

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA  
FACULDADE DE DIREITO**

**DANIELA RIBEIRO OTONI NASCIMENTO**

**A PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA E A EXECUÇÃO PROVISÓRIA  
DA PENA NO TRIBUNAL DO JÚRI**

**Juiz de Fora  
2022**

**DANIELA RIBEIRO OTONI NASCIMENTO**

**A PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA E A EXECUÇÃO PROVISÓRIA  
DA PENA NO TRIBUNAL DO JÚRI**

**Artigo apresentado à Faculdade de Direito  
da Universidade Federal de Juiz de Fora,  
como requisito parcial para obtenção do  
grau de Bacharel. Na área de concentração  
Direito Processual Penal sob orientação do  
Prof.(a) Dr.(a) Marcella Mascarenhas  
Nardeli**

**Juiz de Fora**

2022

**FOLHA DE APROVAÇÃO**

**DANIELA RIBEIRO OTONI NASCIMENTO**

**A PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA E A EXECUÇÃO PROVISÓRIA  
DA PENA NO TRIBUNAL DO JÚRI**

**Artigo apresentado à Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora,  
como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel. Na área de concentração  
Direito de Processual Penal submetido à Banca Examinadora composta pelos membros:**

---

**Orientador: Prof<sup>ª</sup>. Dra. Marcella Mascarenhas Nardeli  
Universidade Federal de Juiz de Fora**

---

**Prof<sup>ª</sup>. Mestre Kelvia Oliveira Toledo Guimarães  
Universidade Federal de Juiz de Fora**

---

**Prof<sup>ª</sup>. Dra. Ellen Cristina Carmo Rodrigues  
Universidade Federal de Juiz de Fora**

**PARECER DA BANCA**

**( ) APROVADO**

**( ) REPROVADO**

**Juiz de Fora, 15 de Fevereiro de 2022**

**A PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA E A EXECUÇÃO PROVISÓRIA  
DA PENA NO TRIBUNAL DO JÚRI**

**DANIELA RIBEIRO OTONI NASCIMENTO**

**RESUMO**

O presente estudo tem como objetivo a análise da constitucionalidade da mudança provocada pela Lei nº 13.964/19, conhecida como Pacote Anticrime, no artigo 492, inciso I, alínea “e” e parágrafo 4º do Código de Processo Penal, baseando-se também nos princípios da presunção de inocência e da soberania dos veredictos. Nesse contexto, coloca-se em discussão a execução provisória da pena, que em novembro de 2019 foi julgada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal nas ADC’s 43, 44 e 54. Entretanto, em janeiro de 2020, algumas novidades foram trazidas com a entrada em vigor da Lei nº 13.964/19, conferindo nova redação ao artigo 492 do Código de Processo Penal. A partir dessa inovação autorizou-se a execução antecipada de pena no Tribunal do Júri para as condenações em que as penas sejam iguais ou superiores a 15 anos, assim como a perda do efeito suspensivo do recurso de apelação do Júri. Dessa forma, o trabalho tem como propósito a apreciação da constitucionalidade da norma, pautando-se nos direitos, nas garantias fundamentais do indivíduo e nos princípios mencionados.

Palavras chave: Lei nº 13.964/19, presunção de inocência, soberania dos veredictos, ADC’s 43, 44 e 54, execução provisória, execução antecipada, Tribunal do Júri.

## **ABSTRACT**

The study aims to change the constitutionality presented by analysis n° 13964/19, known as the Anti-Crime Package, in article 492, item I, item “e” and paragraph 4 of the Criminal Procedure Code, also based on the principles of presumption of innocence and the sovereignty of verdicts. In this context, the provisional execution of the sentence is under discussion, which in November 2019 was ruled unconstitutional by the Federal Supreme Court in ADC's 43, 44 and 54. In force of Law No. 13.964/19, giving new wording to article 492 of the Criminal Procedure Code. Based on this innovation, the early execution of the sentence was authorized in the Jury Court for convictions in which the sentences are equal to or greater than 15 years, as well as the loss of the suspensive effect of the Jury's appeal. In this way, the purpose of the work is to assess the constitutionality of the norm, based on rights, fundamental guarantees of the individual and the aforementioned principles.

Key-words: Law n° 13.964/19, presumption of innocence, sovereignty of verdicts, ADC's 43, 44 and 54, provisional execution, early execution, Jury Court.

## **Sumário**

Introdução.....	7
1.Direito Processual e suas garantias.....	9
2. A presunção de inocência na CF/88 e execução provisória da pena.....	12
2.1. A presunção de inocência e as prisões decorrentes da pena e da cautelaridade.....	15
2.2. Supremo Tribunal Federal e a execução antecipada.....	17
3. O Tribunal do Júri e o Pacote anticrime - execução antecipada.....	22
3.1. Soberania dos veredictos e a inconstitucionalidade da execução antecipada da pena no júri.....	26
4.Considerações Finais .....	30
Referências.....	33

## Introdução

O presente estudo tem como objetivo analisar a Lei 13.964/19, mais conhecida como Pacote Anticrime, e a inconstitucionalidade da mudança advinda no artigo 492, inciso I, alínea “e” e §4º do Código de Processo Penal. Além disso, abordará, sob uma perspectiva garantista, os principais argumentos a favor ou contra a constitucionalidade do dispositivo, a partir de uma análise doutrinária e jurisprudencial, com enfoque nas ADC’s 43, 44 e 54 do Supremo Tribunal Federal, nos princípios da presunção de inocência e na soberania dos veredictos.

Como base de pesquisa e principal marco do trabalho, o Pacote Anticrime trouxe a execução antecipada da pena para o âmbito do Tribunal do Júri. Assim, quando houver condenações superiores ou iguais a 15 anos, o cumprimento de pena iniciará logo após a sessão do júri. Ademais, inovou, modificando a regra sobre o efeito do recurso de apelação, fazendo com que somente tivesse presente o efeito devolutivo, de modo contrário à redação do artigo 597<sup>1</sup> do Código de Processo Penal.

Além disso, o já citado parágrafo quarto desrespeita as diretrizes do princípio da presunção de inocência positivado no artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal de 1988: “Ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”, pois trata o acusado como culpado antes do trânsito em julgado.

Dessa maneira, aqueles que defendem a constitucionalidade do artigo 492, do Código de Processo Penal alegam que o princípio da soberania dos veredictos, artigo 5º, inciso XXXVII, da Constituição Federal de 1988, prevalece pela imutabilidade que reveste a decisão do Júri. Além do dispositivo dar maior efetividade e eficiência na aplicação da norma.

Nesse sentido, a importância desse tema é latente no ordenamento brasileiro por tratar-se de crimes com penas naturalmente mais altas em decorrência do elevado valor atribuído à vida pelo legislador originário e pela sociedade. E em, muitas vezes, com grande repercussão midiática como o famoso caso da Boate Kiss.

Todavia, o Pacote Anticrime surgiu como resultado do viés encarcerador que ronda o sistema penal brasileiro e enrijece, cada vez mais, as leis, em nome da justiça, sem observar as

---

<sup>1</sup> O artigo 597- A **apelação de sentença condenatória terá efeito suspensivo**, salvo o disposto no artigo 393, a aplicação provisória de interdições de direitos e medidas de segurança ( art.374 e 378), e o caso de suspensão condicional da pena.(grifo nosso)

garantias fundamentais do indivíduo. Além disso, ocorreu como uma resposta do legislador aos desígnios da sociedade em decorrência da instabilidade política e da grande insatisfação popular com as instituições no poder, alimentadas pela corrupção e pela morosidade do processo penal brasileiro. Nesse contexto, feriu de morte várias premissas do Direito Penal, dentre elas a presunção de inocência.

No primeiro capítulo, haverá uma breve abordagem histórica do processo penal no Brasil, com a finalidade de entender a lógica adotada pelo legislador ao positivar a mudança destacada no ordenamento jurídico pátrio e o momento político-social em que a norma foi criada.

Adiante, no segundo capítulo, será analisado o princípio da presunção de inocência, em ser tratado como inocente até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória e seus desdobramentos jurídicos, como o dever de tratamento. Será abordada também a diferença entre a prisão decorrente de pena, que se fundamenta no juízo de culpa e a prisão cautelar fundada no artigo 283 do Código de Processo Penal que tem como objetivo assegurar a investigação, o inquérito ou a sociedade. O presente artigo traz, também, os posicionamentos do Supremo Tribunal Federal sobre o tema em estudo conjunto com as Ações Declaratórias Constitucionalidades - ADC's 43, 44 e 54.

No terceiro capítulo serão abordadas as repercussões do Pacote Anticrime no Tribunal do Júri e os principais argumentos a favor e contrários à prisão logo após a sentença condenatória proferida na sessão plenária. Dentre eles, destacam-se a ideia de se conferir efetividade à soberania dos veredictos, os reflexos sobre a garantia da presunção de inocência e a limitada recorribilidade das decisões dos jurados. Ademais, será analisada a inconstitucionalidade do artigo 492, do Código de Processo Penal sob a ótica do garantismo e dos direitos fundamentais.

Desse modo, o presente estudo concluirá pela inconstitucionalidade do artigo 492, inciso I, alínea "e", § 4º e §5º do Código de Processo Penal, pautado na presunção de inocência, no garantismo social, na segurança jurídica e no próprio princípio da soberania dos veredictos. Ao final, entende-se que é necessária a criação de medidas para que os processos sejam mais céleres com maior efetividade e eficiência, mas não às custas dos direitos fundamentais dos indivíduos.

## **1. Direito Processual e suas garantias**

No decorrer da história do processo penal sempre houve um binômio de difícil conciliação, segundo Alexandre Knopfholz<sup>2</sup>, “de um lado, os direitos e liberdades individuais; de outro, o interesse público de efetividade e eficiência na intervenção penal”.

Nesse contexto, o artigo 492 do Código de Processo Penal deixou a desejar, pois, preferiu que o acusado fosse recolhido ao cárcere logo após o fim da sessão de julgamento pelo júri do que conservar seu direito à liberdade. Nesse sentido, tal norma foi prevista com o intuito de dar maior eficiência e efetividade às decisões judiciais e acabou servindo para desprezar as garantias individuais.

E isso é relevante na medida em que no Brasil vigora a garantia fundamental da presunção de inocência até o trânsito em julgado, como deixou claro o Supremo Tribunal Federal por decisão do Plenário ao deliberar sobre o artigo 283 do Código de Processo Penal, espelho do artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal, afirmando sua constitucionalidade por meio das ADC's 43,44 e 54.

