

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

MARIA CLARA COELHO E SILVA

**A INCONSTITUCIONALIDADE DA PRISÃO EM PRIMEIRA
INSTÂNCIA DIANTE DE CONDENAÇÃO PELO TRIBUNAL DO JÚRI**

JUIZ DE FORA - MG
2022

MARIA CLARA COELHO E SILVA

**A INCONSTITUCIONALIDADE DA PRISÃO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA
DIANTE DE CONDENAÇÃO PELO TRIBUNAL DO JÚRI**

Artigo científico apresentado à Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, como requisito parcial à obtenção do título de bacharel em Direito. Área de concentração: Direito Processual Penal sob orientação do Professor Mestre Thiago Almeida de Oliveira.

JUIZ DE FORA – MG
2022

Maria Clara Coelho e Silva

**A INCONSTITUCIONALIDADE DA PRISÃO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA
DIANTE DE CONDENAÇÃO PELO TRIBUNAL DO JÚRI**

Artigo científico 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 submetido à Banca Examinadora composta pelos membros:

Aprovada em

BANCA EXAMINADORA

Orientador: Prof. Me. Thiago Almeida de Oliveira
Universidade Federal de Juiz de Fora

Prof.^a Ma. Maria Cristina de Souza Trulio
Instituto Metodista Granbery

Prof. Dr. Cleverson Raymundo Sbarzi Guedes
Universidade Federal de Juiz de Fora

RESUMO

A presente pesquisa intenta averiguar a constitucionalidade (ou não) da execução provisória da pena no Tribunal do Júri, conforme determinação do artigo 492, inciso I, alínea *e*, do Código de Processo Penal, na redação conferida pela Lei nº 13.964/19. Para tanto, investiga-se a compatibilidade do dispositivo legal com as garantias fundamentais da presunção de inocência e do duplo grau de jurisdição, e a validade da soberania dos veredictos como um argumento para justificar a execução antecipada da pena.

Palavras-chave: Execução Provisória da Pena. Tribunal do Júri. Constitucionalidade. Presunção de inocência. Duplo grau de jurisdição. Soberania dos veredictos.

ABSTRACT

This research aims to investigate the constitutionality (or not) of the provisional execution of the sentence in the Jury Tribunal, as determined by article 492, item I, line e, of the Code of Criminal Procedure, as amended by Law 13.964/19. To this end, the compatibility of the legal provision with the fundamental guarantees of presumption of innocence and double degree of jurisdiction is investigated, as well as the validity of the sovereignty of verdicts as an argument to justify the early execution of the sentence.

Keywords: Provisional Execution of the Penalty. Jury Court. Constitutionality. Presumption of innocence. Double degree of jurisdiction. Sovereignty of verdicts.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	6
2	A EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL	8
3	A EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA NO TRIBUNAL DO JÚRI	12
4	A INOBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS PROCESSUAIS PENAIS	15
4.1	O ESPÍRITO E A ABRANGÊNCIA DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA	15
4.2	A SOBERANIA DOS VEREDICTOS COMO GARANTIA INDIVIDUAL DO ACUSADO	17
4.3	O DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO E O DIREITO AO RECURSO EM FACE DE DECISÕES DO TRIBUNAL DO JÚRI.....	18
5.	A INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 492, INCISO I, ALÍNEA E, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL	21
6.	CONSIDERAÇÕES FINAIS	24
	REFERÊNCIAS:	25

1 INTRODUÇÃO

A Lei nº 13.964/19, mais conhecida como “Pacote Anticrime”, publicada em 24 de dezembro de 2019, modificou significativamente o sistema penal brasileiro, alterando o Código Penal, o Código de Processo Penal e diversas leis penais extravagantes. Uma das reformas que suscitou polêmica foi aquela relativa ao rito especial do Tribunal do Júri. O artigo 492, inciso I, alínea *e*, do Código de Processo Penal prevê prisão obrigatória aos condenados a pena privativa de liberdade igual ou superior a 15 (quinze) anos de reclusão, à título de execução antecipada da sanção.

O presente trabalho pretende analisar a constitucionalidade da execução imediata da condenação proferida pelo Tribunal do Júri, ainda em primeira instância, com fulcro na presunção de inocência ou princípio da não-culpabilidade e no direito ao duplo grau de jurisdição, descaracterizando a soberania dos veredictos como garantia fundamental a ser utilizada em desfavor do acusado.

O objetivo geral do artigo é perquirir se há compatibilidade do artigo 492, inciso I, alínea *e*, do CPP, redação dada pela Lei nº 13.964/2019, com os ditames da Constituição Federal de 1988, notadamente no que tange ao seu conteúdo principiológico. Os objetivos especiais são discorrer sobre o conteúdo e o alcance da presunção de inocência e do direito ao recurso, como garantias fundamentais do processo penal, examinar o princípio da soberania dos veredictos como direito individual do acusado de crime doloso contra a vida e, subsidiariamente, percorrer o tratamento jurídico adotado pelo Supremo Tribunal Federal ao debater a execução provisória da pena privativa de liberdade nos últimos anos. A hipótese defendida é a inconstitucionalidade do artigo 492, inciso I, alínea *e*, do Código de Processo Penal, por ofensa a presunção de inocência, determinada no artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal de 1988, e ao duplo grau de jurisdição, previsto no artigo 8.2, alínea *h*, da Convenção Americana de Direitos Humanos, desqualificando ainda a soberania dos veredictos como princípio a legitimar a execução provisória da pena em razão de sentença condenatória no Tribunal do Júri.

