



**FACULDADE BAIANA DE DIREITO**  
**CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

**SIDNEIA RAMOS DE JESUS BARRETO**

**A ATUAÇÃO DO STF DIANTE DO PRINCÍPIO DA  
PRESUNÇÃO DA INOCÊNCIA E DO CUMPRIMENTO  
ANTECIPADO DA PENA: UMA ANÁLISE DA VOTAÇÃO  
PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO  
DAS ADCs 43, 44 e 54 E A REAÇÃO DO CONGRESSO  
NACIONAL.**

Salvador  
2021

**SIDNEIA RAMOS DE JESUS BARRETO**

**A ATUAÇÃO DO STF DIANTE DO PRINCÍPIO DA  
PRESUNÇÃO DA INOCÊNCIA E DO CUMPRIMENTO  
ANTECIPADO DA PENA: UMA ANÁLISE DA VOTAÇÃO  
PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO  
DAS ADCs 43, 44 e 54 E A REAÇÃO DO CONGRESSO  
NACIONAL.**

Monografia apresentada ao curso de graduação  
em Direito, Faculdade Baiana de Direito, como  
requisito parcial para obtenção do grau de  
Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Doutor. Daniel Nicory

Salvador  
2021

## TERMO DE APROVAÇÃO

**SIDNEIA RAMOS DE JESUS BARRETO**

### **A ATUAÇÃO DO STF DIANTE DO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DA INOCÊNCIA E DO CUMPRIMENTO ANTECIPADO DA PENA: UMA ANÁLISE DA VOTAÇÃO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DAS ADCs 43, 44 e 54 E A REAÇÃO DO CONGRESSO NACIONAL.**

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em  
Direito, Faculdade Baiana de Direito, pela seguinte banca examinadora:

Nome: \_\_\_\_\_

Titulação e instituição: \_\_\_\_\_

Nome: \_\_\_\_\_

Titulação e instituição: \_\_\_\_\_

Nome: \_\_\_\_\_

Titulação e instituição: \_\_\_\_\_

Salvador, \_\_\_\_/\_\_\_\_/ 2021

## RESUMO

Levando em consideração que a execução provisória da pena suscita discussões importantes acerca da violação de princípios constitucionais como o princípio da presunção da inocência, presente na nossa Carta Magna, o tema se torna relevante, já que existiram nessa última década algumas mudanças de posicionamento pelo STF, até chegar ao atual estágio da não admissão da prisão após condenação em segundo grau. A pesquisa monográfica situa-se sobre a atuação do STF diante do princípio da presunção da inocência e do cumprimento antecipado da pena, analisa a votação pelo Supremo no julgamento das ADCs 43, 44 e 54 e a reação do Congresso Nacional, com o fim de observar a atuação do STF nas votações que vem ocorrendo desde 1991. Procura entender se é possível o Poder Legislativo mudar artigos considerados como cláusulas pétreas pela Constituição Federal. Para tanto, é necessário analisar: se a execução provisória da pena viola princípios e garantias fundamentais; analisar a cronologia das diversas votações do STF sobre esta matéria e os argumentos nos votos dos Ministros; analisar, se a crise política da última década influenciou nas seguidas mudanças de entendimento do Supremo sobre a execução provisória da pena e se o Poder Legislativo ao criar as PECs para restaurar a execução provisória da pena viola artigos da Constituição que são direitos fundamentais. Diante do exposto, a opção metodológica utilizada foi o método hipotético-dedutivo, por meio do uso de obras, legislação, artigos, teses e periódicos. Diante do que foi exposto, verifica-se a importância do princípio da presunção de inocência, a sua criação e consolidação no ordenamento internacional, assim como a sua inserção no sistema jurídico brasileiro na Constituição de 1988; verifica-se também que o Supremo não tem mostrado estabilidade em suas decisões, causando insegurança jurídica; e que a decisão tomada no julgamento das ADCs 43, 44 e 54 não é uma decisão definitiva, já que houve a interposição de Propostas de Emendas à Constituição por deputados e senadores, que não ficaram satisfeitos com a decisão do Supremo. Com isso, impõe a comprovação de que o tema não está consolidado com a interposição da PEC 199/19 pelo Congresso Nacional.

**Palavras-chave:** Presunção de inocência; Execução Provisória; Proposta de Emenda; Direitos Fundamentais; Jurisprudência; Supremo Tribunal Federal.

## LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

art.	artigo
CC	Código Civil
CF/88	Constituição Federal da República
CPC	Código de Processo Civil
CPP	Código de Processo Penal
des.	desembargador
HC	<i>Habeas Corpus</i>
MP	Ministério Público
ONU	Organização das Nações Unidas
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TJ	Tribunal de Justiça da Bahia

## SUMÁRIO

<b>1. INTRODUÇÃO.....</b>	<b>3</b>
<b>2. A EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA E A VIOLAÇÃO DE GARANTIAS FUNDAMENTAIS.....</b>	<b>5</b>
2.1 O PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DA INOCÊNCIA.....	5
2.1.1 O surgimento do Princípio da Presunção da inocência no cenário internacional.....	11
2.1.2 O Princípio da Presunção da Inocência no ordenamento brasileiro.....	19
<b>3. OS MOMENTOS HISTÓRICOS E A TÔNICA GERAL DAS VOTAÇÕES SOBRE A EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA PELO STF.....</b>	<b>31</b>
3.1 DO JULGAMENTO DO HC 68.726/DF.....	32
3.2 DO JULGAMENTO DO HC 84.078/MG.....	34
3.3 DO JULGAMENTO DO HC 126.292/SP.....	37
3.4 DO JULGAMENTO DO HC152.752/PR.....	41
3.5 DO JULGAMENTO DAS ADCS 43, 44 E 54 E O ATUAL ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.....	45
3.5.1 Os votos mais importantes dos Ministros.....	48
3.5.2 Análise do art. 283 do CPP em consonância com a CF.....	56
3.5.3 A mudança do paradigma político brasileiro e a ascensão do STF aos holofotes da política e da mídia.....	59
<b>4. REAÇÃO DO CONGRESSO NACIONAL À DECISAO DO SUPREMO.....</b>	<b>62</b>
4.1 PEC DA SEGUNDA INSTÂNCIA.....	67
4.1.1 PEC 410/2018 e PEC 199/2019 – da Câmara dos Deputados.....	69
<b>5. CONCLUSÃO.....</b>	<b>73</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>75</b>

## 1. INTRODUÇÃO

O tema da execução provisória da pena, após condenação em segunda instância envolveu discussões importantes acerca da violação de princípios constitucionais sensíveis, como o princípio da presunção da inocência, presente na nossa Carta Magna.

A relevância do tema se acentua na medida em que existiram nessa última década algumas mudanças de posicionamento pelo STF, até chegar ao atual estágio, que é a não admissão da prisão sem que se tenha respeitado todas as instâncias e recursos.

Esse trabalho teve como objetivo analisar a atuação do STF nas votações que vêm ocorrendo desde 1991 acerca da execução provisória da pena e do respeito ao princípio da presunção da inocência; e se seria possível o Poder Legislativo mudar artigos que são considerados cláusulas pétreas pela Constituição Federal.

A pesquisa mostra a cronologia das decisões acerca de alguns *habeas corpus* que foram fundamentais para as mudanças de entendimento da Corte e a evolução do princípio da presunção de inocência, assim como as controvérsias geradas pelas decisões que podem ter levado à supressão de direitos e o risco ao Estado Democrático de Direito.

O recorte escolhido pelo presente trabalho teve como objetivo refletir sobre a necessidade de se respeitar o princípio da presunção de inocência, assim como as diversas mudanças de entendimento da Corte em um curto espaço de tempo e a posterior reação do Congresso Nacional. O tema abordado enfatiza a importância social da discussão, uma vez que a segurança jurídica é uma garantia que deve ser respeitada no âmbito dos processos judiciais.

O método utilizado para o desdobramento do presente trabalho monográfico foi a pesquisa bibliográfica, análise de obras, pesquisa de documentos, teses, artigos jurídicos, documentos, periódicos e internet. O presente trabalho está no formato qualitativo, já que as interpretações de hipóteses serão por meio dos materiais supracitados anteriormente, tendo por base o método hipotético dedutivo.

O trabalho encontra-se dividido em 4 capítulos, sendo o primeiro deles a introdução. No capítulo 2 analisamos o nascimento do princípio da presunção de

inocência no ordenamento internacional e a criação de diversos dispositivos para a proteção dos direitos e garantias do cidadão, bem como a sua inserção no ordenamento jurídico brasileiro, a partir da sua incorporação à Constituição Federal de 1988.

No capítulo 3 mostramos que a primeira jurisprudência sobre a execução provisória da pena foi criada no âmbito do julgamento do HC 68.726/DF, em 1991. No ano de 2009, a jurisprudência foi modificada pelo Supremo Tribunal Federal quando votou o HC 84.078/MG e, por votação da maioria, ficou determinado que só deveria ocorrer a prisão, após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória, como previsto na CF. Uma discussão mais acirrada ocorreu no âmbito da votação do HC 126.292/SP, em 2016, quando o Supremo mudou o seu posicionamento e começou a admitir, novamente, a prisão provisória, a partir da condenação em segunda instância. No julgamento do HC 152.752/PR, o HC foi denegado em virtude de já existir jurisprudência sobre o assunto e porque não foram pautadas a votação das ADCs 43, 44 e 54. Esses julgamentos foram bastante questionados por juristas e críticos doutrinários, por entenderem que a Corte não havia respeitado o disposto no texto constitucional.

Ainda no capítulo 3 apresentamos uma discussão dos argumentos daqueles que advogam pela prisão após trânsito em julgado e dos que defendem a execução provisória da pena, com a prisão após condenação em segunda instância. Somente em 2019, com o julgamento das ADCs 43, 44 e 54 pelo Supremo Tribunal Federal, é que houve uma nova decisão com o objetivo de discutir a constitucionalidade do artigo 283 do Código de Processo Penal.

O capítulo 4 mostra que os representantes do Legislativo não ficaram satisfeitos com o resultado da votação do Supremo e resolveram criar, tanto na Câmara dos Deputados como no Senado Federal, Propostas de Emendas Constitucionais, que estão em tramitação, para que a decisão seja novamente mudada e volte a vigorar a prisão após condenação em segunda instância.

E por fim, na conclusão serão condensadas e suscitadas as necessárias ponderações acerca do tema proposto nessa pesquisa.

## 2. A EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA E A VIOLAÇÃO DE GARANTIAS FUNDAMENTAIS

O tema da execução provisória da pena vem sendo discutido há muito tempo, já que mesmo antes da inserção do princípio da presunção de inocência na Constituição Federal de 1988 já existia uma preocupação por parte dos legisladores e defensores dos direitos humanos para que o cidadão fosse resguardado em seus direitos e garantias quando estivessem respondendo a processos judiciais. Por isso, a necessidade da presença de diplomas assecuratórios nos textos das legislações dos Estados como forma de tornar possível o respeito a esses direitos.

### 2.1 O PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DA INOCÊNCIA

Antes de iniciar o estudo do Princípio da Presunção de Inocência, faz-se necessário entender o que vem a ser a palavra “Princípio” para que se possa conhecer o âmbito de sua aplicação no mundo jurídico.

O vocábulo “princípio” significa, em uma acepção comum e corriqueira, início começo ou origem das coisas. Outrossim, transpondo o vocábulo para o plano gnosiológico, os princípios figuram como os pressupostos necessários de um sistema particular de conhecimento<sup>1</sup>. Ou seja, são premissas, ideias gerais, amplas ou não, que norteiam uma determinada forma de entender, pensar e fazer alguma coisa dentro de uma área do conhecimento ou da vida humana.

Miguel Reale entende que Princípios são enunciações normativas de valor genérico, que condicionam e orientam a compreensão do ordenamento jurídico, quer para a sua aplicação e integração, quer para a elaboração de novas normas<sup>2</sup>.

Desta forma, o termo “princípio” pode sugerir a ideia de começo, como base fundamental de uma área do conhecimento. Mas, ao mesmo tempo, “um princípio” é

---

<sup>1</sup> SOARES, Ricardo Maurício Freire. **Hermenêutica e Interpretação Jurídica**. 3 ed. – São Paulo: Saraiva, 2017, p. 45.

<sup>2</sup> REALE, Miguel. **Lições Preliminares de Direito**. São Paulo: Saraiva, 2002, 27. ed. p. 304.

também um conjunto de declarações gerais acerca de determinado assunto, aplicado sempre que não houver uma norma regulamentadora para um tema específico.

Para Norberto Bobbio<sup>3</sup> os princípios são normas fundamentais ou generalíssimas do sistema, as normas mais gerais. Para sustentar que os princípios são normas, o autor dispõe de dois argumentos, quais sejam: se são normas aquelas das quais os princípios gerais são extraídos, através de um procedimento de generalização sucessiva, não se vê por que não devam ser normas também eles; segundo, a função para qual são extraídos e empregados é a mesma cumprida em todas as normas, isto é, a função de regular um caso. Em caso de lacuna, também serve para regular um comportamento não-regulamentado.

Para Bobbio, existe a possibilidade de os princípios, em caso de lacuna ou ausência de regulamentação acerca de certo tema, poder ser utilizados para regular algumas decisões no ordenamento pátrio.

Trazendo o conceito para o nosso objeto de estudo, é importante mostrar o Princípio e sua relevância como mandamento essencial do nosso sistema jurídico. Os princípios gerais de Direito são encontrados, expressamente, no Decreto-lei 4.657/42<sup>4</sup>, que é a Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. No artigo 4º da referida Lei encontramos a seguinte elaboração: “quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito”.

O avanço do Princípio alcançado na área constitucional, no âmbito da sociedade contemporânea, se deu por conta da afirmação dos direitos fundamentais como o centro de proteção da dignidade da pessoa humana e do reconhecimento da Constituição como sendo o local ideal para a positivação de tais direitos, em razão de ser o documento político e jurídico supremo, dotado de força vinculativa máxima<sup>5</sup>.

É importante salientar que, para se efetivar o respeito aos direitos fundamentais torna-se imprescindível o reconhecimento do princípio do acesso à justiça como balizador da garantia de todo cidadão que responde a processo judicial.

---

<sup>3</sup> BOBBIO, Norberto. **Teoria do ordenamento jurídico**. 6. ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1995, p. 159.

<sup>4</sup> BRASIL. **Decreto-lei 4.657/42**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del4657.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657.htm). Acesso em 13 mar. 2021.

<sup>5</sup> MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 135.

O direito de acesso à justiça encontra-se balizado na CF/88, no artigo 5º, XXXV. É um direito constitucional elevado a direito fundamental, caracterizado como próprio do ser humano, pois não há dignidade sem a efetivação de direitos e garantias.

O Princípio da Presunção de Inocência está relacionado ao direito ao acesso à justiça e surgiu como uma forma de garantir ao cidadão um processo justo, dentro da legalidade e/ou constitucionalidade. Dessa forma, é um direito fundamental elencado em diplomas internacionais e na Constituição Federal, que confere ao indivíduo a garantia de não ter a sua liberdade cerceada até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória e, por isso, ter o direito de esperar até o final do julgamento do processo em liberdade.

Inspirada na dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CF) e pautada na cláusula do devido processo legal (art. 5º, inciso LIV, CF), a presunção da inocência é um direito fundamental e uma garantia processual de toda e qualquer pessoa sujeita a atos de investigação ou persecução criminal, de modo a evitar qualquer atuação ou juízo condenatório açodado por parte do Estado ou da sociedade<sup>6</sup>. Por isso, ao Estado cabe agir com respeito ao estado de inocência do cidadão, de modo a respeitar os pressupostos constitucionais.

A partir do momento em que o cidadão tem negado esse direito, o Princípio da Presunção de Inocência ou da não culpabilidade, como sugere a doutrina<sup>7</sup>, está sendo violado, já que o indivíduo não pode se utilizar de todos os meios de provas possíveis para a sua defesa. Também são desrespeitados princípios outros, como o da ampla defesa e do contraditório, que estão intrinsecamente relacionados ao Princípio da Presunção de Inocência.

Segundo Aury Lopes Júnior, pode-se extrair da ideia por detrás do princípio da presunção de inocência que a formação do convencimento do juiz deve ser construída a partir do contraditório, orientando-se o processo, portanto, pela estrutura acusatória que impõe a estrutura dialética e mantém o juiz em estado de alheamento. “É rejeitada

---

<sup>6</sup> REIS, Wanderlei José dos. **Artigo: Princípio Constitucional da Presunção de Inocência e a Prisão em Segunda Instância: O STF e a Estabilidade Jurídica no País**. Disponível em: [https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2020/2/2020\\_02\\_1429\\_1452.pdf](https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2020/2/2020_02_1429_1452.pdf). RJLB, Ano 6 (2020), nº 2. p. 3. Acesso em 06 out. 2021.

<sup>7</sup> LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Direito Processual Penal**. 4 ed. – Salvador: Ed. Jus Podivm, 2016, p. 44.

a figura do juiz-inquisidor, com poderes investigatórios/instrutórios, e consagra-se o juiz de garantias”<sup>8</sup>.

Juiz garante, juiz garantidor, juiz de (ou das) garantias ou juiz das liberdades são expressões indistintamente aptas a designar, no Estado Democrático de Direito, o papel do Juiz na garantia dos direitos do acusado na persecução penal, não podendo ficar inerte diante de violações ou ameaças a direitos fundamentais constitucionalmente consagrados. Quando chamado a atuar no inquérito policial, o juiz deve adotar a posição de garantidor dos direitos fundamentais do sujeito passivo, direitos estes que servem para proteger o indivíduo do poder do Estado<sup>9</sup>.

A função do juiz, no processo penal, passa a ser a de proteção do indivíduo, em seus direitos fundamentais de liberdade e segurança coletiva, contra eventuais abusos do Estado, ao mesmo tempo em que, atuando como garantidor, é legitimador dos atos do Estado-Polícia<sup>10</sup>. Ao Estado, deve prevalecer a obrigação de se abster de intervir no processo de forma arbitrária de modo a prejudicar a esfera individual do sujeito.

Para Aury Lopes Jr., o fundamento da legitimidade da jurisdição e da independência do Poder Judiciário está no reconhecimento da sua função de garantidor dos direitos fundamentais inseridos ou resultantes da Constituição<sup>11</sup>. Por isso, a necessidade de que o juiz atue como legitimador de direitos e de forma imparcial para que o processo seja justo e eficaz.

De acordo com o art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal: aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes<sup>12</sup>.

Segundo Renato Brasileiro, que cita a clássica lição de Joaquim Canuto Mendes de Almeida:

O princípio do contraditório sempre foi entendido como a ciência bilateral dos atos ou termos do processo e a possibilidade de contrariá-los. De acordo com esse conceito, o núcleo fundamental do contraditório estaria ligado à discussão dialética dos fatos da causa, devendo ser assegurada a ambas as

<sup>8</sup> LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito processual penal**. 17. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 138.

<sup>9</sup> CAVALCANTI, Danielle Souza de Andrade e Silva. **Artigo: O Juiz de garantias na investigação preliminar criminal**. 2016. Revista Jurídica da Seção Judiciária de Pernambuco. Disponível em: <https://revista.jfpe.jus.br/index.php/RJSJPE/issue/view/n.%209%20%282016%29>. Acesso em: 07 jun. 2021.

<sup>10</sup> MAYA, André Machado. **O juiz das garantias no projeto de reforma do Código de Processo Penal**. Boletim IBCCRIM, São Paulo, v. 17, n. 204, nov. 2009, p. 6.

<sup>11</sup> LOPES JR., Aury. **Sistemas de investigação preliminar no processo penal**. 3. ed. rev., ampl. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005. p. 162-163.

<sup>12</sup> BRASIL. Constituição Federal. **Art. 5º, LV**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 07 jun. 2021.

partes, e não somente à defesa, a oportunidade de fiscalização recíproca dos atos praticados no curso do processo<sup>13</sup>.