No Código de Processo Penal de 1941, a execução provisória era a regra nas sentenças penais condenatórias( artigo 699, inciso I, na redação original) e não se admitia fiança na maioria dos crimes, somente naqueles que eram levemente apenados ou que não previam penas privativas de liberdade. Dessa maneira, a executoriedade da pena era imediata no Estado Novo e, conseqüentemente, não havia o acolhimento pleno do princípio da presunção de inocência na Constituição vigente. Isto porque a prisão antes do trânsito em julgado era obrigatória conforme o artigo 312 na redação original. Ainda era positivado na norma o artigo 594 que determinava a prisão como requisito para apelação, sob pena de não conhecimento do apelo.<sup>3</sup>

A ditadura militar no Brasil deu mais um passo em direção ao que denominamos princípio da presunção de inocência ao prever a possibilidade de recorrer da sentença em liberdade, com o advento da Lei nº 5.941/73, mais conhecida como Lei Fleury. Entretanto, essa apenas admitiu o benefício para aqueles que detinham bons antecedentes e eram primários, mesmo que o delito fosse inafiançável.

---

<sup>2</sup> KNOPFHOLZ, Alexandre. A necessária- e já tardia- constitucionalização do processo penal. **Dotti**. < Disponível em: [A necessária – e já tardia – constitucionalização do processo penal | Dotti Advogados](#). > Acesso: 05/02/2022.

<sup>3</sup> ZACHARIAS TORON, Alberto. Soberania do júri e prisão antes do julgamento da apelação: ainda a Boate Kiss. **Conjur.com**. 27 dezem 2021. <Disponível em: [ConJur - Toron: Soberania do júri e prisão antes do julgamento da apelação](#)> Acesso:02/02/2022.

Todavia, embora a Lei Fleury fosse utilizada mais como um artifício de manobra para beneficiar os delegados do período militar, ela acabou auxiliando o processo de garantias fundamentais serem incorporadas ao ordenamento jurídico brasileiro<sup>4</sup>.

De acordo com a sequência cronológica, adentramos no ano de 1977 na Lei 6.416 que teve como principal contribuição o artigo 310, parágrafo único, do Código de Processo Penal. Tal dispositivo positivou a concessão da liberdade provisória nas hipóteses de prisão preventiva dos artigos 311 e 312 do mesmo Código, mesmo que não houvesse previsão de fiança para o crime<sup>5</sup>.

A solidificação da garantia fundamental da presunção de inocência<sup>6</sup> se deu na Constituição Federal de 1988 através do artigo 5º, LVII, que vedou a prisão como antecipação de pena e forçou uma interpretação mais restrita das prisões cautelares<sup>7</sup>.

Dessa maneira, a Lei 12.403/2011 trouxe a estabilidade necessária para a matéria atribuindo o caráter de *ultima ratio* da custódia ao positivizar no artigo 282<sup>8</sup>, § 6º, do Código de Processo Penal. Assim, determinou que só será aplicada a prisão cautelar quando não for possível a sua substituição por outra medida, atentando-se aos requisitos do artigo 319, do mesmo Código. O dispositivo ainda assevera que só é possível a admissão da prisão antes do trânsito em julgado quando houver algum pressuposto de natureza cautelar, o que é reafirmado pela Lei nº 13.964/19 ao manter os dizeres preestabelecidos do artigo 283.

Todavia, a mesma lei trouxe novidade para o Código no artigo 492, inciso I, alínea “e”, qual seja, a contraditória autorização ao magistrado para a execução antecipada logo após o julgamento do Tribunal do Júri, nas circunstâncias em que a pena é igual ou superior a 15 anos, sem prejuízo algum do conhecimento dos recursos que vierem a ser interpostos.

---

<sup>4</sup> ZACHARIAS TORON, Alberto. Soberania do júri e prisão antes do julgamento da apelação: ainda a Boate Kiss. **Conjur.com**. 27 dezem 2021. <Disponível em: [ConJur - Toron: Soberania do júri e prisão antes do julgamento da apelação](#)> Acesso:02/02/2022.

<sup>5</sup> ZACHARIAS TORON, Alberto. Soberania do júri e prisão antes do julgamento da apelação: ainda a Boate Kiss. **Conjur.com**. 27 dezem 2021. <Disponível em: [ConJur - Toron: Soberania do júri e prisão antes do julgamento da apelação](#)> Acesso:02/02/2022.

<sup>6</sup> Farache, Rafaela. Princípio da presunção de inocência: alguns aspectos históricos. **Conteudojuridico.com.br**. jan de 2015.< Disponível em: [Conteúdo Jurídico | Princípio da presunção de inocência: alguns aspectos históricos \(conteudojuridico.com.br\)](#)> Acesso: 05/02/2022.

<sup>7</sup> Voto vencido do Min. Sepúlveda Pertence no HC 80.717 (caso do Juiz Nicolau do TRT de São Paulo, 05.03.2004).

<sup>8</sup> O artigo 282. As medidas cautelares previstas neste Título deverão ser aplicadas observando-se a: § 6º A prisão preventiva somente será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar, observado o art. 319 deste Código, e o não cabimento da substituição por outra medida cautelar deverá ser justificado de forma fundamentada nos elementos presentes do caso concreto, de forma individualizada.

Nesse cenário, vislumbra-se grande semelhança com o Código de Processo Penal do Estado Novo que ignorava veementemente a presunção de inocência, uma garantia fundamental dos direitos humanos. Foi um grande retrocesso para o Brasil no ordenamento jurídico, no processo penal e na sociedade.<sup>9</sup>

Em síntese, com o advento da Lei 13.964/19, conhecida como Pacote Anticrime, vieram à tona os sentimentos mais conturbados tanto de seu idealizador quanto do legislador no que tange à norma em voga. Esses influenciados pelo cenário político brasileiro de grande comoção contra a corrupção endureceram as leis, sem pensar nas garantias fundamentais básicas do indivíduo.

Em vista disso, tornou-se clara a falibilidade do artigo 492 do Código de Processo Penal, com relação: a execução antecipada da pena, ao quantum de pena totalmente arbitrário e infundado de 15 anos, assim como a falta de efeito suspensivo do recurso de apelação no Tribunal do Júri.

Dessa modo, o Brasil volta a ter facetas oriundas do autoritarismo e facismo. E, assim, o país retroage aos tempos do Estado Novo em que teve sua constituição inspirada no facismo italiano, baseando-se, principalmente, no sistema inquisitório do regime. Dessa forma, quando, em 2019, a presunção de inocência é desrespeitada, sua eficácia é comprometida e um sistema acusatório mais duro é implementado, tendo fortes lembranças históricas de 1941. Regime totalitários, como do Estado Novo, tem como característica a ampla aplicação do direito penal do inimigo, ou seja, aqueles que estão à margem da sociedade não são considerados cidadãos e não devem usufruir das garantias e direitos fundamentais.

Deve-se salientar que o direito penal do inimigo tem três fundamentos: “antecipação da punição; desproporcionalidade das penas e relativização e/ou supressão de certas garantias processuais; e criação de leis severas direcionadas a quem se quer atingir”<sup>10</sup>, as inovações do Pacote Anticrime trazem todos os itens, principalmente, no artigo 492 do Código de Processo Penal que será analisado.

Em contrapartida, aqueles que defendem a constitucionalidade do dispositivo têm como maior argumento a soberania dos veredictos, que é compreendida, por vezes, de

---

<sup>9</sup> ZACHARIAS TORON, Alberto. Soberania do júri e prisão antes do julgamento da apelação: ainda a Boate Kiss. **Conjur.com**. 27 dezem 2021. <Disponível em: [ConJur - Toron: Soberania do júri e prisão antes do julgamento da apelação](#)> Acesso:02/02/2022.

<sup>10</sup> De Vasconcellos, Marcos. **Brasil decide futuro com base no Direito Penal do Inimigo**. **conjur.com**. 5 de janeiro de 2015. < Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-jan-05/brasil-decide-futuro-base-direito-penal-inimigo>. > Acesso:24/02/2022.

maneira deturpada. Isso porque, não há qualquer ofensa ao princípio da soberania dos veredictos quando se aguarda o trânsito em julgado da ação penal condenatória para que haja o cumprimento da pena.

## 2. A presunção de inocência na CF/88 e execução provisória da pena

A Presunção de Inocência tem previsão no ordenamento brasileiro desde a Constituição de 1988, mais especificamente no inciso LVII do artigo 5º. A noção que lhe é implícita remonta a 1761, quando Cesare Beccaria advertiu que “um homem não pode ser chamado de réu antes da sentença do juiz, e a sociedade só lhe pode retirar a proteção pública após ter decidido que ele violou pactos por meio dos quais ela lhe foi outorgada”<sup>11</sup>.

Mais tarde, o que Beccaria conjecturou, tomou forma na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, em seu artigo XI, 1, dispõe: “Toda pessoa acusada de um ato delituoso tem o direito de ser presumida 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 defesa”.

E foi reafirmado, em 1969, pela Convenção Americana Sobre os Direitos Humanos, conhecida como Pacto de San José da Costa Rica, em seu artigo 8º, 2, que diz: “Toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa” e a Constituição Federal (CF) no inciso LVII do artigo 5º diz que “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”.

Desse modo, em um primeiro momento é importante a diferenciação entre “coisa julgada” e “trânsito em julgado”, expressão utilizada para demarcar o fim da presunção de inocência. De acordo com Gustavo Badaró há limites hermenêuticos entre os institutos que são fundamentais para compreensão do tema<sup>12</sup>:

Há limites hermenêuticos que parecem insuperáveis para a interpretação do que seja “trânsito em julgado”. É certo que o trânsito em julgado não se confunde com coisa julgada, seja ela material ou formal. Como esclarece Barbosa Moreira, “por trânsito em julgado entende-se a passagem da sentença da condição de mutável à de

---

<sup>11</sup> BECCARIA, Cesare Bonesana, Marchesi de. Dos delitos e das penas. Tradução: Luca Guidicini, Alessandro Berti Contessa. São Paulo: Martins Fontes, 1997. p. 69.

<sup>12</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique. Processo Penal. **Revista dos Tribunais. Brasil**. p. 69. (8 ed.).2020

imutável. (...) O trânsito em julgado é, pois, fato que marca o início de uma situação jurídica nova, caracterizada pela existência da coisa julgada - formal ou material, conforme o caso".<sup>o</sup> E Machado Guimarães explica que "há, portanto, uma relação lógica de antecedente-a-consequente (não de causa-e-efeito) entre o trânsito em julgado e a coisa julgada". E conclui: "A decisão transita em julgado cria, conforme a natureza da questão decidida, uma das seguintes situações: a) a coisa julgada formal, ou b) a coisa julgada substancial". Assim, o trânsito em julgado da sentença penal condenatória ocorre no momento em que a sentença ou o acórdão torna-se imutável, surgindo a coisa julgada material. Não há margem exegética para que a expressão seja interpretada, como o foi pelo STF, no sentido de que o acusado é presumido inocente é o julgamento condenatório em segunda instância, ainda que interposto recurso para o STF ou STJ.