A metodologia adotada estrutura-se através de pesquisa bibliográfica e documental em jurisprudência, doutrinas, artigos científicos, teses e revistas científicas e informativas. Além disso, serão referidas algumas disposições pertinentes da Constituição Federal de 1988 e da Lei

nº 13.964/2019, sendo utilizado o método dedutivo de abordagem, por uma conexão de premissas genéricas até as conclusões expostas.

Conclui-se, ao final, que a modificação relativa às condenações iguais ou superiores a 15 (quinze) anos de reclusão pelo Tribunal Popular, incluída pela Lei nº 13.964/19, vulnera frontalmente o estado de inocência garantido constitucionalmente, desprezando por completo o marco temporal do “trânsito em julgado”. Além disso, o regime introduzido pelo “Pacote Anticrime” viola também o direito de recurso do acusado, ao gravemente ordenar custódia imediata em face de condenação proferida em primeiro grau pelos jurados, e utiliza indevidamente a soberania dos veredictos como fundamento legítimo a amparar a execução provisória da pena privativa de liberdade.

2 A EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

O percurso jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal acerca da execução provisória da pena privativa de liberdade é marcadamente vacilante. Recentemente, com o julgamento das Ações Diretas de Constitucionalidade 43, 44 e 54, em 07 de novembro de 2019, os Ministros da Suprema Corte, por maioria, declararam a constitucionalidade do artigo 283 do Código de Processo Penal, na redação dada pela Lei nº 12.403/11, pois consoante a garantia disposta no artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal de 1988 – presunção de inocência, determinando que a culpa apenas se perfectibiliza com o trânsito em julgado da sentença penal condenatória, razão pela qual não se admite a execução antecipada de pena¹.

Contudo, embora o novo entendimento exposto pelo Supremo Tribunal Federal seja louvável, é prematuro considerar que exista consenso sobre o tema. Uma análise da jurisprudência da Suprema Corte a partir da promulgação da Constituição de 1988 evidencia decisões pendulares e voláteis quanto a legitimidade da execução provisória da pena privativa de liberdade (AMARAL, CALEFFI, 2017).

Com o início da vigência da Carta Magna de 1988, o Supremo Tribunal Federal admitia o instituto da execução antecipada da pena privativa de liberdade, a despeito da redação ao artigo 5º, inciso LVII, do texto constitucional. Neste ponto, a ementa do *Habeas Corpus* nº 68.037/RJ:

HABEAS CORPUS". LIBERDADE PROVISÓRIA. ART. 5º, ITEM LXVI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. O dispositivo no item LVII, do art. 5º da Carta Política de 1988, ao declarar que "ninguém será considerado culpado até o réu o trânsito em julgado de sentença penal condenatória" não significa que o réu condenado não possa ser recolhido à prisão, antes daquela fase, salvo nos casos em que a legislação ordinária expressamente lhe assegura a liberdade provisória, o que decorre do disposto em outros preceitos da Carta Magna, tais como itens LIV, LXI e LXVI, do mesmo artigo 5º. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, Segunda Turma, Habeas Corpus 68.037, Relator Ministro Aldir Passarinho, Julgado em 10/05/1990, Publicado 21/05/1993).

O entendimento jurisprudencial permaneceu inalterado por anos, até o dia 05 de fevereiro de 2009, quando o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do *Habeas Corpus* nº 84.078/MG, de Relatoria do Ministro Eros Grau, em mutação constitucional, passou a entender, por maioria, a impossibilidade de execução provisória da pena. Na decisão, restou registrado que a prisão

¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADC 43, 44 e 54. Brasília, 2019.

antes do trânsito em julgado da condenação apenas poderia ser decretada em caráter cautelar, e não como execução antecipada de pena. E dentro os argumentos desenvolvidos, cita-se a configuração de cerceamento ao direito de defesa nos casos de execução da pena após o julgamento do recurso de apelação e a incompatibilidade da antecipação da execução penal com o texto da Constituição.

EMENTA: HABEAS CORPUS. INCONSTITUCIONALIDADE DA CHAMADA "EXECUÇÃO ANTECIPADA DA PENA". ART. 5º, LVII, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. ART. 1º, III, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. [...] 3. A prisão antes do trânsito em julgado da condenação somente pode ser decretada a título cautelar. 4. A ampla defesa, não se a pode visualizar de modo restrito. Engloba todas as fases processuais, inclusive as recursais de natureza extraordinária. Por isso a execução da sentença após o julgamento do recurso de apelação significa, também, restrição do direito de defesa, caracterizando desequilíbrio entre a pretensão estatal de aplicar a pena e o direito, do acusado, de elidir essa pretensão. 5. Prisão temporária, restrição dos efeitos da interposição de recursos em matéria penal e punição exemplar, sem qualquer contemplação, nos "crimes hediondos" exprimem muito bem o sentimento que Evandro Lins sintetizou na seguinte assertiva: "Na realidade, quem está desejando punir demais, no fundo, no fundo, está querendo fazer o mal, se equipara um pouco ao próprio delinquente". 6. A antecipação da execução penal, ademais de incompatível com o texto da Constituição, apenas poderia ser justificada em nome da conveniência dos magistrados --- não do processo penal. A prestigiar-se o princípio constitucional, dizem, os tribunais [leia-se STJ e STF] serão inundados por recursos especiais e extraordinários e subsequentes agravos e embargos, além do que "ninguém mais será preso". Eis o que poderia ser apontado como incitação à "jurisprudência defensiva", que, no extremo, reduz a amplitude ou mesmo amputa garantias constitucionais. A comodidade, a melhor operacionalidade de funcionamento do STF não pode ser lograda a esse preço. [...] 8. Nas democracias mesmo os criminosos são sujeitos de direitos. Não perdem essa qualidade, para se transformarem em objetos processuais. São pessoas, inseridas entre aquelas beneficiadas pela afirmação constitucional da sua dignidade (art. 1º, III, da Constituição do Brasil). É inadmissível a sua exclusão social, sem que sejam consideradas, em quaisquer circunstâncias, as singularidades de cada infração penal, o que somente se pode apurar plenamente quando transitada em julgado a condenação de cada qual Ordem concedida. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, Tribunal Pleno, Habeas Corpus 84.078, Relator Ministro Eros Grau, Julgado em 05/02/2009, Publicado em 26/02/2010).