Por isso que a doutrina se utiliza do termo “audiência bilateral” materializada pelo vocábulo em latim *audiatur et altera pars* (que seja ouvida também a parte adversa). “Seriam dois, portanto, os elementos do contraditório: a) direito à informação; b) direito de participação.”<sup>14</sup>.

O direito à informação refere-se ao direito da parte adversa de ser inteirada da existência de demanda e alegações da parte contrária. Segundo Gilmar Mendes, o direito de informação obriga o órgão julgador a informar às partes os atos praticados no processo e sobre os elementos dele constantes<sup>15</sup>. Por isso, a necessidade de que se comunique os atos do processo, com a citação, intimação e notificação.

De acordo com a súmula 707 do STF, “constitui nulidade a falta de intimação do denunciado para oferecer contrarrazões ao recurso interposto da rejeição da denúncia, não a suprindo a nomeação de defensor dativo<sup>16</sup>”.

Já o direito à participação, que se origina do princípio do contraditório, implica a possibilidade de manifestação, seja de forma oral ou por escrito, sobre os elementos fáticos e jurídicos que estejam no processo. É permitido à parte oferecer resposta ao pedido da parte contrária. É o direito de ser comunicado dos atos do processo e de poder participar, com igualdade de condições.

O direito à participação só é legítimo se o jurisdicionado tiver como resultado a igualdade de condições, de forma a integrar a formação do provimento judicial. Para que a atividade jurisdicional esteja presente numa democracia não basta que o magistrado atue de maneira imparcial, é preciso que ele oportunize o debate e a plena participação dos sujeitos envolvidos<sup>17</sup>.

---

<sup>13</sup> LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Direito Processual Penal**. 4 ed. – Salvador: Ed. Jus Podivm, 2016, p. 54.

<sup>14</sup> *Ibidem*, loc. cit.

<sup>15</sup> MENDES, Gilmar. MENDES, Gilmar; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação. 2020, p. 690.

<sup>16</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula 707. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2641>. Acesso em: 09 jun. 2021.

<sup>17</sup> SILVA, Larissa de Almeida. **Artigo: O direito à participação ao processo como fundamento de legitimação da jurisdição no estado democrático constitucional**. Anais do VI Congresso Internacional UFES/Paris-Est. Disponível em: <https://www.periodicos.ufes.br/ufesupem/article/view/18124>. 2017. Acesso em: 11 jun. 2021.

É necessário entender que o respeito ao princípio do devido processo legal passa a alcançar, também, a concretização do princípio do contraditório.

O Supremo Tribunal tem entendido que “os poderes inquisitivos do juiz encontram limite no princípio do contraditório que impõe à autoridade judiciária o dever jurídico-processual de assegurar às partes as prerrogativas ligadas à bilateralidade do juízo<sup>18</sup>”

Para Renato Brasileiro, o princípio da ampla defesa, sob a ótica que privilegia o interesse do acusado, pode ser vista como um direito. Todavia, sob o enfoque publicístico, no qual prepondera o interesse geral de um processo justo, o princípio é visto como garantia<sup>19</sup>. Garantia de que o processo é isonômico e de que a acusação e, principalmente, o acusado, tenham toda a oportunidade de apresentar as teses e obter um resultado realmente justo em um julgamento.

Apesar da influência recíproca entre o direito de defesa e o contraditório, eles não se confundem. Diante da força do princípio do devido processo legal, o processo penal exige partes em posições opostas, uma delas obrigatoriamente em posição de defesa, havendo a necessidade de que cada uma tenha o direito de se contrapor aos atos e termos da parte contrária<sup>20</sup>.

Diante do que se vê, a defesa e o contraditório são manifestações que ocorrem simultaneamente e estão intrinsecamente relacionadas ao processo, sem que se conclua que a defesa se origine do contraditório e vice-versa, esses termos estão, pois, interrelacionados.

No processo penal, a constatação de uma acusação se dá a partir da reconstituição histórica de fatos pretéritos, logo, pode-se afirmar que o processo gira em torno de uma dúvida. Por isso, pode-se imaginar que o juízo sobre fatos e a valoração das provas seriam objeto de intensa preocupação pela doutrina e jurisprudência processual penal. Porém, na realidade, essas questões findam por serem comumente estudadas sem maiores cautelas ou relegadas à aceitação do mito de uma convicção pessoal do magistrado, maculado por um subjetivismo exacerbado,

---

<sup>18</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC 127.900**, rel. Min. Dias Toffoli, DJ de 3.3.2016. A publicação da ata de julgamento foi em 11.03.2016. disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=11451173>. Acesso em 25 mar. 2021.

<sup>19</sup> LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Direito Processual Penal**. 4 ed. – Salvador: Ed. Jus Podivm, 2016, p. 56.

<sup>20</sup> FERNANDES, Antônio Scarance. **Processo Penal Constitucional**. 6ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 253.

quase místico.<sup>21</sup> Tal padrão leva, em muitos casos, a julgamentos que impõem ao réu uma culpa indevida ou mesmo uma pena mais pesada.

Diante do que foi exposto, o princípio da presunção de inocência é um princípio que baliza o Direito brasileiro, estando expressamente previsto na Constituição Federal e em Tratados Internacionais, dos quais o Brasil é signatário. Sua importância, no mundo todo, está intimamente ligada ao fim de processos inquisitoriais bárbaros que condenaram inúmeros indivíduos a penas brutais das quais não eram merecedores. Assim, numa sociedade balizada pelo respeito à vida e às liberdades como garantia da dignidade da pessoa humana, tal princípio deve ser sempre defendido e aplicado nos julgamentos para a defesa da parte que está sendo acusada, de modo que não produza a barbárie contra quem quer que seja.

### **2.1.1 O surgimento do Princípio da Presunção da inocência no cenário internacional**

Não existem indícios relevantes acerca da existência do princípio da presunção de inocência na pré-história, mas, desde os tempos primitivos, o homem viola as regras de convívio social. As transgressões de regras coletivas sempre estiveram presentes no desenvolvimento da humanidade, sendo elas motivadas por necessidades básicas do ser humano, como a necessidade do alimento, ou sentimentos considerados vis, como a ganância e a inveja ou o apreço pela opressão e autoritarismo.

De acordo com a doutrina de Guilherme de Souza Nucci, desde os primórdios o ser humano violou as regras de convivência, ferindo semelhantes e a própria comunidade onde vivia, tornando inevitável a aplicação de uma punição<sup>22</sup>.

---

<sup>21</sup> VASCONSELLOS, Vinicius Gomes de. **Artigo: Standard probatório para condenação e dúvida razoável no processo penal: análise das possíveis contribuições ao ordenamento brasileiro.** Rev. direito GV vol.16 n.2. São Paulo. 2020. E-pub. 21-Ago-2020. Acesso em 20.mar.2021.

<sup>22</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado.** 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p.37.

Para o autor, não se entendiam as variadas formas de castigo como se fossem penas no mesmo sentido que hoje possuem, muito embora sejam originários do sistema vigente.

Para Nucci:

Poder-se-ia até dizer que, na pré-história e em outros momentos mais recentes da história da humanidade, tais castigos partissem do profundo sentimento de vingança que é bastante particular do ser humano e que, atualmente, tenta-se evitar com a ação do Estado democrático de direito<sup>23</sup>.

Nesse período, ainda existiu uma segunda fase, chamada de vingança privada, era uma forma de reação da sociedade contra aqueles que cometiam um delito considerado grave para a comunidade e que, por isso o infrator merecia uma pena<sup>24</sup>. Cabe ressaltar que tal vingança privada não tinha como objetivo, em nenhum momento, a ressocialização do indivíduo. Antes, os acusados e condenados tornavam-se párias diante dos olhos da população.

O que fica claro é: a justiça feita pelas próprias mãos não é recomendada e jamais apresentou um resultado eficaz, porque sempre impunha alguma forma de agressão e violência gratuita e desmedida. E, por outro lado, sempre gerava um contra-ataque, o que terminava em um círculo vicioso tendente a eliminar grupos e clãs da época pela falta de critérios nas imposições das penas. “Se alguém furar o olho de um homem livre, nós lhe furaremos um olho; se alguém arrancar um dente de um homem livre, nós lhe arrancaremos um dente<sup>25</sup>.”

Nessa época, era comum o uso da “lei do talião” (dente por dente, olho por olho), pois se defendia a crença de que o infrator deveria pagar com o mesmo mal que havia causado ao outro. As formas de violência eram brutais, apenas com a finalidade de acalmar os ânimos da comunidade, sem nenhum objetivo de se fazer justiça, mas tão somente, de trocar a violência pela violência.

Nesse processo, inexistia o respeito do direito individual do cidadão e, na maioria das vezes, o acusado era desprovido de garantias e do exercício da defesa.

---

<sup>23</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p.37.

<sup>24</sup> *Ibidem*, *loc. cit.*

<sup>25</sup> A lei de Talião pertencia às várias sociedades antigas e foi instaurada inicialmente no Código de Hamurabi, em 1770 a.C. A lei se pauta na proporção e na violência como retaliação pela prática de um delito/crime, é tida como uma retratação, um castigo.

Não existia o contraditório e as pessoas eram julgadas sem que existisse a paridade de armas, e entravam no processo já sendo consideradas culpadas.

Com o advento dos Estados Monarquistas e grande influência da Igreja Católica, o mundo testemunhou um período no qual os julgamentos eram repletos de insegurança e arbitrariedades contra os acusados.

Durante a Inquisição era muito comum que pessoas fossem acusadas de forma anônima e que respondessem ao “processo” sem ter direito a se defender ou até mesmo a conhecer os motivos pelos quais estavam sendo processadas. Em suma, os acusados não tinham praticamente nenhum direito garantido. As características desse modelo acusatório desse período são ainda mais absurdas se olharmos através do texto de Michel Foucault quais eram as prerrogativas do magistrado:

[...] Por seu lado, o magistrado tinha o direito de receber denúncias anônimas, de esconder ao acusado a natureza da causa, de interrogá-lo de maneira capciosa, de usar insinuações. Ele constituía, sozinho e com pleno poder, uma verdade com a qual investia o acusado; e essa verdade, os juízes a recebiam pronta, sob a forma de peças e de relatórios escritos; para eles, esses documentos sozinhos comprovavam; só encontravam o acusado uma vez para interrogá-lo antes de dar a sentença.<sup>26</sup>

O sistema inquisitório tinha como característica o acúmulo de funções na mão do juiz e os poderes instrutórios dedicados ao julgador, que, por sua vez, é o senhor que tem soberania ao julgar o processo. Por isso, não existia um modelo dialético nem contraditório. O processo era julgado por uma via, sem imparcialidade, porque uma mesma figura é o juiz que busca a prova e ao mesmo tempo decide com base nas provas que ele mesmo produziu no processo.

Era muito comum nesse período, conforme delineado por Carvalho, um modelo em que a presunção da culpa era a regra. A prisão, “destituída de qualquer caráter cautelar”, muitas vezes configurava-se como instrumento de coerção para que o acusado assumisse a culpa do suposto delito. Assim, o estado de inocência era tão somente uma exceção<sup>27</sup>.

---

<sup>26</sup> FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir**. Petrópolis: Vozes, 1999. p. 38.

<sup>27</sup> CARVALHO, Roberta Lippo de. **A execução provisória da pena e a relativização do princípio da presunção de inocência: uma análise crítica do posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento paradigmático do Habeas Corpus nº 126.292/SP. 2017**. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito). Faculdade de Direito. Universidade Federal de Pernambuco. Recife. Disponível em: [https://repositorio.ufpe.br/bitstream/123456789/24448/1/TCC\\_Roberta\\_Lippo\\_de\\_Carvalho.pdf](https://repositorio.ufpe.br/bitstream/123456789/24448/1/TCC_Roberta_Lippo_de_Carvalho.pdf). Acesso em 26 out. 2021. p. 9.

De acordo com a doutrina de João Bernardino Garcia Gonçalves, vigia nessa época o sistema processual penal inquisitório que teve suas bases no direito romano-canônico, tendo como principais características: a atribuição de poderes à autoridade para o início da ação penal, ou seja, não necessitava de denúncias; a perseguição e instrução do processo conforme a conveniência do julgador; o sigilo total do procedimento; e a confissão do réu, que era o maior e mais importante meio de prova, obtido muitas vezes por meio da tortura, que era legitimada até então<sup>28</sup>.

Foi implantada uma nova inclinação na Justiça Criminal, em que se dispuseram as influências do Direito Canônico e do Direito romano. O início se deu após período obscuro denominado de “vingança pública”, pautado no modelo do sistema inquisitório, que era como existia na Igreja, mas existiam outros incrementos como processo secreto e escrito, a defesa não existia ou era severamente cerceada e o excessivo emprego da força e da tortura.

A Igreja Católica, por possuir um grande poder à época, era responsável por conduzir processos e julgamentos. Pautando-se em ensinamentos do cristianismo e da fé Católica para justificar o uso do sistema inquisitorial, cujo objetivo era a defesa da autoridade política e religiosa contra qualquer indivíduo que ameaçasse ou demonstrasse comportamentos contrários ao governo e à Igreja, sendo estes cidadãos considerados hereges, violadores das normas e das regras.

De acordo com Maurício Zanoíde Moraes citado por Manuelle Ribeiro Martins dos Santos, o sistema processual penal era pensado com o intuito de caçar e eliminar aqueles considerados portadores do “pecado original”, conforme propalado pela doutrina cristã, referindo-se a uma teoria de que o pecado é inato no ser humano e que o afastamento dos mandamentos divinos condenaria os homens a sempre praticar o mal<sup>29</sup>.

Nesse sistema, o indivíduo acusado de um delito vivia em profunda insegurança, já que era lícito denunciar de forma anônima. A prisão preventiva era a

---

<sup>28</sup> GONZAGA, João Bernadino Garcia. **A inquisição em seu mundo**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1993, p. 24-25.

<sup>29</sup> MORAES, Maurício Zanoíde *apud* SANTOS, Manuelle Ribeiro Martins dos. **A execução provisória da pena e a violação do princípio constitucional da presunção de inocência: uma análise à luz do ativismo judicial**. 2019. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito). Salvador, Faculdade Baiana de Direito. Disponível em: <https://monografias.faculdadebaianadedireito.com.br/storage/53/MONOGRAFIA-%28vers%C3%A3o-final%29---ATUALIZADA.pdf>. Acesso em: 05 out. 2021. p. 14.

regra e não havia meios para o indivíduo provar a sua inocência. Ou seja, era um sistema extremamente injusto e incoerente.

Para Michael Foucault:

As diferentes partes da prova não constituíam outros tantos elementos neutros; não lhes cabia serem reunidos num feixe único para darem certeza final da culpa. Cada indício trazia um grau de abominação. A culpa não começava depois de reunidas todas as provas: era constituída por cada um dos elementos que permitiam reconhecer um culpado<sup>30</sup>.

Assim, uma meia prova não inocentava o suspeito, antes, fazia dele um meio-culpado. O indício, apenas leve, de um crime grave marcava alguém como “um pouco” criminoso<sup>31</sup>. Dessa forma, por muito tempo, o Estado exerceu um controle severo sobre os cidadãos, garantindo manutenção do poder e dos privilégios.

A experiência coletiva começou a perceber a necessidade de proteção ao cidadão, nascendo assim o princípio do acesso à justiça e da presunção de inocência. O acesso à justiça deve ocorrer de inúmeras formas: a justiça social, o acesso ao judiciário e o amplo acesso à justiça<sup>32</sup>.

Para Canotilho:

A garantia do acesso aos tribunais deve ocorrer em termos garantísticos. Essa garantia do acesso aos tribunais pressupõe também dimensões de natureza prestacional, na medida em que o Estado deve criar órgãos judiciários e processos adequados (direitos fundamentais dependentes da organização e procedimento) e assegurar prestações, tendentes a evitar a denegação da justiça por insuficiência de meios económicos. O acesso à justiça é um acesso materialmente informado pelo princípio da igualdade de oportunidades<sup>33</sup>.

Por isso, não há o acesso à justiça sem a possibilidade de postular em juízo e se defender com todos os meios legais disponíveis. Sendo um meio de efetivar os direitos e garantias fundamentais do cidadão, sem este mecanismo, não haveria a efetivação da dignidade da pessoa humana no atual Estado democrático de direito<sup>34</sup>.

---

<sup>30</sup> FOUCALT, Michel. **Vigiar e punir**. Trad. Raquel Ramalhete. Petrópolis: Vozes, 1999. p.60.

<sup>31</sup> *Ibidem*, loc. cit.

<sup>32</sup> PAULICHI, Jaqueline da Silva Paulichi; SALDANHA Rodrigo Roger. Das Garantias Processuais do Acesso à Justiça e do Duplo Grau de Jurisdição para Efetivação dos Direitos da Personalidade. Disponível em: <https://revista.direito.ufmg.br/index.php/revista/article/download/1763/1678>. Acesso em: 16 out. 2021.

<sup>33</sup> CANOTILHO, J.J. Gomes. **Direito Constitucional**. 6. ed. Editora Almedina. Coimbra. 1993. p. 679.

<sup>34</sup> PAULICHI, Jaqueline da Silva Paulichi; SALDANHA Rodrigo Roger. **Das Garantias Processuais do Acesso à Justiça e do Duplo Grau de Jurisdição para Efetivação dos Direitos da Personalidade**. Disponível em: <https://revista.direito.ufmg.br/index.php/revista/article/download/1763/1678>. Acesso em: 16 out. 2021.

Acredita-se que o Princípio da Presunção da inocência nasceu nos primórdios do Estado Absolutista, por volta do século XVIII, como resposta às atrocidades praticadas pelo Estado. Com o surgimento do movimento Iluminista e a ascensão da burguesia, alguns ideais liberais ganharam força e, entre eles, estava o Processo Penal.

Na esteira dessas mudanças, ganhou destaque a obra de Marques de Beccaria, chamada *Dos Delitos e das Penas*, que mudou a forma de se pensar o Princípio da Presunção da Inocência. Para Beccaria, um homem não pode ser considerado culpado antes que o juiz sentencie e a sua proteção pública só pode ser retirada após decisão de que ele tenha violado as normas em que tal proteção lhe foi dada.<sup>35</sup>

Internacionalmente, os direitos humanos e as garantias do cidadão começaram a ser pensados e estabelecidos a partir da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão<sup>36</sup>, aprovada pela Assembleia Nacional Francesa. A Revolução Francesa tinha como lema a igualdade, liberdade e fraternidade, fruto da profunda insatisfação com a negação constante de direitos e arbitrariedades cometidas pelo poder monárquico vigente. Dessa forma, o nascimento dessa Declaração é tido como um marco na evolução de direitos e garantias ao ser humano.

A Declaração foi aprovada com o intuito de colocar em prática os ideais revolucionários que tinham dado origem à Revolução Francesa, em 1789. O art. 9º da Declaração do Homem e do Cidadão marca a primeira vez em que o Princípio da Presunção da Inocência é posto no papel e enumera que: todo homem é **considerado inocente, até ao momento em que, reconhecido como culpado**, se julgue indispensável a sua prisão: todo o rigor desnecessário, empregado para a efetuá-la, deve ser severamente reprimido pela lei<sup>37</sup> (**grifo nosso**). O direito de o cidadão não ser considerado culpado enquanto ainda restar dúvidas quanto à materialidade do delito foi acolhido nesse artigo 9º.

---

<sup>35</sup> BECARRIA, Cesare, **Dos Delitos e Das Penas**. Trad. J. Cretella Jr. e Agnes Cretella. 2 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 1999, p. 60.

<sup>36</sup> FRANÇA. **Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão**. 1789. Disponível em: Biblioteca Virtual de Direitos Humanos da USP - Declaração de direitos do homem e do cidadão – 1789. Documentos anteriores à criação da Sociedade das Nações (até 1919). Acesso em 30 mar. 2021.