Nesse contexto, faz-se necessário destacar que a presunção de inocência tem o seu marco muito bem delineado: até o trânsito em julgado e não anterior a ele.

Em síntese, a presunção de inocência é o direito do acusado em não ser declarado culpado senão mediante sentença judicial com trânsito em julgado, ao término do devido processo legal, no qual foram asseguradas todas as garantias ao réu, como o respeito à ampla defesa e o contraditório<sup>13</sup>.

Entretanto, ela se desdobra em várias manifestações que se integram, pois a presunção de inocência, nas palavras de Aury Lopes Júnior que cita Vegas Torres<sup>14</sup>, é um princípio fundante das garantias essenciais do imputado frente à atuação punitiva do Estado. Assim, foi construído todo um processo penal liberal diretamente relacionado ao dever de tratamento do acusado<sup>15</sup>.

Desse modo, os aspectos jurídicos da presunção de inocência se desdobram em vertentes: a regra de tratamento, a regra probatória e a regra de julgamento. Trata-se de uma "garantia individual fundamental e inafastável, corolário lógico do Estado Democrático de Direito".<sup>16</sup>

---

<sup>13</sup> FERRER BELTRÁN, Jordi. Uma concepção minimalista e garantista da presunção de inocência. **Rev. Bras. de Direito Processual Penal**, Porto Alegre, vol.4, p. 158. Jan - Abr. 2018.< Disponível, em : <https://doi.org/10.22197/rbdpp.v4i1.131>> Acesso: 16 de jan. 2022.

<sup>14</sup> VEGAS TORRES, Jaime. Presunción de Inocencia y Prueba en el Proceso Penal, p. 35 e s.

<sup>15</sup> LOPES JÚNIOR, Aury. Direito Processual Penal – 17. ed. – São Paulo : Saraiva Educação, 2020. p.129

<sup>16</sup> NUÑEZ NOVO, Benigno. O princípio da presunção da inocência. **Âmbito Jurídico**. Disponível em : <[Q principio da presunção da inocência - Âmbito Jurídico - Educação jurídica gratuita e de qualidade \(ambitojuridico.com.br\)](http://www.ambitojuridico.com.br)>. Acesso em 16 de Jan. de 2022

A regra de tratamento é o dever da sociedade, dos juízes e do órgão de acusação tratarem o acusado durante o decorrer do processo, do início ao trânsito em julgado da decisão final, como inocente. Nesse sentido, a regra impõe que o Estado não submeta o imputado a nenhum tratamento ou qualquer decisão no curso do processo que suponha antecipação da condenação, conseqüentemente da pena<sup>17</sup>, já que o ordenamento veda tal medida<sup>18</sup>

Nessa toada, salienta-se que a presunção de inocência como norma de tratamento é uma repercursão dos direitos e garantias processuais do acusado, que tem como grande aliado o devido processo legal, que enseja uma tramitação de garantias plenas com o objetivo de atingir a justiça de maneira clara, segura e inequívoca<sup>19</sup>.

De acordo com Renato Brasileiro de Lima, a privação cautelar da liberdade é uma excepcionalidade e só pode ser verificada nas hipóteses especificadas em lei, já que a regra é responder o processo penal em liberdade e não preso. Em vista disso, tem-se duas dimensões do dever de tratamento a interna ao processo e a externa ao processo<sup>20</sup>:

“a)interna ao processo funciona como dever imposto, inicialmente, ao magistrado, no sentido de que o ônus da prova recai integralmente sobre a parte acusadora, devendo a dúvida favorecer o acusado. Ademais, as prisões cautelares devem ser utilizadas apenas em situações excepcionais, desde que comprovada a necessidade da medida extrema para resguardar a eficácia do processo. b)externa ao processo : o princípio da presunção de inocência e as garantias constitucionais da imagem, dignidade e privacidade demandam uma proteção contra a publicidade abusiva e a estigmatização do acusado, funcionando como limites democráticos à abusiva exploração midiática em torno do fato criminoso e do próprio processo”.

Nesse diapasão, o princípio da presunção de inocência não veda a prisão antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória, apenas delimita as situações que cabem tal cerceamento de liberdade, como é o caso da prisão que tem o condão de resguardar a efetividade do processo.

---

<sup>17</sup> FERRER BELTRÁN, Jordi. Uma concepção minimalista e garantista da presunção de inocência. **Rev. Bras. de Direito Processual Penal**, Porto Alegre, vol.4, p. 1. jan - abr. 2018.< Disponível, em : <https://doi.org/10.22197/rbdpp.v4i1.131>> Acesso: 16 de Jan. 2022.

<sup>18</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique. Processo Penal. **Revista dos Tribunais. Brasil**. p. 68. (8 ed.).2020

<sup>19</sup> DOURADO GRAÇANO, Vitor. Presunção de Inocência como Norma-Regra. Instituto de Direito Real. Nov. 2020 < Disponível, em: [Presunção de Inocência como Norma-Regra | Instituto de \(direitoreal.com.br\)](https://www.direitoreal.com.br)> Acesso:16 de Jan. 2022

<sup>20</sup> BRASILEIRO DE LIMA, Renato. **Manual de Processo Penal**, volume único. 9ª edição Editora Juspodivm. Brasil: 2021. p.47.

A regra probatória detém o encargo de que a comprovação das acusações que pesam sobre o acusado é inteiramente do acusador, não se admitindo a inversão do ônus da prova ao réu, ou seja, o dever de provar a culpa resta com a acusação.

Portanto, a última regra seria a de juízo que decorre do princípio *in dubio pro reo*, para Renato Brasileiro<sup>21</sup>:

Não havendo certeza, mas dúvida sobre os fatos em discussão em juízo, inegavelmente é preferível a absolvição de um culpado à condenação de um inocente, pois, em juízo de ponderação, o primeiro erro acaba sendo menos grave que o segundo.

Nesse sentido, o *in dubio pro reo* é a regra de maior incidência dentro do processo penal, já que é sopesado a todo momento no processo. Dessa forma, a cada vez que o material probatório for levado em consideração se analisará a regra para que não haja prejuízo ao acusado.

### **2.1. A presunção de inocência e as prisões decorrentes da pena e da cautelaridade**

A presunção de inocência é ligada intrinsecamente ao conceito de liberdade, como preservação do direito de ir e vir. Além disso, é aplicada a todos os nichos do processo penal que tenham como resultado o cerceamento de direitos individuais, baseados em uma culpa presumida sem qualquer lastro probatório antes do trânsito em julgado. Logo, este princípio prima pelo direito do réu em não ser recolhido preso até que haja uma sentença penal condenatória transitada em julgado, ou, após, o exaurimento completo de todos os recursos de apelação da sentença.

Todavia, nos casos em que o indivíduo é recolhido preso com base nas prisões cautelares não se baseia na presunção de inocência e nem na antecipação de culpa pura e simplesmente, mas sim de um juízo de periculosidade e não no juízo de culpabilidade. Assim, o argumento que o artigo 283 do Código de Processo Penal relativiza o princípio não se prospera, pois as prisões nascem em juízos diferentes, que coexistem com a garantia supramencionada graças ao mútuo respeito pelos princípios que regem as medidas cautelares. Esses são os princípios da jurisdicionalidade (artigo 5º, inciso LIV, CF/88), motivação das decisões, contraditório, provisionalidade e atualidade do perigo, dentre outros.<sup>22</sup>

---

<sup>21</sup>BRASILIERO DE LIMA, Renato. **Manual de Processo Penal**, volume 1. Impetus. Niterói:2020

<sup>22</sup> LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito Processual Penal** – 17. ed. – São Paulo : Saraiva Educação, 2020. p.921.

Nesse sentido, as prisões cautelares e suas medidas de caráter pessoal sofrem uma enorme pressão, no que tange o binômio entre as garantias fundamentais, e à eficácia e eficiência da persecução penal<sup>23</sup>. E Renato Brasileiro faz observações relevantes aos direitos fundamentais no Estado de Direito<sup>24</sup>:

“A prisão cautelar e a imposição de outras medidas cautelares de natureza pessoal põem em evidência uma enorme tensão no processo penal, pois, ao mesmo tempo em que o Estado se vale de instrumento extremamente gravoso para assegurar a eficácia da persecução penal - privação absoluta ou relativa da liberdade de locomoção antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória -, deve também preservar o indispensável respeito a direitos e liberdades individuais que tão caro custaram para serem reconhecidos e que, em verdade, condicionam a legitimidade da atuação do próprio aparato estatal em um Estado Democrático de Direito.”

Dessa forma, é necessária a diferenciação entre a prisão cautelar e a prisão penal, que têm fundamentos diferentes. A prisão-pena ou *carcer ad poenam* tem seu nascedouro na decisão transitada em julgado, como foi firmado nas ADC's 43, 44 e 54 do Supremo Tribunal Federal. Essa só pode ser aplicada após passar pelo crivo do devido processo legal sob a luz das garantias e direitos fundamentais do cidadão. Ademais, Renato Brasileiro complementa que a prisão-pena é caracterizada pela definitividade, ou seja, ela não pode mais ser mudada depois que prolatada<sup>25</sup>.

Em contrapartida, as prisões sem pena são utilizadas como medidas cautelares para garantir que o processo seja eficaz quanto a sua finalidade, que é preservar a ordem pública, a ordem econômica e a convivência harmônica da instrução criminal. Dessa forma, a prisão cautelar tem o seu pilar no sentido diverso da pena antecipada de culpa, pois é fundada na necessidade de proteger o processo para que não haja risco a ele. Logo, o sujeito é retirado do convívio social com o intuito de salvaguardar o devido processo legal.

Nesse contexto, o artigo 283 do Código de Processo Penal, foi criado como uma excepcionalidade da presunção de inocência, visto que não antecipa a pena propriamente dita

---

<sup>23</sup> KNOPFHOLZ, Alexandre. A necessária- e já tardia- constitucionalização do processo penal. **Dotti**. < Disponível em: [A necessária – e já tardia – constitucionalização do processo penal | Dotti Advogados](#). > Acesso: 05/02/2022.

