, é perfeitamente possível a sua interposição, para se questionar os critérios de apreciação da prova, a errada aplicação das regras de experiência, a utilização de prova ilícita, a nulidade da prova, o valor legal da prova, as presunções legais, ou a distribuição do ônus da prova, pois todas estas questões não são ‘de fato’, mas ‘de direito’. Nesse campo, também deve ser aceito o recurso contra decisões para controlar a valoração probatória quanto aos princípios gerais da experiência, os conhecimentos científicos, as leis do pensamento e, até mesmo, os fatos notórios.

O problema surge, especialmente, no que tange à questão da necessidade de se dar “efetividade” ao processo penal no sentido de finalmente se poder ordenar o início do cumprimento da pena (como se o objetivo primordial do processo penal fosse penalizar seres humanos, e não, proteger o cidadão perante a grande máquina do Estado e garantir-lhe suas liberdades individuais e tratamento digno). Questiona-se aqui se essa é a forma correta de alcançar tal efetividade: às custas da liberdade de um réu que ainda pode recorrer da condenação que lhe foi imputada.

⁵⁸ BADARÓ, G. H. R. I.; LOPES JÚNIOR, A. **Presunção de inocência: Do conceito de trânsito em julgado da sentença penal condenatória (parecer)**. São Paulo, 20 de maio de 2016. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/parecer-antecipacao-pena.pdf>>. Acesso em: 17 out. 2019, p. 25.

Sobre isso, Pacelli⁵⁹ entende que a execução provisória somente seria possível nos casos em que se comprovasse a atitude protelatória dos recursos interpostos, de forma que se daria apenas, excepcionalmente, por violar princípios e dispositivos relacionados no ordenamento jurídico brasileiro: “Pensamos que a referida decisão não só afronta o princípio constitucional da não culpabilidade, como também atinge o texto legal vigente do art. 283, CPP, com redação dada pela Lei nº 12.403/11”. Explica ainda que

[...] o princípio exerce função relevantíssima, ao exigir que toda privação da liberdade antes do trânsito em julgado deva ostentar natureza cautelar, com a imposição de ordem judicial devidamente motivada. Em outras palavras, o estado de inocência [...] proíbe a antecipação dos resultados finais do processo, isto é, a prisão, quando não fundada em razões de extrema necessidade, ligadas à tutela da efetividade do processo e/ou da própria realização da jurisdição penal⁶⁰.

É interessante ressaltar, ainda, que, no referido julgamento (HC nº 126.292), o Ministro Luís Roberto Barroso mencionou o seguinte dado:

[...] o percentual de recursos extraordinários providos em favor do réu é irrisório, inferior a 1,5%. Mais relevante ainda: de 1.01.2009 a 19.04.2016, em 25.707 decisões de mérito proferidas em recursos criminais pelo STF (REs e agravos), as decisões absolutórias não chegam a representar 0,1% do total de decisões⁶¹.

Enquanto isso, o Ministro Celso de Melo trouxe à baila as seguintes informações, citadas pelo Ministro Ricardo Lewandowski na ADPF 144/DF:

(...) trago [...] à consideração dos eminentes pares, um dado estatístico, elaborado a partir de informações veiculadas no portal de informações gerenciais da Secretaria de Tecnologia de Informação do Supremo Tribunal Federal (...). De 2006, ano em que ingressei no Supremo Tribunal Federal, até a presente data, 25,2% dos recursos extraordinários criminais foram providos por esta Corte, e 3,3% providos parcialmente. Somando-se os parcialmente providos com os integralmente providos, teremos o significativo percentual de 28,5% de recursos. Quer dizer, quase um terço das decisões criminais oriundas das instâncias inferiores foi total ou parcialmente reformado pelo Supremo Tribunal Federal nesse período⁶².

É possível observar que há alguma inconsistência nos dados apresentados, pois tamanha discrepância entre um e outro os torna inaptos a servir como parâmetro para tomada de qualquer decisão. Na verdade, ainda que fossem absolutamente coerentes, demonstrando um índice alto ou baixo de provimento dos recursos criminais em questão, não constituiriam justificativa para afastar um direito do réu:

⁵⁹ PACELLI, Eugênio. **Curso de Processo Penal**. 22. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2018, p. 628.

⁶⁰ PACELLI, Eugênio. **Curso de Processo Penal**. 22. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2018, p. 53.

