



ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

A EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA: QUESTÕES CONTROVERTIDAS NO  
PROCESSO PENAL

Alessandra Maiello Savernini

Rio de Janeiro  
2018

ALESSANDRA MAIELLO SAVERNINI

A EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA: QUESTÕES CONTROVERTIDAS NO  
PROCESSO PENAL

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

Rio de Janeiro  
2018

## A EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA: QUESTÕES CONTROVERTIDAS NO PROCESSO PENAL

Alessandra Maiello Savernini

Graduada em Direito pela Universidade Federal do Rio de Janeiro. Advogada.

**Resumo** – a presunção de inocência é consagrada pelo princípio da não culpabilidade que teve a sua aplicação relativizada pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de admitir a execução provisória da pena. Nesse contexto, discute-se a admissibilidade de ponderação de princípios constitucionais, para que a prisão, atinente ao cumprimento de pena, seja decretada antes do trânsito em julgado da decisão condenatória. Analisar-se-á as recentes decisões da Suprema Corte à luz da Constituição da República de 1988 e o atual panorama jurídico brasileiro. Conclui-se pela impossibilidade de ponderação dos princípios constitucionais para uma interpretação restritiva de garantias fundamentais.

**Palavras-chave** – Direito Processual Penal. Princípio da presunção de inocência. Trânsito em julgado. Princípio da soberania dos veredictos.

**Sumário** – Introdução. 1. A possível violação aos princípios constitucionais pela autorização da execução provisória da pena. 2. A permissão dada pelo STF para executar provisoriamente o acórdão condenatório recorrível. 3. A custódia imediata do acusado após sentença proferida no Tribunal do Júri, ainda que impugnada via Apelação. Conclusão. Referências.

### INTRODUÇÃO

O trabalho apresentado aborda a recente discussão jurisprudencial acerca da possibilidade do condenado por sentença ainda não transitada em julgado, ser custodiado para iniciar o cumprimento provisório da pena estabelecida. O objetivo do trabalho é identificar o amparo normativo e principiológico que tenta sustentar essa possibilidade nos Tribunais.

Para tanto, abordam-se posições doutrinárias e jurisprudenciais a respeito do tema, em especial, os posicionamentos dos ministros do Supremo Tribunal Federal, a fim de conseguir discutir se a possibilidade de execução provisória da sentença penal condenatória, em determinados casos, viola ou não o princípio constitucional da presunção de inocência.

A Constituição da República de 1988, abarca diversos direitos fundamentais e, dentre eles, a presunção de inocência. Pela sua interpretação literal, significa dizer que o acusado só é considerado culpado quando não há mais recurso cabível para impugnar a decisão que lhe condenou. Entretanto, a instabilidade política e econômica, bem como as

severas críticas feitas ao nosso sistema, tido como ultrapassado, ineficaz e extremamente moroso, fizeram com que a jurisprudência se movimentasse para tentar quebrar o paradigma da impunidade do sistema criminal brasileiro. Ocorre que, o legislador não pôde prever todas as situações existentes na prática jurídica e, por este motivo, a estrutura jurídica brasileira vem admitindo a aplicação da lei de acordo com a interpretação dada pelos Tribunais Superiores, em especial o Supremo Tribunal Federal.

Desta maneira, o dito princípio da presunção de inocência está sendo relativizado nas recentes decisões do STF, a fim de diminuir, de certo modo, a impunidade dos crimes atuais. Porém, aqui reside o problema. A hipótese do Judiciário poder interpretar de forma diferenciada os direitos fundamentais resguardados pela Constituição está gerando uma celeuma doutrinária e jurisprudencial, com repercussões práticas relevantes.

Cabe frisar que, a todo momento, o Supremo Tribunal Federal revira ainda mais a matéria, que não está pacificada dentro da própria Corte. Desse modo, impõe-se um tema extremamente atual que carece de estudos mais aprofundados, para que o posicionamento jurisprudencial acompanhe a realidade social do país.

Nesse sentido, inicia-se o primeiro capítulo desta pesquisa com o estudo aprofundado acerca da viabilidade de relativização do princípio da presunção de inocência em virtude da execução provisória da pena. Assim, chegar a uma conclusão efetiva se é possível a interpretação ampliativa do referido princípio em prol da efetividade da prestação jurisdicional do processo criminal.

Em seguida, no segundo capítulo, analisa-se a validade jurídica dos fundamentos utilizados pelo STF para permitir a execução provisória da pena proferida em acórdão condenatório recorrível. É preciso verificar a possibilidade de ponderar-se os princípios constitucionais consagrados na Carta Magna sem que isso signifique na supressão de algum deles.