<sup>24</sup> BRASILEIRO DE LIMA, Renato. **Manual de Processo Penal**, volume único. 9ª edição Editora Juspodivm. Brasil: 2021. p.844.

<sup>25</sup> BRASILEIRO DE LIMA, Renato. **Manual de Processo Penal**, volume único. 9ª edição Editora Juspodivm. Brasil: 2021. p.821.

e é aplicado em situações delimitadas e devidamente fundamentadas pelos magistrados que proferem tal decisão.

Sendo assim, esta é a exceção da hipótese, em que o cerceamento de liberdade é permitido quando esse se dá no decurso do processo ou da investigação penal, em virtude de prisão temporária ou prisão preventiva, tendo como pilar o artigo 283<sup>26</sup> Código de Processo Penal. Tais prisões somente são admitidas quando o indivíduo preenche os devidos pressupostos legais da prisão cautelar, uma vez que ela tem caráter de excepcionalidade com relação à presunção de inocência e à obrigação de seguir os pressupostos do artigo 312<sup>27</sup> e seguintes, do Código de Processo Penal.

## 2.2. Supremo Tribunal Federal e a execução antecipada

Desde a Constituição Federal de 1988 o Brasil passa por um processo cultural de encarceramento promovido ao longo dos anos pelo aumento de discursos autoritários. Isso ocorreu, principalmente, nos últimos anos com a deflagração da Operação Lava Jato no país, em que teve como objetivos: as investigações e as prisões dos envolvidos em organizações criminosas voltadas para corrupção dentro dos mais diversos setores do poder público brasileiro.

Desse modo, cresceu o sentimento de impunidade dos envolvidos nos esquemas de desvio de recursos públicos e foi colocado em voga a discussão sobre a prisão em segunda instância, sem trânsito em julgado. Nesse contexto, algumas garantias fundamentais foram atropeladas pelo ímpeto de cessar a corrupção no país, dentre elas a presunção de inocência positivada no artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal de 1988.

A partir desse cenário houve uma grande insegurança jurídica devido à intensificação da variação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido, faz-se necessário um

---

<sup>26</sup> O **artigo 283**. Ninguém poderá ser preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente, em decorrência de prisão cautelar ou em virtude de condenação criminal transitada em julgado. (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019)

<sup>27</sup> O **artigo 312**. A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria e de perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado. (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019) § 1º A prisão preventiva também poderá ser decretada em caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas por força de outras medidas cautelares (artigo 282, § 4º). (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019) § 2º A decisão que decretar a prisão preventiva deve ser motivada e fundamentada em receio de perigo e existência concreta de fatos novos ou contemporâneos que justifiquem a aplicação da medida adotada. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

recorte dos momentos em que a temática foi enfrentada pelo citado Tribunal Superior: o primeiro, quando houve a manifestação no sentido da constitucionalidade da “execução antecipada da pena”, que perpetuou até o ano de 2009; o segundo, em 2016, quando na Corte muito se discutiu sobre a constitucionalidade do assunto e houve decisões no sentido da procedência da prisão em segundo grau; o terceiro momento, no ano de 2019, em que foi firmada a declaração de inconstitucionalidade de tal medida em uma acirrada votação no Plenário<sup>28</sup>.

Dessa forma, o segundo momento, que ocorreu em 2016<sup>29</sup>, sufragou a possibilidade de “execução antecipada da pena” foi um verdadeiro retrocesso jurisprudencial<sup>30</sup>. O derradeiro momento deu-se em novembro de 2019, em que se julgou as ADC’s 43, 44 e 54, por meio de um julgamento acirrado do plenário de 6 votos contra a prisão em 2ª instância *versus* 5 a favor.

Será destacado a seguir os principais argumentos utilizados<sup>31</sup> nas ADC’s. O primeiro deles está relacionado ao fato de que a prisão em segunda instância não seria um desrespeito ao princípio da presunção de inocência. Isso porque o artigo 283, do Código de Processo Penal autoriza a prisão antes do trânsito julgado da ação penal condenatória e que qualquer entendimento diferente desse auxiliaria à impunidade do sistema penal brasileiro.

Seguiram esse entendimento os Ministros Edson Fachin, Luís Roberto Barroso, Luiz Fux e a Ministra Cármen Lúcia.

---

<sup>28</sup> WUNDERLICH, Alexandre. Avanços e retrocessos do STF nos 30 anos de “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória”. Presunção de Inocência - Estudos em Homenagem ao Professor Eros Grau. 2ª Tiragem. p. 27. Editora Instituto dos Advogados de Minas Gerais. 2020. < Disponível em: [\\*Presuncao\\_de\\_Inocencia.pdf\(mpsp.mp.br\)](http://*Presuncao_de_Inocencia.pdf(mpsp.mp.br)) > Acesso: 25 jan de 2022.

<sup>29</sup> A resistência dos Ministros do STF contrários ao entendimento majoritário tem sido corriqueiramente constatada, a ver: STF, 1ª Turma, Medida Cautelar no HC 141.342/DF, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, j. monocraticamente 23/03/2017; STF, 2ª Turma, HC 147.452/ MG, Rel. Min. CELSO DE MELLO, j. monocraticamente em 28/09/2017; STF, 2ª Turma, Ag. Reg. no HC 151.430/DF, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, j. em 03/09/2019, empate com prevailecimento do voto favorável; STF, 2ª Turma, HC 164.696/RJ, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, j. monocraticamente em 04/12/2018; STF, 2ª Turma, Ag. Reg. no RE 1.175.109/MG, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, j. em 12/04/2019, por maioria e, ainda, STF, 2ª Turma, HC 161.140/PR, Rel. Min. GILMAR MENDES, j. monocraticamente em 05/06/2019.

<sup>30</sup> CALEFFI, Paulo. Presunção de inocência e execução provisória da pena no Brasil: análise crítica e impactos da oscilação jurisprudencial, p. 51. Presunção de Inocência - Estudos em Homenagem ao Professor Eros Grau. 2ª Tiragem. p. 27. Editora Instituto dos Advogados de Minas Gerais. 2020. < Disponível em: [\\*Presuncao\\_de\\_Inocencia.pdf\(mpsp.mp.br\)](http://*Presuncao_de_Inocencia.pdf(mpsp.mp.br)) > Acesso: 25 jan de 2022.

<sup>31</sup> Redação do Migalhas. STF volta a proibir prisão em 2ª instância; placar foi 6 a 5. **Migalhas**. 08 nov de 2019. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/quentes/314723/stf-volta-a-proibir-prisao-em-2--instancia--placar-foi-6-a-5> Acesso: 26 nov de 2022.

Tal argumento não deve prosperar visto que a constitucionalidade da prisão cautelar do artigo 283 do Código de Processo Penal é taxativa, não permitindo assim, prisões infundadas. Além disso, o sistema penal tem como um dos seus pilares o respeito à inocência, sempre apurando autoria e materialidade sem colocar em risco os direitos do acusado e respeitando o devido processo legal.

Outros argumentos a favor da constitucionalidade da execução provisória baseiam-se no fato que os recursos extraordinários e especiais não são dotados de efeito suspensivo, artigo 637, c/c artigo 995 e 1029, §5º, do Código de Processo Penal e não analisam em regra matéria fática ou probatória dos recursos, já que esses são dotado apenas pelo efeito devolutivo, como assevera Renato Brasileiro Lima<sup>32</sup>:

“prevaleceu, durante anos, o entendimento jurisprudencial segundo o qual era cabível a execução provisória de sentença penal condenatória recorrível, independentemente da demonstração de qualquer hipótese que autorizasse a prisão preventiva do acusado. O fundamento legal para esse entendimento era o disposto no art. 637 do CPP. Nessa linha, o STJ editou a súmula nº 267 ("A interposição de recurso, sem efeito suspensivo, contra decisão condenatória não obsta a expedição de mandado de prisão"). Portanto, mesmo que o acusado tivesse permanecido solto durante todo o processo, impunha-se o recolhimento à prisão como efeito automático de um acórdão condenatório proferido por órgão jurisdicional de segundo grau, ainda que a decisão condenatória não tivesse transitado em julgado em virtude da interposição dos recursos extraordinário e especial, e pouco, importando, ademais, a ausência dos pressupostos que autorizam sua prisão preventiva.

A execução provisória foi duramente defendida sob o pretexto de que é no segundo grau que se exaure o exame de provas, fatos e a fixação da responsabilidade criminal do acusado. Ademais, o cabimento de recursos às instâncias superiores é mais estreito, pois tratam apenas de matéria constitucional ou da aplicação da lei federal e da uniformização de

---

<sup>32</sup> BRASILEIRO DE LIMA, Renato. **Manual de Processo Penal**, volume único. 9ª edição Editor a Juspodivm. Brasil: 2021. p.48.

jurisprudência entre os tribunais. Além disso, não realizam o reexame da matéria fática, conseqüentemente, seria uma protelação da efetivação da decisão judicial de segundo grau e um grande risco da prescrição do crime.<sup>33</sup>

Entretanto, não é correto dizer que a culpabilidade fica solucionada em segundo grau apenas por não haver recursos nas Cortes, que analisam a simples pretensão de reexame de fatos e provas, até porque no Brasil adotamos a culpabilidade normativa que é a imutabilidade da condenação<sup>34</sup>.

Nesse sentido, há uma discussão que foi levada ao conhecimento do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça em que é permitida a reavaliação de fatos e provas, como Gustavo Badaró<sup>35</sup> relata:

Tanto o Supremo Tribunal Federal quanto o Superior Tribunal de Justiça fazem distinção entre o que seria “valoração da prova”, admitida nos recursos extremos, e “reexame de prova”, que impede a sua admissibilidade. Na doutrina processual penal, por exemplo, essa diferenciação é acolhida por EUGÊNIO PACELLI e DOUGLAS FISCHER, em seus Comentários ao Código de Processo Penal. Aplicando-a, o STJ já decidiu: “a valoração da prova refere-se ao valor jurídico desta, sua admissão ou não em face da lei que a disciplina, podendo ser ainda a contrariedade a princípio ou regra jurídica do campo probatório, questão unicamente de direito, passível de exame nesta Corte. O reexame da prova implica a reapreciação dos elementos probatórios para concluir-se se eles foram ou não bem interpretados, constituindo matéria de fato, soberanamente decidida pelas instâncias ordinárias, insuscetível de revisão no recurso especial.