Porém, em retrocesso relativamente ao que decidira em 2009, o Tribunal Pleno da Suprema Corte consolidou panorama contrário em 2016 por oportunidade do julgamento do *Habeas Corpus* nº 126.292/SP, reconhecendo a possibilidade de execução provisória da pena, a qual não ofenderia o núcleo essencial do princípio da presunção de inocência. Entre as razões do posicionamento, destaca-se a ausência de efeito suspensivo do recurso especial e do recurso

extraordinário, visto que não permitem o exame de fatos e provas, o exaurimento do princípio da não culpabilidade após a confirmação da sentença penal condenatória em segunda instância, e a necessidade de harmonização entre o princípio da presunção de inocência e a efetividade da função jurisdicional penal. Assim, a ementa da mencionada decisão:

CONSTITUCIONAL. HABEAS CORPUS. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA (CF, ART. 5º, LVII). SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA CONFIRMADA POR TRIBUNAL DE SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. POSSIBILIDADE. 1. A execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal. 2. Habeas corpus denegado. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, Tribunal Pleno, Habeas Corpus 126.292, Relator Ministro Teori Zavazcki, Julgado em 17/02/2016, Publicado em 17/05/2016).

Esse entendimento durou até novembro de 2019, quando por ocasião do julgamento das Ações Diretas de Constitucionalidade 43, 44 e 54 foi fixada a atual posição do Supremo Tribunal Federal, qual seja, o cumprimento da pena somente pode ter início com o esgotamento de todos os recursos, em observância ao princípio constitucional da presunção de inocência. No teor do acórdão foi alegado que a redação do inciso LVII do artigo 5º da Constituição Federal de 88 é clara e precisa, isto é, o sujeito é inocente até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória, sem espaço para dúvidas ou interpretações diversas. Além disso, fundamentos como a obstrução das atividades persecutórias do Estado em virtude da defesa do estado de inocência e a necessidade de restauração da credibilidade da Justiça haja vista a sensação de impunidade foram tidos como inviáveis, pois o anseio pela punição de crimes e o clamor das ruas não justificam a violação de direitos fundamentais dos acusados ou a submissão do Poder Judiciário, órgão independente, a pressão da sociedade².

Enfim, há que se comemorar o hodierno panorama fixado pela Suprema Corte, a condicionar o início do cumprimento da pena ao trânsito em julgado da sentença penal condenatória, pois enuncia o triunfo da jurisdição Constitucional e do postulado do estado de inocência, assegurando proteção a garantias fundamentais dispostas aos cidadãos brasileiros na Carta Magna. Entretanto, há muito ainda a ser feito.

² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADC 43, 44 e 54. Brasília, 2019.

No momento do julgamento, sobressaiu-se o voto proferido pelo ilustre Ministro Dias Toffoli, malgrado tenha se manifestado pela constitucionalidade do artigo 283 do Código de Processo Penal, subordinando o início da execução penal ao trânsito em julgado da sentença penal condenatória, excetuou os crimes julgados pelo Tribunal do Júri. Ao expor sua ressalva, aduziu que em razão da estatura constitucional do Tribunal Popular, notadamente pela expressa soberania dos seus veredictos, as decisões condenatórias proferidas pelos jurados devem ser imediatamente cumpridas.

Assim, já era possível antever a iminência de uma controvérsia: é constitucional prisão imediata dos condenados pelo Júri, órgão de primeiro grau?

3 A EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA NO TRIBUNAL DO JÚRI

Com o advento da Lei nº 13.964/19, alcunhada “Pacote Anticrime” e vigente a partir do dia 23 de janeiro de 2020, foram introduzidas profundas alterações nos campos do Direito Penal e do Direito Processual Penal. Dentre estas, verificou-se no âmbito do Tribunal do Júri a obrigatoriedade da prisão ao acusado condenado a pena igual ou superior a 15 (quinze) anos de reclusão, à título de execução provisória da sanção, por determinação da nova redação dada ao artigo 492, inciso I, alínea *e*, do Código de Processo Penal, sobretudo, e da inclusão dos §§ 3º, 4º, 5º e 6º ao mencionado dispositivo, a saber:

Art. 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;**

(...)

§ 3º O presidente poderá, excepcionalmente, deixar de autorizar a execução provisória das penas de que trata a alínea e do inciso I do caput deste artigo, se houver questão substancial cuja resolução pelo tribunal ao qual competir o julgamento possa plausivelmente levar à revisão 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.**

§ 5º **Excepcionalmente, poderá o tribunal atribuir efeito suspensivo à apelação** de que trata o § 4º deste artigo, quando verificado cumulativamente que o recurso:

I - não tem propósito meramente protelatório; e

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. (BRASIL, 1941) (grifos meus).