Já no terceiro capítulo, a relativização da presunção de inocência é analisada nas sentenças do Tribunal do Júri, de maneira que se busca estudar a possibilidade de execução provisória da sentença do magistrado de piso, sob o crivo da soberania dos veredictos, mesmo que pendente julgamento de recurso da defesa do réu. Assim, visa-se conseguir um ponto de equilíbrio entre a efetividade do processo penal e a presunção de inocência também nas decisões do procedimento especial do júri.

Para tanto, a abordagem do objeto desta pesquisa é qualitativa e explicativa, de modo que o pesquisador pretende se valer da bibliografia pertinente ao tema em apreço, analisado e fichado na fase exploratória da pesquisa (legislação, doutrina e jurisprudência),

para sustentar sua tese.

## 1. A POSSÍVEL VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS PELA AUTORIZAÇÃO DA EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA

A celeuma jurisprudencial formada em torno da relativização do princípio da presunção de inocência em virtude da duração razoável do processo e da efetividade do processo penal tem se aquecido cada dia mais nos Tribunais. Assim, o cerne desse trabalho é expor os principais argumentos utilizados para embasar as recentes decisões do Supremo Tribunal Federal acerca da autorização da execução provisória da pena.

Certo é que a Constituição da República de 1988<sup>1</sup> foi a grande responsável por positivizar princípios e garantias para os cidadãos, como prova disso ela foi apelidada de Constituição Cidadã. Um desses princípios, que pode ser considerado um dos mais importantes para o Direito Processual Penal, é o princípio da presunção de inocência.

A presunção de inocência, também chamado de princípio da não culpabilidade, está positivado no inciso LVII, do artigo 5º, da CRFB/88<sup>2</sup>: “ninguém será considerado culpado até trânsito em julgado de sentença penal condenatória”. Ocorre que se encontra intimamente conectado ao princípio do “*in dubio pro reo*”, pelo qual a interpretação do magistrado em um processo criminal deve ser sempre a favor do réu, ou seja, o convencimento do magistrado deve ser pleno, de maneira que, caso haja dúvida quanto a comprovação do delito, deve ser sempre decidido em prol da absolvição do acusado.

Todas essas vertentes e garantias constitucionais trazidas pela CRFB/88<sup>3</sup> traz uma abordagem extremamente “garantista” e “*pró-réu*”. Isso porque, ao fazer uma interpretação sistemática dos princípios processuais penais trazidos pela Constituição, é possível concluir pela interpretação favorável também da sentença penal condenatória.

Isso significa dizer que, quando um acusado é considerado culpado em sentença de primeiro grau, ainda dentro do prazo de interposição de recurso, em verdade, ele ainda não teve a sua condenação confirmada, ou seja, ainda é possível que se decida pela sua absolvição. Nesse sentido, as balizas norteadoras da presunção de inocência permitem chegar a conclusão que, se a decisão que condenou o acusado ainda é passível de reforma, ele não pode ser considerado culpado, ou seja, não pode ser submetido à custódia estatal.

---

<sup>1</sup>BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em:

<sup>2</sup> Ibid.

<sup>3</sup> Ibid.

Portanto, dessa análise primária, conclui-se que a decisão que pode ser alterada, no sentido de retirar a condenação do réu, não poderia ser executada de imediato.

É justamente da Constituição Federal de 1988<sup>4</sup> que se extrai a efetivação dos princípios, que deve ter aplicabilidade em conjunto e ser ponderada. Sendo assim, questiona-se a possibilidade de ter como verdade absoluta os princípios supra narrados ou se também deve-se aquecer a discussão com os princípios da efetividade do processo penal e a da duração razoável do processo.

É bem verdade que o dia-a-dia jurídico vem demonstrando que, por diversas vezes, presunção de não culpabilidade vem prejudicando a desenvoltura do processo penal e do *ius puniendi* estatal, bem como a efetividade da função jurisdicional do Estado.

Nesse sentido, a jurisprudência vem se movimentando no sentido de autorizar a ponderação desse princípio para que se alcance a efetivação de outros tão importantes quanto. Esse balizamento é atribuído sob o argumento de que a presunção de inocência não é um princípio absoluto, que deve ser interpretado de acordo com o ordenamento jurídico constitucional de maneira geral, e não somente enfatizando um princípio em relação aos demais em todos os casos, de maneira uníssona<sup>5</sup>.