<sup>37</sup> *Ibidem, loc. cit.*

Era um período no qual além das acusações secretas e torturas, o acusado era tido como objeto do processo e não tinha nenhuma garantia enquanto sujeito, pessoa humana. Já dizia Beccaria que “a perda da liberdade, sendo já uma pena, só deve preceder a condenação na estrita medida que a necessidade o exige<sup>38</sup>”.

Então, foi a partir das mazelas sociais deixadas pela Segunda Guerra Mundial, no século XX, a partir da ascensão do nazismo e outros regimes governamentais totalitários e as diversas formas de torturas, que os Estados passaram a tomar decisões no sentido de criar leis e tratados internacionais com a finalidade de proteger o homem, garantindo o princípio do acesso à justiça e a legitimidade do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.

A ONU teve início de forma oficial logo após a Segunda Guerra Mundial, em 1945, por meio de um documento conhecido como Carta das Nações Unidas. A grande motivação para a sua criação foram os conflitos internacionais que destruíram diversos territórios e vitimaram milhões de pessoas. Suas principais funções eram promover o desenvolvimento humano, zelar pela paz, promover o desenvolvimento sustentável e proteger os direitos humanos.

Em 1948, o princípio da presunção de inocência aparece, de forma explícita, desta vez inserido no artigo 26 da Declaração Americana de Direitos e Deveres e no artigo 11 da Declaração Universal dos Direitos Humanos. O art. 11 prevê que: toda a pessoa acusada de um delito penal **tem o direito à presunção de inocência até legalmente provada a sua culpa em um processo público** em que ele tem todas as garantias necessárias para a sua defesa<sup>39</sup>. **(grifo nosso)**

A Declaração Universal dos Direitos Humanos foi fundamental para o respeito ao princípio da presunção de inocência, por assegurar o devido processo legal como essencial para a satisfação e legitimidade processual, ao mesmo tempo em que impunha limites ao exercício punitivo do Estado, pois não mais permitia que o processado fosse tratado com severidade excessiva no curso do processo.

O surgimento desses diplomas inaugura uma nova fase, de efetivação de direitos no campo internacional e serve de parâmetro para que os Estados efetivem

---

<sup>38</sup> BECCARIA, Cesare. **Dos Delitos e das Penas**. São Paulo: Atena. 1954. p. 106.

<sup>39</sup> FRANÇA. **Declaração Americana de Direitos e Deveres. Art.11.** (1948). Pg. 04. Disponível em: [https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/b.Declaracao\\_Americana.htm](https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/b.Declaracao_Americana.htm). Acesso em: 07 mar. 2021.

suas legislações no âmbito interno, preservando os direitos dos cidadãos e almejando fazer parte da comunidade internacional que respeita tais diretrizes.

Amilton Bueno de Carvalho entende que:

O princípio da presunção de inocência é um pressuposto, pois defende que, mesmo que não estivesse positivado na CF/88 ou na Declaração Universal dos Direitos Humanos, ele continuaria sendo uma garantia fundamental, inerente ao Estado de Direito. Por isso, o princípio não precisa estar positivado expressamente para que sua validade tenha de ser necessariamente reconhecida<sup>40</sup>.

Essa posição, no entanto, parece ser um tanto controversa, uma vez que na aplicação prática do direito, observa-se que existe muitas violações de regras expressamente escritas e convalidadas. Imaginar que um princípio tão importante quanto o da presunção da inocência seja sempre respeitado sem que esteja expressamente escrito é, no mínimo, temerário.

No âmbito regional, a Convenção Europeia de Direitos Humanos, firmada em Roma, em 4 de novembro de 1950 tinha, no art. 6.2, o objetivo de assegurar o direito ao processo equitativo, ao enumerar que: **qualquer pessoa acusada de uma infração presume-se inocente enquanto a sua culpabilidade não tiver sido legalmente provada**<sup>41</sup>. (grifo nosso)

Com a criação da Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades, ocorria uma atuação jurisdicional para assegurar a garantia da efetivação do princípio da presunção de inocência, além da utilização e surgimento de outros princípios através da Corte de Direitos Humanos.

Leonir Batisti defende que a Convenção Europeia trata da presunção de inocência dentro da perspectiva de um processo equitativo, público e perante um Tribunal independente e imparcial<sup>42</sup>.

No mesmo sentido, a Assembleia Geral das Nações Unidas, de 16 de dezembro de 1966, adotou o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, que mostra em seu art. 14.2, que: “qualquer pessoa acusada de infração penal **é de**

---

<sup>40</sup> CARVALHO, Amilton Bueno de. **Lei, para que(m)?** In: WUNDERLICH, Alexandre (org.). **Escritos de Direito e Processo Penal em homenagem ao professor Paulo Cláudio Tovo**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.

<sup>41</sup> ROMA. **Convenção Europeia de Direitos Humanos. Art. 6.2.** 1950. Disponível em: <http://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=536&IID=4>. Acesso em 07 mar. 2021.

<sup>42</sup> BATISTI, Leonir. **Presunção de Inocência: Apreciação Dogmática e nos Instrumentos Internacionais e Constituições do Brasil e Portugal**. Curitiba: Juruá, 2009. p. 38.

**direito presumida inocente até que a sua culpabilidade tenha sido legalmente estabelecida<sup>43</sup>”. (grifo nosso).**

Já a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, utilizada na Organização dos Estados Americanos, em 22 de dezembro de 1969, em San José da Costa Rica, declara o direito dos cidadãos a terem seus processos julgados por um juiz imparcial, presente no art. 8.1, que asserta que: “toda pessoa acusada de um delito **tem direito a que se presuma sua inocência, enquanto não for legalmente comprovada sua culpa<sup>44</sup>.” (grifo nosso)**

O advento dessa nova forma de proteção ao cidadão inaugura uma nova “fase da positivação dos direitos humanos”<sup>45</sup>, na qual os Estados não mais estão livres para interferir e disciplinar a legislação interna, vez que passam a ter a obrigação de respeitar os princípios relacionados à proteção humana. Tal obrigação se dá a partir do interesse desses Estados em continuar a fazer parte das relações políticas e econômicas com os demais Estados signatários destes acordos internacionais.

Tal inovação apenas tornou-se possível graças à vontade de governantes e da sociedade que compõem os Estados, que tinham como objetivo atuar na proteção do homem, e com isso, proteger os direitos fundamentais, que foram desrespeitados ao longo da história. Essa evolução, que de maneira nenhuma foi rápida, acontece por conta de um período de grande sofrimento vivido pela humanidade, a partir do qual tantos os cidadãos comuns quanto os líderes dos Estados passam a entender a importância dos direitos fundamentais enquanto afirmação para a dignidade da pessoa humana.

### **2.1.2 O Princípio da Presunção da Inocência no ordenamento brasileiro**

O Princípio da Presunção de Inocência está presente no art. 5º, inciso LVII da Carta Magna brasileira, e dispõe que “ninguém será considerado culpado até o

---

<sup>43</sup> NOVA YORK. **Assembleia Geral das Nações Unidas**. 1945. Disponível em: <https://unric.org/pt/saiba-mais-sobre-a-assembleia-geral-das-nacoes-unidas/>. Acesso em 07.mar.2021.

<sup>44</sup> SAN JOSE DA COSTA RICA. **Convenção Americana sobre Direitos Humanos. 1969**. Disponível em: [https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao\\_americana.htm](https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm). Acesso em 07 mar. 2021.

<sup>45</sup> TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **Tratado de direito internacional dos direitos humanos**. 2. ed. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2003, p. 38.

trânsito em julgado de sentença penal condenatória”<sup>46</sup>. Neste ínterim, o dispositivo indica que, para que ocorra a prisão, devem ser respeitadas todas as fases processuais, com todos os direitos e garantias assegurados ao cidadão.

Tal princípio está inserido nas garantias fundamentais de primeira dimensão<sup>47</sup>, o que mostra a sua importância, já que impõe um limite ao poder de punir do Estado. Em regra, os direitos constitucionais descritos como fundamentais, são democráticos e individuais, tendo eficácia e aplicabilidade imediata.

Segundo André Ramos Tavares:

Por ter surgido com o Estado Liberal do século XVIII, foi a primeira categoria de direitos humanos, e hoje engloba, os chamados direitos individuais e direitos políticos. Neste primeiro conjunto de direitos encontram-se a proteção contra a privação arbitrária da liberdade, a inviolabilidade do domicílio, a liberdade e segredo de correspondência<sup>48</sup>.

No Brasil, o dispositivo constitucional nasceu a partir da influência da comunidade internacional, através dos Tratados Internacionais que já haviam inserido o Princípio da Presunção de Inocência em seus ordenamentos jurídicos.

Segundo Antonio Castanheira Neves, citado por Felipe Nantes Fernandes e Ligia Maria Lario Fructuozo, o princípio da presunção da inocência “é um ato de fé no valor ético da pessoa, próprio de toda sociedade livre”. Fernandes e Fructuozo analisam que esse entendimento de Castanheira Neves evidencia “que a natureza do homem é a inocência”, vez que é assim que ele nasce. Deste modo, a quebra “dessa natureza” humana deve ser evidenciada pela acusação, “com provas suficientes, estabelecendo convencimento da culpa ao Estado-juiz<sup>49</sup>”.

Além da presença do princípio no Texto Constitucional, o Brasil ingressou no Pacto Internacional de Direito Cívico e Político, que foi promulgado por meio do Decreto n. 592, de 6 de julho de 1992. O mesmo ocorreu com a Convenção Americana

---

<sup>46</sup> BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil. Art. 5º**. 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 03 mar. 2021.

<sup>47</sup> A classificação dos Direitos Humanos em gerações foi inicialmente criada pelo jurista Karel Vasak.

<sup>48</sup> TAVARES, André Ramos. **Curso de direito constitucional**. 18. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020, p. 444.

<sup>49</sup> NEVES, Antonio Castanheira *apud* FERNANDES, Felipe Nantes; FRUCTUOZO, Ligia Maria Lario. **A questão principiológica e histórica da presunção de inocência no Brasil**. Encontro de Iniciação Científica ETIC. Uniletoledo. 2019. Disponível em: <file:///C:/Users/dpe/AppData/Local/Temp/7777-67650957-1-PB.pdf> Acesso em: 05 out. 2021. p.8.

de Direitos Humanos, cuja promulgação se deu por meio do Decreto n. 678, de 6 de novembro de 1992<sup>50</sup>.

Esta pesquisa analisa o princípio da presunção de inocência sob a ótica da Constituição de 1988, por conta de as Constituições brasileiras anteriores não terem incorporado em seu texto esse tema. Antes da CF de 88, este princípio era utilizado em alguns julgados, mas a sua presença nos textos constitucionais, ainda não estava presente. Ele passou a se consolidar, de forma explícita, com a Constituição Federal de 1988. Porém, ele já existia no país, implicitamente, decorrente da aplicação do devido processo legal.

Uma parte da doutrina defendia que a Constituição não recepcionou o princípio da presunção de inocência, mas, tão somente, a presunção de não-culpabilidade. Diante dessa afirmação, Maurício Zanoíde de Moraes defende que a tese de não consideração prévia de culpabilidade, supostamente adotada pela constituinte de 1988, nunca passou de uma construção positivista dos regimes totalitários existentes na Segunda Guerra Mundial, elaborada a fim de que, por meio de um ataque técnico-jurídico sobre a palavra “presunção”, se atingisse negativamente a palavra “inocência”<sup>51</sup>.

Segundo Moraes:

Afirmava-se, à época, que se não se pode dizer que o imputado seja culpado no início da persecução penal, também não se pode afirmar seja ele inocente. Portanto, concluíam-se melhor afirmá-lo “não-culpado”; jamais inocente<sup>52</sup>.

Para Aury Lopes, é incorreto o entendimento de que a Constituição Federal “não recepcionou a presunção de inocência”. Se a partir de tal concepção entende-se que a Constituição recepcionou apenas a presunção de não-culpabilidade, incorre-se em reducionismo que vai de encontro aos entendimentos admitidos pela Convenção

---

<sup>50</sup> LOPES JUNIOR, Aury. **Parecer: Presunção de inocência - Do conceito de trânsito em julgado da sentença penal condenatória.** 2016. Disponível em: [https://www.academia.edu/25564572/Parecer\\_Presun%C3%A7%C3%A3o\\_de\\_Inoc%C3%Aancia\\_Do\\_conceito\\_de\\_tr%C3%A2nsito\\_em\\_julgado\\_da\\_senten%C3%A7a\\_penal\\_condenat%C3%B3ria](https://www.academia.edu/25564572/Parecer_Presun%C3%A7%C3%A3o_de_Inoc%C3%Aancia_Do_conceito_de_tr%C3%A2nsito_em_julgado_da_senten%C3%A7a_penal_condenat%C3%B3ria). Acesso em: 02 abr. 2021.

<sup>51</sup> MORAES, Maurício Zanoíde de. **Presunção de inocência no processo penal brasileiro: análise de sua estrutura normativa para a elaboração legislativa e para a decisão judicial.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. p. 281.

<sup>52</sup> MORAES, Maurício Zanoíde de. **Presunção de inocência no processo penal brasileiro: análise de sua estrutura normativa para a elaboração legislativa e para a decisão judicial.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. p. 281.

Americana de Direitos Humanos<sup>53</sup>. Tal contradição não encontra muito eco entre os juristas brasileiros. Tampouco a matéria é ou foi tema de discussão no Supremo Tribunal Federal.

Na década de 1990, existiu o debate se o princípio da presunção de inocência se comparava a uma cláusula pétrea presente na Constituição Federal de 1988. A maior parte da doutrina entendia que sim por se tratar de uma garantia individual, e por estar disposto no art. 60, §4º, IV da Carta Magna de 1988. Então, somente uma nova constituição seria capaz de alterar ou suprimir o direito ao princípio da presunção de inocência.

Por outro lado, a doutrina minoritária entendia que a presunção de inocência por se tratar de um direito instrumental, ligado ao direito processual penal, não seria uma garantia eminentemente individual, por isso, não deveria ser considerada como uma cláusula pétrea.

Porém, o STJ, no julgamento do HC nº 187.291/SE, consolidou o entendimento de que a presunção de inocência presente no art. 5º, LVII, da CF/88, mesmo não se tratando de um direito absoluto, deveria ser considerado como uma garantia individual, e por isso, deveria ser vista como cláusula pétrea:

A presunção de inocência, postulado constitucional erigido como cláusula pétrea e direito político criminal do acusado de caráter fundamental, não tem valor absoluto pode sofrer exceção por necessidade da prisão cautelar, fatos e pela plausibilidade jurídica<sup>54</sup>.

Antes mesmo de a Constituição de 1988 apresentar a presunção de inocência como um princípio constitucional fundamental, já existiam debates calorosos nas altas cortes do país, por conta de as Constituições anteriores não trazerem, expressa em seu bojo, a presunção de inocência como um princípio constitucional.

Todavia, alguns Tribunais naquele momento entendiam que a jurisprudência consagrava que a presunção de inocência fora introduzida no ordenamento constitucional brasileiro por força da Declaração Universal dos Direitos Humanos, da qual o Brasil era signatário através do artigo 153, §36, da Constituição vigente,

---

<sup>53</sup> LOPES JUNIOR, Aury. **Parecer: Presunção de inocência - Do conceito de trânsito em julgado da sentença penal condenatória.** 2016. Disponível em: [https://www.academia.edu/25564572/Parecer\\_Presun%C3%A7%C3%A3o\\_de\\_Inoc%C3%Aancia\\_Do\\_conceito\\_de\\_tr%C3%A2nsito\\_em\\_julgado\\_da\\_senten%C3%A7a\\_penal\\_condenat%C3%B3ria](https://www.academia.edu/25564572/Parecer_Presun%C3%A7%C3%A3o_de_Inoc%C3%Aancia_Do_conceito_de_tr%C3%A2nsito_em_julgado_da_senten%C3%A7a_penal_condenat%C3%B3ria). Acesso em: 02 abr. 2021.

<sup>54</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **HC nº 187.291/SE.** Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura. 12/11/2010. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/decisooes/doc.jsp>. Acesso em: 12 abr. 2021.

versando acerca do tema que: *a especificação dos direitos e garantias expressos nesta Constituição não exclui outros direitos e garantias decorrentes do regime e dos princípios que ela adota*<sup>55</sup>.

Com a promulgação da Constituição de 1988, e a ocorrência dos debates acerca do tema, buscava-se revogar diversas normas que iam de encontro ao princípio, como o art. 594, do Código de Processo Penal, que negava ao réu o direito de recorrer da sentença se ele não tivesse bons antecedentes; havia ainda o artigo 9º da Lei 9.034/95 e o artigo 3º da Lei 9.613/98 que vinculava o direito de recorrer à limitação da liberdade do cidadão que estava sendo julgado.

Mesmo após a vigência da Constituição de 1988, que incluiu em seus dispositivos o princípio da presunção de inocência, a Corte Suprema entendia como lícitos tais dispositivos. Por haver esse confronto e o desrespeito ao princípio e à ordem constitucional, o Supremo Tribunal Federal mudou gradualmente o seu posicionamento, e esses artigos foram revogados. Dessa forma o princípio da presunção de inocência começou a ganhar importância.

No julgamento da Reclamação n. 2.391/PR<sup>56</sup>, o Supremo Tribunal Federal decidiu pela inconstitucionalidade do artigo 9º da Lei 9.034/95. Já o artigo 3º da Lei 9.613/98, foi dada interpretação em conformidade com a Constituição, porém o juiz só deveria sustentar a prisão do réu por força de apelação, desde que estivessem presentes os pressupostos que fundamentam a imprescindibilidade de uma prisão cautelar.

Segundo Gilmar Mendes, no julgamento do HC 82.903, de relatoria do Ministro Sepúlveda Pertence, no caso da prisão cautelar, o Supremo Tribunal tem enfatizado que a sua decretação não decorre de qualquer propósito de antecipação de pena ou da execução penal, estando ligado a pressupostos associados, fundamentalmente, à exitosa persecução criminal<sup>57</sup>.

---

<sup>55</sup> FRANÇA. **Declaração Universal dos Direitos Humanos. Artigo 153, §36.** 1948. Disponível em: <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Declara%C3%A7%C3%A3o-Universal-dos-Direitos-Humanos/declaracao-universal-dos-direitos-humanos.html>. Acesso em: 11 jun. 2021.

<sup>56</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Julgamento da Reclamação n. 2.391/PR.** Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14778250/reclamacao-rcl-2391-pr-stf>. Acesso em 11 jun. 2021.

<sup>57</sup> MENDES, Gilmar Ferreira, BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional.** – 13. ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

Luigi Ferrajoli entende que em um Estado que consagra o princípio da presunção de não culpabilidade, o ideal seria que a prisão do imputado ocorresse somente após o trânsito em julgado de sentença penal condenatória<sup>58</sup>. Esse entendimento do autor insere-se no cerne do princípio da presunção de inocência e de outras garantias fundamentais dos direitos humanos.

Na mesma linha de pensamento, Renato Brasileiro entende que:

O princípio da presunção de inocência consiste no direito de não ser declarado culpado senão após sentença transitada em julgado, após o devido processo legal, em que o acusado tenha se utilizado de todos os meios de prova pertinentes para sua defesa e para o exaurimento das provas apresentadas pela acusação.<sup>59</sup>

Essa garantia é essencial nos dias de hoje, principalmente no Brasil, em que direitos fundamentais foram suspensos durante um rígido regime militar que durou cerca de 20 anos. A presunção de inocência é um exemplo de direito conquistado diante das arbitrariedades e dos absurdos cometidos pelo Estado em diferentes fases de sua História<sup>60</sup>.