Nota-se que a apelação interposta em face da sentença do Tribunal do Júri que ordena a execução imediata de pena não possuirá efeito suspensivo, por expressa determinação do § 4º do artigo 492. Além disso, os §§ 3º, 5º e 6º preveem exceções à regra elencada na alínea *e*, inciso I do mesmo dispositivo – hipóteses de concessão *ope judicis* do efeito suspensivo. Por conseguinte, vislumbra-se um atentado ao Estado Democrático de Direito e ao devido processo

legal, uma vez que “a prisão acaba tornando-se regra em detrimento da liberdade, e a presunção de culpa regra em detrimento da presunção da inocência” (AMARAL; CALEFFI, 2017, p. 1077-1078).

Em justificativa a execução imediata das decisões condenatórias do júri, o então Ministro da Justiça e da Segurança Pública Sergio Moro, redator do projeto de lei, aduziu que a soberania dos veredictos do Tribunal do Júri e a usual gravidade em concreto dos crimes por ele julgados legitimam um tratamento particularizado, o qual estaria de acordo com julgamentos do Supremo Tribunal Federal (HC nº 118.770/SP e HC nº 140.449/RJ), além de ser uma medida para aumentar a efetividade jurisdicional penal do júri.³ Os argumentos apresentados sugerem um efeito simbólico à proposta, numa tentativa de oferecer maior credibilidade e rigorosidade ao Poder Judiciário, opera-se em uma lógica não jurídica.

É o que igualmente se verifica na escolha precisa do quantum de 15 (quinze) anos a ordenar a execução provisória da pena. Não há razões jurídicas que amparem essa deliberação. A bem da verdade, trata-se de uma régua totalmente aleatória e arbitrária, que oculta elementos alegóricos de uma medida populista. Ao final, a lei penal assume feitio demagógico.

O sistema introduzido pela novel legislação na seara do Tribunal Popular infringe gravemente o estado de inocência garantido constitucionalmente e utiliza indevidamente a soberania dos veredictos como fundamento, aparentemente legítimo, a amparar a execução provisória da pena, ainda em primeira instância⁴!

Não é de se estranhar que as citadas alterações tenham suscitado debates fervorosos. Enquanto a Suprema Corte exterioriza um novo cenário a respeito da execução provisória da pena privativa de liberdade, vinculando o início do cumprimento da pena ao trânsito em julgado da sentença penal condenatória, em sede do julgamento das ADC's 43, 44 e 54, a alteração promovida pela Lei nº 13.964/19 autoriza a prisão imediata daqueles condenados a 15 (quinze) anos ou mais de reclusão no júri, desconsiderando garantias constitucionais como o *status* de

³ NICOLITT, André. Soberania dos veredictos: a garantia fundamental que pode levar à prisão?. **Revista Consultor Jurídico**, 26 jun. 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-jun-16/andre-nicolitt-soberania-veredictos>. Acesso em: 03 set. 2021.

⁴ NICOLITT, André. Soberania dos veredictos: a garantia fundamental que pode levar à prisão?. **Revista Consultor Jurídico**, 26 jun. 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-jun-16/andre-nicolitt-soberania-veredictos>. Acesso em: 03 set. 2021.

inocente, o duplo grau de jurisdição e o devido processo legal. Realidades diametralmente opostas convivendo no cenário jurídico brasileiro.

Aliás, o tema teve repercussão geral reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 1.235.340/SC. Por enquanto, votaram apenas o Relator do caso, Ministro Luís Roberto Barroso, e os Ministros Dias Toffoli e Gilmar Mendes. O próximo na votação é o Ministro Ricardo Lewandowski, que requereu vista dos autos. Até o momento, os Ministros Barroso e Toffoli votaram favoravelmente a execução provisória das sentenças condenatórias do Júri, independentemente do *quantum* de pena aplicado, por força da soberania dos veredictos. Em via oposta, o Ministro Gilmar Mendes votou contrariamente à execução imediata das condenações proferidas por Tribunal do Júri, em respeito à presunção de inocência e ao direito de recurso do acusado.⁵

⁵ SANTOS, Ulisses Rabaneda dos. A execução imediata das condenações do Tribunal do Júri: uma forma inconstitucional de compensar o resultado das ADC's 43 e 44/STF. **Ponto na curva**, 4 mai. 2020. Disponível em: <https://www.pontonacurva.com.br/opiniao/a-execucao-imediata-das-condenacoes-do-tribunal-do-juri-uma-forma-inconstitucional-de-compensar-o-resultado-das-adcs-43-e-44stf/11533>. Acesso em: 03 set. 2021.

4 A INOBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS PROCESSUAIS PENAIS

O artigo 492, inciso I, alínea *e*, do Código de Processo Penal, incluído pelo famigerado “Pacote Anticrime”, não só desconsiderou o mandamento constitucional da presunção de não culpabilidade, cujo limite é o trânsito em julgado da decisão, e o direito constitucional implícito ao duplo grau de jurisdição, como também adjudicou conteúdo indevido a soberania dos veredictos, no intento de fundamentar a execução antecipada da pena em primeiro grau. Portanto, urge esmiuçar os princípios da presunção de inocência, do duplo grau de jurisdição e da soberania dos veredictos para a mais acertada compreensão do assunto.

4.1 O ESPÍRITO E A ABRANGÊNCIA DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA

A princípio da presunção de inocência, também chamado de princípio não culpabilidade é componente basilar do processo penal brasileiro, sendo ainda elemento próprio deste ramo processual. Como decorrência da dignidade da pessoa humana, prevê que “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória” (BRASIL, 1988).