Nesse contexto, foi destacado de forma crítica no julgamento das ADC's 43, 44 e 54 que somente no Brasil a execução da decisão condenatória ficaria suspensa, aguardando decisão da Corte Suprema, mesmo que já tenha passado pelo o duplo grau de jurisdição. Isso não é totalmente verdade, pois como bem disse Aury Lopes Júnior, tanto Portugal quanto Itália asseguram a presunção de inocência até o trânsito em julgado<sup>36</sup>.

---

<sup>33</sup> A pretensão do reexame das matérias fáticas estão excluídas dos recursos especial e extraordinário, nos termos da súmula nº 279 do STF ("Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário") e da súmula nº 7 do STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

<sup>34</sup> LOPES JÚNIOR, Aury. Direito Processual Penal – 17. ed. São Paulo : Saraiva Educação, 2020. p.901.

<sup>35</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique. Ainda e sempre sobre a presunção de inocência: sobre a equivocada alegações de não se valoração de provas em recursos especial e extraordinário. < disponível em: [\(DOC\) Ainda e sempre a presunção de inocência: sobre a equivocada alegação de não se valoração de provas em recurso especial e extraordinário | Gustavo Badaró - Academia.edu](#). Acesso: 12/02/2022

<sup>36</sup> LOPES JÚNIOR, Aury. Direito Processual Penal – 17. ed. São Paulo : Saraiva Educação, 2020. p.899.

Outro argumento muito utilizado consiste no fato de que o número de decisões modificadas em grau de recurso especial e extraordinário é irrisório. Dessa forma, foi exibido, pelas Defensorias Públicas dos Estados de São Paulo, Rio de Janeiro e da União, durante o julgamento das ADC's e do HC 126.292 diversas planilhas e gráficos sobre o assunto, com índices em torno de 46% de reversão das decisões de segundo grau.

Nesse cenário, o que se nota é que o Supremo Tribunal Federal decide, baseando-se mais nos desejos da sociedade do que o realmente pautado na Constituição, esquecendo-se que o representante do povo é o Legislativo e não o Judiciário.

Todavia, prevaleceu-se no julgamento o posicionamento contrário à execução provisória. Sendo assim, os votos contra a prisão em 2ª instância foram embasados na conservação da presunção de inocência e do Estado Democrático Direito, afirmando que antes do julgamento definitivo o acusado é inocente.

Ainda foi defendido que o artigo 283 do Código Processual Penal é categórico ao estabelecer as hipóteses em que a restrição de liberdade são autorizadas no decorrer da persecução penal, quais sejam: a prisão em flagrante, prisão temporária e a prisão preventiva. Desse modo, somente quando findado o processo e ocorrido o trânsito em julgado seria possível falar em cumprimento de pena propriamente dita (prisão-pena). Nessa lógica, o ministro Marco Aurélio<sup>37</sup>, relator das ADC's 43, 44 e 54, declarou em seu voto que :

A Carta Federal consagrou a excepcionalidade da custódia no sistema penal brasileiro, sobretudo no tocante à supressão da liberdade anterior ao trânsito em julgado da decisão condenatória. A regra é apurar para, em execução de título judicial condenatório precluso na via da recorribilidade, prender. [...] Ao editar o dispositivo em jogo, o Poder Legislativo, mediante a lei 12.403/11, limitou-se a concretizar, no campo do processo, garantia explícita da lei Maior, adequando-se à compreensão então assentada pelo próprio Supremo".

Em tal ocasião, declarou-se que o artigo 283 do Código de Processo Penal é constitucional, sanando enfim as especulações ao longo dos anos, pela jurisprudência e doutrina, sobre o assunto.

---

<sup>37</sup> GOMES MOREIRA, Leopoldo e NUNES DOS SANTOS HOFFMANN SCHMITT. O julgamento das ADCs 43, 44 e 54 pelo STF e a PEC 5/19 acerca da possibilidade da prisão em 2ª instância. **Migalhas**. Nov de 2019. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/315161/o-julgamento-das-adcs-43--44-e-54-pelo-stf-e-a-pec-5-19-acerca-da-possibilidade-da-prisao-em-2--instancia>> Acesso: 11/02/22.

Vale-se ressaltar que o Ministro Dias Toffoli votou contra a prisão em 2ª instância. No entanto, o mesmo, na ocasião, defendeu a execução imediata da pena de condenados pelo Tribunal do Júri. Segundo ele, esses casos não feriram o Código de Processo Penal, como disse em seu voto: "O júri tem competência para decidir sobre crimes dolosos contra a vida e é soberano". Adentraremos nesta questão adiante.

Nesse sentido, a decisão sobre a matéria proferida anteriormente às ADC's de 2019, restringe indevidamente a garantia constitucional da presunção de inocência, tendo como desdobramento, na prática, a não aplicação do efeito suspensivo<sup>38</sup> ao recurso especial e extraordinário.

Sendo assim, obteve-se como resultado a possibilidade dos tribunais locais expedirem mandados de prisão após a publicação do acórdão condenatório em Diário Oficial, determinando a prisão provisória executada. Dessa maneira, ocorre a "execução antecipada da pena", o que é vedado pela constituição brasileira através do princípio da presunção de inocência.

### **3. O Tribunal do Júri e o Pacote anticrime - execução antecipada**

A Lei 13.964/19, mais conhecida como Pacote Anticrime fez algumas modificações no Tribunal do Júri, principalmente, no artigo 492<sup>39</sup> do Código de Processo Penal, em seu inciso I, alínea e, em que o legislador positivou a execução antecipada da pena para as condenações superiores a 15 anos. Ademais, ainda efetivou no §4º da norma, que não seria

---

<sup>38</sup>BADARÓ, Gustavo Henrique. (2020). Processo Penal. p. 68. (8 ed.). Brasil: Revista dos Tribunais.

<sup>39</sup> O artigo 492. Em seguida, o presidente proferirá sentença que: I – no caso de condenação: e) mandará o acusado recolher-se ou recomendá-lo-á à prisão em que se encontra, se presentes os requisitos da prisão preventiva, ou, no caso de condenação a uma pena igual ou superior a 15 (quinze) anos de reclusão, determinará a execução provisória das penas, com expedição do mandado de prisão, se for o caso, sem prejuízo do conhecimento de recursos que vierem a ser interpostos. f) estabelecerá os efeitos genéricos e específicos da condenação; § 4º A apelação interposta contra decisão condenatória do Tribunal do Júri a uma pena igual ou superior a 15 (quinze) anos de reclusão não terá efeito suspensivo. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) § 5º Excepcionalmente, poderá o tribunal atribuir efeito suspensivo à apelação de que trata o § 4º deste artigo, quando verificado cumulativamente que o recurso: (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) I - não tem propósito meramente protelatório; e (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) II - levanta questão substancial e que pode resultar em absolvição, anulação da sentença, novo julgamento ou redução da pena para patamar inferior a 15 (quinze) anos de reclusão. § 6º O pedido de concessão de efeito suspensivo poderá ser feito incidentalmente na apelação ou por meio de petição em separado dirigida diretamente ao relator, instruída com cópias da sentença condenatória, das razões da apelação e de prova da tempestividade, das contrarrazões e das demais peças necessárias à compreensão da controvérsia. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

mais válido o efeito suspensivo do processo penal no Tribunal do Júri, opondo-se ao artigo 597<sup>40</sup> do Código de Processo Penal.

Além disso, o parágrafo quinto<sup>41</sup> do dispositivo vem contraditando o parágrafo anterior e positiva que quando o recurso de apelação da sentença penal condenatória prolatada no júri não tiver o propósito meramente protelatório e, ainda, levante questão substancial e que possa resultar em absolvição<sup>42</sup>, anulação da sentença, novo julgamento ou redução da pena para patamar inferior a 15 (quinze) anos de reclusão, o efeito suspensivo incidirá no recurso<sup>43</sup>. Nesse sentido, vislumbra-se além de uma redação confusa da norma, essa também desautoriza o parágrafo anterior que veda o efeito suspensivo. Sendo assim, o artigo 492 deve ser visto como inconstitucional.

O efeito suspensivo consiste naquele que tem o objetivo de obstar a eficácia da decisão recorrida. Sendo assim, quando um recurso é dotado desse efeito, a decisão será impedida de produzir impactos enquanto não for definitivamente julgada por sentença penal condenatória irrecorrível. No entanto, nos casos em que a sentença absolver o réu, os efeitos serão imediatos conforme o artigo 492, inciso II do Código de Processo Penal.<sup>44</sup>

Dessa forma, a nova redação do artigo 492, inciso I do Código de Processo Penal, autorizou a execução provisória da pena, apesar de tal matéria já ter sido julgada anteriormente, pelo Supremo Tribunal Federal, fora do âmbito do Tribunal do Júri (em crimes comuns) senem tido diverso, decidindo pela inconstitucionalidade da prisão provisória. Nesse sentido, espera-se que tal Corte mantenha seu posicionamento, decidindo, novamente, pela

---

<sup>40</sup> O artigo 597- **A apelação de sentença condenatória terá efeito suspensivo**, salvo o disposto no artigo 393, a aplicação provisória de interdições de direitos e medidas de segurança ( art.374 e 378), e o caso de suspensão condicional da pena.(grifo nosso)

<sup>41</sup> **Art. 492.** Em seguida, o presidente proferirá sentença que: (Redação dada pela Lei nº 11.689, de 2008)§ 5º Excepcionalmente, poderá o tribunal atribuir efeito suspensivo à apelação de que trata o § 4º deste artigo, quando verificado cumulativamente que o recurso: (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) **I** - não tem propósito meramente protelatório; e (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) **II** - levanta questão substancial e que pode resultar em absolvição, anulação da sentença, novo julgamento ou redução da pena para patamar inferior a 15 (quinze) anos de reclusão.

<sup>42</sup> MOREIRA ALVES, Leonardo Barreto. Análise jurídica da decisão do STF sobre a inconstitucionalidade da execução provisória da pena privativa de liberdade. < Disponível em :

<https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2019/11/18/analise-juridica-da-decisao-stf-sobre-inconstitucionalidade-da-execucao-provisoria-da-pena-privativa-de-liberdade/>.> Acesso em : 24/02/2022.

<sup>43</sup> De Oliveira Magalhães, Pedro. Da possibilidade de execução provisória da pena no Tribunal do Júri (art. 492 do CPP). Outubro de 2020. **Meusitejuridico.com.br.** Disponível em <https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2020/10/08/da-possibilidade-de-execucao-provisoria-da-pena-no-tribunal-juri-art-492-cpp/>. Acesso: 24/02/2022.