Por essa razão, a jurisdição penal deve alcançar a efetividade de acordo com as garantias estabelecidas no texto constitucional, como forma de atender aos direitos dos réus e da própria população que se manifestou por intermédio do poder constituinte originário em prol da constituição de um Estado Democrático de Direito<sup>61</sup>.

O princípio da presunção de inocência está presente na Declaração Universal dos Direitos Humanos da ONU, no Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos e no Pacto San José da Costa Rica. Em todos esses Tratados, o Brasil é signatário e, conforme o artigo 5º, § 3º, da Constituição Federal, tem status de Emendas Constitucionais.

Ada Pellegrini Grinover, Antonio Magalhães Gomes Filho e Antonio Scarance Fernandes, ao explicarem o art. 8º da CADH, com a mesma ideia disposta no Pacto

---

<sup>58</sup> FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão. Teoria do Garantismo Penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, tradução de Fauzi Hassan Choukr. 2002, p. 446.

<sup>59</sup> LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Direito Processual Penal**. 4 ed. – Salvador: Ed. Jus Podivm, 2016, p. 43

<sup>60</sup> LEITÃO, Macell Cunha. SOUZA, Andréia Carvalho de. **Artigo: Da Mutação Constitucional ao Ativismo Judicial: Uma Análise do Entendimento do Supremo Tribunal Federal sobre a Prisão em Segunda Instância**. Revista do Departamento de Ciências Jurídicas e Sociais da Unijuí: Editora Unijuí – Ano XXIX – n. 53 – jul./dez. 2020. Disponível em: <https://revistas.unijui.edu.br/index.php/revistadireitoemdebate/article/view/10101>. Acesso em: 07 jun. 2021.

<sup>61</sup> *Ibidem, loc. cit.*

Internacional de Direitos Civil e Políticos, completam que: “todas as garantias processuais penais da Convenção Americana integram, hoje, o sistema constitucional brasileiro, tendo o mesmo nível hierárquico das normas presentes na Lei Maior<sup>62</sup>.

Tudo isso para declarar que as garantias constitucionais e as da Convenção Americana estão interligadas e se complementam, e quando uma for mais abrangente que a outra, é importante que prepondere a que for mais favorável e certifique os direitos e garantias fundamentais.

Houve uma importante mudança de posicionamento na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 466.343/SP, em que o Relator, ministro Cezar Peluso, negou provimento ao recurso e não deixou claro a questão da hierarquia dos tratados internacionais de direitos humanos na legislação pátria.

Nesse julgamento, o ministro Gilmar Mendes acompanhou o relator em seu voto, e inseriu em seus argumentos que os tratados internacionais de direitos humanos, subscritos pelo Brasil, possuem status normativo supralegal. O que torna ineficaz a legislação infraconstitucional com eles conflitantes, sendo anterior ou posterior ao ato de ratificação, pelo Brasil, sem qualquer reserva, do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos e do Pacto de San José da Costa Rica<sup>63</sup>.

Segundo Aury Lopes Júnior, esse precedente, significou uma mudança no posicionamento do STF, que passou a entender que a CADH tem natureza *supralegal* (posição do Min. Gilmar Mendes) ou *materialmente constitucional* (posição do Min. Celso de Mello)<sup>64</sup>.

Nesse ponto, as leis ordinárias, que foram criadas antes ou depois da CADH, que com ela divergirem, não possuirão eficácia jurídica. Na prática, qualquer norma que esteja abaixo da constituição, que não garanta que o juiz atue de forma imparcial no processo, garantia que foi estabelecida no texto da CADH e no Pacto Internacional

---

<sup>62</sup> Ada Pellegrini Grinover, Antonio Magalhães Gomes Filho e Antonio Scarance Fernandes. **As Nulidades no Processo Penal**. 11 ed. São Paulo: RT, 2009, p. 71.

<sup>63</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal, Pleno, **Rext. n. 466.343/SP**, rel. Min. Cezar Peluso, 22.11.2006. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/imprensa/pdf/re466343.pdf>. Acesso em: 10 abr. 2021.

<sup>64</sup> LOPES JUNIOR, Aury. **Parecer: Presunção de inocência - Do conceito de trânsito em julgado da sentença penal condenatória**. 2016. Disponível em: [https://www.academia.edu/25564572/Parecer\\_Presun%C3%A7%C3%A3o\\_de\\_Inoc%C3%Aancia\\_Do\\_conceito\\_de\\_tr%C3%A2nsito\\_em\\_julgado\\_da\\_senten%C3%A7a\\_penal\\_condenat%C3%B3ria](https://www.academia.edu/25564572/Parecer_Presun%C3%A7%C3%A3o_de_Inoc%C3%Aancia_Do_conceito_de_tr%C3%A2nsito_em_julgado_da_senten%C3%A7a_penal_condenat%C3%B3ria). Acesso em: 02 abr. 2021.

de Direitos Civis e Políticos, que seja anterior ou posterior à promulgação dessas leis e Tratados, não deverá ser aplicada aos processos.

O princípio da presunção de inocência pressupõe o respeito ao rito processual, sendo que o trânsito em julgado da sentença penal condenatória só se dá quando esgotadas todas as possibilidades de impetração de recursos nas instâncias do poder judiciário, ou de outro lado, se o réu perde o direito ao recurso numa decisão condenatória por decurso do prazo.

Na doutrina e jurisprudência brasileiras existem doutrinadores que entendem que o princípio da presunção de inocência é um direito fundamental constitucional em que não existe a possibilidade de ponderação.

O réu em um processo tem a sua inocência presumida, já que é um sujeito de direito, e, portanto, lhe é assegurada a ampla defesa. Além do direito de construir provas capazes de assegurar a sua defesa, lhe é assegurado também o direito de ficar calado, cabendo à acusação a prova dos fatos alegados.

Da mesma forma, entende-se que no estágio civilizatório e da democracia em que estamos inseridos, o princípio da presunção de inocência não precisaria estar positivado nas Constituições e Tratados Internacionais, pois tornou-se pressuposto essencial para a condição humana. Desta forma, deve ser respeitado como forma de garantia à Dignidade de Pessoa Humana.

Ao recepcionar o art. 8.2 da Convenção de Direitos Humanos, o Brasil impôs ao julgador um dever de não condenar antes do devido processo e de tratar o acusado como inocente, já que todo cidadão tem o direito de ser considerado inocente até que haja comprovação legal da sua culpa. Enquanto existir processo e possibilidade de recurso, a pessoa não deve ser considerada culpada.

Segundo Aury Lopes Júnior:

É importante sublinhar que a presunção constitucional de inocência tem um marco claramente demarcado: até o trânsito em julgado. Neste ponto, o Texto Constitucional supera os diplomas internacionais de direitos humanos e muitas constituições tidas como referência. Há uma afirmação explícita e inafastável de que o acusado é presumidamente inocente até o “trânsito em julgado da sentença penal condenatória”<sup>65</sup>.

---

<sup>65</sup> LOPES JUNIOR, Aury. **Direito processual penal**. 17. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p. 140.

O valor ideológico da presunção de inocência está ligado ao verdadeiro propósito do direito processual penal, que é o processo indispensável para a investigação jurisdicional da ocorrência de crime e da autoria.

Mas existe, também, o pensamento de parte da doutrina e da jurisprudência que entendem que existe uma necessidade de ponderar o princípio da presunção de inocência, à medida que a espera por todos os recursos poderia resultar em impunidade em face da imensa quantidade de recursos no sistema processual pátrio e da necessidade de se buscar a efetividade das sentenças judiciais.

Para Luiz Flavio Gomes, a prisão provisória jamais poderá ser decretada ou mantida sem motivo concreto justificador da privação da liberdade, a decisão precisa ser fundamentada pelo juiz. Precisa ter um motivo concreto que seja comprovado e convincente, como o réu ameaçando testemunhas, o réu obstruindo a Justiça ou o réu destruindo provas<sup>66</sup>.

Para Gomes:

Não importa o momento da persecução penal. Se houver motivo concreto, o juiz pode sempre permitir a prisão antes do trânsito em julgado final da sentença condenatória. Nesse sentido, a prisão provisória fundamentada e justificada não ofende a presunção de inocência<sup>67</sup>.

Existe ainda uma discussão acerca da possibilidade de permitir a prisão de forma imediata, mas o correto seria afirmar que somente poderia ocorrer essa mudança por emenda constitucional, já que é a medida que estabelece segurança jurídica e paz social aos jurisdicionados. Uma lei ordinária com essa matéria seria imediatamente julgada inconstitucional pela Suprema Corte.

Um dos argumentos que se usam para defender a prisão provisória são os inúmeros recursos impetrados pelos processados, e que, por muitas vezes, poderia provocar uma demora que acarretaria a prescrição da pena e conseqüente impunidade, por isso a utilização da ponderação do princípio da presunção de inocência.

Para Aury Lopes Junior:

Há que se respeitar o tempo do direito, pois ele nunca conseguirá atuar na dinâmica do imediato e corresponder as nossas ambições de uma justiça

---

<sup>66</sup> GOMES, Luiz Flávio. **Congresso pode permitir prisão após 2ª instância via emenda constitucional**. 12 nov. 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-nov-12/luiz-flavio-gomes-congresso-permitir-prisao-instancia>. Acesso em: 27 mar. 2021.

<sup>67</sup> *Ibidem, loc. cit.*

imediate e hiper acelerada. Isso não quer dizer, tampouco, que o processo deva demorar demais ou ser infundável. Há que se encontrar o difícil equilíbrio entre a (de)mora jurisdicional e o atropelo de direitos e garantias fundamentais<sup>68</sup>.

Mas, levando-se em consideração que a impunidade fosse utilizada como argumento e desfrutasse de status constitucional, sendo passível de ponderação com o princípio da presunção de inocência, o que se vê é que o argumento não é sólido. O Brasil é um dos países onde existe uma das maiores populações carcerárias do mundo, sendo que uma boa parte ainda está aguardando julgamento.

Considerando presos em estabelecimentos penais e presos detidos em outras carceragens, o Depen (Departamento Penitenciário Nacional) demonstrou que a Infopen (Informações Previdenciárias) de 2019 aponta que o Brasil possui uma população prisional de 773.151 pessoas privadas de liberdade em todos os regimes<sup>69</sup>. Com isso, esse argumento se soma a tudo que já foi discutido anteriormente acerca do princípio da presunção de inocência e mostra como tal flexibilização não faz sentido no contexto brasileiro.

Alguns ministros da Suprema Corte afirmaram expressamente que a solução para a controvérsia da execução provisória da pena demandaria o uso da técnica da ponderação. O ministro Teori Zavascki, por exemplo, no julgamento do HC 126.292/MG, concluiu que, a partir de um sopesamento entre os princípios constitucionais envolvidos e à luz do mandamento da proporcionalidade como proibição de proteção deficiente, a execução provisória da pena aplicada ao réu não violaria a presunção de inocência<sup>70</sup>.

Segundo Daniel Wunder Hachem, a norma do art. 5º da CF estabelece que a presunção de inocência é um princípio e argumenta que é necessário desfazer o mito de que tudo aquilo que chamamos de “princípio” no ordenamento brasileiro é a mesma

---

<sup>68</sup> LOPES JUNIOR, Aury. **Artigo: Fim da presunção de inocência pelo STF é nosso 7 a 1 jurídico**. 4 de março de 2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-mar-04/limite-penal-fim-presuncao-inocencia-stf-nosso-juridico>. Acesso em: 30 mar. 2021.

<sup>69</sup> BRASIL. GOVERNO FEDERAL. **Dados sobre população carcerária são atualizados**. Disponível em: <https://www.gov.br/pt-br/noticias/justica-e-seguranca/2020/02/dados-sobre-populacao-carceraria-do-brasil-sao-atualizados17>. 17. Fev. 2020. Acesso em 28 mar. 2021.

<sup>70</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC 126.292/MG**. Relator(a): Min. Teori Zavascki, Tribunal Pleno, julgado em 17/02/2016. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10964246>. Acesso em: 27 mar. 2021.

coisa que Robert Alexy chamaria de princípio e com isso, estaria sujeito à ponderação<sup>71</sup>.

Para Hachem, a doutrina do Direito Penal reconhece os princípios como normas que consideram importantes e o critério utilizado por parte da doutrina para classificar tais normas de *princípios* é o grau de importância da norma dentro do sistema, já que é um princípio se for caracterizado como fundamental. Não é utilizado por esses autores o critério do caráter *definitivo* ou *relativo* da norma, empregado por Alexy (se a norma pode se sujeitar à ponderação, é *princípio*; se é definitiva e imponderável, é *regra*)<sup>72</sup>.

Assim, é preciso reconhecer que *não podemos ponderar tudo o que no Direito brasileiro a doutrina chama de “princípio”*, pois do contrário poderíamos ponderar o princípio da legalidade penal e assim, assumir que existe crime sem lei que o puna. Para Hachem, se fosse adotada, nesse caso, a definição de Alexy, essas normas seriam *regras* (e não princípios) e não se sujeitariam à ponderação<sup>73</sup>.

A mesma prerrogativa deve ser utilizada em relação à norma que dispõe sobre a presunção de inocência, já que existe uma regra de direito fundamental, que não pode sofrer ponderação, de que enquanto houver recursos a serem interpostos e não houver uma sentença penal transitada em julgado, ninguém poderá ser considerado culpado e já começar a execução da sua pena.

Ainda que a referência fosse a uma norma-princípio, e por isso, poderia sofrer ponderação, fica a dúvida se o argumento da impunidade e do uso de recursos para retardar a pena seria um argumento jurídico válido. Acredita-se que pode até ser entendido como uma preocupação de política criminal, justificada pela mudança do sistema pela via da alteração das leis existentes, mas jamais o afastamento ou restrição de normas definidoras de direitos fundamentais<sup>74</sup>.

---

<sup>71</sup> HACHEM, Daniel Wunder. **Artigo: Sepultamento da presunção de inocência pelo STF (e os funerais do Estado Democrático de Direito)**. Direito do Estado. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/daniel-wunder-hachem/sepultamento-da-presuncao-de-inocencia-pelo-stf-e-os-funerais-do-estado-democratico-de-direito>. 2016. Num 86. Acesso em 2 mar. 2021.

<sup>72</sup> *Ibidem, loc. cit.*

<sup>73</sup> *Ibidem, loc. cit.*

<sup>74</sup> *Ibidem, loc. cit.*

Para Lopes Junior e Badaró<sup>75</sup>, “a presunção de inocência garante a todos os cidadãos um estado de inocência que é prévio, somente podendo ser afastado se houver prova robusta da prática do delito”. A importância desse princípio nas sociedades livres ecoa, sem sombra de dúvida, na sustentação da própria democracia.

Segundo Mario Pisani citado por Aury Lopes Júnior e Gustavo Bardaró, “a presunção de inocência é uma presunção política, que garante a liberdade do indivíduo”<sup>76</sup>. E vão além, e apontam que, também, a presunção de inocência pode e deve ser observada a partir de um ponto de vista técnico-jurídico. Para eles, se há, em um dado julgamento, dúvida sobre fato relevante, deve prevalecer a presunção de que o réu é inocente.

Porém, o mais correto seria considerar que a presunção de inocência funciona como uma regra de tratamento do acusado ao longo do processo, não permitindo que ele seja comparado ou julgado como culpado. Nesse sentido, com o respeito à presunção de inocência deve-se vetar as prisões processuais arbitrárias e a proibição de execução provisória da sanção penal.

Se existe ofensa ao princípio da presunção de inocência, há violação aos direitos do cidadão e à democracia. De acordo com Ronald Dworkin citado por Conrado Hübner Mendes<sup>77</sup>, a democracia, na sua visão mais genuína, não é somente um regime em que indivíduos tomam apenas decisões coletivas, processam seus interesses individuais e converte-os em política pública por intermédio da regra de maioria<sup>78</sup>.

---

<sup>75</sup> LOPES JÚNIOR, Aury; BADARÓ, Gustavo. **Presunção de Inocência: do conceito de trânsito em julgado da sentença penal condenatória**. Parecer. 2016. Disponível em:

<https://www.conjur.com.br/dl/parecer-antecipacao-pena.pdf> Acesso em: 05 out. 2021. p. 8.

<sup>76</sup> PISANI, Mario *apud* LOPES JÚNIOR, Aury; BADARÓ, Gustavo. **Presunção de Inocência: do conceito de trânsito em julgado da sentença penal condenatória**. Parecer. 2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/parecer-antecipacao-pena.pdf> Acesso em: 05 out. 2021. p. 8.

<sup>77</sup> DWORKIN, Ronald *apud* MENDES, Conrado Hübner. **Direitos Fundamentais, separação de poderes e deliberação**. 2008. Tese (Mestrado). Faculdade de São Paulo – USP, cap. 1, p. 7.

<sup>78</sup> MENDES, Conrado Hübner. **Direitos Fundamentais, separação de poderes e deliberação**. 2008. Tese (Mestrado). Faculdade de São Paulo – USP, cap. 1, p. 7.

Para que a democracia mereça o lugar de destaque na justiça política, não pode se limitar ao atendimento do bem-estar geral, mas deve respeito aos direitos individuais também<sup>79</sup>.

### **3 OS MOMENTOS HISTÓRICOS E A TÔNICA GERAL DAS VOTAÇÕES SOBRE A EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA PELO STF**

Mesmo sendo clara a redação do art. 5º, LVII, da Constituição Federal de 1988 que asserta a impossibilidade da admissão da culpa antes do trânsito em julgado da sentença condenatória, existia alguns dispositivos infraconstitucionais do Código de Processo Penal de 1941, sobretudo o art. 594, já mencionado, que disciplinava acerca do impedimento para se interpor recurso de apelação sem que tenha havido a prisão do réu. Havia então, no Supremo, o entendimento da possibilidade de prisão quando ainda existisse possibilidade de interposição de recurso.

Antes de 1991 não existia uma jurisprudência unificada em relação à possibilidade da execução antecipada da pena, mesmo que ainda restasse pendente a possibilidade de interposição dos recursos especial e/ou extraordinário, que, por não possuírem efeito suspensivo, permitiam, em tese, a execução da sentença penal condenatória quando determinada pelos Tribunais em grau de apelação. Tal possibilidade assentava-se prevista no texto do artigo 27, §2º da Lei n. 8.038/1990, assim como no artigo 637 do Código de Processo Penal.

A execução provisória da pena fundamentada somente na ausência de efeito suspensivo dos recursos de natureza extraordinária, baseada numa perspectiva da doutrina ou da jurisprudência sem que se considere a Constituição Federal, viola o princípio da presunção de inocência, assim como o direito à liberdade, presente na Carta Magna, na literatura do art. 5º, LIV.

---

<sup>79</sup> MENDES, Conrado Hübner. **Direitos Fundamentais, separação de poderes e deliberação**. 2008. Tese (Mestrado). Faculdade de São Paulo – USP, cap. 1, p. 7.

### 3.1 DO JULGAMENTO DO HC 68.726/DF

Embora o texto do art. 5º, LVII da CF, trouxesse expressamente o princípio da presunção de inocência na CF/88, o STF, no julgamento do HC 68.726/DF, em 28.6.1991, cujo relator foi o ministro Neri da Silveira, julgou no sentido de acatar a execução provisória da pena, mesmo restando pendente o julgamento de recursos extraordinários, sem que tenha havido violação ao princípio. Esse é o conteúdo da ementa do citado HC 68.726/DF:

HABEAS CORPUS. SENTENÇA CONDENATÓRIA MANTIDA EM SEGUNDO GRAU. MANDADO DE PRISÃO DO PACIENTE. INVOCAÇÃO DO ART. 5, INCISO LVII, DA CONSTITUIÇÃO. CÓDIGO DE PROCESSO PENAL, ART. 669. a ordem de prisão, em decorrência de decreto de custódia preventiva, de sentença de pronúncia ou de decisão de órgão julgador de segundo grau e de natureza processual e concerne aos interesses de garantia da aplicação da lei penal ou de execução da pena imposta, após o devido processo legal. não conflita com o art. 5, inciso LVII, da constituição. de acordo com o par. 2 do art. 27. da Lei n 8.038/1990, os recursos extraordinário e especial são recebidos no efeito devolutivo. mantida, por unanimidade, a sentença condenatória, contra a qual o réu apelara em liberdade, exauridas estão as instancias ordinárias criminais, não sendo, assim, ilegal o mandado de prisão que órgão julgador de segundo grau determina se expeça contra o réu. Habeas Corpus Indeferido<sup>80</sup>.