Em um Estado Democrático de Direito, há uma consideração de inocência desde o marco zero da nossa existência, ou seja, desde a aquisição dos mais elementares direitos de personalidade e além de tê-los reconhecidos, tem-se reconhecido também o direito de liberdade e a consideração de pessoa inocente. Se a inocência e a liberdade são inatas ao ambiente de democracia, isso nos acompanha ao longo da vida, tratam-se de estados naturais, e o que deve ser considerado excepcional e necessariamente justificado é a culpabilidade e a retirada da liberdade (GIACAMOLLI, 2016).

Segundo Amílton Bueno de Carvalho (2013), a presunção de inocência é tão cara ao processo penal que nem mesmo deveria ser entendida como direito posto, mas como direito pressuposto da condição humana, como direito natural. Em outras palavras, o ser humano nasce inocente e assim permanece, sendo que o Estado apenas pode retirar-lhe essa condição natural e jurídica de forma coerente, por meio de um devido processo legal, nos limites constitucionais estabelecidos (GIACOMOLLI, 2016).

O estado de inocência possui uma pluralidade de desdobramentos, de modo que variados temas irão concomitantemente ser impactados pela mesma garantia. Usualmente, este direito impõe duas repercussões em relação ao acusado, quais sejam: a) uma norma de tratamento que determina a impossibilidade de restrições pessoais ao réu ou investigado durante a persecução penal, baseadas em juízos antecipatórios de culpabilidade; e b) uma norma de fundo probatório, de acordo com a qual o encargo do *onus probandi* recai, primordialmente, sobre a acusação (PACELLI, 2021).

No que tange a sua ocupação como norma de tratamento, observa-se que “o Poder Público está impedido de agir e de se comportar em relação ao suspeito, ao indiciado, ao denunciado ou ao acusado, como se estes já houvessem sido condenados, definitivamente, enquanto não houver o fim do processo criminal” (LIMA, 2017, p. 45).

Além disso, é de relevo o termo demarcatório da presunção constitucional de inocência – até o trânsito em julgado (art. 5º, inciso LVII, da CRFB/88). Conforme Aury Lopes Jr. (2021), a delimitação do estado de inocência garante ao acusado que será presumido inocente até a conclusão de culpa por meio de sentença penal condenatória com trânsito em julgado, sendo este um dos méritos da Carta Magna brasileira, frente a diversos diplomas e constituições internacionais. Tão somente depois do trânsito em julgado, o réu declarado culpado e condenado a pena privada de liberdade por sentença devidamente motivada será preso, por força do inciso LXI, do artigo 5º da Constituição Federal de 1988 (PINTO; VOLPE FILHO, 2020).

Assim, a situação jurídica de inocência atinge plena eficácia na manutenção do *status libertatis* do indivíduo como regra, ou seja, o encarceramento anterior a uma decisão condenatória imutável somente poderá ocorrer em caráter excepcional, quando revestido de cautelaridade e através de ordem judicial motivada (PACELLI, 2021).

Percebe-se que o princípio da não culpabilidade não é absoluto, como nenhum outro, admitindo certa relativização pelo emprego das prisões processuais – motivadas pela excepcionalidade e pela necessidade de garantia da efetividade do processo (LIMA, 2017). A custódia processual, fundamentada em razões cautelares e vinculada à instrumentalidade do processo, não se confunde com a execução antecipada da própria sanção penal. Enquanto a primeira é medida excepcional, que demanda exame de necessidade e adequação às circunstâncias do caso

concreto, a segunda dispensa a existência do *periculum libertatis* e possui nota punitivista, de prisão-pena (NICOLITT, 2017).

Isto posto, verifica-se que a definição da culpa é elementar para determinação do início do cumprimento da execução penal, sendo que conforme a Constituição Federal de 1988 o marco inicial da culpabilidade apenas ocorre com trânsito em julgado.

4.2 A SOBERANIA DOS VEREDICTOS COMO GARANTIA INDIVIDUAL DO ACUSADO

O constituinte originário não inscreveu o Tribunal do Júri dentre os órgãos do Poder Judiciário no artigo 92 da Carta Magna de 1988. Embora a controvérsia sobre essa opção política já esteja superada e reconhecido o júri como órgão especial do Poder Judiciário (NUCCI, 2021), certo é que o Tribunal do Júri e seus princípios regentes – plenitude de defesa, sigilo das votações, soberania dos veredictos e competência para julgamento dos crimes dolosos contra a vida – encontram-se no Título II (Dos Direitos e Garantias Fundamentais), Capítulo I (Dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos), da Constituição Federal de 1988⁶.

Portanto, infere-se que é uma garantia fundamental do réu de crime doloso contra vida ser julgado pelo Tribunal do Júri, observados os princípios referidos. E, simultaneamente, é um direito fundamental do cidadão participar diretamente da administração da Justiça, incorporando o papel de julgador, ainda que provisoriamente (LIMA, 2017). Dito de modo diverso, “o júri é uma garantia individual, precipuamente, mas também um direito individual” (NUCCI, 2021, p. 494).