Pode ser considerado como exemplo da relativização da presunção de não culpabilidade a questão da própria prisão cautelar que, presente o *periculum libertatis* e a *fumus commissi delicti*, é autorizado o recolhimento do réu ao cárcere, ainda que não exista qualquer sentença com trânsito em julgado que autorize sua custódia.

Com base nessas premissas, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC 126.292/SP<sup>6</sup>, autorizou a execução provisória da sentença recorrível, criando esse novo precedente, alvo de severas críticas de toda a doutrina. O referido *decisum* será alvo de minuciosa análise no capítulo seguinte.

Desde fevereiro de 2016, data de julgamento do referido Habeas Corpus, o STF teve que conviver com duras análises doutrinárias que afirmam que a Corte violou prontamente diversos dispositivos do ordenamento jurídico pátrio, como o artigo 5º, inciso LVII, da CRFB/88<sup>7</sup> e o artigo 283, do CPP<sup>8</sup>. A maior parte desses posicionamentos advém de uma

---

<sup>4</sup> Ibid.

<sup>5</sup> Idem. Supremo Tribunal Federal. *HC n° 126.292/SP*. Relator: Ministro Teori Zavascki. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10964246>> Acesso em: 11 out.2017.

<sup>6</sup> Ibid.

<sup>7</sup> Idem. Op. Cit. nota 1. Art. 5º, inciso LVII, CRFB/88 – ninguém será considerado culpado até o trânsito de sentença penal condenatória. Acesso em: 11 out.2017

<sup>8</sup> Idem. *Código de Processo Penal*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm)> Art. 283, CPP – Ninguém poderá ser preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, em decorrência de sentença condenatória transitada

análise literal, uma vez que entendem por evidente que o texto constitucional vedou a antecipação da pena. É o caso de Nicolitt<sup>9</sup> que assevera que:

a literalidade do dispositivo constitucional é cristalina ao afirmar que ninguém será considerado culpado antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória (no mesmo sentido o art. 283 do CPP). Com igual clareza, não há dúvida de que nada ilustra mais a consideração de alguém como culpado do que a execução da pena, destacadamente a privativa de liberdade, cujos efeitos são irreversíveis.

Dito isso, superada a exposição principiológica, cumpre analisar, nas próximas linhas dessa obra, os principais argumentos utilizados pelo STF para relativizar a presunção de inocência como princípio constitucional, admitindo a execução provisória de acórdão condenatório recorrível.

Ademais, com base nas mesmas balizas relativizadoras dos princípios constitucionais em apreço, o Supremo Tribunal Federal também reconheceu a possibilidade da execução provisória de sentença proferida em Tribunal do Júri, incluindo na análise ponderadora o princípio da soberania dos veredictos, previsto na CRFB/88, em seu artigo 5º, inciso XXXVIII, alínea “c”. Essa pauta será trazida no terceiro capítulo desta obra.

Portanto, o que se extrai dos recentes posicionamentos do STF é uma tendência universal de relativizar a presunção de inocência, uma vez que muitas de suas decisões vem sendo atualizadas e reformadas a fim de não dar à esse princípio um tratamento tão absoluto e mais valioso do que os demais princípios previstos da Carta Magna. Assim, concluiu que cada caso concreto deve ser analisado, ocasião em que serão ponderadas as garantias em exame.

## 2. A PERMISSÃO DADA PELO STF PARA EXECUTAR PROVISORIAMENTE O ACÓRDÃO CONDENATÓRIO RECORRÍVEL

Conforme explicitado nesse artigo, o princípio constitucional da presunção de inocência é o principal óbice à possível execução provisória da sentença penal antes do seu trânsito em julgado. Para tecer uma melhor análise, faremos uma pequena digressão histórica acerca do entendimento do Supremo Tribunal Federal ao longo dos anos.

---

em julgado ou, no curso da investigação ou do processo, em virtude de prisão temporária ou prisão preventiva. Acesso em: 02 mar.2018

<sup>9</sup> NICOLITT, André. STF: execução provisória da pena e suas razões subjacentes. *IBCCRIM*, Boletim nº290. Jan/2017, p. 07/08.

Certo é que até fevereiro de 2009, a orientação do STF acerca da execução de acórdão condenatório recorrível era possível, uma vez que os recursos extraordinários cabíveis (Recurso Extraordinário e Recurso Especial) não possuíam efeito suspensivo. Sendo assim, não haveria qualquer impedimento para a execução da pena imposta no julgamento da Apelação Criminal, sem que isso ferisse o princípio da presunção de inocência resguardado pela Constituição da República.