⁶¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 126.292/SP. Relator: Ministro Teori Zavascki. Pleno. DJ 22/02/2016. Brasília, 17 de fevereiro de 2016. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10964246>>. Acesso em: 23 set. 2019, p. 33.

⁶² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 126.292/SP. Relator: Ministro Teori Zavascki. Pleno. DJ 22/02/2016. Brasília, 17 de fevereiro de 2016. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10964246>>. Acesso em: 23 set. 2019, p. 33.

Logo, além de não ser argumento juridicamente relevante, pois que a probabilidade de alguém ser condenado ou absolvido não é hábil a afastar o princípio constitucional de presunção de inocência, não há como se verificar os dados apresentados, pois que colhidos sem qualquer técnica capaz de atribuir segurança aos resultados, tanto que os dados apresentados pelos citados Ministros são absolutamente divergentes⁶³.

Em tese, ocorreu *overruling*⁶⁴ dos precedentes relativos ao impedimento do cumprimento antecipado da pena em razão da presunção de inocência. Ou seja, desde 2016, houve a superação do entendimento firmado em 2009. Entretanto, o novo paradigma punitivista não deixa de receber críticas em decorrência de ter sido um franco retrocesso dos direitos individuais, ao invés de um avanço propriamente dito para a sociedade.

A propósito, como já apontado anteriormente, o Brasil possui não somente um, mas diversos dispositivos que garantem o princípio da presunção de inocência, como o art. 5º, LVII, da CRFB/88, o art. 283 do CPP e o art. 8º, do Pacto São José de Costa Rica. Assim, não cabe ao STF, especialmente na sua condição de guardião da Constituição, castrar um direito fundamental estabelecido pela corte constituinte de 1988, dando-lhe interpretação que remove toda a sua essência e razão de existir.

No ensinamento de Juarez Tavares⁶⁵, “[...] a interpretação da normas criminalizadoras, em um Estado Democrático, não deve ser orientada para obter uma afirmação de responsabilidade, mas sim para limitar o exercício do poder punitivo”. E continua o autor:

Esse é o sentido do princípio da presunção de inocência, que, por estar positivado na ordem jurídica, não pode ser relativizado e deve ser tomado como verdadeiro postulado normativo, de atendimento obrigatório. Dadas as características impositivas do princípio da presunção de inocência, não pode ele ser flexibilizado por força de decisão judicial. A violação desse princípio pelos tribunais constituiria nítida hipótese de usurpação de poder. A configuração constitucional dos tribunais quanto à competência de aplicarem o direito positivo não os legitima a excederem sua estrita atividade judicial e passarem a substituir o poder constituinte originário.

Por fim, conclui o eminente penalista:

Mais indevida será a atuação dos tribunais, ao efetivarem um juízo de ponderação sobre a presunção de inocência, quando esta tiver sido inserida como regra na legislação ordinária, como ocorre, por exemplo, com os arts. 283 do Código de Processo Penal e 105 da Lei de Execução Penal. **Uma vez que o princípio da presunção de inocência tenha se positivado como uma regra, não pode ser objeto de um juízo de ponderação. Assim, a declaração definitiva da culpabilidade do acusado só**

⁶³ CASTILHO, F. P. V.; OLIVEIRA, A. L. A. de; PENNA, F. C. N. B. A mitigação do princípio da presunção de inocência e a execução provisória da pena fixada em julgamento pelo tribunal do júri. **In: II Congresso de Pesquisa em Ciências Criminais**. 23 a 31 ago. 2018, São Paulo: Anais do Congresso de Pesquisa em Ciências Criminais. São Paulo: IBCCRIM, 2018, p. 730-756. Disponível em: <<https://www.ibccrim.org.br/docs/2018/CPCRIM2018.pdf>>. Acesso em: 22 out. 2019, p. 744.

⁶⁴ “A transformação da concepção moral, política e de experiência é determinante de uma nova configuração do precedente. A alteração da concepção geral moral, assim como as novas proposições políticas, pertinentes à evolução do Estado, certamente podem abrir margem à revogação de precedentes”. MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes obrigatórios**. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 399.

⁶⁵ TAVARES, Juarez. **Fundamentos de teoria do delito**. Florianópolis: Tirant lo Blanch, 2018, p. 83-84..

poderá ser proclamada depois de transitada em julgado a sentença condenatória (grifo nosso).