Dentre os princípios regentes do Tribunal Popular, merece especial atenção o inculvido no artigo 5º, inciso XXXVIII, alínea *c*, da Constituição Federal de 1988. O princípio da soberania dos veredictos confere à decisão dos jurados, teoricamente, um caráter de intangibilidade quanto a seu mérito (PINTO; VOLPE FILHO, 2020). É justamente sua finalidade resguardar

⁶ “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXVIII - e 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”.

soberano o veredicto do Conselho de Sentença, de modo que o juízo *ad quem* não pode decidir sobre a procedência ou não da imputação de crime doloso contra a vida. Porém, é incorreto reputar indiscutível a decisão proferida pelos jurados:

Se é verdade que, por força da soberania dos veredictos, as decisões do Tribunal do Júri não podem ser alteradas, quanto ao mérito, pelo juízo *ad quem*, isso não significa dizer que decisões sejam irrecorríveis e definitivas. Na verdade, aos desembargadores não é dado substituir os jurados na apreciação do mérito da causa já decidida pelo Tribunal do Júri. Essa impossibilidade de revisão do mérito das decisões do Júri, todavia, não afasta a recorribilidade de suas decisões, sendo plenamente possível que o Tribunal determine a cassação de tal *decisum*, para que o acusado seja submetido a novo julgamento perante o Tribunal do Júri (CPP, art. 593, III, "d", e § 3º) (LIMA, 2017, p. 1341).

Desse modo, não é razoável uma interpretação equivocada do princípio da soberania dos veredictos. Este deve ser compatibilizado com possibilidade de reapreciação da decisão dos jurados, vez que esse órgão especial da Justiça Comum não detém poder absoluto e incontrastável, e suas decisões também devem ser sujeitas à impugnação pelo Poder Judiciário (LIMA, 2017).

A apelação das decisões do Tribunal do Júri, como prevê o artigo 593, inciso III, alínea *d*, do Código de Processo Penal, quando julgada procedente, ensejará um novo julgamento pelo Júri, pois o tribunal *ad quem* entendeu que a decisão dos jurados foi manifestamente contrária as provas dos autos. Não haverá resolução do mérito penal pelo Tribunal de Justiça, respeitando a soberania dos veredictos. Ao final, é somente uma forma de desencadear um novo julgamento pelo mesmo Tribunal do Júri, no intuito de alcançar maior segurança diante de crimes e penas tão graves (STRECK, 2001).

4.3 O DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO E O DIREITO AO RECURSO EM FACE DE DECISÕES DO TRIBUNAL DO JÚRI

Embora não esteja expresso no texto constitucional pátrio, o princípio do duplo grau de jurisdição encontra-se previsto no artigo 8.2, letra “h”, do Pacto de São José da Costa Rica e prescreve o “direito de recorrer da sentença para juiz ou tribunal superior”. Em razão do teor do art. 5º, § 2º, da CRFB/88, os direitos e garantias inscritos na Convenção Americana de Direitos Humanos integram o rol de direitos fundamentais. À vista disso, o duplo grau de

jurisdição tem aplicação imediata no ordenamento jurídico brasileiro (art. 5º, § 1º, da CRFB/88).

Conforme leciona Aury Lopes Jr. (2021, p. 426), “o princípio do duplo grau de jurisdição traz, na sua essência, o direito fundamental de o prejudicado pela decisão poder submeter o caso penal a outro órgão jurisdicional, hierarquicamente superior na estrutura da administração da justiça”.

No âmbito doutrinário regularmente são indicados como fundamentos do duplo grau de jurisdição a falibilidade humana e o inconformismo das pessoas. O primeiro revela a possibilidade de o julgador incidir em erros ou proferir decisão arbitrária, ao passo que o segundo decorre do natural descontentamento do ser humano em face daquilo que contraria seus interesses pessoais (LIMA, 2017).

No processo penal, “o duplo grau de jurisdição é exercido, em regra, pelo recurso de apelação, cuja interposição contra decisões do juiz singular é capaz de devolver ao juízo *ad quem* o conhecimento de toda a matéria de fato e de direito apreciada (ou não) na instância originária” (LIMA, 2017, p. 1632).

Consoante o Código de Processo Penal, no artigo 593, caberá apelação contra as sentenças condenatórias ou absolutórias proferidas por juiz singular, as decisões definitivas ou com força de definitivas de primeiro grau e também em face das decisões do Tribunal do Júri, nas hipóteses estritamente definidas pela lei, haja vista à garantia constitucional da soberania dos veredictos.

No caso das decisões do Tribunal do Júri, a apelação é vinculada ao fundamento legal do recurso, isto é, qual alínea ou alíneas se baseia o recurso. A correta identificação dos fundamentos de interposição da apelação delimitará o efeito devolutivo do recurso, como disposto na Súmula 713 do Supremo Tribunal Federal. Nesse ponto, merece destaque o comentário apresentado por Renato Brasileiro de Lima (2017, p. 1341):

A fim de se evitar uma possível violação à soberania dos veredictos, deve o juízo *ad quem* ficar atento àquilo que diz (ou não) respeito ao mérito ao julgar uma apelação contra decisão do Júri. Se a matéria devolvida à apreciação do Tribunal disser respeito ao mérito da decisão proferida pelos jurados, só se admite que o Tribunal determine a sujeição do acusado a novo julgamento. Todavia, se a impugnação não

estiver relacionada ao mérito da decisão dos jurados, guardando relação com decisões proferidas pelo Juiz-Presidente, é plenamente possível a modificação do teor da decisão pelo juízo *ad quem*.

Em síntese, uma vez interposto o recurso de apelação, há possibilidade de as decisões do júri serem reformadas, quando a matéria reapreciada não for atinente ao mérito, ou cassadas, quando a matéria a ser reexaminada pelo Tribunal for relativa ao mérito da decisão do Conselho de Sentença, hipótese em que será determinada a realização de novo julgamento para o réu.

Isto posto, é evidente que o próprio Código de Processo Penal, em seu artigo 593, inciso III, ao enumerar as hipóteses de cabimento do recurso de apelação contra as decisões do Tribunal do Júri sinaliza o duplo grau de jurisdição e o direito ao recurso em face de decisões do Tribunal do Júri.