Nesse acórdão, cuja votação foi unânime, ficou entendido que o princípio da presunção de inocência não estava sendo violado, por entender-se que a prisão já poderia ser executada, ainda que pendente recurso extraordinário, já que este recurso não possui efeito suspensivo.

Os enunciados 716 e 717 foram aprovados com o objetivo de regulamentar a matéria em debate. A súmula 716 dispõe que: “admite-se a progressão de regime de cumprimento da pena ou a aplicação imediata de regime menos severo nela determinada, antes do trânsito em julgado da sentença condenatória”<sup>81</sup>.

---

<sup>80</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus n. 68.726/DF**. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=71186>. Acesso em: 14 out. 2021.

<sup>81</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula 716**. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2499>. Acesso em: 14 out. 2021.

Já a súmula 717 do Supremo mostra que: “não impede a progressão de regime de execução da pena, fixada em sentença não transitada em julgado, o fato de o réu se encontrar em prisão especial<sup>82</sup>”.

De acordo com o voto do relator, o §2º, do art. 27 da Lei 8.038/90, entende que os recursos extraordinários e especiais serão recebidos no efeito devolutivo, logo o réu não poderá aguardar o deslinde do processo em liberdade, pois não se dá o efeito suspensivo à sentença<sup>83</sup>.

Para o ministro, Neri da Silveira,

A ordem de prisão, decorrente de decreto de custódia preventiva, de sentença de pronúncia ou de decisão de órgão julgador de segundo grau, é de natureza processual, e concerne aos interesses da garantia da aplicação da lei penal ou da execução da pena imposta, após reconhecida a responsabilidade criminal do acusado, segundo o devido processo legal, com respeito aos princípios do contraditório e da ampla defesa, qual a espécie sucedeu<sup>84</sup>.

Para o ministro, citando o subprocurador-geral da República, Dr. Claudio Lemos Fonteles, a alegação ao princípio da presunção de inocência, não está direcionado a colocar o réu em “posição de intangibilidade”, sob pena de não se justificar a prisão provisória do infrator<sup>85</sup>.

E continua: se, portanto, já se consolidou juízo condenatório, “inclusive na manifestação colegiada da sede recursal” perfeita e totalmente compatível com a Constituição Federal o texto do §2º, do art. 2, da Lei 8.038/90 dispõe que: os recursos extraordinário e especial serão recebidos “no efeito devolutivo”. Logo, indefere o Habeas Corpus<sup>86</sup>.

Nessa primeira jurisprudência, nota-se que o STF decidiu de forma a aceitar a prisão antes do trânsito em julgado, contrariando o dispositivo constitucional, no seu art. 5º, LVII, assim como vários diplomas internacionais que defendem o princípio da presunção de inocência, como corolário na preservação de direitos e garantias individuais. No julgamento votou-se, por unanimidade, pelo indeferimento da liberdade do réu, e entendeu-se no sentido

---

<sup>82</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula 717**. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2499>. Acesso em: 14 out. 2021.

<sup>83</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus n. 68.726/DF**. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=71186>. Acesso em: 15 out. 2021.

<sup>84</sup> *Ibidem, loc. cit.*

<sup>85</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus n. 68.726/DF apud** Subprocurador-geral da República, Dr. Claudio Lemos Fonteles. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=71186>. Acesso em: 15 out. 2021

<sup>86</sup> *Ibidem, loc. cit.*

de que não houve violação ao princípio da presunção de inocência, por não ter o princípio um caráter absoluto, podendo ser ponderado.

### 3.2 DO JULGAMENTO DO HC 84.078/MG

Novamente, o Supremo Tribunal Federal manifestou-se sobre o tema da execução provisória da pena em 05.02.2009, no julgamento do HC 84.078/MG<sup>87</sup>, de relatoria do Ministro Eros Grau. Anteriormente, existia a possibilidade de se declarar a prisão após condenação em segunda instância.

Neste julgamento ficou decidido que o cumprimento inicial da pena se daria após esgotados todos os graus de recursos. A partir de então foi criada nova jurisprudência sobre o tema no Brasil.

Segundo Pedro Lenza:

Essa jurisprudência da Corte veio a ser alterada em festejada viragem jurisprudencial. Estabeleceu-se novo entendimento de que a execução da pena privativa de liberdade antes do trânsito em julgado da sentença condenatória contraria o art. 5.º, LVII, da Constituição, tendo ficado ressalvada a eventual possibilidade de prisão cautelar do réu, nas hipóteses do CPP<sup>88</sup>.

Nessa votação, ficou decidido, por sete votos a quatro, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal deveria conceder o Habeas Corpus para permitir que o paciente Omar Coelho Vítor, condenado pelo Tribunal do Júri de Minas Gerais, à pena de reclusão, em regime fechado, que recorresse aos Tribunais Superiores, em liberdade.

Omar foi julgado por tentativa de homicídio duplamente qualificado, com base nos artigos 121, parágrafo 2º, inciso IV; e 14, inciso II, do Código Penal<sup>89</sup>. O delito ocorreu em 1991. Dez anos após a prática do crime, em 2001, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais decidiu que o início da execução da pena seria em regime fechado.

---

<sup>87</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Acórdão no Habeas Corpus n. 84.078/MG**. Relator: Min. Eros Grau, Tribunal Pleno. Julgado em 05/02/2009. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ementa84078.pdf>. Acesso em: 16 mar. 2021.

<sup>88</sup> LENZA, Pedro. **Direito constitucional**. 25. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2021. p. 1756.

<sup>89</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Acórdão no Habeas Corpus n. 84.078/MG**. Relator: Min. Eros Grau, Tribunal Pleno. Julgado em 05/02/2009. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ementa84078.pdf>. Acesso em: 16 mar. 2021.

A partir dessa decisão, o colegiado do Tribunal determinou o início da execução da pena. O processo passou para o Superior Tribunal de Justiça, que acabou por confirmar a decisão.

Existia no STJ, assim como no STF, alguns julgados que por vezes entendiam ser possível a antecipação da execução da pena, e outras vezes defendiam ser incabível a antecipação da execução da pena, por entenderem que existiria violação ao princípio constitucional da presunção de inocência, como se vê na seguinte ementa:

HABEAS CORPUS. INCONSTITUCIONALIDADE DA CHAMADA "EXECUÇÃO ANTECIPADA DA PENA". ART. 5º, LVII, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. 1. O art. 637 do CPP estabelece que "[o] recurso extraordinário não tem efeito suspensivo, e uma vez arrazoados pelo recorrido os autos do traslado, os originais baixarão à primeira instância para a execução da sentença". A Lei de Execução Penal condicionou a execução da pena privativa de liberdade ao trânsito em julgado da sentença condenatória. A Constituição do Brasil de 1988 definiu, em seu art. 5º, inciso LVII, que "ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória". 2. Daí a conclusão de que os preceitos veiculados pela Lei n. 7.210/84, além de adequados à ordem constitucional vigente, sobrepõem-se, temporal e materialmente, ao disposto no art. 637 do CPP. 3. **Disso resulta que a prisão antes do trânsito em julgado da condenação somente pode ser decretada a título cautelar<sup>90</sup>. (grifo nosso)**

Com isso, o STF resolveu unificar o tema e reconheceu que os artigos do Código de Processo Penal estavam indo de encontro ao disposto na Constituição Federal, principalmente em face da especialidade e temporalidade do Texto Constitucional diante do Código de Processo Penal. Como se mostra a seguir:

HABEAS CORPUS. INCONSTITUCIONALIDADE DA CHAMADA "EXECUÇÃO ANTECIPADA DA PENA". ART. 5º, LVI I, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. ART. 1º, III, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. O art. 637 do CPP estabelece que "o recurso extraordinário não tem efeito suspensivo, e uma vez arrazoados pelo recorrido os autos do traslado, os originais baixarão à primeira instância para a execução da sentença". A Lei de Execução Penal condicionou a execução da pena privativa de liberdade ao trânsito em julgado da sentença condenatória. A Constituição do Brasil de 1988 definiu, a considerar culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória". Daí que os preceitos veiculados pela Lei n. 7.210/84, além de adequados à ordem constitucional vigente, sobrepõem-se, temporal e materialmente, ao disposto no art. 637 do CPP<sup>91</sup>.

<sup>90</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC 85.417/RS**. Relatora: Min. Ellen Gracie, Relator p/ Acórdão: Min. Eros Grau, Segunda Turma, julgado em 02/09/2008. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19137121/habeas-corpus-hc-97457-mt-stf>. Acesso em: 22 abr. 2021.

<sup>91</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas corpus n. 84.078-7/MG**. Rel. Min. Eros Grau. Em: 05 fev. 2009. Disponível em:

Votaram contra a admissibilidade da execução provisória da pena o Relator, Ministro Eros Grau, assim como os Ministros Marco Aurélio Mello, Cezar Peluso, Carlos Ayres Brito, Ricardo Lewandowski, Gilmar Mendes e Celso de Mello. Votaram pela viabilidade da prisão após condenação em segunda instância os Ministros Menezes Direito, Ellen Gracie, Carmem Lúcia e Joaquim Barbosa.

A partir da decisão, o paciente, Omar Coelho Vítor manteve-se em liberdade, e seu processo instituiu uma nova jurisprudência do tema. Após este julgamento os réus que fossem sentenciados pela Justiça poderiam responder em liberdade, até o esgotamento de todas as formas de recursos.

O STF pacificou o entendimento de que o princípio da presunção de inocência seria totalmente incompatível com a execução da pena sem que a decisão condenatória tenha transitado em julgado. Buscava-se, assim, uma justiça criminal mais garantista no que diz respeito aos direitos das pessoas processadas penalmente<sup>92</sup>.

Todavia, Eugênio Pacelli, já previa que esse entendimento poderia ser modificado, por entender que o Direito se renova de acordo com a “complexidade do mundo da vida e da diversidade histórica”. Para o autor, a ausência de uma exceção que possibilitasse a execução provisória da pena após o segundo grau de jurisdição poderia se revelar um problema para o aspecto temporal da tramitação dos processos<sup>93</sup>.

Nesse mesmo sentido, se, por um lado, a rigidez constitucional é necessária para manter a estabilidade constitucional, por outro, essa rigidez deve permitir que a evolução da sociedade seja acompanhada pela evolução da Constituição<sup>94</sup>, uma vez que a sociedade se encontra em constante movimento e evolução, e as necessidades da população vão se modificando no decorrer do tempo.

---

<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=608531>. Acesso em: 18 abr. 2021.

<sup>92</sup> LOPES, Amada Luz; VERBICARO, Loiane Prado. **Artigo: A Opinião Pública e o Supremo Tribunal Federal: Uma Análise do Habeas Corpus 126.292/SP**. Em: 14.05.2019. Disponível em: <https://pt.scribd.com/document/458120535/A-OPINIAO-PUBLICA-E-O-SUPREMO-TRIBUNAL-F-pdf>. Acesso em 27 abr. 2021.

<sup>93</sup> OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de processo penal**. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 499.

<sup>94</sup> PEDRA, Adriano Sant 'Ana. Artigo: **Reflexões sobre a teoria das cláusulas pétreas**. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/93266/Pedra%20Adriano.pdf?sequence=1&isAllo wed=y>. Acesso em: 22 out. 2021.

### 3.3 DO JULGAMENTO DO HC 126.292/SP

Em 17.02.2016 o Tribunal voltou a se reunir para votar um Habeas Corpus que iria mudar novamente a forma de pensar do Tribunal, foi quando o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Habeas Corpus n. 126.292/SP, passou a entender em sentido contrário à jurisprudência anterior, e passou a permitir a execução provisória da pena após condenação em segunda instância. Essa decisão trouxe uma enorme discussão na comunidade jurídica, o que fez ecoar em diversas manifestações, ora engrandecendo a decisão, ora a criticando<sup>95</sup>.

O acusado, Marcio Rodrigues Dantas, foi condenado em primeira instância e quando iria ocorrer a confirmação da sentença pelo acórdão em recurso de apelação, ocorreu a ordem para a prisão, expedida pelo Tribunal de Justiça de São Paulo.

O paciente buscou reverter a sentença para que fosse respeitado e efetivado o princípio do duplo grau de jurisdição. Com isso, ingressou com um Habeas Corpus para o STJ, que de pronto, julgou e indeferiu a liminar. A discussão foi enviada para o STF, que por sua vez, julgou contrariamente à sua jurisprudência:

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<sup>96</sup>.

Em relação a essa decisão entende-se, quanto aos fundamentos jurídicos do duplo grau de jurisdição, a doutrina apreende que para além de atender a natural inconformidade da parte vencida em relação a decisão proferida pelo juiz *a quo*, essa de fato pode conter algum vício de legalidade ou mesmo uma injustiça, de modo que

---

<sup>95</sup> HACHEM, Daniel Wunder. **Artigo: Sepultamento da presunção de inocência pelo STF (e os funerais do Estado Democrático de Direito)**. Direito do Estado. 2016. Num 86. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/daniel-wunder-hachem/sepultamento-da-presuncao-de-inocencia-pelo-stf-e-os-funerais-do-estado-democratico-de-direito>. Acesso em 27 abr. 2021.

<sup>96</sup> BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **HC 126.292/SP**, Relator: Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 17/02/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-100 DIVULG 16-05-2016 PUBLIC 17-05-2016. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10964246>. Acesso em 23 abr. 2021.

torna imprescindível a revisão pelos órgãos superiores em determinadas circunstâncias<sup>97</sup>.

O princípio do duplo grau de jurisdição, além de satisfazer a inconformidade do ser humano com as decisões desfavoráveis, quando se trata de julgamento único, pode proporcionar, um novo julgamento sobre a mesma sentença, instituindo uma garantia fundamental de justiça. Por isso, o vencido tem, dentro de certos limites, a possibilidade de obter uma nova manifestação do Poder Judiciário<sup>98</sup>.

Quando a decisão é proferida por órgão colegiado, ela deve estar revestida de maior segurança, pois há um debate e amadurecimento das ideias concernentes ao caso sob estudo. Nesse sentido, deve ser recorrível todo ato decisório do juiz que possa prejudicar um direito da parte, com o fito de corrigir os erros que são inerentes aos julgamentos humanos. Caso não haja erros a serem corrigidos, a sentença de primeiro grau gozará de mais autoridade quando mantida pelo órgão judicial de segundo grau<sup>99</sup>.

Grinover, Dinamarco e Cintra apontam, citado por Baleotti e Leal Júnior, que além do erro que pode ocorrer na sentença, que o fundamento para sua manutenção é de natureza política: nenhum ato estatal deve ficar livre do controle devido, já que as decisões judiciais não poderem furtar-se às diretrizes de legalidade e justiça<sup>100</sup>.

A jurisprudência do STF entendeu ser admissível a execução provisória da pena, depois da condenação em segundo grau, uma vez que, para o Tribunal, com a manutenção da pena no segundo grau, é encerrada a análise dos fatos e das provas que confirmaram a pena ao réu e, por isso, é autorizada a execução prévia da pena.

Para Aury Lopes Júnior, a decisão restringe o arco temporal da garantia constitucional do art. 5.º, LVII, da CF, que impõe como marco temporal final da

---

<sup>97</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini; GOMES FILHO, Antônio Magalhães Gomes; FERNANDES, Antônio Scarance. **Recursos no processo penal**. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p. 21-22.

<sup>98</sup> PEDRA, Adriano Sant 'Ana. **A Natureza Principiológica do Duplo Grau de Jurisdição**. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/download/41544/40858/86576>. Acesso em: 24 out. 2021.

<sup>99</sup> *Ibidem*, loc. cit.

<sup>100</sup> CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; DINAMARCO, Cândido Rangel; GRINOVER, Ada Pellegrini *apud* BALEOTTI, Francisco Emílio. LEAL JÚNIOR, João Carlos. **O Duplo Grau de Jurisdição Revisitado: Considerações críticas sobre o instituto sob a ótica do acesso à Justiça**. Revista de Direito Brasileira. 2011. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/rdb/article/download/2677/2571>. Acesso em: 24 out. 2021.

presunção de inocência o “trânsito em julgado da sentença penal condenatória, e não “até a confirmação da sentença em segundo grau”<sup>101</sup>.

Segundo Aury Lopes Júnior:

Na prática, em relação às duas posições, significa que, segundo o novo posicionamento do STF, nega-se efeito suspensivo ao recurso especial e extraordinário, que são recursos impetrados no âmbito do STJ e do STF e podem melhorar a situação do réu. Logo, os tribunais locais poderão, em caso de acórdão condenatório, determinar a expedição de mandado de prisão, como efeito da condenação a ser provisoriamente executada<sup>102</sup>.

Pudemos perceber que, apesar de os Direitos Fundamentais possuírem reconhecimento mundial através de pactos e tratados firmados com os Estados que os aderem, ocorreu uma ponderação por parte do Tribunal, ao acatar a prisão após a condenação em segundo grau.

Os Direitos fundamentais têm uma ligação embrionária com o indivíduo e por isso, a Declaração Universal dos Direitos do Homem da ONU, de 1948, afirma que os direitos são proclamados, de modo que estão presentes em todas as instituições políticas e sociais, e com isso, não devem ser excluídos por governos e instituições. Antes, devem ser respeitados.

Em relação aos Tratados Internacionais sobre o tema da presunção de inocência, que é um direito fundamental, eles reforçam que a inocência deve ser presumida até que seja comprovada a culpa.

No julgamento do HC 126.292/SP que teve o ministro Teori Zavascki como relator, a votação trouxe um novo entendimento acerca da jurisprudência do Supremo, já que seguindo, consolidou-se nova compreensão acerca de que a execução penal provisória de acórdão expresso em grau de apelação, mesmo sujeito a recurso especial ou extraordinário, não viola o princípio da presunção de inocência.

Para Lênio Streck:

O STF, no julgamento do HC n.º 126.292/SP, teria reescrito a Constituição Federal e com isso, aniquilado a garantia fundamental da presunção de

---

<sup>101</sup> LOPES JUNIOR, Aury. **Parecer: Presunção de inocência - Do conceito de trânsito em julgado da sentença penal condenatória**. 2016. Disponível em:

[https://www.academia.edu/25564572/Parecer\\_Presun%C3%A7%C3%A3o\\_de\\_Inoc%C3%Aancia\\_Do\\_conceito\\_de\\_tr%C3%A2nsito\\_em\\_julgado\\_da\\_senten%C3%A7a\\_penal\\_condenat%C3%B3ria](https://www.academia.edu/25564572/Parecer_Presun%C3%A7%C3%A3o_de_Inoc%C3%Aancia_Do_conceito_de_tr%C3%A2nsito_em_julgado_da_senten%C3%A7a_penal_condenat%C3%B3ria).

Acesso em: 20 abr. 2021.

<sup>102</sup> *Ibidem, loc. cit.*

inocência, já que este julgamento teria se revelado um equívoco, pois o Alto Pretório havia julgado inconstitucional o próprio texto constitucional<sup>103</sup>.

Esse novo entendimento fez com que os juízes começassem a julgar de forma a expedir mandados de prisões com base nessa decisão, porém, na teoria, essa decisão deveria ser utilizada tão somente naquele caso que estava em julgamento.