Logo, no ano de 2018, após o julgamento do HC nº 126.292/2016 e visando a declarar a constitucionalidade da redação do art. 283 do CPP estabelecida pela Lei nº 12.403/2011, foram protocoladas a ADC nº 43⁶⁶ e a ADC nº 44⁶⁷ e por fim, a ADC nº 54⁶⁸. A última tinha preocupação especial em impedir as “prisões automáticas” que estavam sendo decretadas pelos tribunais após a confirmação da sentença em segunda instância como consequência do HC nº 126.292/2016.

Segundo Lenio Luiz Streck⁶⁹, nessa discussão sobre a antecipação do cumprimento da pena, “não há fundamento jurídico constitucional que a sustente”. Isso porque, antes de se buscar pela efetividade persecutória do sistema penal, deve-se buscar pela efetividade da própria Constituição. Assim, pode-se afirmar que, em 2016 “[...] o STF errou. Reescreveu a Constituição e aniquilou garantia fundamental. Gostando ou não, essa é a Constituição que temos”. Prezar pela segurança jurídica e pela permanência dos direitos e garantias conquistadas significa preferir o “ronco da Constituição” ao invés do “clamor das ruas”⁷⁰:

Aliás, se o clamor social ou a ‘realidade social’ valem mais do que a Constituição, por qual razão precisamos de uma Constituição? E se os anseios sociais podem ser ‘compreendidos’ e/ou ‘traduzidos’ pelo Judiciário, por qual razão precisamos de parlamento? E quando o clamor social se voltar contra o próprio Judiciário? (grifos do autor).

Afinal, a Constituição brasileira não estabeleceu o postulado da inocência com natureza meramente principiológica⁷¹ e é irrelevante a análise em direito comparado com outros países cuja constituição não tenha garantia igual à brasileira, que, ao adotar o sistema italiano, claramente visa a dar máxima efetividade à presunção da inocência. Dessa forma, não há razões para tentar “ceifar” sua

⁶⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Pleno. **Ação Direta de Constitucionalidade nº 43**. Relator: Min. Marco Aurélio. DJ 11/11/2019. Brasília. 07 nov. 2019. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4986065>>. Acesso em: 03 fev. 2020.

⁶⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Pleno. **Ação Direta de Constitucionalidade nº 44**. Relator: Min. Marco Aurélio. DJ 11/11/2019. Brasília. 07 nov. 2019. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4986729>>. Acesso em: 03 fev. 2020.

⁶⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Pleno. **Ação Direta de Constitucionalidade nº 54**. Relator: Min. Marco Aurélio. DJ 11/11/2019. Brasília, 07 nov. 2019. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5440576>> Acesso em: 03 fev. 2020.

⁶⁹ STRECK, Lênio Luiz. **Teori do STF contraria Teori do STJ ao ignorar lei sem declarar inconstitucional**. Texto disponibilizado em 19 fev. 2016. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2016-fev-19/streck-teori-contraria-teori-prender-transito-julgado>>. Acesso em: 10 out. 2019.

⁷⁰ STRECK, Lênio Luiz. **E se a opinião pública fosse contra a prisão após segunda instância?** Texto disponibilizado em 8 mar. 2018. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-mar-08/senso-incomum-opinio-publica-fosse-prisao-segunda-instancia>>. Acesso em: 18 out. 2019.

⁷¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Pleno - Prisão após condenação em segunda instância (1/2)**. 24 out. 2019. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=DLghLl6ZBwQ>>. Acesso em: 25 out. 2019.

aplicabilidade integral, pois, conforme Beccaria⁷², “no momento que o juiz é mais severo que a lei, ele é injusto”.

Quando o art. 5º, LVII, da CF/88 exige o trânsito em julgado para tornar alguém definitivamente culpado e o art. 283 do CPP, seguindo seu raciocínio, exige igualmente o trânsito em julgado para prender alguém que foi definitivamente condenado, não há como interpretá-los de outra forma que não seja no sentido de que é terminantemente necessário aguardar o trânsito em julgado se não há outro motivo legal para prender o indivíduo. Afinal, “Trânsito em julgado é um instituto processual com conteúdo específico, significado próprio e conceito inquestionável, não admitindo alteração ou relativização de nenhuma natureza”⁷³.