5. A INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 492, INCISO I, ALÍNEA E, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL

A redação dada pela Lei nº 13.964/2019 ao artigo 492, inciso I, alínea *e*, do CPP vulnera garantias fundamentais do acusado como a presunção de inocência e o duplo grau de jurisdição. Além disso, é inaplicável a soberania dos veredictos como fundamento legítimo a justificar a prisão imediata dos condenados pelo Júri, órgão de primeiro grau.

Como já visto, o artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal é cristalino ao enunciar o trânsito em julgado da sentença penal condenatória como marco temporal para a perda da presunção de inocência. E em um sistema penal que pretende ser democrático, o fundamento e a razão de existir do processo firmam-se na garantia de que uma sanção penal apenas será imposta após uma condenação definitiva, alcançada mediante a observância atenta aos regramentos do devido processo legal.

Nesse diapasão, a definição da culpa é o pressuposto para a execução da sanção penal e apenas o trânsito em julgado é termo inaugural da culpa no processo penal, conforme a ordem constitucional. Ao prever a execução provisória da pena, o dispositivo não só antecipa os efeitos da condenação, quando a sentença ainda é passível de modificação, inclusive quanto ao seu mérito, como frustra o direito do acusado de ser considerado presumidamente inocente até do esgotamento das vias recursais.

Há notória ofensa ao princípio da não culpabilidade enquanto norma de tratamento ao acusado, admitindo conclusões antecipadas de culpabilidade, ao alvedrio estatal. São resquícios de um indefensável sistema inquisitorial e punitivista, no qual o réu é visto como objeto à serviço do processo, e não como sujeito de direitos.

Além disso, o artigo 593 do Código de Processo Penal apresenta situações em que as decisões do Tribunal do Júri são sujeitas ao controle recursal do Poder Judiciário, o que não fere a soberania dos veredictos. Isso ocorre porque o princípio da soberania dos veredictos delimita as matérias que poderão ser apreciadas pelo Juízo *ad quem* em eventual recurso e garante que a decisão coletiva dos jurados não poderá ser modificada, quando ao seu mérito, por outro órgão do Poder Judiciário.

Em síntese, ao resguardar soberana a decisão do Conselho de Sentença sobre os fatos, preserva-se também a competência constitucional do Tribunal Popular para o julgamento dos crimes dolosos contra vida.

Por conseguinte, é desacertado respaldar a execução antecipada da pena com fulcro na soberania dos veredictos, uma vez que está “vincula-se ao princípio da preservação do Juiz Natural, mitigando o efeito devolutivo do recurso de apelação” (ALVES; CAVALCANTE, 2020, p. 43). À título de exemplificação, se for dado provimento à apelação do artigo 593, inciso III, *d*, do CPP, o Juízo *ad quem* não poderá solucionar o mérito da questão, a sentença será cassada e o réu submetido a novo júri, que subsiste competente para julgar os crimes dolosos contra a vida.

Não menos importante é rememorar que o princípio da soberania dos veredictos é uma garantia fundamental do réu de crime doloso contra vida, inscrito na alínea *c* do inciso XXXVIII do artigo 5º da CRFB/88, sob o título "Dos Direitos e Garantias Fundamentais". E como direito fundamental que tutela o indivíduo, não pode ser manejado em desfavor do acusado, como forma de engrandecer o Estado em prejuízo do homem (NICOLITT, 2020).

A execução provisória da pena no Tribunal do Júri viola também o direito do duplo grau de jurisdição ao autorizar o recolhimento ao cárcere ainda em primeiro grau, despido de cautelaridade. Não é razoável admitir a execução de uma sanção penal proferida em primeira instância antes da possibilidade de revisão da condenação por um Tribunal.

Em que pese soberana, a decisão dos jurados não é incontestável e submete-se a reexame em sede recursal. Conforme prevê o artigo 593 do CPP, os Tribunais poderão analisar a regularidade e a validade dos atos praticados, a dosimetria da pena, bem como decretar a nulidade da decisão dos jurados, quando esta for manifestamente contrária a prova dos autos.

A precipitada custódia daqueles condenados pelo Tribunal Popular, quando a sentença ainda pode ser reformada ou cassada, infringe o direito de todos os condenados “à reanálise do seu processo por um órgão jurisdicional diferente daquele que proferiu a sentença” (SILVA; FELIX, 2020, p. 21). A decisão colegiada dos jurados, no âmbito do Tribunal do Júri, não é dotada de definitividade e, portanto, encontra-se sujeita a revisão por órgão superior em sede de apelação, ainda que em grau limitado.

Agregado ao direito de recurso do acusado, outro ponto sensível do acautelamento antecipado do réu do Tribunal do Júri é a desnecessidade de motivação das decisões proferidas pelo Conselho de Sentença, pois os jurados – leigos – apreciam os fatos e as provas pelo sistema da íntima convicção. É uma grave incongruência com o Estado Democrático de Direito, com o devido processo legal e com a expressa exigência constitucional de fundamentação das decisões dos órgãos do Poder Judiciário (art. 93, inciso IX, da CRFB/88).

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

As reflexões postas acerca da presunção de inocência, do duplo grau de jurisdição e da soberania dos veredictos adquirem especial relevância quando confrontadas com o artigo 492, inciso I, alínea *e*, do Código de Processo Penal, na redação dada pelo “Pacote Anticrime”.

Nessa esteira, percebe-se que o novel dispositivo é notoriamente inconstitucional. O conteúdo da presunção de inocência como regra de tratamento no inciso LVII do art. 5º da Constituição Federal de 1988 impede conclusões antecipadas de culpabilidade e de forma cristalina define o trânsito em julgado como marco inicial da culpa. E antes da definição da culpa, no regular decorrer de um devido processo legal, é impossível a execução da sanção penal.