Contudo, como toda matéria jurisprudencial, a questão da execução provisória da pena também não possui entendimento engessado, e, nesse sentido, a jurisprudência da Corte começou a se transformar a fim de não permitir mais a execução provisória nesses termos.

Naquele ano, o principal argumento extraído do julgamento do Habeas Corpus nº 84.078/MG<sup>10</sup>, precursor dessa alteração de posicionamento, é no sentido de que os recursos extraordinários não têm efeito suspensivo, além do que “a Lei de Execuções Penais condicionou a execução da pena ao trânsito em julgado da sentença condenatória”<sup>11</sup>. Sendo assim, o que a Corte Suprema quis dizer foi que, antes do trânsito em julgado, só é possível a prisão cautelar, justificada em seus termos, uma vez que a execução provisória dessa decisão condenatória constitui flagrante violação à legislação executória penal e a Constituição da República.

O referido processo foi de relatoria do ministro Eros Graus, quem afirmou que, para rechaçar a tese de que as Cortes Superiores estava abarrotadas de recursos extraordinários, não se poderia afastar a presunção de inocência por uma “comodidade operacional da Corte”, uma vez que “poderia ser apontado como incitação à ‘jurisprudência defensiva’, que, no extremo, reduz a amplitude ou mesmo amputa garantias constitucionais”<sup>12</sup>.

Sendo assim, deste momento em diante o princípio da presunção de inocência começou a reinar absoluto, vez que inadmitida a execução provisória da sentença penal condenatória ainda não transitada em julgado.

Entretanto, como bem se sabe, a jurisprudência, assim como a política, é pendular. As cadeiras da magistratura se renovam com frequência e isso também vale para as Cortes Superiores, que de tempos em tempos têm a sua composição alterada. Certo é que isso pode levar à uma mudança de posicionamentos considerados pacificados para algo totalmente novo ou resgatar algo do passado, como justamente vem ocorrendo com esse tema. Veja-se.

---

<sup>10</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *HC nº 84.078/MG*. Relator: Ministro Eros Graus. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=608531>> Acesso em 03 mar.2018.

<sup>11</sup> *Ibid.*

<sup>12</sup> *Ibid.*



Nos últimos anos, os ministros do STF já traziam indícios da sua mudança de posicionamento em virtude da enxurrada de recursos protelatórios que acabou por gerar uma sensação de impunidade. Foi no meio desses boatos de alteração de jurisprudência pacificada que o Supremo julgou o Habeas Corpus nº 126.292/SP<sup>13</sup>, modificando integralmente o que era pacífico, a fim de retomar o primeiro posicionamento exposto no início deste capítulo.

O referido julgado foi de relatoria do falecido Ministro Teori Zavascki<sup>14</sup>, que exarou seu voto resgatando a jurisprudência da Corte anterior à 2009, foi enfático no sentido de que o duplo grau de jurisdição, o qual garante a legislação pátria, é consagrado pelo julgamento da Apelação Criminal nos Tribunais, pois nessa ocasião que fica exaurido o exame de provas e fatos. Essa análise abduz a presunção de inocência, que possui justamente a ideia de que todos são inocentes até que se prove o contrário.

Assim, com a condenação em segundo grau, estaria literalmente comprovado que o indivíduo praticou o ilícito em questão, restando a presunção de culpabilidade afastada. Nessa mesma tela, o ministro afirma que “não é incompatível com a garantia constitucional autorizar, a partir daí, ainda que cabíveis ou pendentes de julgamento de recursos extraordinários, a produção dos efeitos próprios da responsabilização criminal reconhecida pelas instâncias ordinárias”<sup>15</sup>.

Por fim, o relator, Ministro Zavascki<sup>16</sup>, pontua que:

A retomada da tradicional jurisprudência, de atribuir efeito apenas devolutivo aos recursos especial e extraordinário (como, aliás, está previsto em textos normativos) é, sob esse aspecto, mecanismo legítimo de harmonizar o princípio da presunção de inocência com o da efetividade da função jurisdicional do Estado.

O primeiro Ministro a anuir com o posicionamento do Ministro Zavascki foi o Ministro Edson Fachin<sup>17</sup>, que enfatizou o caráter não absoluto da presunção de inocência, o qual deve estar em harmonia com as outras normas constitucionais. Nesse mesmo sentido, o Ministro Luís Roberto Barroso<sup>18</sup>, que asseverou que a CRFB/88 condicionou a culpabilidade ao trânsito em julgado da decisão condenatória (e não a prisão). Ademais, pontuou que a presunção de inocência é um princípio, podendo ter sua aplicação com força variada. Por fim, convalida que, com o acórdão penal condenatório, as instâncias ordinárias se esgotam. O Ministro destaca ainda que a execução provisória da pena evita a interposição de recursos

---

<sup>13</sup> Idem, op. cit., nota 5

<sup>14</sup> Ibid.