Em termos dworkianos, não haveria sequer que se recorrer ao sistema principiológico para resolver a problemática retratada nessas linhas, que claramente se adequa ao que se denomina *easy case* (caso fácil), pois, nessa celeuma, o sistema explicitamente apresenta (mais de uma) regra positivada que incontinentemente a subsuma. No caso brasileiro, mesmo as velhas e superadas bases propostas pelo positivismo nos séculos XIX e XX já dariam conta dessa temática. Se a regra do dispositivo 283 do CPP é a de que a prisão-pena não pode ocorrer senão “em decorrência de sentença condenatória transitada em julgado” e se tal norma não foi revogada ou declarada inconstitucional, não há o que se fazer a não ser aplica-la.

Num Estado de Direito, o que está legislado vale como legislado, até que se declare o contrário pela autoridade competente para fazê-lo e pelas vias adequadas. O império da lei subsiste e, como arremata o jurista norte-americano, “[...] os juízes não deveriam ser e não são legisladores delegados”⁷⁴. Acontece que, como bem lembra Lenio Streck⁷⁵,

[...] os positivistas de *terrae brasilis* traíram Herbert Hart e Hans Kelsen, os quais, embora defensores do poder discricionário dos juízes, admitiam que este se dava somente nos limites da ‘moldura do texto’ (limites semânticos, portanto), e não para além desses contornos. Ou seja, a discricionariedade admitida pelos positivismos hartiano e kelseniano foi transformada em arbitrariedade. Assim, no Brasil parece natural que, em determinados momentos – mesmo em plena vigência da Constituição democrática de 1988 –, os ‘limites semânticos’ (a moldura) possam vir a ser ultrapassados, sob ‘argumentos’ tais como: em nome da ‘justiça’, ‘dos valores esculpidos na norma’ etc. Nesse sentido, veja-se, só para exemplificar: a) **a relativização da garantia constitucional da presunção de inocência pelo STF, ainda que por maioria, admitindo o cumprimento antecipado da pena antes da sentença penal condenatória definitiva** [...] (grifo nosso).

⁷² BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**. 2. ed. São Paulo: Edipro, 2015, p. 24.

⁷³ BITTENCOURT, C. R.; BITTENCOURT, V. B. A. **Em dia de terror, Supremo rasga a Constituição no julgamento de um HC**. Texto disponibilizado em 18 fev. 2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-fev-18/cezar-bittencourt-dia-terror-stf-rasga-constituicao#_ftnref1>. Acesso em 22 out. 2019.

⁷⁴ DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. São Paulo: Martins Fontes, 2007, p. 129.

⁷⁵ STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e consenso: constituição, hermenêutica e teorias discursivas**. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 466-467.

Ora, os juízes não são criadores, mas aplicadores da lei (embora não sejam a mera “boca da lei”). Esse é um pressuposto básico do princípio da divisão de poderes (também positivado na Constituição de 1988) que parece atualmente esquecido.

Ressalte-se que, ainda que o artigo 283 do CPP fosse revogado, a interpretação axiológica do ordenamento brasileiro obrigaria à aceitação de que a pena somente pode ser executado após o esgotamento recursal, sob o entendimento do direito como integridade, de Ronald Dworkin⁷⁶. Nele, “[...] a democracia constitucional pressupõe uma teoria de direitos fundamentais que tenham exatamente a função de colocar-se como limites/freios às maiorias eventuais”⁷⁷.

No Estado Democrático de Direito, independentemente dos clamores populares alternantes, há que se respeitar o pacto constitucional realizado quando da instauração do poder constituinte originário. Por tal viés, o constitucionalismo parte da perspectiva de um poder que seja a expressão da soberania, porém, ao mesmo tempo, que não seja indivisível e ilimitado por natureza⁷⁸. Em suma, busca-se uma constituição orientada pelo duplo critério do poder soberano e dos direitos individuais.

Em sua tese de mestrado, uma das conclusões de Santos⁷⁹ foi de que “Sem o trânsito em julgado, qualquer restrição à liberdade terá finalidade meramente cautelar, visto que *o fundamento da prisão cautelar é a necessidade, não a culpa*” (grifo nosso) e que o princípio da presunção de inocência protege o acusado de “eventuais arbitrariedades e abusos de poder, que atentem contra seu direito de liberdade”.