<sup>44</sup> QUEIROZ, Paulo. Teoria do Recursos Penais. Abril de 2019. <Disponível em : [Teoria dos recursos penais – Paulo Queiroz](#)> Acesso:29/01/2022

inconstitucionalidade, uma vez que a declaração da execução provisória logo após o Tribunal do Júri, é uma decisão de primeiro grau e completamente recorrível.

No entanto, o Supremo Tribunal Federal<sup>45</sup> ainda está deliberando sobre a possibilidade da execução da pena nas condenações impostas pelo júri, nos casos a pena cominada resultar em mais de 15 anos de reclusão. Todavia, o julgamento que se deu início em 24 de abril de 2020, no momento, encontra-se paralisado devido ao pedido de vista do Ministro Ricardo Lewandowski.

Enquanto a matéria não é decidida pela Corte Suprema, o Superior Tribunal de Justiça vem se posicionando contra a constitucionalidade da execução antecipada da pena em sua 6ª Turma, ao conceder a ordem de Habeas Corpus<sup>46</sup> ajuizado por Luís Carlos Sardenberg. A Turma baseou-se na aplicação do precedente do próprio Supremo Tribunal Federal, que em novembro de 2019 afastou a execução antecipada de pena para decisões de segundo grau. O acórdão do Superior Tribunal de Justiça prevê a possibilidade de fixar outras medidas cautelares, caso demonstrada a real necessidade de recolher o acusado. A Turma seguiu o voto do Relator ministro Antônio Saldanha Palheiro, para quem, no caso concreto, o paciente deve aguardar em liberdade até o trânsito em julgado.

Entretanto, nada justifica que em sede de condenação superior ou igual a 15 anos, o indivíduo seja imediatamente cerceado de sua liberdade, mesmo que atenda todos os requisitos para responder da liberdade provisória. Nessa lógica, o indivíduo seria recolhido ao cárcere exclusivamente pelo quantum de pena que foi fixado pelo legislador de maneira totalmente arbitrária e sem fundamento jurídico, ameaçando seus direitos fundamentais.

Salienta-se que a decisão de primeiro grau do Tribunal do Júri é recorrível de acordo com o ditames estabelecidos pelo Código de Processo Penal. Logo, por vezes, estão pendentes recursos que podem ensejar a absolvição do réu, assim como a redução da pena caso a decisão seja reformada por decisão de novo júri, por exemplo.

Por óbvio para que o acusado possa responder o processo em liberdade até o trânsito em julgado da ação penal condenatória ele deve atender os requisitos necessários positivados

---

<sup>45</sup> VITAL, Danilo. STJ afasta execução antecipada de pena por condenação no júri a mais de 15 anos. Conjur.com, Agosto de 2021. Disponível em: [ConJur - STJ afasta execução antecipada de pena por condenação no júri](#). Acesso: 30/01/22.

<sup>46</sup> HC 649.103.< Disponível em:[649103.pdf \(conjur.com.br\)](#)> Acesso:30/01/2022.

nos artigos 312 e 313<sup>47</sup> do Código de Processo Penal. Desse modo, qualquer decisão diferente dessa legitima uma cultura de punição e é desproporcional ao ilícito praticado, fazendo-se valer o direito penal autor.

Em síntese, assim que a decisão do conselho de sentença é proferida, o juiz presidente da seção decreta a prisão decorrente de condenação pelo puro e simples quantum da pena, sendo a inconstitucionalidade manifestada de maneira nítida no dispositivo.

Em um breve apanhado do estudo do julgamento das ADC's 43, 44 e 54<sup>48</sup>, no ano de 2019, percebe-se que a maioria dos ministros do Supremo Tribunal Federal, definiu que os acusados, sem exceção, somente iniciarão o cumprimento de suas respectivas penas após o trânsito em julgado da condenação. Dessa forma, só seriam cabíveis as prisões cautelares, sujeitas às hipóteses legais específicas no Código e nunca o início do cumprimento da pena privativa de liberdade.

Entretanto, o julgamento das ADC's é anterior à alteração do Pacote Anticrime no artigo 492, I, "e" do Código de Processo Penal. Dessa maneira, faz-se um panorama com a matéria já analisada pela Corte sob a ótica do Tribunal do Júri.

Todavia, tal discussão é antiga, uma vez que a prisão dos acusados logo após o júri em sede de primeiro grau é corriqueira, mesmo antes do dispositivo do Pacote Anticrime, era decretada, não raramente mal fundamentada, com argumentos ligados à gravidade do crime e à demora da conclusão do caso<sup>49</sup>.

Vale a pena salientar que no momento do julgamento das ADC's mencionadas, o Ministro Dias Toffoli, já havia assinalado que os casos sobre a guarida do Tribunal do Júri haveria a possibilidade da prisão logo após a sessão pelo caso ser julgado pelo Conselho de Sentença. E reafirmou seu posicionamento no julgamento virtual iniciado em abril de 2020, seguindo a tese do ministro relator Barroso, no sentido de que a "a soberania dos veredictos

---

<sup>47</sup> O artigo 312. A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova de existência do crime e indícios suficientes da autoria

O artigo 313. A prisão preventiva poderá ser decretada: I - nos crimes inafiançáveis; II - nos crimes afiançáveis, quando se apurar no processo que o indiciado é vadio ou quando, havendo dúvida sobre a sua identidade, não fornecer ou indicar elementos suficientes para esclarecê-la; III - nos crimes dolosos, embora afiançáveis, quando o réu tiver sido condenado por crime da mesma natureza, em sentença transitada em julgado.

<sup>48</sup> Os acórdãos das ADCs foram publicados em meados de 2020. Conferir: <https://www.conjur.com.br/2020-nov-16/stf-publica-acordaos-julgamento-prisao-segunda-instancia>

<sup>49</sup> FERNANDES, Maíra; SCALCON, Raquel; e, DE SANTANA SOARES, Pollyana. STF precisa ser contra prisão imediata de réu condenado no Tribunal do Júri. *Conjur.com*. 26 de jan de 2022 <Disponível em : [ConJur - STF precisa ser contra prisão imediata de réu do Tribunal do Júri](#)> Acesso: 30/01/22

do Tribunal do Júri autoriza a imediata execução de condenação imposta pelo corpo de jurados, independentemente do total da pena aplicada".

Em contrapartida, o Ministro Gilmar Mendes, baseou sua tese na Constituição Federal, tendo como pilar o artigo 5º, inciso LVII, em que se fala da presunção de inocência. Sendo assim, esse princípio proibiria a execução imediata das condenações proferidas pelo Tribunal do Júri. Porém, o Ministro ainda ressaltou as formas previstas na norma, que autorizam as prisões antes do trânsito em julgado nos casos de prisão preventiva, de acordo com o artigo 312, do Código de Processo Penal, pelo Juiz Presidente a partir dos fatos e fundamentos assentados pelos Jurados. Nessa ocasião, ao fim de seu voto o Ministro declarou sua posição pela inconstitucionalidade do artigo 492, inciso I, alínea e, do Código de Processo Penal.

Após o voto do Ministro Gilmar Mendes, pediu vista dos autos o Ministro Ricardo Lewandowski, e a matéria ainda não retornou ao Pleno para julgamento.

Desse modo, ressalta-se o que motiva a distinção de entendimento sobre a possibilidade da execução imediata no caso do Tribunal do Júri seria a incidência do princípio da soberania dos veredictos, como foi arguido pelos Ministros Dias Toffoli e Luís Roberto Barroso. Nesse sentido, os Ministros sustentam que tal princípio relativiza a garantia da presunção de inocência no que toca o seu marco temporal em detrimento da soberania dos veredictos. Portanto, justifica-se assim, a importância da análise da soberania dos veredictos a seguir.

### **3.1. Soberania dos veredictos e a inconstitucionalidade da execução provisória da pena no júri**

A soberania dos veredictos é assegurada pela Constituição Federal disposta no artigo 5º<sup>50</sup>, inciso XXXVIII, alínea “c”. Ao júri compete julgar os crimes dolosos contra a vida, os quais abrangem, no Código Penal, o homicídio doloso em suas diversas modalidades (art 121, caput, §§1º e 2º); o induzimento, instigação ou auxílio ao suicídio (artigo 122); infanticídio (artigo 123); e os vários crimes de aborto (artigos 124,125,126 e 127).

A soberania dos veredictos é tida considerada como uma das mais relevantes garantias do tribunal popular e expressão da legitimidade democrática da instituição. Tem seu

---

<sup>50</sup> O artigo 5º, XXXVIII, da CF, dispõe: é reconhecida a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados: a) a plenitude de defesa; b) o sigilo das votações; c) a soberania dos veredictos; d) a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida.

fundamento justificado pela necessidade de se limitar o poder punitivo do Estado<sup>51</sup> e atua como uma forma de valorização do juízo *expresso* através dos votos dos jurados que proferem um veredicto sobre os quesitos formulados, manifestando-se de maneira sigilosa sobre a autoria, a materialidade, dentre outros quesitos versando sobre as questões de fato. Ao final do julgamento pelos jurados, o juiz presidente do júri estará vinculado ao veredicto, a partir do qual fixará a pena.

Dessa forma, o tribunal formado por juízes togados não pode alterar a decisão dos jurados, pois por determinação constitucional a competência para julgar os crimes dolosos contra a vida é do júri.

Em vista disso, ela reveste a decisão do conselho de sentença de segurança e é uma garantia individual - do réu- e não da sociedade, como parte da doutrina e da jurisprudência advoga. Além disso, para muitos é apontada como imutável, mesmo havendo a previsão de recursos no Código de Processo Penal. Nessa lógica, o Tribunal de Justiça não tem competência para alterar a decisão prolatada em sede de júri. Porém, de acordo com os ditames do artigo 593<sup>52</sup> do Código de Processo Penal o Órgão *ad quem* é capaz de dar ou não procedência ao recurso submetido ao seu julgamento, podendo assim, analisar a matéria se estiver dentro das hipóteses positivadas no código. E na sequência anulará a decisão anterior designando novo júri com base no alínea “d”, uma vez que não é atribuição do Tribunal modificar a decisão ao que tange ao mérito, mas é importante salientar que essa justificativa só poderá ser utilizada uma vez.

Nesse sentido, Aury Lopes Júnior<sup>53</sup> diz:

---

<sup>51</sup>DA SILVA DIAS, Wallas.A (in)constitucionalidade da relativização do princípio da presunção de inocência a partir da prisão ex lege do art. 492, I, e, do Código Processual Penal. [conteudojuridico.com.br](http://conteudojuridico.com.br). dezembro de 2021 < Disponível em :[Conteúdo Jurídico | A \(in\)constitucionalidade da relativização do princípio da presunção de inocência a partir da prisão ex lege do artigo 492. I, e, do Código de Processo Penal \(conteudojuridico.com.br\)](http://Conteúdo Jurídico | A (in)constitucionalidade da relativização do princípio da presunção de inocência a partir da prisão ex lege do artigo 492. I, e, do Código de Processo Penal (conteudojuridico.com.br))> Acesso:11/02/2022.