Com essa nova decisão, o Partido Ecológico Nacional e a Ordem dos Advogados do Brasil ingressaram com um pedido a fim de que o Supremo rediscutisse o tema por entender que a decisão se tratava de uma inconstitucionalidade. Então, no dia 05 de outubro de 2016, os ministros se reuniram para uma nova discussão e, por maioria de seis votos a cinco, entendeu-se no sentido de confirmar a ordem decidida no plenário no julgamento do HC 126. 292/SP.

Os Ministros que foram a favor da prisão após condenação em segunda instância a defendiam no sentido de que, quando o processo já tivesse sido julgado nas duas primeiras instâncias, o mérito da ação já teria sido discutido e, portanto, não haveria violação ao princípio da presunção de inocência.

O voto vencedor, proferido pelo ministro Teori Zavascki, liderou a tese vencedora a partir da reflexão acerca da execução provisória por duas vias: o alcance do princípio da presunção de inocência e o seu equilíbrio com a efetividade da função jurisdicional penal. Nesse sentido, o ministro, em seu voto, demonstra o entendimento de que a presunção de inocência não impede a prisão decorrente de acórdão que, em apelação, conformou a sentença penal condenatória recorrível<sup>104</sup>.

Votaram a favor da prisão os ministros: Roberto Barroso, Edson Fachin, Teori Zavascki, Luiz Fux, Carmen Lúcia e Gilmar Mendes. Por outro lado, votaram contra a possibilidade da execução provisória da pena os ministros: Rosa Weber, Dias Toffoli, Celso de Melo, Ricardo Lewandowski e Marco Aurélio.

Através de uma reunião virtual, em 10 de novembro 2016, tal decisão foi validada pelo Tribunal, por unanimidade, e reputou constitucional a matéria. Fora reconhecida a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.

---

<sup>103</sup> STRECK, Lênio Luiz. **Teori do STF contraria Teori do STJ ao ignorar lei sem declarar inconstitucional**. Consultor Jurídico. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2016-fev-19/streck-teori-contraria-teori-prender-transito-julgado>. Acesso em: 30 abr. 2021.

<sup>104</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus nº 126.292/SP**. Relator do HC nº 313.021 do Superior Tribunal de Justiça. Relator: Min. Teori Zavascki. São Paulo, julgado em 17 de fevereiro de 2016. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10964246>. Acesso em: 25 mai. 2021. p. 1.

No mérito, por maioria, reafirmou a jurisprudência dominante sobre a matéria, sendo vencidos os Ministros Celso de Mello, Dias Toffoli, Marco Aurélio e Ricardo Lewandowski. A partir de então tornou-se possível a execução da pena após condenação em segunda instância, o que fez nascer mais uma jurisprudência sobre o tema no Supremo Tribunal Federal.

EMENTA: CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA (CF, ART. 5º, LVII). ACÓRDÃO PENAL CONDENATÓRIO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. POSSIBILIDADE. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. JURISPRUDÊNCIA REAFIRMADA. 1. Em regime de repercussão geral, fica reafirmada a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de que a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau recursal, 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. Recurso extraordinário a que se nega provimento, com o reconhecimento da repercussão geral do tema e a reafirmação da jurisprudência sobre a matéria<sup>105</sup>.

O que se pode perceber é que, neste julgamento, houve a relativização do princípio da presunção de inocência, já que se passou a admitir uma flexibilização do seu limite temporal, que passa a ser o encerramento da via ordinária criminal, primeira e segunda instâncias, e não mais o trânsito em julgado da sentença penal condenatória para o início do cumprimento da pena.

### 3.4 DO JULGAMENTO DO HC152.752/PR

Em 5 de abril de 2018 o Supremo Tribunal Federal julgava um caso considerado atípico, já que se tratava do ex-presidente, Luiz Inácio Lula da Silva, que fora condenado em segunda instância, pelo TRF da 4ª Região de Porto Alegre, no âmbito da Operação Lava a Jato.

Na sessão plenária, o Tribunal negou a ordem do Habeas Corpus impetrado em favor do ex-presidente, confirmando a decisão firmada, em 2016, no HC 126.292/SP, que trouxe a possibilidade de prisão em segunda instância, de modo que o cumprimento da pena foi autorizado.

**Decisão:** O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, denegou a ordem, vencidos, em menor extensão, os Ministros Gilmar Mendes e Dias

---

<sup>105</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Repercussão Geral no Recurso Extraordinário com Agravo. ARE 964246 RG / SP**. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/repercussao-geral8782/false>. Acesso em: 26 mai. 2021.

Toffoli, e, em maior extensão, os Ministros Ricardo Lewandowski, Marco Aurélio e Celso de Mello. Em seguida, o Tribunal, por unanimidade, rejeitou questão de ordem, suscitada da tribuna pelo advogado do paciente, no sentido de que, havendo empate na votação, a Presidente do Tribunal não poderia votar. Ao final, o Tribunal indeferiu novo pedido de medida liminar suscitado da tribuna.<sup>106</sup>.

O julgamento teve como relator, o ministro Edson Fachin, que votou no sentido da ausência de ilegalidade, abusividade ou anormalidade na decisão do Superior Tribunal de Justiça (STJ) que aplicou ao caso a jurisprudência que era predominante no STF. Aquela que permitia a execução da pena após a condenação em segunda instância.

O ministro destacou que deveria haver estabilidade e respeito ao entendimento dos Tribunais em relação ao tema e que eventual alteração do entendimento sobre a matéria só poderia ocorrer no julgamento de mérito das Ações Declaratórias de Constitucionalidade 43 e 44, o que veio a ocorrer posteriormente<sup>107</sup>.

O ministro Alexandre de Moraes votou acompanhando o relator. Em seu voto, argumentou que, em quase 30 anos desde a edição da Constituição Federal de 1988, apenas durante sete anos, entre 2009 e 2016, o STF teve entendimento contrário à prisão em segunda instância. Para o ministro, não havia nenhuma ilegalidade ou abuso de poder, que permitiria a concessão do *habeas corpus*. Destacou que a presunção de inocência é uma presunção relativa.

O ministro Luís Roberto Barroso ressaltou os efeitos negativos trazidos pela decisão adotada pelo STF entre 2009 até 2016, sobre o tema da prisão provisória. Para ele, ocorreu um incentivo a interposição interminável de recursos protelatórios fazendo gerar a prescrição, decretou a seletividade do sistema, já que dificultou a punição dos condenados mais abastados e acarretou descrédito ao sistema de justiça penal frente à sociedade<sup>108</sup>.

---

<sup>106</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC 152.752 origem HC 434.766/PR (STJ)**. Relator: Min. EDSON FACHIN. Julgamento em 4.4.2018. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RHC156733decisao.pdf>. Acesso em: 29 abr. 2021.

<sup>107</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC 152.752**, Relator: Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 04/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-127. PUBLIC 27-06-2018. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HC152752ministroDT.pdf>. Acesso em 28 abr. 2021.

<sup>108</sup> *Ibidem, loc. cit.*

A ministra Rosa Weber também acompanhou o voto do relator do HC, destacando que prevalecia no STF o entendimento de que a execução provisória de acórdão de apelação não compromete a presunção de inocência. A ministra mesmo sendo contrária à prisão antes do trânsito em julgado, denegou o remédio constitucional, e defendeu o princípio da colegialidade em virtude da decisão anterior do Plenário do Supremo.

Para o ministro Luiz Fux, a presunção de inocência presente no artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal não impossibilita a execução provisória da pena. Para Fux, a presunção de inocência termina por decisão de um juiz, se ele o julga como culpado.

Já a ministra Carmen Lúcia, até então presidente do STF, sustentou a posição dada em 2009, quando o Tribunal mudou o entendimento para adotar a necessidade de trânsito em julgado para iniciar a execução da pena. A ministra entende que admitir que a não culpabilidade impossibilita qualquer atuação do Estado pode levar à impunidade, defende um equilíbrio entre assegurar direitos fundamentais, em contraponto com a efetividade do direito penal com a aplicação da pena de prisão<sup>109</sup>.

Os votos vencidos foram dos ministros, Gilmar Mendes, Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski, Marco Aurélio e Celso de Melo. Em 2017, o Ministro Gilmar Mendes, mudou seu entendimento em relação ao tema, ao defender uma posição intermediária.

O ministro defendeu que o Supremo teria autorizado a prisão após a condenação em segunda instância, mas o objetivo da autorização era que ela servisse como um termo de responsabilidade, mas o que ocorreu é que o julgamento se tornou uma regra seguida pelos juízes das instâncias inferiores.

Marco Aurélio e Celso de Melo defenderam que é necessário respeitar o marco temporal, que é o trânsito em julgado da sentença penal condenatória. Para Celso de Melo, ninguém pode ser tratado pelo poder público como se culpado fosse sem que haja como fundamento, uma sentença condenatória transitada em julgado, e finaliza observando que o direito de ser presumido inocente é um direito fundamental<sup>110</sup>.

---

<sup>109</sup> *Ibidem, loc. cit.*

<sup>110</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC 152.752**, Relator: Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 04/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-127. PUBLIC. 27-06-2018. Disponível em:

Com este julgamento, que mesmo tratando do caso concreto, a análise da presunção de inocência e a antecipação da pena configuraram como pano de fundo do julgamento. A posição de alguns dos ministros favoráveis à execução provisória da pena afastou-se do texto constitucional. Argumentos já apresentados ao longo desse texto corroboram para esse entendimento. E em se tratando do princípio da presunção da inocência o texto é totalmente assertivo.

O princípio da presunção de inocência por estar disposto e consagrado na Constituição Federal, deve ser respeitado como uma norma constitucional, e os dispositivos devem ser utilizados como garantistas, deixando de lado a discricionariedade dos julgadores.

É sabido que o Estado tem interesse em punir os sujeitos que praticam condutas ilícitas, aplicando sanções a esses indivíduos. Porém, é necessário que se respeite o direito à liberdade do cidadão, que é um bem jurídico do qual ele não pode ser privado, senão quando houver materialidade, devendo ser respeitados os limites impostos pela lei.

A fim de manter a ordem dos ritos no sistema judiciário, é preciso que obedeça aos limites colocados pela Constituição e demais normas infraconstitucionais. Mesmo que se entenda como uma “injustiça” ou que cause indignação a impunidade, o limite do texto constitucional é bem claro. Não haverá pena de cerceamento da liberdade até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória.

### 3.5 DO JULGAMENTO DAS ADCS 43, 44 E 54 E O ATUAL ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

De início, é importante compreender que a Ação Declaratória de Constitucionalidade tem previsão legal no artigo 102, I, a, da Constituição Federal, e foi inserida no ordenamento jurídico pátrio a partir da Emenda Constitucional n. 3 de 1993, e tem como finalidade confirmar a constitucionalidade de lei ou ato normativo federal.

A Ação Declaratória de Constitucionalidade pode ser interposta perante o Supremo Tribunal Federal pelos sujeitos ou coletivos legitimados do artigo 103, da Constituição Federal, que se segue:

Art. 103. Podem propor a ação direta de inconstitucionalidade e a ação declaratória de constitucionalidade:

- I - o Presidente da República;
- II - a Mesa do Senado Federal;
- III - a Mesa da Câmara dos Deputados;
- IV - a Mesa de Assembleia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal;
- V - o Governador de Estado ou do Distrito Federal;
- VI - o Procurador-Geral da República;
- VII - o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;
- VIII - partido político com representação no Congresso Nacional;
- IX - Confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional<sup>111</sup>.

Para que seja declarada a constitucionalidade de lei ou determinado dispositivo legal os legitimados devem propor uma Ação Declaratória de Constitucionalidade para que o Supremo Tribunal Federal confirme a conformidade do dispositivo com a Constituição Federal. Foi o que aconteceu no julgamento das ADCs 43, 44 e 54 pela Suprema Corte.

Como visto, o Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do HC 126.292/SP, de 2016, passou a autorizar a prisão após condenação no segundo grau da jurisdição. Contudo, ainda não havia ocorrido o julgamento do mérito das ações propostas e, portanto, o tema continuava sem definição. Isso fazia com que juízes e inclusive os ministros do STF decidissem de forma diversa sobre o início da execução da pena.

As ADCs 43, 44 e 54 foram interpostas pelo Partido Ecológico Nacional, pelo Conselho Federal da OAB e pelo Partido Comunista do Brasil. Com isso, se discutia a verificação da constitucionalidade do artigo 283 do Código de Processo Penal, ao dispor que, para que seja decretada a prisão do réu, é necessário o trânsito em julgado da sentença penal condenatória.

Na ADC 43, o Partido Patriota, antes chamado de Partido Ecológico Nacional, declara que a mudança verificada com o julgamento do HC 126.292/SP se deu sem que houvesse a análise da constitucionalidade do artigo 283, do CPC e assim a

---

<sup>111</sup> BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. **Art. 103. 1988.** Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 30 abr. 2021.

decisão seria contrária ao disposto no Código de Processo Penal, devendo assim ser considerada inconstitucional, de modo a se tornar eficaz no âmbito jurídico.

De igual modo, com fundamento no princípio da presunção de inocência, disposto no artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal, os autores das ADCs 44 e 54 fizeram a requisição da declaração de constitucionalidade do artigo 283 do Código de Processo Penal, que declara que para que ocorra condições para ser realizada a prisão, é necessário o trânsito em julgado da sentença penal condenatória.

A OAB, como autora da ADC 44, afirmou em sua sustentação que a inclusão do princípio da presunção de inocência no texto da Constituição teve como objetivo o de evitar o início do cumprimento da pena antes que fossem esgotadas todas as instâncias da justiça.

A entidade defendeu que na ADC 44, que a decisão no HC 126.292 não possuía efeito vinculante, mas os tribunais de todo o país passaram a seguir esse posicionamento sem que o STF tivesse se pronunciado sobre a constitucionalidade do artigo 283 do Código de Processo Penal<sup>112</sup>.

Reiterou, ainda, que a modificação no artigo 283 do Código de Processo Penal em 2011 teve o condão de confirmar a obrigatoriedade de esgotamento das interposições de recurso antes do cumprimento da pena e reafirmar que a declaração da constitucionalidade desse artigo retrata um ato de respeito à vontade do legislador<sup>113</sup>.

Já a ADC 54 foi proposta pelo PCdoB e tem o mesmo tema das ADCs 43 e 44. O partido defendeu que, desde o julgamento do HC 126.292, as prisões após a confirmação da condenação em segunda instância se tornaram automáticas e imediatas<sup>114</sup>.

Na ação, o PCdoB declara que não é justo iniciar o cumprimento de qualquer pena sem que o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça analisem os recursos contra ilegalidades e inconstitucionalidades que possam ocorrer no âmbito do processo penal. No processo, o advogado José Eduardo Cardozo defendeu

---

<sup>112</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Inteiro Teor ADC 44**. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=426931>. Acesso em: 29 abr. 2021.

<sup>113</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Inteiro Teor ADC 54**. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=427195>. Acesso em: 29 abr. 2021.

<sup>114</sup> *Ibidem, loc. cit.*

que o início do cumprimento da pena restritiva de liberdade sem que haja sentença definitiva em instância última é uma ofensa à Constituição<sup>115</sup>.

Nessas três ações, o pleito principal era para que o Supremo Tribunal Federal deliberasse sobre a constitucionalidade do artigo 283 do Código de Processo Penal com efeito vinculante, sem deixar de observar a obrigatoriedade da decisão em relação a todas as instâncias.

O julgamento das ações declaratórias de constitucionalidade ocorreu em novembro de 2019 e o Supremo Tribunal Federal declarou, por maioria dos votos, que o artigo 283 do Código de Processo Penal é compatível com o artigo 5º, LVII, da Carta Magna, pois proíbe a execução provisória da pena sem que ocorra uma decisão definitiva.

Com isso, A Suprema Corte pôs fim às decisões desencontradas nos tribunais e varas de todo o país, tornando obrigatória a obediência ao que está disposto na CF e no CPP. Dessa forma confirmou-se o entendimento de que ninguém poderá iniciar o cumprimento da pena sem que sejam esgotados todos os recursos admissíveis nos processos criminais.

Contudo, é importante frisar que essa decisão não poderá ter aplicação imediata e automática, pois caberá a análise de cada caso processual, que porventura poderá ser favorecido ou não com a liberdade. Em caso de o réu representar perigo para a sociedade, ou caso impeça a execução da Lei Penal poderá ser decretada a prisão preventiva, disposta no art. 312 do CPP.

### **3.5.1 Os votos mais importantes dos ministros**

No dia 17.10.2019, deu-se início ao julgamento conjunto das ADCs 43, 44 e 54, sendo retomado no dia 23.10.2019. O julgamento foi presidido pelo Ministro Dias Toffoli. Como já mencionado, o tema suscitou diversos debates e dividiu o Supremo nas mais diversas votações sobre a execução provisória da pena, de forma que se tornou imprescindível o julgamento para a tomada de uma decisão definitiva.

---

<sup>115</sup> *Ibidem. loc. cit.*

A mudança de entendimento pelo STF, por diversas vezes, tornava as decisões instáveis de modo que não surtia o efeito esperado para a sociedade, para os julgadores e para a comunidade jurídica, já que não se mostrava segurança jurídica com as mudanças de entendimento do Tribunal. Com essa última decisão, no julgamento das ADCs 43, 44 e 54, que foi finalizado em 07.11.2019, entende-se que a Corte cumpriu a sua função legal, que é zelar pela guarda da Constituição e o respeito ao devido processo legal no âmbito da jurisprudência do Tribunal.

Dessa forma, as pessoas que cumpriam a pena de modo provisório em virtude da decisão tomada pela Suprema Corte, em 2016, após julgamento do HC 126.292/SP, deveriam ter a sua liberdade declarada, até que fosse julgado com sentença penal definitiva. Seria possível a prisão decretada a título de prisão cautelar, dentro dos limites da lei penal.

#### 3.5.1.1 Posição vencedora

A posição vencedora, por maioria de seis votos contra cinco, foi a de que não mais se admite a prisão sem que se esgotem todas as formas de recursos em todas as instâncias da justiça brasileira.

A sessão teve início no dia 17.10.2019, o ministro Marco Aurélio, que era o relator do processo, votou pela procedência das ações. Entendeu-se que os pedidos formulados nas ADCs se estruturavam na constitucionalidade do art. 283, do Código de Processo Penal. O ministro justificou seu voto contrário à execução provisória da pena ao afirmar que:

A execução antecipada pressupõe garantia do Juízo ou a viabilidade de retorno, alterado o título executivo, ao estado de coisas anterior, o que não ocorre em relação à custódia. É impossível devolver a liberdade perdida ao cidadão<sup>116</sup>.

Para o ministro, o art. 5º, LVII, da CF não abre espaço para interpretação, já que excepcionou ao campo penal à supressão da liberdade qual seja anterior ao

---

<sup>116</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Julgamento conjunto ADC 43, ADC 44 e ADC 54**. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754357888>. Acesso em: 05 out. 2021.

trânsito em julgado da sentença penal condenatória, decorrentes do art. 312 do CPP, que autoriza a prisão preventiva.<sup>117</sup>

Por fim, declarou que é importante o restabelecimento da segurança jurídica, ao justificar que, em Direito, o meio justifica o fim, mas não o contrário, como se segue:

Urge restabelecer a segurança jurídica, proclamar comezinha regra, segundo a qual, em Direito, o meio justifica o fim, mas não o inverso. Dias melhores pressupõem a observância irrestrita à ordem jurídico-normativa, especialmente a constitucional. É esse o preço que se paga ao viver-se em Estado Democrático de Direito, não sendo demasia lembrar Rui Barbosa quando, recém-proclamada a República, no ano de 1892, ressaltou: “Com a lei, pela lei e dentro da lei; porque fora da lei não há salvação”. Julgo procedentes os pedidos formulados nas ações declaratórias de nº 43, 44 e 54 para assentar a constitucionalidade do artigo 283 do Código de Processo Penal.<sup>118</sup>

Os ministros Rosa Weber, Ricardo Lewandowski, Gilmar Mendes, Celso de Mello e Dias Toffoli, acompanharam o relator em seus votos e declararam que o artigo 283, do Código de Processo Penal é absolutamente compatível com o artigo 5º, LVII, da Carta Maior.