O fato é que a efetividade da função jurisdicional concretiza-se com a observância dos princípios e regras constitucionais e processuais, e não com a prisão desordenada, como se o propósito natural do processo penal fosse a privação da liberdade⁸⁰, porque, antes de tudo, ele também é garantia do indivíduo diante do poder do Estado. No Estado Democrático de Direito, a liberdade é a regra e a privação da liberdade é a exceção (ou, pelo menos, deveria ser). Nesse aspecto,

O Direito Penal é garantia do cidadão, em face do Estado. O Direito Penal não é instrumento do Estado contra o indivíduo. Ainda que tenha por objetivo a proteção de bens jurídicos, como efetivamente o são a vida, o patrimônio, entre outros, a finalidade do Direito Penal não se cumpre com a punição, mas com a garantia da maior liberdade

⁷⁶ Dworkin, Ronald. **O império do direito**. São Paulo: Martins Fontes, 1999, p. 264.

⁷⁷ STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e consenso**: constituição, hermenêutica e teorias discursivas. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 113.

⁷⁸ FIORAVANTI, Maurizio. **Constitución**. De la Antigüedad a Nuestros Días. Madrid: Editorial Trotta, 2001, p. 86.

⁷⁹ SANTOS, José Carlos Daumas. **Prisões cautelares no processo penal**. 2009. 170 f. Tese de mestrado (Mestre em Direito das Relações Sociais) - Departamento de Direito, Pontifícia Universidade Católica, São Paulo, 2009, p. 159-160.

⁸⁰ CASTILHO, F. P. V.; OLIVEIRA, A. L. A. de; PENNA, F. C. N. B. A mitigação do princípio da presunção de inocência e a execução provisória da pena fixada em julgamento pelo tribunal do júri. **In: II Congresso de Pesquisa em Ciências Criminais**. 23 a 31 ago. 2018, São Paulo: Anais do Congresso de Pesquisa em Ciências Criminais. São Paulo: IBCCRIM, 2018, p. 730-756. Disponível em: <<https://www.ibccrim.org.br/docs/2018/CPCRIM2018.pdf>>. Acesso em: 22 out. 2019, p. 748.

possível, tanto que admite o uso de costumes e analogia para aumentar garantias, mas não permite os mesmos institutos em prejuízo do réu⁸¹.

É por isso que Pisani, citado por Badaró e Lopes Júnior⁸², explica que se trata também de uma “presunção política que garante a liberdade do acusado diante do interesse coletivo à repressão penal”. Não é inválida de todo modo a revolta social a respeito da impunidade, mas o Estado deve buscar meios corretos de solucionar tal problema. A duração extensa do processo, a quantidade imensurável de denúncias ineptas propostas pelo *parquet* todos os dias, a exagerada demora do órgão julgador em apreciar os recursos interpostos (e a falta de fiscalização e penalização nesse sentido) são, de fato, questões que necessitam de soluções urgentes. Mas a resolução que o Estado deve apresentar não pode ocorrer às custas da liberdade de um indivíduo portador de direitos, promovendo “contorcionismos” com a lei infraconstitucional e até mesmo com a própria Constituição. Nesse sentido,

Há que se respeitar o tempo do direito, pois ele nunca conseguirá (ou mesmo deveria) atuar na dinâmica do imediato e corresponder às nossas ambições de uma justiça imediata e hiperacelerada (e a prisão cautelar tem um efeito sedante e gera essa ilusão). Isso não quer dizer, tampouco, que o processo deva demorar demais ou ser infundável. Há que se encontrar o difícil equilíbrio entre a (de)mora jurisdicional e o atropelo de direitos e garantias fundamentais⁸³.

Não se pode afirmar que a solução é simples e que será aceita sem maiores discussões. Possivelmente, qualquer outra saída estabelecida, como uma eventual reforma do sistema recursal (e do próprio sistema judiciário, que não tem material humano e tecnológico suficiente para processar e julgar a quantidade de demandas que lhe é imposta) também receberá diversas críticas. Todavia, isso é inevitável e até mesmo saudável, para que seja construída uma alternativa legítima e em conformidade com a CRFB/88.

Piovesan⁸⁴ também salienta que não se pode dar uma interpretação a determinada norma constitucional que provoque a perda ou diminuição de sua essência ou razão de ser. Na mesma esteira, destaca Caleffi⁸⁵ que o direito fundamental trazido pela CRFB/88 deve ser aplicado nos exatos termos aos quais foi apresentada no texto constitucional, não podendo sofrer quaisquer

⁸¹ CASTILHO, F. P. V.; OLIVEIRA, A. L. A. de; PENNA, F. C. N. B. A mitigação do princípio da presunção de inocência e a execução provisória da pena fixada em julgamento pelo tribunal do júri. **In: II Congresso de Pesquisa em Ciências Criminais**. 23 a 31 ago. 2018, São Paulo: Anais do Congresso de Pesquisa em Ciências Criminais. São Paulo: IBCCRIM, 2018, p. 730-756. Disponível em: <<https://www.ibccrim.org.br/docs/2018/CPCRIM2018.pdf>>. Acesso em: 22 out. 2019, p. 748.