<sup>15</sup> Ibid.

<sup>16</sup> Ibid.

<sup>17</sup> Ibid.

<sup>18</sup> Ibid.

protelatórios, diminui a seletividade da justiça criminal, uma vez que somente pessoas com disponibilidade financeira conseguem recorrer tantas vezes, e, ainda, quebra a sensação de impunidade da população.

Seguindo o voto do relator, também o Ministro Luiz Fux<sup>19</sup>, que exaltou as manifestações anteriores, apenas pontuando que é necessário a perspicácia para perceber e, eventualmente, modificar, aquela interpretação constitucional que não corresponde mais com a realidade social. Assim como a Ministra Cármen Lúcia<sup>20</sup>, que aduziu que não configura ruptura com o princípio da não culpabilidade, o início do cumprimento da pena após proferido acórdão condenatório.

Por fim, o Ministro Gilmar Mendes, que, concordando com os membros da Suprema Corte relatados acima, asseverou que “com a declaração de culpa, cessa a presunção, independentemente do cabimento de recursos”<sup>21</sup>.

Entretanto, a decisão não foi unânime, ocasião em que os outros Ministros trouxeram à baila os aspectos negativos dessa alteração de posicionamento da casa.

O primeiro voto divergente foi proferido pela Ministra Rosa Weber<sup>22</sup>, que enxergou uma dificuldade na alteração da jurisprudência da interpretação do texto constitucional. Nessa tela, o Ministro Marco Aurélio<sup>23</sup> se limitou a expor suas lástimas à mudança de paradigma do Supremo.

Já o Ministro Celso de Mello<sup>24</sup>, pontuou que a presunção de inocência foi uma garantia conquistada a duras penas, além de ressaltar que não há qualquer interpretação possível a não ser a necessidade do trânsito em julgado da condenação para o afastamento desse princípio. Por último, o Ministro Ricardo Lewandowski<sup>25</sup> manteve sua linha de raciocínio já conhecida, no sentido de prestigiar a presunção de inocência em favor dos demais princípios.

Ante o exposto, o que se extrai do posicionamento dos votos vencedores, que ensejaram a mudança de posicionamento do STF, é que os recursos extraordinários não possuem efeito suspensivo, uma vez que não impugnam mais a matéria, as provas e os fatos, de maneira que apenas analisam eventual violação à lei federal ou à Constituição. Portanto, a maioria dos Ministros consagraram que o princípio da presunção de inocência deve ser

---

<sup>19</sup> Ibid.

<sup>20</sup> Ibid.

<sup>21</sup> Ibid.

<sup>22</sup> Ibid.

<sup>23</sup> Ibid.

<sup>24</sup> Ibid.

<sup>25</sup> Ibid.

ponderado, assim como todos os princípios, para uma aplicação sistêmica das normas constitucionais e processuais penais, uma vez que ele não pode ser taxado como absoluto. Outra conclusão a que se chega com esse novo entendimento é que a mudança se deu, principalmente, como tentativa de acabar com o recursos protelatórios, que permitam àqueles que tinham condições econômico-financeira, de atrasar o máximo o trânsito em julgado daquela decisão, objetivando o alcance da prescrição penal.

Sendo assim, hoje é cediço que o réu, que for condenado em segunda instância, ainda que continue recorrendo às Cortes Superiores, poderá ser recolhido ao cárcere, pois a execução provisória da sua condenação é respaldada pela Suprema Corte desse país. Diante disso, como dito alhures, verificamos que a justiça também é pendular e mutante. Não há regra definitiva. O que é admitido no momento, abraçado pela jurisprudência, em breve espaço de tempo, poderá não ser mais, tudo irá depender dos reclames e anseios da sociedade.