A ministra Rosa Weber defendeu em seu voto, como prazo para formação da culpa, o trânsito em julgado da sentença penal condenatória. Portanto, a prisão só deveria ocorrer após o trânsito em julgado, podendo-se admitir, antes do trânsito em julgado, a prisão cautelar para garantir a ordem pública e econômica ou para assegurar o cumprimento da pena.

Para a ministra, apesar da sociedade possuir argumentos plausíveis de que o processo penal não é efetivo e não se dá em prazo razoável, não se pode resolver com a supressão de garantias, mas tão somente, através do aperfeiçoamento da legislação, cabendo aos ministros do STF somente o cumprimento da vontade do constituinte<sup>119</sup>.

Para o ministro Gilmar Mendes, que também votou pela constitucionalidade do artigo 283, do CPP, após a decisão do HC 126.292, de 2016, os Tribunais começaram a utilizar de forma distorcida o que fora decidido pela Suprema Corte, já que concluíram que a prisão se tornava automática e obrigatória, sem que se

---

<sup>117</sup> *Ibidem, loc. cit.*

<sup>118</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Julgamento conjunto ADC 43, ADC 44 e ADC 54**. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754357888>. Acesso em: 06 out. 2021.

<sup>119</sup> *Ibidem, loc. cit.*

demonstrassem os pressupostos e a individualização de cada caso em concreto, o que, para ele, viola o princípio da presunção de inocência<sup>120</sup>.

Por sua vez, o ministro Celso de Mello declarou que os ministros do STF concordam que devem ser desestimuladas todas as modalidades de delitos, ele não concorda com a tese de que o princípio da presunção de inocência tem o intuito de bloquear o poder punitivo do Estado, e reforçou que a observância ao trânsito em julgado não impede a decretação das prisões cautelares, mas devem ser adequadamente fundamentadas<sup>121</sup>.

Por último, o ministro Dias Toffoli, que foi o autor do voto vencedor, declara que a Suprema Corte Brasileira discute a conformidade do artigo 283, do Código de Processo Penal, e entende que uma pessoa só poderá ser presa após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória, no momento que não é mais cabível qualquer tipo de recurso.

Para o ministro a decisão do Supremo é abstrata, porque não objetiva beneficiar uma pessoa específica. Toffoli entende que o texto da lei retrata a vontade do povo, representado pelo Congresso e que, somente este poderá fazer a alteração na Constituição. Por isso, toda interpretação dada de forma diversa pelo STF será tida como ativismo judicial.

Para Recondo, “o STF passara a imprimir interpretações do texto constitucional que não mais se atinham à literalidade da norma”<sup>122</sup>. Muitas decisões foram tomadas mostrando a falta de unidade nas decisões da Suprema Corte. Os ministros decidindo de maneira diversa, de acordo com as suas convicções entrando em contradição com a letra do texto constitucional.

Por isso a importância de o conceito de direitos fundamentais estar em conformidade com a noção de democracia constitucional, já que, com a Constituição de 1988, os princípios fundamentais foram alçados ao patamar das cláusulas pétreas.

Para Ingo Wolfgang Sarlet, as cláusulas pétreas representam o núcleo fundamental selecionado pelo legislador originário para ser imune à ação restritiva ou

---

<sup>120</sup> *Ibidem, loc. cit.*

<sup>121</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Julgamento conjunto ADC 43, ADC 44 e ADC 54**. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4986065>. Acesso em: 03 mai. 2021.

<sup>122</sup> RECONDO, Felipe e WEBER, Luiz. **Os Onze: o STF, seus bastidores e suas crises** – 1ª.ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2019, p. 55.

supressiva do poder reformador de modo que a proteção não é o direito fundamental em si, mas sim o seu conteúdo em dignidade da pessoa humana<sup>123</sup>. As cláusulas pétreas estão enumeradas no art. 60, §4º da Constituição Federal, e prevê que: não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir: a forma federativa de Estado; o voto direto, secreto, universal e periódico; a separação dos Poderes; os direitos e garantias individuais<sup>124</sup>.

Entende-se o resultado desse julgamento como uma decisão acertada, já que os princípios constitucionais são as garantias e valores fundamentais do sistema jurídico. Neles se apresentam e são assegurados bens e valores inestimáveis ao cidadão; assegurada a dignidade da pessoa humana, de modo a validar garantias que também estão presentes em outras espécies normativas.

### 3.5.1.2 Posição vencida

Os ministros que foram vencidos e defenderam a manutenção da prisão após condenação em segunda instância declararam que não há violação ao princípio da presunção de inocência. Isso porque uma pessoa condenada em duas instâncias da Justiça não pode ser considerada absolutamente inocente, mesmo conseguindo provar sua inocência no futuro.

Argumentaram que a Carta Magna não evita que essa interpretação ocorra, e que as provas relacionadas ao processo são elaboradas nas duas primeiras instâncias, logo o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal não tem a função de analisá-las.

Os ministros defenderam ainda que as instâncias superiores, na prática, atuam como uma terceira e quarta instâncias, com numerosos recursos que dificultam o fim do processo, o que faz gerar impunidade. Defenderam que o princípio da presunção de inocência não é descumprido, já que na ocorrência de possíveis erros, seriam reparados nas instâncias inferiores.

---

<sup>123</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012, p. 438.

<sup>124</sup> BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. **art. 60, §4º**. Brasília, DF: Senado, 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: 10 mai. 2021.

Outra alegação apresentada pelos Ministros que votaram pelo início do cumprimento da pena após condenação em segunda instância, é o de que as instâncias superiores não realizam a revisão de fatos e provas, mas tão somente analisam demandas constitucionais, relacionadas ao processo, como questões processuais e possíveis nulidades.

O voto do Ministro Luiz Fux defendeu a possibilidade da execução provisória. Para ele, o princípio da presunção de inocência não está vinculado à prisão, pois alegou que, tanto o STJ quanto o STF não analisam a autoria e a materialidade do delito, que se encerram nos Tribunais de Segundo Grau. O Ministro entende ser plausível a prisão após a condenação pelo segundo grau de jurisdição, já que está prevista em diversos Tratados Internacionais dos quais o Brasil é signatário.<sup>125</sup>

Em seu voto, o ministro Luís Roberto Barroso defendeu a inconstitucionalidade do artigo 283 do CPC e declarou que, para se decretar a prisão, não é necessário o trânsito em julgado, mas a presença da ordem escrita e fundamentada da autoridade competente. Para Barroso, as teses apresentadas contra a possibilidade da execução provisória não sobrevivem à realidade<sup>126</sup>.

O ministro ressaltou que o requisito para decretar a prisão no sistema brasileiro não é o trânsito em julgado, mas a ordem escrita e fundamentada da autoridade competente. No seu entender, o cumprimento da pena somente após o trânsito em julgado incentiva a interposição de recursos protelatórios e contribui para a impunidade<sup>127</sup>.

EMENTA: DIREITO CONSTITUCIONAL E PENAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE. PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA OU DA NÃO CULPABILIDADE. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO DA PENA APÓS JULGAMENTO DE SEGUNDO GRAU. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO DO ART.283 DO CPP. (...) 2. A prisão, nessas circunstâncias, justifica-se pela conjugação de três fundamentos jurídicos:(i) a ordem constitucional brasileira não exige trânsito em julgado para a decretação de prisão. O que se exige é ordem escrita e fundamentada da autoridade competente (CF/1988, art. 5º, LVII e LXI); (ii) a presunção de inocência é um princípio, e não uma regra absoluta, que se aplique na modalidade tudo ou nada. Por ser um princípio, precisa ser ponderada com outros princípios e valores constitucionais. Ponderar é atribuir pesos a diferentes normas. Na medida em que o processo avança e se chega à condenação em 2º grau, o interesse social na efetividade mínima do sistema penal adquire maior peso que a presunção de inocência; (iii) depois

---

<sup>125</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Julgamento conjunto ADC 43, ADC 44 e ADC 54**. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4986065>. Acesso em: 04 mai. 2021.

<sup>126</sup> *Ibidem, loc. cit.*

<sup>127</sup> *Ibidem, loc. cit.*

da condenação em 2º grau, quando já não há mais dúvida acerca da autoria e da materialidade delitiva, nem cabe mais discutir fatos e provas, a execução da pena é uma exigência de ordem pública para a preservação da credibilidade da justiça<sup>128</sup>.

De acordo com o sistema processual brasileiro, para chegar ao trânsito em julgado da sentença condenatória, existe a viabilidade para a reanálise do processo nas instâncias superiores, que ocorre através da impetração dos Recursos Especial e Extraordinário, que pode resultar em um destino diverso do processo e sua condição para o denunciado.

Guilherme Nucci, entende que, no julgamento do HC 126.292, os ministros da Suprema Corte decidiram por combater a impunidade em decorrência do excesso de apresentação de Recurso Especial e Extraordinário com o simples objetivo de postergar o trânsito em julgado e atingir a prescrição.<sup>129</sup>

O doutrinador Aury Lopes Júnior:

Defende que em relação ao recurso especial e extraordinário que são admitidos ou providos, o ministro parte de premissa absolutamente equivocada, pois a legitimação dos recursos extraordinários não é “quantitativa”, e independe do número de recursos providos<sup>130</sup>.

Então, da mesma forma, o princípio da presunção de inocência não deve ser baseado no número de sentenças absolutórias, pois não se deve considerar a quantidades dessas sentenças para que se legitime esses recursos.

O princípio da Presunção de Inocência não deve se subordinar à quantidade de sentenças absolutórias, deve sim obedecer ao que está disposto na Constituição Federal com seus princípios e garantias para evitar que se crie, a todo instante, insegurança jurídica.

Para Aury Lopes, não se pode comparar o número de sentenças condenatórias com os de sentenças absolutórias, porque a presunção de inocência deve ser

---

<sup>128</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Julgamento conjunto ADC 43, ADC 44 e ADC 54**. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4986065>. Acesso em: 04 mai. 2021.

<sup>129</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de Direito Processual Penal**. 16. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 1054.

<sup>130</sup> LOPES JUNIOR, Aury. **Parecer: Presunção de inocência - Do conceito de trânsito em julgado da sentença penal condenatória**. 2016. Disponível em: [https://www.academia.edu/25564572/Parecer\\_Presun%C3%A7%C3%A3o\\_de\\_Inoc%C3%Aancia\\_Do\\_conceito\\_de\\_tr%C3%A2nsito\\_em\\_julgado\\_da\\_senten%C3%A7a\\_penal\\_condenat%C3%B3ria](https://www.academia.edu/25564572/Parecer_Presun%C3%A7%C3%A3o_de_Inoc%C3%Aancia_Do_conceito_de_tr%C3%A2nsito_em_julgado_da_senten%C3%A7a_penal_condenat%C3%B3ria). Acesso em: 05 mai. 2021.

respeitada de qualquer forma, pois trata-se de uma garantia constitucional, já que a regra não é que todos os réus devem responder ao processo, presos<sup>131</sup>.

Se a maior parte dos recursos de apelações penais fossem negados, o princípio da presunção de inocência também não deveria prevalecer nesse período, pois se as sentenças de primeiro grau, fossem condenatórias, na maior parte, o princípio também não iria vigor, e com isso, todos os réus em processos penais já iriam cumprir as penas previamente, logo não há razão para esse entendimento.

Para Aury Lopes, é um argumento insustentável, pois:

As pesquisas quantitativas publicadas mostram que o número de sentenças absolutórias é significativo, se forem consideradas as limitações de acesso aos tribunais superiores determinadas por uma imensa quantidade de súmulas proibitivas, e a necessidade de prequestionamento e, ainda, a necessidade de demonstração de repercussão geral<sup>132</sup>.

Os ministros Alexandre de Moraes e Carmem Lúcia votaram de forma semelhante. O primeiro defendeu que uma decisão condenatória de segunda instância amparada no devido processo legal afasta o princípio da presunção de inocência e autoriza a execução da pena, tendo em vista que as instâncias ordinárias são as responsáveis pelo exame dos fatos e das provas.

Enquanto a ministra Carmen Lúcia afirma que a execução provisória da pena não fere o princípio da presunção de inocência, tendo em vista o esgotamento das instâncias ordinárias, bem como a harmonia com o devido processo legal e a prisão por ordem escrita, previstos nos incisos LIV e LXI, também do artigo 5º, da Constituição Federal.

O ministro Edson Fachin também votou pela constitucionalidade da execução penal após condenação pelo segundo grau de jurisdição, uma vez que não exclui a garantia dada pela presunção de inocência, excetuando apenas os casos em que o efeito suspensivo for expressamente atribuído ao recurso. Para o ministro, a jurisprudência da Corte Interamericana e da Corte Europeia limitam a aplicação da

---

<sup>131</sup> LOPES JUNIOR, Aury. **Parecer: Presunção de inocência - Do conceito de trânsito em julgado da sentença penal condenatória.** 2016. Disponível em: [https://www.academia.edu/25564572/Parecer\\_Presun%C3%A7%C3%A3o\\_de\\_Inoc%C3%Aancia\\_Do\\_conceito\\_de\\_tr%C3%A2nsito\\_em\\_julgado\\_da\\_senten%C3%A7a\\_penal\\_condenat%C3%B3ria](https://www.academia.edu/25564572/Parecer_Presun%C3%A7%C3%A3o_de_Inoc%C3%Aancia_Do_conceito_de_tr%C3%A2nsito_em_julgado_da_senten%C3%A7a_penal_condenat%C3%B3ria). Acesso em: 05 mai. 2021.

<sup>132</sup> *Ibidem, loc. cit*

garantia da presunção de inocência, em decorrência da efetividade da jurisdição criminal, o que deve ser observado também no Brasil<sup>133</sup>.

O que se vê é uma interpretação da Constituição dada pelos ministros, que defendem a possibilidade de ponderação do princípio da presunção de inocência com outros que estejam no mesmo patamar, deixando de lado o respeito ao princípio com críticas ao garantismo e à proteção defendida pela CF e Tratados Internacionais.

Para Miguel Reale Junior:

A norma penal deve vigorar em conjunto com as garantias constitucionais e dispõe que: “neste sentido o direito penal está limitando negativamente pela Constituição, devendo ater-se a esses princípios, não violando os valores constitucionais, mas sim por eles se baseando. Mesmo porque do contrário a norma seria inconstitucional”<sup>134</sup>.

Já o ilustre, Luigi Ferrajoli complementa o pensamento de que: “este princípio fundamental de civilidade representa o fruto de uma opção garantista a favor da tutela da imunidade dos inocentes, ainda que ao custo da impunidade de algum culpado”<sup>135</sup>.

É importante destacar, por outro lado, que o STF não mudou a possibilidade de impetração de recursos. Esse assunto fora debatido pelos Ministros, mas para eles é necessário que haja uma alteração legislativa, para que o fim dos processos seja mais célere, de modo que os recursos não sejam utilizados como protelatórios.

A Corte entendeu que, na prática, tais recursos passarão a impedir a prisão, já que ninguém poderá ser preso até o trânsito em julgado, mesmo que isso signifique que cada caso vá para o próprio Supremo Tribunal Federal.

Votaram a favor da prisão após condenação em segunda instância os ministros: Alexandre de Moraes, Luís Roberto Barroso, Edson Fachin, Luiz Fux e Carmen Lúcia.

Da decisão em destaque nasceu recentemente a Súmula 643 do STJ, que em seu texto, dispõe que: a execução da pena restritiva de direitos depende do trânsito em julgado da condenação<sup>136</sup>.

---

<sup>133</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Julgamento conjunto ADC 43, ADC 44 e ADC 54**. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4986065>. Acesso em: 04 mai. 2021.

<sup>134</sup> REALE JUNIOR, Miguel. **Constituição e Direito Penal: vinte anos de desarmonia**. Revista de Informação Legislativa, Brasília, a. 45, n. 179, jul./set. 2008, p. 333-342.

<sup>135</sup> FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. Rio de Janeiro: Revista dos Tribunais, 2002.

<sup>136</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Terceira Seção aprova novas súmulas**. Aprovada em: 10.02.21. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portaip/Paginas/Comunicacao/Noticias/12022021-Terceira-Secao-aprova-novas-sumulas.aspx>. Acesso em: 05 mai. 2021.

### 3.5.2 Análise do art. 283 do CPP em consonância com a Constituição Federal

A inserção do princípio da presunção da inocência pela CF/88, art. 5º, LVII, bem como, pelo art. 283 do Código de Processo Penal, com redação dada pela Lei nº: 12.403/2011, que repetiu o dispositivo constitucional vieram, expressamente, com o fim de garantir a não culpabilidade e o estado de inocência do acusado até o trânsito em julgado da ação<sup>137</sup>.

No ano de 2011 foi adicionado ao Código de Processo Penal, o art. 283 através da Lei Federal n. 12.403. Tanto no julgamento do HC 68.726/DF em 1991, como no julgamento do HC 84.078/MG em 2009 e também, no julgamento do HC 126.292, de 2016, os ministros votaram com base na interpretação do artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal.

Entre os julgamentos de 2009 e 2016 nenhum litigante suscitou a questão constitucional perante o STF por via do controle de constitucionalidade, na forma de recurso extraordinário (RE) com pedido de repercussão geral. Tal fato sugere que eventual controvérsia sobre o dispositivo constitucional, mesmo que existente no debate jurídico, não foi capaz de alcançar pela via recursal a discussão no STF<sup>138</sup>.

Quando se discorre sobre o julgamento do HC 126.292/SP, em 2016, pode-se perceber que o Supremo não analisa em qualquer momento o art. 283 do Código de Processo Penal. Tal artigo proíbe, de forma expressa, a execução provisória da pena, com exceção da prisão em flagrante ou para efetivação do processo. O silêncio do STF, nesse aspecto, trouxe grave ameaça à segurança jurídica do país.

Lênio Streck pontuou que, da análise do voto do ministro Teori Zavascki, não se vislumbraria qualquer menção ao art. 283, CPP, o que leva a concluir que o dispositivo legal ainda está em vigor. Declara que o voto do ministro vai de encontro ao raciocínio construído pelo próprio ministro no julgamento da Reclamação n. 2.645/SP<sup>139</sup>.

---

<sup>137</sup> TÁVORA, Nestor. **Curso de direito processual penal**. JusPodivm, 2016. p. 71.

<sup>138</sup> RODRIGUES, Fabiana Alves, ARANTES, Rogério Bastos. **Artigo: Supremo Tribunal Federal e a Presunção de Inocência: Ativismo, Contexto e Ação Estratégica**. Revista Estudos Institucionais, v. 6, n. 1, p. 21-54, jan./abr. 2020. Disponível em: <https://estudosinstitucionais.com/REI/article/view/459/469>. Acesso em: 18 mai. 2021.

<sup>139</sup> STRECK, Lênio Luiz. **Artigo: Teori do STF contraria Teori do STJ ao ignorar lei sem declarar inconstitucional**. Consultor Jurídico. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2016-fev-19/streck-teori-contraria-teori-prender-transito-julgado>. Acesso em: 30 abr. 2021.

Quando ainda era ministro do STJ, oportunidade em que, ao proferir o seu voto, entendeu que seria inadmissível negar aplicação, pura e simplesmente, a preceito normativo, sem antes declarar formalmente a sua inconstitucionalidade. Nessa ocasião proclamou que: “tenho absoluta tranquilidade para dizer que o art. 283 continua válido. Logo, aplicável”<sup>140</sup>.