⁸² BADARÓ, G. H. R. I.; LOPES JÚNIOR, A. **Presunção de inocência: Do conceito de trânsito em julgado da sentença penal condenatória (parecer)**. São Paulo, 20 de maio de 2016. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/parecer-antecipacao-pena.pdf>>. Acesso em: 17 out. 2019, p. 8.

⁸³ BADARÓ, G. H. R. I.; LOPES JÚNIOR, A. **Presunção de inocência: Do conceito de trânsito em julgado da sentença penal condenatória (parecer)**. São Paulo, 20 de maio de 2016. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/parecer-antecipacao-pena.pdf>>. Acesso em: 17 out. 2019, p. 37.

⁸⁴ PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 12. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva: 2011, p. 111.

⁸⁵ CALEFFI, Paulo Saint Pastous. **Presunção de Inocência e Execução Provisória da Pena no Brasil: Análise crítica e impactos da oscilação jurisprudencial**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017, p. 49.

flexibilizações que suprimam garantia já estabelecida. É sob esse ponto de vista que Rubens Casara⁸⁶ esclarece:

[...] a 'presunção de inocência' merece ser compreendida e resgatada em nome da necessidade, sempre presente nas sociedades com pretensões democráticas, de conter o poder penal. Isso como forma de contribuir à construção de uma cultura democrática, na medida em que o resgate do Estado Democrático de Direito, modelo marcado tanto pelo controle do poder quanto pela necessidade de concretização dos direitos fundamentais, impõe apostar na liberdade e no máximo respeito ao indivíduo durante o procedimento de persecução penal [...] **até o esgotamento de todos os recursos cabíveis de eventual condenação, o que veda a antecipação da punição** [...] (grifo nosso).

A Constituição Brasileira, em sua condição de Lei Maior, deve ser amplamente seguida e a rigor respeitada, especialmente no que tange aos direitos fundamentais individuais. Do contrário, são colocadas em risco as estruturas que compõem o ordenamento jurídico e o Estado Democrático de Direito.

Felizmente, em 2019, houve a (re)confirmação da constitucionalidade do art. 283 do CPP. Por maioria apertada de seis votos a cinco, o Plenário do STF, no julgamento das ADCs 43, 44 e 54, decidiu que é constitucional a regra do CPP que prevê o esgotamento de todas as possibilidades de recurso antes do recolhimento à prisão-pena.⁸⁷

Dessarte, retorna-se ao paradigma pré-2016, pelo qual há a necessidade de se aguardar o trânsito em julgada para, doravante, ocorrer o fenômeno da coisa julgada material, dando lugar à formação da culpa, de forma a se poder, a partir daí, iniciar o cumprimento da pena privativa de liberdade. Dessa vez, o guardião da Constituição, de fato, guardou aquilo o que nela se previa, garantindo a integralidade do Direito.

Considerações finais

Por todo o exposto, depreende-se que não é possível aplicar o cumprimento antecipado da pena no atual estágio ordenamento jurídico brasileiro. Os dispositivos vigentes afirmam com clareza a necessidade de alcance do trânsito em julgado para afastar a presunção de inocência. Bom ou ruim, foi o sistema e o projeto de Estado adotados em cláusula pétrea pela Constituição Federal de 1988. É o que a interpretação do direito como integridade revela, pela qual a democracia constitucional pressupõe uma teoria de direitos fundamentais cujo desiderato é colocar-se como freios às maiorias eventuais, em nome da resposta constitucionalmente adequada. Em se tratando de cláusula pétrea, enquanto a Lei Magna estiver vigente, não há que se questionar a aplicabilidade daquela, há que se cumpri-la.

⁸⁶ CASARA, Rubens R. R. **Estado pós-democrático**: neo-obscurantismo e gestão dos indesejáveis. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2019, p. 151.

⁸⁷ **Decisão**: O Tribunal, por maioria, nos termos e limites dos votos proferidos, julgou procedente a ação para assentar a constitucionalidade do art. 283 do Código de Processo Penal, na redação dada pela Lei nº 12.403, de 4 de maio de 2011 [...]. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Pleno. Relator: Min. Marco Aurélio. DJ 11/11/2019. Brasília, 07 nov. 2019. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5440576>> Acesso em: 03 fev. 2020.