### 3. A CUSTÓDIA IMEDIATA DO ACUSADO APÓS SENTENÇA PROFERIDA NO TRIBUNAL DO JÚRI, AINDA QUE IMPUGNADA VIA APELAÇÃO

Certo é que conforme visto alhures, o Supremo Tribunal Federal já direcionou seu posicionamento acerca de ser possível a execução provisória de acórdão condenatório recorrível, em virtude da inexistência, via de regra, de efeito suspensivo dos recursos extraordinários. Contudo, no caso do Tribunal do Júri, o que está se analisando é a possibilidade de executar a sentença condenatória, lê-se decisão ainda de primeira instância, mesmo que tenha sido impugnada via Apelação. Ou seja, o que se quer analisar é a possibilidade de realizar a prisão do condenado logo em seguida à sua condenação em plenário.

O que se pontua aqui, portanto, é a possível ponderação acerca do princípio da presunção de inocência no caso de crimes julgados pelo Tribunal do Júri, e, para isso, é preciso trazer à baila um outro princípio constitucional que é o princípio da soberania dos veredictos, encontrado no artigo 5º, inciso XXXVIII, alínea c, da CRFB/88<sup>26</sup>.

Ocorre que, dentre outros princípios balizadores do julgamento de crimes dolosos contra a vida, julgados pelo Tribunal do Júri, segundo a Carta Magna, está o princípio da soberania dos veredictos, que consiste na ideia de que o Tribunal, acionado em sede de

---

<sup>26</sup> Idem. op. cit., nota 1.

Apelação Criminal, não tem a autonomia de modificar o veredicto consagrado pelo júri popular. Isso porque, a Apelação servirá, no máximo, para cassar a decisão e submeter o acusado a um novo júri, sem que o Tribunal de segunda instância possa reformar de pronto a decisão. Além da Constituição Federal trazer essa baliza norteadora do processo penal, tal regra é positivada no artigo 593, inciso III, alínea d, parágrafo 3º, do Código de Processo Penal<sup>27</sup>.

Esse tópico foi inicialmente trazido à tona pelo Ministro Luís Roberto Barroso, como voto divergente no HC nº 118.770/SP<sup>28</sup>, que, em seu voto, narra que a decisão do júri é soberana, conforme preceitua a CRFB/88<sup>29</sup>, assim, o Tribunal acionado pela via impugnativa não pode refazer aquela decisão. Desta feita, o Ministro entendeu que o princípio constitucional da soberania dos veredictos se sobrepõe à qualquer outro, uma vez que o tribunal togado não pode anulá-la, de maneira que a presunção de inocência não se intimida pelo referido princípio.

Por mais que tenha sido um voto simples em julgamento de Habeas Corpus, o supracitado Ministro já se posicionou no mesmo sentido, em sede de julgamento de liminar da ADC 43, ao afirmar que: “a condenação pelo Tribunal do Júri em razão de crime doloso contra a vida deve ser executada imediatamente, como decorrência natural da competência soberana do júri conferida pelo art. 5º, XXXVIII, d, CRFB/88”<sup>30</sup>.

Ademais, o acórdão do HC nº 118.770/SP<sup>31</sup>, foi veemente ao afirmar que:

Diante disso, não viola o princípio da presunção de inocência ou da não culpabilidade a execução da condenação pelo Tribunal do Júri, independentemente do julgamento da apelação ou de qualquer outro recurso. Essa decisão está em consonância com a lógica do precedente firmado em repercussão geral no ARE 964.246-RG, Rel. Min. Teori Zavascki, já que, também no caso de decisão do Júri, o Tribunal não poderá reapreciar os fatos e provas, na medida em que a responsabilidade penal do réu já foi assentada soberanamente pelo Júri.

É claro e evidente que essa interpretação acerca das decisões do Tribunal do Júri só vem tendo espaço no judiciário brasileiro em decorrência da mudança de entendimento do Supremo acerca da possibilidade de execução provisória da pena. Isso porque, o julgamento

---

<sup>27</sup>Idem. *Código de Processo Penal*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm)> Acesso em 02. mar.2018

<sup>28</sup>Idem. Supremo Tribunal Federal. *HC nº 118.770/SP*. Relator: Ministro Marco Aurélio. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=118770&classe=HC&codigoClasse=0&origem=JUR&recurso=0&tipoJulgamento=M>> Acesso em: 15 mar.2018.

<sup>29</sup>Idem. op. cit., nota 1.

<sup>30</sup>Idem. Supremo Tribunal Federal. *Medida Cautelar de Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 43/DF*. Relator: Ministro Marco Aurélio. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4986065>> Acesso em 15 mar.2018.

<sup>31</sup>Idem. op. cit., nota 28.

do HC nº 116.292/SP<sup>32</sup>, que foi o responsável por essa alteração brusca na jurisprudência brasileira, trouxe, de certa maneira, o enfraquecimento do princípio da não culpabilidade.