<sup>52</sup>O artigo. 593. Caberá apelação no prazo de 5 (cinco) dias: [...] III - das decisões do Tribunal do Júri, quando: a) ocorrer nulidade posterior à pronúncia; b) for a sentença do juiz-presidente contrária à lei expressa ou à decisão dos jurados; c) houver erro ou injustiça no tocante à aplicação da pena ou da medida de segurança; d) for a decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos. § 1o Se a sentença do juiz-presidente for contrária à lei expressa ou divergir das respostas dos jurados aos quesitos, o tribunal ad quem fará a devida retificação. § 2o Interposta a apelação com fundamento no no III, c, deste artigo, o tribunal ad quem, se lhe der provimento, retificará a aplicação da pena ou da medida de segurança. 3o Se a apelação se fundar no no III, d, deste artigo, e o tribunal ad quem se convencer de que a decisão dos jurados é manifestamente contrária à prova dos autos, dar-lhe-á provimento para sujeitar o réu a novo julgamento; não se admite, porém, pelo mesmo motivo, segunda apelação. § 4o Quando cabível a apelação, não poderá ser usado o recurso em sentido estrito, ainda que somente de parte da decisão se recorra.

<sup>53</sup> LOPES JÚNIOR, Aury. Direito Processo Penal . Brasil. Editora Saraiva. 17ª Edição 2020. p.1536.

Eis o melhor trato da questão. No momento em que o legislador constituinte situa o instituto do Tribunal do Júri na dimensão de direito fundamental da pessoa, não se pode desconectar deste círculo hermenêutico, **de modo que todos os princípios e regras do Tribunal do Júri devem ser trabalhados no contexto de proteção dos direitos individuais do imputado, inclusive a soberania dos julgamentos e a garantia da ne reformatio in pejus**. Do contrário, teria o legislador inserido apenas uma norma de competência (como o fez com a justiça militar, eleitoral, federal etc.) no capítulo que dispõe sobre o Poder Judiciário. Obviamente, sendo o júri e todas suas regras instrumentos a serviço da eficácia do sistema de proteção da Constituição, não pode, qualquer delas, com a soberania das decisões, ser utilizada em seu prejuízo.

RABELO esclarece que não haveria necessidade de se falar em colisão de princípios constitucionais (como fez o STF na decisão analisada), senão uma exegese contextualizada do princípio da soberania dos veredictos, situando seu círculo hermenêutico dentro de um contexto protetivo do acusado. Em outros termos, **deve-se entender o princípio da soberania dos veredictos como garantia constitucional do acusado, e não dos jurados**. Eis o melhor trato da questão. No momento em que o legislador constituinte situa o instituto do Tribunal do Júri na dimensão de direito fundamental da pessoa, não se pode desconectar deste círculo hermenêutico, de modo que todos os princípios e regras do Tribunal do Júri devem ser trabalhados no contexto de proteção dos direitos individuais do imputado, inclusive a soberania dos julgamentos e a garantia da ne reformatio in pejus. Do contrário, teria o legislador inserido apenas uma norma de competência (como o fez com a justiça militar, eleitoral, federal etc.) no capítulo que dispõe sobre o Poder Judiciário. (grifo nosso)

Nessa toada, Renato Brasileiro Lima <sup>54</sup> complementa:

Não há qualquer incompatibilidade vertical entre o art. 593, III, "d", do CPP e o art. 5º, XXXVIII, "C", da Constituição Federal. A soberania dos veredictos, não obstante a sua extração constitucional, ostenta valor meramente relativo, pois as decisões emanadas do Conselho de Sentença não se revestem de intangibilidade. Assim, embora a competência do Júri esteja definida na Carta Magna, isso não significa dizer que esse órgão especial da Justiça Comum seja dotado de um poder incontestável e ilimitado. As decisões que dele emanam expõem-se, em consequência, ao controle recursal do próprio Poder Judiciário, a cujos Tribunais compete pronunciar-se sobre a regularidade dos veredictos. E que, em tal hipótese, o provimento da apelação, pelo Tribunal de Justiça, não importará em resolução do litígio penal, cuja apreciação remanescerá na esfera do Júri.

---

<sup>54</sup> BRASILEIRO DE LIMA, Renato. **Manual de Processo Penal**, volume único. 9ª edição  
Editor a Juspodivm. Brasil: 2021. p.48.

Assim, o princípio da soberania dos veredictos deve ser entendido como uma segurança para o acusado tanto pela sua localização dentro do texto constitucional no artigo 5º dentro das garantias fundamentais do indivíduo quanto pela segurança jurídica que reveste a decisão dos jurados. E, portanto, não faz sentido algum invocar a garantia como proteção da sociedade em prejuízo do indivíduo, do acusado, de modo a justificar uma execução antecipada de decisão ainda pendente de recurso.

Vale-se ressaltar que a matéria da sentença penal condenatória não pode ser substituída em grau recursal. Entretanto, há possibilidade do Tribunal, ao julgar o recurso e considerar a decisão do júri manifestamente contrária à prova dos autos, designar novo Júri, com novos jurados para o reexame da causa, de acordo com a hipótese do artigo 593, inciso III, alínea “d” do Código de Processo Penal.

Dessa forma, apesar de haver aqueles que defendem a soberania dos veredictos como absoluto, considera-se esse princípio relativo. Isso porque, no Código há previsão do recurso da sentença condenatória do júri, sendo essa passível de ser anulada e novo júri designado pelo Tribunal de Justiça. Desde que o juízo ad *quem* entenda que as provas são manifestamente contrárias aos autos do processo. Nesse caso o Tribunal poderá determinar a realização de um novo julgamento, o que estará em perfeita consonância e respeito ao princípio da soberania dos veredictos, visto que o novo julgamento será realizado, mais uma vez, por cidadãos, por jurados – e não por juízes togados. Ainda, é importante lembrar que o direito ao recurso é uma garantia fundamental do indivíduo em qualquer país civilizado.

Salienta-se que, se anulado o julgamento e repetir-se o mesmo veredicto em um segundo júri, não poderá utilizar o artigo 593, inciso III, alínea d do Código de Processo Penal como respaldo para um novo recurso de apelação, pois assume-se que os jurados decidirão de acordo com a sua íntima convicção e não cabe mais questionamento. Logo, se por duas vezes o veredicto se mantiver significa que o Conselho de Sentença assim entende.<sup>55</sup>

Por fim, a executoriedade imediata da pena advinda da condenação de primeiro grau, ainda sujeita ao reexame em grau de apelação, fere a garantia da presunção de inocência. Sendo assim, a soberania dos veredictos é argumento insuficiente para respaldar o

---

<sup>55</sup>SCHNEIDER, José Paulo. Afinal, o que é decisão manifestamente contrária à prova dos autos?. setembro de 2019. [canalcienciascriminais.com.br](http://canalcienciascriminais.com.br). <Disponível em: [Afinal, o que é decisão manifestamente contrária à prova dos autos? \(canalcienciascriminais.com.br\)](http://canalcienciascriminais.com.br). Acesso:12/02/2022

cumprimento de pena antecipada<sup>56</sup>. Isto posto, foi reafirmada a ideia das ADC's, sem divergências, mesmo após a vigência Lei nº 13.964/2019, quando a 2ª Turma do Superior Tribunal Federal decidiu ao julgar o HC nº 174.759 em prol da inconstitucionalidade da execução provisória de condenações penais não transitadas em julgado, da relatoria do Ministro Celso de Mello:

*"E M E N T A: 'HABEAS CORPUS' – CONDENAÇÃO RECORRÍVEL EMANADA DO JÚRI — DETERMINAÇÃO DO JUIZ PRESIDENTE DO TRIBUNAL DO JÚRI ORDENANDO A IMEDIATA SUJEIÇÃO DO RÉU SENTENCIADO À EXECUÇÃO ANTECIPADA (OU PROVISÓRIA) DA CONDENAÇÃO CRIMINAL — INVOCAÇÃO, PARA TANTO, DA SOBERANIA DO VEREDICTO DO JÚRI — INADMISSIBILIDADE — A INCONSTITUCIONALIDADE EXECUÇÃO PROVISÓRIA DE CONDENAÇÕES PENAS NÃO TRANSITADAS EM JULGADO — INTERPRETAÇÃO DO art. 5º, INCISO LVII, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA — EXIGÊNCIA CONSTITUCIONAL DE PRÉVIO E EFETIVO TRÂNSITO EM JULGADO DA CONDENAÇÃO CRIMINAL COMO REQUISITO LEGITIMADOR DA EXECUÇÃO DA PENA (...) (DJe 22/10/2020)".*

Desse modo, seria ainda mais inconstitucional o disposto pelo artigo 492 do Código de Processo Penal que versa sobre a execução da prisão-pena propriamente dita, uma vez que é decorrente da sentença penal condenatória. Sendo assim, lesa o princípio da presunção de inocência e por conseguinte o duplo grau de jurisdição - o direito do réu a ter sua decisão apreciada pelo juízo *ad quem*.

#### **4. Considerações Finais**

Em síntese, o presente estudo abordou a presunção de inocência do artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal: “Ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória” e seus desdobramentos.

Nesse sentido, analisou-se alguns argumentos (in)constitucionais da medida. O principal deles refere-se à regra de tratamento, que consiste no dever de tratar o acusado como inocente até o marco do trânsito em julgado da sentença penal condenatória. Ainda que alguns advoguem no sentido de que a presunção de inocência seja relativizada no âmbito do Tribunal

---

<sup>56</sup>ZACHARIAS TORON, Alberto. Soberania do júri e prisão antes do julgamento da apelação: ainda a Boate Kiss. Conjur.com. 27 dezem 2021. <Disponível em: [ConJur - Toron: Soberania do júri e prisão antes do julgamento da apelação](#)> Acesso:02/02/2022.

Júri por ser uma decisão advinda de um colegiado - os jurados -, ela não detém o status de órgão colegiado de segundo grau, logo, é infundada tal afirmação.