Com efeito, o Estado deve encontrar outros meios para solucionar problemas que são utilizados como argumentos para a supressão de uma garantia fundamental, ao atropelo da democracia e do Estado de Direito, pois, no modelo de sociedade eleito, em todos os âmbitos, inclusive no processo penal, a liberdade deve ser a regra, jamais a exceção.

É inegável que existem atualmente grandes falhas do Estado ao prestar a tutela penal e é compreensível o clamor social por uma solução ao presente cenário brasileiro de “impunidade”, sobretudo e precisamente no que tange a réus abastados e de elevado estrato social. No entanto, devem ser buscadas formas legítimas de promover um processo cuja duração seja razoável.

Não é um direito fundamental (conquista social e marco civilizatório) o culpado das mazelas no sistema penal. É necessário reconhecer a extrema importância do respeito ao ordenamento jurídico, em especial no que se refere à Constituição, seu maior e mais básico alicerce, pois, ao feri-la, toda uma nação é posta em risco.

Diante de todas essas constatações, tem-se que o postulado da presunção da inocência deve ser aplicado de forma correta, constitucionalmente adequada, isto é, em toda a sua completude, preservando-se a integralidade da norma e do Direito, de forma a se respeitar tanto o império da lei quanto o projeto de sociedade e de Estado colocado na ordem constitucional de 1988.

Referências

- BADARÓ, G. H. R. I.; LOPES JÚNIOR, A. **Presunção de inocência: Do conceito de trânsito em julgado da sentença penal condenatória (parecer)**. São Paulo, 20 de maio de 2016. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/parecer-antecipacao-pena.pdf>>. Acesso em: 17 out. 2019, p. 25.
- BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**. 2. ed. São Paulo: Edipro, 2015.
- BITTENCOURT, C. R.; BITTENCOURT, V. B. A. **Em dia de terror, Supremo rasga a Constituição no julgamento de um HC**. Texto disponibilizado em 18 fev. 2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-fev-18/cezar-bittencourt-dia-terror-stf-rasga-constituicao#_ftnref1>. Acesso em 22 out. 2019.
- BRASIL. Câmara de Deputados. **Projeto de Lei nº 882 de 2019**. Brasília, 2019. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2192353>>. Acesso em: 29 set. 2019.
- BRASIL. Constituição (1988). **Constituição [da] República Federativa do Brasil**. Brasília, Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 4 jun. 2019.
- BRASIL. **Decreto nº 592, de 6 de julho de 1992**. Brasília, 1992. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0592.htm>. Acesso em: 15 out. 2019.

- BRASIL. **Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992**. Brasília, 1992. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm>. Acesso em 5 jun. 2019.
- BRASIL. **Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Rio de Janeiro, 1941. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del3689.htm>. Acesso em: 5 jun. 2019.
- BRASIL. **Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984**. Brasília, 1984. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm>. Acesso em: 5 jun. 2019.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 126.292/SP. Relator: Ministro Teori Zavascki. Pleno. DJ 22/02/2016. Brasília, 17 de fevereiro de 2016. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10964246>>. Acesso em: 23 set. 2019, p. 32-34.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 84.078/MG. Relator: Ministro Eros Grau. Pleno. **DJ 26/02/2010**. Brasília, 5 de fevereiro de 2009. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ementa84078.pdf>>. Acesso em: 18 ago. 2019, p. 2.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Pleno - Prisão após condenação em segunda instância (1/2)**. 24 out. 2019. Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=DLghLl6ZBwQ>>. Acesso em: 25 out. 2019.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Pleno. **Ação Direta de Constitucionalidade nº 43**. Relator: Min. Marco Aurélio. DJ 11/11/2019. Brasília. 07 nov. 2019. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4986065>>. Acesso em: 03 fev. 2020.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Pleno. **Ação Direta de Constitucionalidade nº 44**. Relator: Min. Marco Aurélio. DJ 11/11/2019. Brasília. 07 nov. 2019. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4986729>>. Acesso em: 03 fev. 2020.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Pleno. **Ação Direta de Constitucionalidade nº 54**. Relator: Min. Marco Aurélio. DJ 11/11/2019. Brasília, 07 nov. 2019. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5440576>> Acesso em: 03 fev. 2020.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 482.006/MG. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. DJ 21/11/2007. Brasília, 7 de novembro de 2007. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=500990>>. Acesso em: 18 ago. 2019.