É evidente que a possibilidade de execução provisória da pena de acórdão condenatório recorrível e de sentença proferida no Tribunal do Júri se dão por razões distintas, mas todas esbarram na relativização do princípio da não culpabilidade. A primeira delas se pauta no não reconhecimento de efeito suspensivo nos recursos extraordinários *latu sensu*, que permite assim, a execução do *decisum* de segunda instância que naquele momento não pode mais ser impugnada de outra maneira que não por intermédio dos referidos recursos. Já a segunda, estipula uma ponderação de princípios constitucionais (princípio da presunção de inocência e da soberania dos veredictos), que estão na mesma hierarquia normativa, o que permite aos magistrados, ao aplicar a lei, sopesar qual deles tem mais valor em cada uma de suas decisões.

Portanto, o que se conclui nesse capítulo é que em todas as áreas do direito, há uma ponderação dos princípios constitucionais para que atuem em harmonia no ordenamento jurídico pátrio. Dessa forma, a decisão em cada caso concreto, bem como a aplicação da lei, vai determinar e valorar cada um desses princípios. É cediço que no caso da soberania dos veredictos, a movimentação do Supremo Tribunal Federal é no sentido de priorizá-la em relação à todos os outros, dentre eles, a presunção de inocência.

Destarte, ainda que seja um posicionamento primário, passível de alteração, pode-se concluir, pela linha de movimentação da Suprema Corte acerca das prisões precoces em relação ao trânsito em julgado das ações penais, que o intuito da jurisprudência daqui em diante é evitar a sensação de impunidade da população. Sendo assim, atribuiu maior valor a decisão consagrada pelos jurados em sede de Tribunal do Júri, permitindo a sua execução de imediato, com a consequente prisão do réu, independente de apresentar impugnação via Apelação.

## CONCLUSÃO

Certo é que essa pesquisa constatou, como problemática principal, a questão da relativização de alguns princípios constitucionais, em especial o princípio da presunção de inocência. O debate se materializa pelo fato que a Constituição da República narra que “ninguém poderá ser considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal

---

<sup>32</sup> Idem. op. cit., nota 5.

condenatória”. Entretanto, a jurisprudência pátria vem traçando parâmetros norteadores para essa garantia no sentido de permitir o cumprimento de pena do condenado na medida em que se afasta do seu status quo de inocente.

Por óbvio, trata-se de assunto delicado em que a jurisprudência, assim como a doutrina, não é uníssona. Prova disso é que, em que pese decisão por maioria da Suprema Corte de relativização do princípio, alguns Tribunais Pátrios não a aplicam, de maneira que não decretam a prisão do réu, mesmo com decisão condenatória em segunda instância.

De acordo com os estudos realizados no decorrer do trabalho, foi possível chegar à conclusão de que está na essência do princípio da não culpabilidade a impossibilidade de sua relativização, ou seja, a ideia de que ninguém pode ser considerado culpado até que se prove o contrário é justamente um corolário da cidadania brasileira, consagrada pela Constituição.

É preciso traçar uma linha de raciocínio acerca dos recursos extraordinários e sua função reformadora na condenação dos denunciados, bem como o tratamento igualitário que é preciso dar a todos os que apresentam condição de réu. Na prática, o que se observa é que aqueles que são abastados conseguem arcar com os elevados custos de uma defesa privada no âmbito penal, motivo pelo qual apresentam uma infinidade de recursos protelatórios. Dessa maneira, visam postergar a prisão dos agentes, que teriam tido a sua presunção de inocência afastada, uma vez que foram condenados em primeira e segunda instância.

Muito embora possa parecer injusto não permitir a execução provisória da pena em virtude de condenação em Acórdão de segunda instância, tendo em vista o caráter postergador dos recursos, não é possível fazer uma interpretação “anti-constitucional” para admiti-la. Isso porque, a Carta Magna brasileira foi categórica ao afirmar que só é possível tratar um cidadão como culpado, depois de sentença condenatória transitada em julgado, ou seja, aquela à qual não cabe mais qualquer recurso. Ora, nada pode ser mais característico do que o status de culpado de uma pessoa do que a efetivação da sua prisão.

Ainda que a decisão condenatória proferida em segunda instância não possa ser objeto de exame fático-probatório e que os recursos cabíveis desse acórdão se limitem tão somente à analisar a aplicação de Lei Federal ou da Constituição da República, não configuram trânsito em julgado da presente ação penal. Assim, admitir a prisão, pautada somente na condenação que ainda não é definitiva, seria um ato contra legis.