Ademais, ainda levantou-se o argumento sobre a falta de efetividade e eficiência das decisões penais que se arrastam no tempo devido à sobrecarga das Cortes Superiores, que por muitas vezes, demoram muitos anos para a apreciação do recurso. Apesar de ser uma alegação extremamente valiosa e fiel à realidade brasileira nos tribunais, essa não pode custar as garantias fundamentais do indivíduo.

Embora ocorra morosidade do sistema judiciário à espera do trânsito em julgado, a presunção de inocência previne a sociedade de cometer erros no julgamento ao submeter decisões a reanálise e verificações das Cortes Superiores, evitando-se assim, condenar um inocente. Bem se sabe que a experiência do cárcere é uma mancha na alma do indivíduo e deve ser evitada ao máximo.

Nesse sentido, deve-se, em outra oportunidade, analisar a conciliação entre o binômio apresentado no estudo: direitos e garantias fundamentais *versus* eficiência e eficácia do sistema penal. E, assim, encontrar um modelo em que a resposta das decisões judiciais sejam mais céleres com o devido respeito ao artigo 5º da Constituição Federal.

Ademais, foi determinado, por meio das ADC's 43,44 e 54 do Supremo Tribunal Federal, a inconstitucionalidade da execução provisória de pena de decisão em segundo grau, o que leva-se a concluir que a Corte seguirá o mesmo precedente firmado na prisão em segundo grau, ao decidir pela a inconstitucionalidade do artigo 492, inciso I, alínea "d" do Código de Processo Penal. Vale ressaltar que esse artigo trata da execução imediata em primeiro grau, o que resulta em uma decisão ainda mais inconstitucional do que a execução provisória em segundo grau.

Além disso, o estudo apresenta os pontos controversos do artigo 492 do Código de Processo Penal, como a decretação de prisão logo após o Tribunal do Júri, caso a pena fixada atinja o patamar igual ou superior a 15 anos. Ademais, traz outra novidade, qual seja a falta do efeito suspensivo do recurso de apelação do Tribunal do Júri, que apenas é contemplado pelo efeito devolutivo. Nesse sentido, segundo os idealizadores do dispositivo tal efeito é suficiente para suprir objetivo da demanda ao Supremo Tribunal Federal e ao Superior Tribunal de Justiça. Ademais, o parágrafo quinto do mesmo dispositivo, tem uma redação completamente confusa e que desautoriza o parágrafo quarto, sendo uma vergonha legislativa a controvérsia entre os ditames dentro do mesmo artigo do Código de Processo Penal.

Situação, a qual, coloca o Estado Democrático de Direito em perigo, assim como a presunção de inocência, que tem em seu âmago a conservação da liberdade.

Em contrapartida, o maior argumento utilizado em favor da execução antecipada da pena é a soberania dos veredictos, que seria suficiente para justificar o início do cumprimento da pena. Assim, o segundo seria que o princípio reveste a decisão dos jurados de imutabilidade e esse não prospera ante a possibilidade de se dispor de um novo júri após julgamento procedente do recurso de apelação pelo Tribunal.

Por fim, ao longo do presente trabalho vislumbrou-se que a inconstitucionalidade do artigo 492, inciso I, alínea “e” do Código de Processo Penal é evidente, visto que a função da presunção de inocência, uma garantia fundamental do indivíduo, é protegê-lo de ser considerado culpado antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória, conferindo maior segurança jurídica à ação.

Portanto, considerando as premissas apresentadas durante todo o estudo, deve-se considerar a alegação de baixa efetividade das decisões penais, assim como o congestionamento das vias judiciais e analisar um novo sistema penal que melhore o desempenho do judiciário sem deixar de salvaguardar os direitos fundamentais. Nesse contexto, essa temática merece ser estudada com maior afinco, em outra oportunidade, para que se proponha um melhor funcionamento das instituições da justiça.

## Referências:

- BADARÓ, Gustavo Henrique. Processo Penal. **Revista dos Tribunais. Brasil**. p. 69. (8 ed.).2020
- BADARÓ, Gustavo Henrique. Ainda e sempre sobre a presunção de inocência:sobre a equivocada alegações de não se valoração de provas em recursos especial e extraordinário. < Disponível em: [\(DOC\) Ainda e sempre a presunção de inocência: sobre a equivocada alegação de não se valoração de provas em recurso especial e extraordinário | Gustavo Badaró - Academia.edu](#). Acesso: 12/02/2022
- BECCARIA, Cesare Bonesana, Marchesi de. Dos delitos e das penas. Tradução: Luca Guidicini, Alessandro Berti Contessa. São Paulo: Martins Fontes , 1997. p. 69.
- BECCARIA, Cesare. Dos delitos e das Penas. 1764. Edição Ridendo Castigat Mores. < Disponível em: [eb000015.pdf \(dominiopublico.gov.br\)](#)> Acesso: 14/02/2022.
- BRASILIERO DE LIMA, Renato. **Manual de Processo Penal**, volume único. 9ª edição  
 Editora *Juspodivm*. Brasil: 2021
- BRASILIERO DE LIMA, Renato. **Manual de Processo Penal**, volume 1. Impetus. Niterói:2020
- CALEFFI, Paulo. Presunção de inocência e execução provisória da pena no Brasil: análise crítica e impactos da oscilação jurisprudencial, p. 51.Presunção de Inocência - Estudos em Homenagem ao Professor Eros Grau. 2ª Tiragem. p. 27. Editora Instituto dos Advogados de Minas Gerais. 2020. < Disponível em: [\\*Presuncao de Inocencia.pdf \(mpsp.mp.br\)](#) > Acesso: 25 jan de 2022.
- DA SILVA DIAS, Wallas.A (in)constitucionalidade da relativização do princípio da presunção de inocência a partir da prisão ex lege do art. 492, I, e, do Código Processual Penal. [conteudojuridico.com.br. dezembro de 2021](#) < Disponível em :[Conteúdo Jurídico | A \(in\)constitucionalidade da relativização do princípio da presunção de inocência a partir da prisão ex lege do artigo 492, I, e, do Código de Processo Penal \(conteudojuridico.com.br\)](#)> Acesso:11/02/2022.
- De Vasconcellos, Marcos. **Brasil decide futuro com base no Direito Penal do Inimigo. conjur.com**. 5 de janeiro de 2015. < Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-jan-05/brasil-decide-futuro-base-direito-penal-inimigo>. > Acesso:24/02/2022.
- DOURADO GRAÇANO, Vítor. Presunção de Inocência como Norma-Regra. Instituto de Direito Real. Nov. 2020 < Disponível, em: [Presunção de Inocência como Norma-Regra | Instituto de \(direitoreal.com.br\)](#)> Acesso:16 de Jan. 2022
- FARACHE, Rafaela. Princípio da presunção de inocência: alguns aspectos históricos. [Conteudojuridico.com.br](#) . jan de 2015.< Disponível em: [Conteúdo Jurídico | Princípio da presunção de inocência: alguns aspectos históricos \(conteudojuridico.com.br\)](#)> Acesso: 05/02/2022.
- FERNANDES, Maíra; SCALCON, Raquel; e, DE SANTANA SOARES, Pollyana. STF precisa ser contra prisão imediata de réu condenado no Tribunal do Júri. **Conjur.com**. 26 de jan de 2022 <Disponível em : [ConJur - STF precisa ser contra prisão imediata de réu do Tribunal do Júri](#)> Acesso: 30/01/2022.
- FERRER BELTRÁN, Jordi. Uma concepção minimalista e garantista da presunção de inocência. **Rev. Bras. de Direito Processual Penal**, Porto Alegre, vol.4, p. 158. Jan - Abr. 2018.< Disponível, em : <https://doi.org/10.22197/rbdpp.v4i1.L131>> Acesso: 16 de jan. 2022.
- GOMES MOREIRA, Leopoldo e NUNES DOS SANTOS HOFFMANN SCHMITT. O julgamento das ADCs 43, 44 e 54 pelo STF e a PEC 5/19 acerca da possibilidade da prisão em 2ª instância. **Migalhas**. Nov de 2019. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/315161/o-julgamento-das-adcs-43--44-e-54-pelo-stf-e-a-pec-5-19-acerca-da-possibilidade-da-prisao-em-2--instancia>> Acesso: 11/02/22.

KNOPFHOLZ, Alexandre. A necessária- e já tardia- constitucionalização do processo penal. **Dotti**. < Disponível em: [A necessária – e já tardia – constitucionalização do processo penal | Dotti Advogados.](#) > Acesso: 05/02/2022

LOPES JÚNIOR, Aury. Direito Processual Penal – 17. ed. – São Paulo : Saraiva Educação, 2020. p.129

MOREIRA ALVES, Leonardo Barreto. Análise jurídica da decisão do STF sobre a inconstitucionalidade da execução provisória da pena privativa de liberdade. < Disponível em : <https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2019/11/18/analise-juridica-da-decisao-stf-sobre-inconstitucionalidade-da-execucao-provisoria-da-pena-privativa-de-liberdade/>.> Acesso em : 24/02/2022.

NUÑEZ NOVO, Benigno. O princípio da presunção da inocência. **Âmbito Jurídico**. Disponível em : <[O princípio da presunção da inocência - Âmbito Jurídico - Educação jurídica gratuita e de qualidade \(ambitojuridico.com.br\)](#)>. Acesso em 16 de Jan. de 2022

QUEIROZ, Paulo. Teoria do Recursos Penais. Abril de 2019. <Disponível em : [Teoria dos recursos penais – Paulo Queiroz](#)> Acesso:29/01/2022

REDAÇÃO DO MIGALHAS. STF volta a proibir prisão em 2ª instância; placar foi 6 a 5. **Migalhas**. 08 nov de 2019. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/quentes/314723/stf-volta-a-proibir-prisao-em-2--instancia--placar-foi-6-a-5> Acesso: 26 nov de 2022.

SCHNEIDER, José Paulo. Afinal, o que é decisão manifestamente contrária à prova dos autos?. setembro de 2019. [canalcienciascriminais.com.br](http://canalcienciascriminais.com.br). <Disponível em:[Afinal, o que é decisão manifestamente contrária à prova dos autos? \(canalcienciascriminais.com.br\)](#). Acesso:12/02/2022

VITAL, Danilo. STJ afasta execução antecipada de pena por condenação no júri a mais de 15 anos. Conjur.com, Agosto de 2021. Disponível em: [ConJur - STJ afasta execução antecipada de pena por condenação no júri](#). Acesso: 30/01/22.

WUNDERLICH, Alexandre. Avanços e retrocessos do STF nos 30 anos de "ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória". Presunção de Inocência - Estudos em Homenagem ao Professor Eros Grau. 2ª Tiragem. p. 27. Editora Instituto dos