- CALEFFI, Paulo Saint Pastous. **Presunção de Inocência e Execução Provisória da Pena no Brasil: Análise crítica e impactos da oscilação jurisprudencial.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional.** 6. ed. rev. Coimbra: Livraria Almedina, 1993.
- CASARA, Rubens R. R. **Estado pós-democrático: neo-obscurantismo e gestão dos indesejáveis.** Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2019.
- CASTILHO, F. P. V.; OLIVEIRA, A. L. A. de; PENNA, F. C. N. B. A mitigação do princípio da presunção de inocência e a execução provisória da pena fixada em julgamento pelo tribunal do júri. **In: II Congresso de Pesquisa em Ciências Criminais.** 23 a 31 ago. 2018, São Paulo: Anais do Congresso de Pesquisa em Ciências Criminais. São Paulo: IBCCRIM, 2018, p. 730-756. Disponível em: <<https://www.ibccrim.org.br/docs/2018/CPCRIM2018.pdf>>. Acesso em: 22 out. 2019.
- DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério.** São Paulo: Martins Fontes, 2007.
- DWORKIN, Ronald. **O império do direito.** São Paulo: Martins Fontes, 1999.
- ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. **The Virginia Declaration of Rights.** Virginia, 15 de maio de 1776. Disponível em: <<https://www.archives.gov/founding-docs/virginia-declaration-of-rights>>. Acesso em: 29 set. 2019.
- FIOVARANTI, Maurizio. **Constitución.** De la Antigüedad a Nuestros Días. Madrid: Editorial Trotta, 2001.
- FRANÇA. **Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 26 de agosto de 1789.** Versalhes, 1789. Disponível em: <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/direitos-humanos/declar_dir_homem_cidadao.pdf>. Acesso em: 5 jun. 2019.
- GRINOVER, A. P.; FERNANDES, A. S.; GOMES FILHO, A. M. **As nulidades no processo penal.** 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.
- LAVRADOR, Jasmine Louise Souto. **Presunção de inocência no processo penal brasileiro e a impropriedade da execução da sentença penal condenatória proferida em segundo grau de jurisdição.** 2017. 70 f. Monografia (Bacharel em Direito) - Departamento de Direito, Pontifícia Universidade Católica, Rio de Janeiro, 2017.
- LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito Processual Penal e sua conformidade constitucional.** 8. Ed. vol. 1. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.
- LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito Processual Penal.** 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.
- MAGALHÃES GOMES FILHO, Antônio. O Princípio da Presunção de Inocência na Constituição de 1988 e na Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto São José da Costa Rica). **Revista do Advogado** - Associação dos Advogados de São Paulo - AASP, n. 42, Abril/1994, p. 29-33. Disponível em: <https://aplicacao.aasp.org.br/aasp/servicos/revista_advogado/paginaveis/42/files/assets/basic-html/index.html>. Acesso em: 29 set. 2019.

- MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes obrigatórios**. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.
- MORAES, Maurício Zanoide de. **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.
- NASCIMENTO, Carlos Valder do. **Execução da pena em segunda instância**: fundamentos de sua inconstitucionalidade. Belo Horizonte: Fórum, 2018.
- ONU. **Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 10 de dezembro de 1948**. Assembleia Geral das Nações Unidas, Paris, 1948. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/wp-content/uploads/2018/10/DUDH.pdf>>. Acesso em: 5 jun. 2019, n.p.
- PACELLI, Eugênio. **Curso de Processo Penal**. 22. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2018.
- PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 12. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva: 2011.
- SANTOS, José Carlos Daumas. **Prisões cautelares no processo penal**. 2009. 170 f. Tese de mestrado (Mestre em Direito das Relações Sociais) - Departamento de Direito, Pontifícia Universidade Católica, São Paulo, 2009.
- STRECK, Lênio Luiz. **Teori do STF contraria Teori do STJ ao ignorar lei sem declarar inconstitucional**. Texto disponibilizado em 19 fev. 2016. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2016-fev-19/streck-teori-contraria-teori-prender-transito-julgado>>. Acesso em: 10 out. 2019.
- STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e consenso**: constituição, hermenêutica e teorias discursivas. São Paulo: Saraiva, 2017.
- TAVARES, Juarez. **Fundamentos de teoria do delito**. Florianópolis: Tirant lo Blanch, 2018.