Quanto ao direito de recurso do acusado, inscrito no artigo 8.2, alínea *h*, do Pacto de São José da Costa Rica, é injustificável a imediata execução da pena ainda em primeiro grau, quando há possibilidade de reanálise da condenação em sede de apelação, nos termos do artigo 593, inciso III, alínea *d*, do Código de Processo Penal.

E no que tange a soberania dos veredictos, como princípio peculiar do rito procedimento do Tribunal do Júri, seu conteúdo preserva a decisão de mérito dos jurados, mas não concede irrecorribilidade a esta sentença. Como toda decisão jurisdicional em um Estado Democrático de Direito, os veredictos do Conselho de Sentença estão sujeitos a controle pelo Poder Judiciário, na medida em que não são admitidos poderes ilimitados em nosso ordenamento jurídico.

Não bastasse o contrassenso, a mudança é simultânea ao retorno do Supremo Tribunal Federal ao entendimento de que a execução provisória de pena não é compatível com a Constituição Federal de 1988 e o Código de Processo Penal, durante o julgamento das ADC’s 43, 44 e 54. É temerário admitir a coexistência de panoramas tão antagônicos no ordenamento jurídico brasileiro, em especial quando um deles é desatento a um processo histórico de avanços na proteção do indivíduo perante o Estado.

Por fim, conclui-se que o artigo 492, inciso I, alínea *e*, do Código de Processo Penal, não só desconsiderou o mandamento constitucional da presunção de não culpabilidade e o direito ao

recurso do acusado, como também adjudicou conteúdo indevido a soberania dos veredictos, no intento de fundamentar a execução antecipada da pena em primeiro grau.

REFERÊNCIAS:

ALVES, Márcio José; CAVALCANTE, Everton. A Lei nº 13.964/2019 (“pacote anticrime”) e a (in) constitucionalidade da execução provisória da pena em condenação do tribunal do júri. **Revista JurisFIB**, v. 11, n. 11, 2020. Disponível em: <https://revistas.fibbauru.br/jurisfib/article/download/487/424>. Acesso em: 03 set. 2021.

AMARAL, Augusto Jobim do; CALEFFI, Paulo Saint Pastous. Pré-ocupação de inocência e execução provisória da pena: uma análise crítica da modificação jurisprudencial do STF. **Revista brasileira de direito processual penal**, Belo Horizonte, v. 3, n. 3, p. 1073-1114, 2017. Disponível em: http://200.205.38.50/biblioteca/index.asp?codigo_sophia=138467. Acesso em: 9 jan. 2022.

BRASIL. **Código de Processo Penal**, de 03 de outubro de 1941. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 21 dez. 2021.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 05 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 21 dez. 2021.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. ADC 43, 44 e 54. Brasília, 2019.

CARVALHO, Amílton Bueno. **Direito Penal a Marteladas**: algo sobre Nietzsche e o Direito. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2013.

GIACAMOLLI, Nereu José. **O devido processo penal**: abordagem conforme a Constituição Federal e o Pacto de São José da Costa Rica. São Paulo: Atlas, 2016.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal**: volume único. 5. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017.

LOPES JR., Aury. **Direito Processual Penal**. 18. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

NICOLITT, André Luiz. STF: execução provisória da pena e suas razões subjacentes. **Boletim IBCCRIM**, São Paulo, v. 25, n. 290, p. 07-08, jan.. 2017. Disponível em: http://200.205.38.50/biblioteca/index.asp?codigo_sophia=132635. Acesso em: 9 jan. 2022.

NICOLITT, André. Soberania dos veredictos: a garantia fundamental que pode levar à prisão?. **Revista Consultor Jurídico**, 26 jun. 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-jun-16/andre-nicolitt-soberania-veredictos>. Acesso em: 03 set. 2021.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de Direito Processual Penal**. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

PACELLI, Eugênio. **Curso de processo penal**. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2021.

PINTO, Felipe de Barros Ferreira; VOLPE FILHO, Clóvis Alberto. Execução provisória da pena decorrente de condenação pelo tribunal do júri ainda que a decisão esteja sujeita a recurso: soberania dos veredictos versus presunção de inocência. **Revista de Iniciação Científica e Extensão da Faculdade de Direito de Franca**, v. 5, n. 1, 2020. Disponível em: <https://www.revista.direitofranca.br/index.php/icfdf/article/view/1096>. Acesso em: 04 jan. 2022.

SANTOS, Ulisses Rabaneda dos. A execução imediata das condenações do Tribunal do Júri: uma forma inconstitucional de compensar o resultado das ADC's 43 e 44/STF. **Ponto na curva**, 4 mai. 2020. Disponível em: <https://www.pontonacurva.com.br/opinioa/a-execucao-imediata-das-condenacoes-do-tribunal-do-juri-uma-forma-inconstitucional-de-compensar-o-resultado-das-adcs-43-e-44stf/11533>. Acesso em: 03 set. 2021.

SILVA, Rodrigo Fauz Pereira e; FELIX, Yuri. A mitigação do duplo grau de jurisdição no pacote anticrime - comentários ao art. 492 do CPP. **Boletim IBCCRIM**, São Paulo, v. 28, n. 331, p. 20-22, jun.. 2020. Disponível em: http://200.205.38.50/biblioteca/index.asp?codigo_sophia=156654. Acesso em: 9 jan. 2022.

STRECK, Lenio Luiz. **Tribunal do Júri: símbolos & rituais**. 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.