Ocorre que, por mais que se queira combater a impunidade, uma interpretação contrária ao que está exposto explicitamente na Constituição, embora mais curto, não parece o caminho correto. Sendo assim, o entendimento a que chegou este pesquisador consubstancia-se na ideia de que a presunção de inocência decorre de uma estrutura jurídica constitucional

em que deve ser observado, sem qualquer ressalva, a não culpabilidade do agente até que se prove o contrário, sem chances de alteração de entendimento naquela ação penal.

Nesse sentido, observa-se no segundo capítulo desse artigo, que, em que pese a posição divergente de alguns ministros, a maioria da Suprema Corte entende que, no panorama atual, é possível a execução provisória da pena, quando afastado o maior grau de inocência do agente. Assim como, conforme se nota no terceiro capítulo, o Supremo Tribunal Federal também aceita a execução de sentença condenatória prolatada em sede de Tribunal do Júri, em virtude do princípio constitucional da soberania dos veredictos.

Portanto, muito embora, hoje, a relativização do princípio da presunção de inocência seja o posicionamento majoritário da Corte, é preciso respeitar a hierarquia dos próprios princípios constitucionais, de maneira que melhor sorte assiste à preponderância daqueles que resguardam garantias conquistadas à alto preço pelo brasileiro, tal qual a liberdade.

Destarte, é preciso pontuar que o princípio da não culpabilidade sempre irá prevalecer à qualquer outro que perfaça aspectos processuais, por exemplo, como é o caso da soberania dos veredictos. Isso porque, decorre da dignidade da pessoa humana o direito à liberdade, até que se tenha ordem de prisão devidamente fundamentada, nas hipóteses previstas expressamente em lei.

Sendo assim, ficou claro para este pesquisador a tendência da jurisprudência de ponderar os princípios constitucionais em cada caso tratado. Contudo, é evidente que a ponderação entre eles não pode ser supressora de garantias individuais. Dessa maneira, a execução provisória da pena de acórdão condenatório recorrível não pode ser admitida tendo em vista ser manifestamente inconstitucional.

## REFERÊNCIAS

AMARAL, Augusto Jobim do. A pré-ocupação de inocência e o julgamento do HC 126.292/SP pelo STF. *IBCCRIM*, Boletim nº281. Abr/2016.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)>. Acesso em: 13 set.2017.

\_\_\_\_\_. *Código de Processo Penal*. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm)>. Acesso em: 13 set.2017.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *HC n° 84.078/MG*. Relator: Ministro Eros Graus. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=608531>> Acesso em 03 mar.2018.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *HC n° 118.770/SP*. Relator: Ministro Marco Aurélio. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=118770&classe=HC&codigoClasse=0&origem=JUR&recurso=0&tipoJulgamento=M>> Acesso em: 15 mar.2018.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *HC n° 126.292/SP*. Relator: Ministro Teori Zavascki. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10964246>> Acesso em: 11 out.2017.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *Medida Cautelar da Ação Declaratória de Constitucionalidade n° 43/DF*. Relator: Ministro Marco Aurélio. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=4986065>> Acesso em 15 mar.2018.

BARROSO, Luís Roberto; BARCELLOS, Ana Paula de. *Presunção de inocência, devido processo legal, ampla defesa e outros tópicos de direito processual penal à luz da constituição de 1988*. Discursos Sediciosos: Crime, direito e sociedade. v.2, n.4, julho-dez 1997.

CRUZ, Rogério Schietti. *Prisão cautelar: dramas, princípios e alternativas*. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2017.

GRINOVER, Ada Pellegrini; GOMES FILHO, Antonio Magalhães; FERNANDES, Antonio Scarance. *Recursos no Processo Penal*. 6. ed. rev. atual. e ampl. - São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

KHALED JUNIOR, Salah Hassan. Me ne frego: a presunção de inocência apunhalada pelo STF. *IBCCRIM*, Boletim n°281. Abr/2016.

LOPES Jr., Aury. *Direito Processual Penal*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

NICOLITT, André. STF: execução provisória da pena e suas razões subjacentes. *IBCCRIM*, Boletim n°290. Jan/2017

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. *Curso de processo penal*. 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Iures, 2008.

PRADO, Geraldo. O trânsito em julgado da decisão condenatória. *IBCCRIM*, Boletim n°277. Dez/2015.

RITTER, Ruiz. Definitivamente, é preciso falar mais sobre a presunção de inocência. *IBCCRIM*, Boletim n°288. Nov/2016