A mudança de posicionamento pode ser identificada como postura ativista da Corte, algo que desafia o debate sobre a judicialização da política, em geral centrado apenas na ampliação da autoridade do Poder Judiciário em detrimento dos demais poderes, como mera decorrência do desenho institucional. Assumindo papel ativo na busca pela efetividade do sistema de justiça criminal, o STF agiu de modo estratégico ao reformular a regra em torno da execução provisória da pena. A isto denominamos de ativismo judicial voltado à modelagem institucional, algo que pode ser observado em outras tantas decisões do tribunal<sup>141</sup>.

O que se vê é que a disposição contida na redação atual do art. 283 do Código de Processo Penal é totalmente compatível com o que dispõe o art. 5.º, LVII da Constituição Federal.

Segundo Nestor Távora:

Esse princípio que foi inserido expressamente no ordenamento jurídico brasileiro pela Constituição de 1988. Antes, já se invocava sua aplicação, por decorrer do sistema, de forma implícita. A CF/1988 cuidou do estado de inocência de forma ampla, isto é, de modo mais abrangente que a Convenção Americana de Direitos Humanos (ratificada pelo Brasil: Decreto nº 678/1992, na medida em que estabeleceu que “toda pessoa acusada de um delito tem direito a que se presuma sua inocência, enquanto não for legalmente comprovada sua culpa” (art. 8º, 2), enquanto aquela dispôs como limite da presunção de não-culpabilidade o trânsito em julgado da sentença penal condenatória<sup>142</sup>.

Da mesma forma que ocorreu no julgamento do HC 126.292/SP, foi o julgamento do HC nº 152.752/PR, em 2018, em que por maioria dos votos os ministros decidiram por não acolher o *habeas corpus* seguindo o entendimento de que a execução provisória da pena, após a confirmação em segunda instância, não viola o princípio da presunção de inocência.

---

<sup>140</sup> *Ibidem, loc. cit.*

<sup>141</sup> RODRIGUES, Fabiana Alves, ARANTES, Rogério Bastos. **Artigo: Supremo Tribunal Federal e a Presunção de Inocência: Ativismo, Contexto e Ação Estratégica.** Revista Estudos Institucionais, v. 6, n. 1, p. 21-54, jan./abr. 2020. Disponível em: <https://estudosinstitucionais.com/REI/article/view/459/469>. Acesso em: 18 mai. 2021.

<sup>142</sup> TÁVORA, Nestor. **Curso de direito processual penal.** JusPodivm, 2016. p. 71.

E mais uma vez, ao longo dos votos, os Ministros não fizeram nenhuma menção ao art. 283 do CPP que, com a nova redação apresentada pela Lei nº: 12.403/2011 reiterou o que estava disposto no art. 5º, LVII da CF.

Na sessão de julgamento das ADCs 43, 44 e 54 em 2019 ficou decidido, por maioria dos votos dos ministros, de seis votos contra cinco, que o artigo 283, do Código de Processo Penal está condizente com a garantia da presunção de inocência, disposta no artigo 5º, LVII, da Carta Maior, e deve ser declarado constitucional, e o entendimento contrário a essa regra é considerada como violadora da regra do princípio da presunção de inocência, não levando em conta o que acontece em outros Estados.

A alteração introduzida pela Lei 13.964/2019 ao artigo 283 do CPC teve por objetivo a justificação, caso o juiz opte por decretar a prisão preventiva. As medidas cautelares presentes no art. 319 do CPP são alternativas à prisão provisória, mas, precisam demonstrar concretude e eficiência. Por isso, sempre que inviável a medida cautelar e ocorrendo os requisitos do art. 312 do CPP, impõe-se a prisão preventiva<sup>143</sup>.

Art. 283. Ninguém poderá ser preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente, em decorrência de sentença condenatória transitada em julgado ou, no curso da investigação ou do processo, em virtude de prisão temporária ou prisão preventiva<sup>144</sup>.

Segundo Nucci, essa norma reedita o disposto pelo art. 5.º, LXI, da CF, ampliando direitos, já que desde a edição da CF/88, findou-se a prática da chamada prisão para averiguação, efetivada pela autoridade policial, sem mandado judicial<sup>145</sup>.

Para o ministro Ricardo Lewandowski o artigo 283, do Código de Processo Penal também é compatível com a Constituição Federal e, declara que a CF não permite interpretação, por isso deve ser empregada como determina o constituinte, e não pode ser violada sempre que contrariar as forças políticas do momento.

### **3.5.3 A mudança do paradigma político brasileiro e a ascensão do STF aos holofotes da política e da mídia**

---

<sup>143</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado**. 19. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 1053.

<sup>144</sup> BRASIL. Código de Processo Penal. **Art. 283 da Lei 12.403 de 2011**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm). acesso em: 21 mai. 2021.

<sup>145</sup> *Ibidem Op. cit.* p. 1054.

O STF completa 130 anos em 2021 e acumula a experiência de lidar com governos democráticos e autoritários, com uma sucessão de crises institucionais, econômicas, políticas e sociais, com seis constituições diferentes ao longo da história (e ainda mais uma emenda constitucional de 1969)<sup>146</sup>. São milhares de julgamentos sobre diversos assuntos ao longo da história.

O Tribunal passou a ter uma relação igualitária com os outros Poderes e hoje as sessões e debates dos julgamentos são acompanhados em massa e ao vivo, tamanho o protagonismo do Tribunal no cenário nacional. Os ministros se transformaram em atores políticos expressivos, com voz ativa, tidos como figuras públicas. E esse cenário começou a ser criado, com mais ênfase, a partir do julgamento dos processados pelo “Mensalão”<sup>147</sup>.

O STF passou a exercer um papel que muitos críticos denominam de ativismo judicial, já que, por vezes o Supremo, ao atuar, exorbita da sua função precípua, que é zelar pela guarda da Constituição Federal.

Fabrizio Castagna Lunardi, em sua obra, declarou que no Brasil, a opinião pública é um importante fator externo, que, a partir de 2013, impulsionou a atuação do Judiciário e o STF, em especial, no combate à corrupção nas instituições políticas. Durante os protestos de 2013 e os que se seguiram nos anos subsequentes, a grande maioria dos manifestantes apoiava a Operação Lava a Jato<sup>148</sup>.

Segundo Lunardi:

A crítica da imprensa e as manifestações populares colocaram em evidência os casos dos processos criminais contra políticos poderosos, grandes empresários e altas autoridades da República. Com isso, eventuais condutas desviantes de juízes constitucionais seriam colocadas mais abertamente às críticas da população<sup>149</sup>.

O Ministro Dias Toffoli, declarou que, nos últimos anos, o Supremo Tribunal Federal passou a exercer um papel cada vez mais intenso na vida social, econômica e política brasileira, o que levou o Tribunal ao centro de debate das grandes questões

---

<sup>146</sup> RECONDO, Felipe e WEBER, Luiz. **Os Onze: o STF, seus bastidores e suas crises** – 1ª.ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2019, p. 333.

<sup>147</sup> O STF iniciou o julgamento dos 38 réus do escândalo chamado de “Mensalão” em 2 de agosto de 2012.

<sup>148</sup> LUNARDI, Fabrizio Castagna. **O STF na política e a política no STF**. IDP – linha pesquisa acadêmica. São Paulo: Saraiva Educação. 2020. p. 247.

<sup>149</sup> *Ibidem, loc. cit.*

nacionais. Mas, segundo o ministro, o Tribunal não pode ser uma instância recursiva do debate político, que era o momento do Tribunal se recolher, deixar o protagonismo à política<sup>150</sup>.

No entanto, para a surpresa e crítica dos colegas, Toffoli pautou para julgamento, na semana seguinte ao discurso, dois processos que, em resumo, pediam que o Tribunal criminalizasse a homofobia diante da omissão do Congresso Nacional em aprovar alguma lei nesse sentido<sup>151</sup>.

Com isso, verifica-se que o exercício do poder, a movimentação das estatísticas processuais da Suprema Corte e o prestigiada operação Lava Jato criaram uma influência significativa nos julgamentos, já que se observa que o Tribunal atuou de forma estratégica, no contexto das operações de combate à corrupção, de forma a assegurar a efetividade das ações desencadeadas a partir da Justiça Criminal de primeira instância, como percebido no exemplo da Operação Lava Jato.

Argumenta-se que a atividade jurisdicional criminal fez, na última década, uso cada vez mais frequente do encarceramento e utilizado seu risco iminente como estratégia para obtenção de colaborações premiadas, ferramenta que se tornou decisiva na produção de provas e na efetividade processual das grandes operações que envolvem a classe política e detentores do poder econômico<sup>152</sup>.

A decisão do STF sobre o alcance da presunção de inocência ganha relevo no sentido de ser é possível concluir que quanto mais iminente o risco de prisão, maior será a conveniência do uso da colaboração premiada para diminuir a pena ou para obter o perdão judicial, o que, causa o aumento a eficácia na produção de provas no âmbito acusatório.<sup>153</sup> Esse tipo de prática foi bastante utilizado durante as prisões efetuadas no âmbito da Operação Lava a Jato.

Entende-se que a questão do ativismo judicial esteve presente recentemente tanto nos julgamentos do Tribunal, em que se levou em conta o contexto social, e a grave crise política, financeira e social, e todo esse estado de coisas levou à mudança

---

<sup>150</sup> RECONDO, Felipe e WEBER, Luiz. **Os Onze: o STF, seus bastidores e suas crises** – 1ª.ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2019, p. 330.

<sup>151</sup> *Ibidem, loc. cit.*

<sup>152</sup> RODRIGUES, Fabiana Alves, ARANTES, Rogério Bastos. **Artigo: Supremo Tribunal Federal e a Presunção de Inocência: Ativismo, Contexto e Ação Estratégica.** Revista Estudos Institucionais, v. 6, n. 1, p. 21-54, jan./abr. 2020. Disponível em: <https://estudosinstitucionais.com/REI/article/view/459/469>. Acesso em: 18 mai. 2021.

<sup>153</sup> *Ibidem, loc. cit.*

de entendimento acerca do tema da execução provisória da pena, e conseqüente relativização do princípio constitucional da presunção de inocência, nesses julgamentos.

Ocorreu uma acentuada pressão política por uma resposta do poder judiciário, já que se tornou crescente os movimentos, em diversos setores, contra a corrupção, que muito influenciaram nos processos de votação.

Para o Ministro Gilmar Mendes, a cláusula de imutabilidade presente no art. 60, § 4º da CF não pode ser suprimida, já que os princípios que o constituinte originário denominou fundamentais, dispostos na CF, devem ser considerados intangíveis<sup>154</sup>.

Se são intangíveis, devem ter o respaldo merecido pelos julgadores, que não devem interpretá-lo senão como forma de assegurar os direitos descritos na ordem constitucional.

Para Daniel Wunder:

O poder judiciário não deveria ir de encontro a literalidade do texto constitucional definidor de um *direito fundamental* para *reduzir a esfera de proteção jurídica* da liberdade do cidadão contra o poder punitivo do Estado. Wunder entende ser também uma forma de ativismo judicial, que é utilizada para *restringir direitos*<sup>155</sup>.

Constantemente, inúmeras notícias e fatos são divulgados com a intenção de determinar regras, moldando e manipulando opiniões e posicionamentos, propondo inclusive mudanças na legislação penal brasileira, acreditando ser, tais medidas o caminho para a construção de normas penais mais severas e eficientes<sup>156</sup>.

A mídia e os meios de comunicação possuem uma imensa capacidade de alcance, a chamada comunicação de massa, fazendo com que suas informações cheguem até o público ou até população de forma rápida. Diante desta potencialidade, exercer o direito de expressão é algo que, para a imprensa se torna extremamente fácil, tornando-se certamente uma atividade eficaz que pode sim, influenciar o

---

<sup>154</sup> MENDES, Gilmar; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. p. 195.

<sup>155</sup> HACHEM, Daniel Wunder. **Artigo: Sepultamento da presunção de inocência pelo STF (e os funerais do Estado Democrático de Direito)**. Direito do Estado. 2016. Num 86. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/daniel-wunder-hachem/sepultamento-da-presuncao-de-inocencia-pelo-stf-e-os-funerais-do-estado-democratico-de-direito>. Acesso em 05 abr. 2021.

<sup>156</sup> CAMPAGNOLI, Alex Ribeiro, FREITAS, Cledione Jacinto de, AQUINO, Sueli da Silva. **Artigo: Atualidades, controvérsias e os novos paradigmas jurídicos na seara criminal** [recurso eletrônico] / [org.]. – 1.ed. – Curitiba, PR: Bagai, 2020. p. 145.

pensamento de grande parte da população ou da sociedade. É importante frisar que os veículos de comunicação possuem o direito de informar de forma livre<sup>157</sup>.

No caso do HC 152.752/PR o julgamento deveria ter ocorrido em conjunto com as ADCs 43, 44 e 54, já que se tratava da mesma matéria. Então, o Supremo em 2019, voltou ao entendimento da jurisprudência criada em 2009 e foi até 2016, com isso, passou, novamente, a aceitar que a prisão só deverá ocorrer após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória.

### 3 A REAÇÃO DO CONGRESSO NACIONAL À DECISÃO DO SUPREMO

O Poder Judiciário, em Estados que reconhecem as democracias constitucionais, quando presentes o controle judicial de constitucionalidade das leis e atos normativos, cumpre um ônus contra a maioria. Os juízes têm a função de fazer cumprir os direitos listados na Constituição, mesmo que a sua convicção pessoal pense o contrário.

O Poder Judiciário, nas suas funções jurisdicionais, pode interpretar o Texto Constitucional com o objetivo de proteção dos direitos fundamentais e garantias do cidadão, mas, por outro lado, nunca deveria usar essa prerrogativa para limitar ou restringir direitos, principalmente quando estiver sendo discutida a privação de liberdade do cidadão.

Quando há a violação do princípio da presunção de inocência ocorre uma vedação no princípio democrático e no princípio da legalidade, por isso, é preciso ter legitimidade democrática para, por meio da criação de leis, restringir a esfera jurídica do cidadão<sup>158</sup>.

O Supremo tem como função precípua a guarda da constituição, porém ao longo dos anos vem sofrendo uma série de críticas referentes à sua atuação como Tribunal. Uma dessas críticas é do autor e doutor pela USP, Conrado Hübner Mendes, que defende que o Supremo Tribunal Federal é protagonista de uma democracia em

---

<sup>157</sup> *Ibidem*, p. 151.

<sup>158</sup> HACHEM, Daniel Wunder. **Artigo: Sepultamento da presunção de inocência pelo STF (e os funerais do Estado Democrático de Direito)**. Direito do Estado. 2016. Num 86. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/daniel-wunder-hachem/sepultamento-da-presuncao-de-inocencia-pelo-stf-e-os-funerais-do-estado-democratico-de-direito>. Acesso em 20 mar. 2021.

desencanto. Para ele, o STF após autorizar a prisão após condenação em segunda instância, não poderia os ministros continuar a conceder *habeas corpus* contra a orientação do plenário, como se o precedente não existisse<sup>159</sup>.

Para Oscar Vilhena Vieira<sup>160</sup>, a “supremocracia”, assim como a “ministocracia”, em que ministros individualmente passam a exercer competências conferidas constitucionalmente ao colegiado do Tribunal, decorre da associação entre o modelo constitucional adotado em 1988, a arquitetura institucional da Corte, mas também pela própria postura assumida pelos próprios ministros do STF.

Para Vieira, a supremocracia encontra-se em evidente tensão com concepções majoritárias da democracia, em que a última palavra sobre temas relevantes à sociedade deve ficar reservada à vontade da maioria<sup>161</sup>.

O Brasil optou por um modelo robusto e consensual de democracia, em que a vontade da maioria não pode impactar negativamente as próprias regras do jogo democrático, seus pressupostos nem os direitos fundamentais. Mesmo assumindo que a Constituição explicitamente transferiu muitas atribuições ao Supremo, há enorme dificuldade em se justificar, da perspectiva da teoria democrática, o exercício dessas competências, assim como a fragilidade do compromisso com os próprios precedentes têm colocado em risco a autoridade do Tribunal. Para o autor, a superação da “supremocracia” pela “ministocracia” agrava substancialmente as dificuldades de justificação dos poderes do Supremo<sup>162</sup>.

Felipe Recondo<sup>163</sup> declara que o desgaste da autoridade e da legitimidade do Supremo espraia seus efeitos para a Constituição. Se o STF se vale do seu texto, em muitos casos, como instrumento, deixa no ar o recado de que o texto constitucional pode ser distorcido para concluir o que cada grupo político quiser. E, num cenário de polarização política inédita, provoca o enfraquecimento do pacto social que construiu a Constituição de 1988.

---

<sup>159</sup> MENDES, Conrado Hübner. **Artigo: Na prática, ministros do STF agridem a democracia.** 28.01.2018 - Ilustríssima - Folha de S. Paulo. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/ilustrissima/2018/01/1953534-em-espiral-de-autodegradacao-stf-virou-poder-tensionador-diz-professor.shtml>. Acesso em: 16 jun. 2021.

<sup>160</sup> VIEIRA, Oscar Vilhena. **A Batalha dos Poderes: Da transição democrática ao mal-estar constitucional.** 1ª. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2018. p. 209.

<sup>161</sup> *Ibidem*, p. 210.

<sup>162</sup> *Ibidem*, *loc. cit.*

<sup>163</sup> RECONDO, Felipe e WEBER, Luiz. **Os Onze: o STF, seus bastidores e suas crises** – 1ª.ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2019, p. 334.

Nesse ínterim, Conrado Mendes mostra as teorias preocupadas em apontar de quem deve ser a “última palavra” sobre direitos fundamentais. As classificam como teorias “mais inclinadas” por cortes constitucionais e juízes ou como “mais inclinadas” por parlamentos e legisladores<sup>164</sup>.

Para Mendes:

A inclinação por juízes é chamada de “presunção da infalibilidade judicial”. Já a inclinação por legisladores, é baseada na combinação de dois elementos: regra de maioria e representação eleitoral. Essas teorias não rejeitam o diálogo, mas defendem que o circuito decisório possui um ponto final dotado de autoridade por meio de uma decisão soberana<sup>165</sup>.

Outra teoria defendida por Hübner é chamada de “teorias do diálogo institucional”. Para essas teorias não deve haver competição pela última palavra, mas um diálogo permanente entre as instituições que, por meio de seus conhecimentos decisórios, buscam o melhor significado constitucional. Deveria conter uma fonte de contribuições horizontais que ajudariam a buscar as melhores respostas para ações coletivas. Com isso, a separação de poderes se complementaria infinitamente.<sup>166</sup>

Não há assentimento entre os juristas sobre a melhor forma de se interpretar a Constituição e nem em como solucionar as inúmeras colisões entre seus princípios, não é uma tarefa fácil. Porém, segundo Oscar Vilhena Vieira, algumas mudanças de natureza institucional são indispensáveis e urgentes para que possamos eliminar a “ministocracia” e reduzir o mal-estar “supremocrático”. Seria essencial redistribuir as competências do Supremo, a Corte não pode continuar atuando como corte constitucional, tribunal de última instância e foro especializado<sup>167</sup>.

O exercício exacerbado da jurisdição monocrática vem causando uma forte redução na confiança da sociedade em relação à instituição. Para que possa exercer a sua função precípua de corte constitucional, é fundamental que o Supremo seja liberado de muitas tarefas secundárias e com isso, ter mais tempo para o estabelecimento de padrões interpretativos mais claros, o que permitiria estabilizar sua jurisprudência, bem como a dos tribunais e juízes de primeiro grau<sup>168</sup>.

---

<sup>164</sup> MENDES, Conrado Hübner. **Direitos Fundamentais, separação de poderes e deliberação**. 2008. Tese (Mestrado). Faculdade de São Paulo – USP, cap. 1. p. 14.

<sup>165</sup> *Ibidem*, loc. cit.

<sup>166</sup> *Ibidem*, loc. cit.

<sup>167</sup> VIEIRA, Oscar Vilhena. **A Batalha dos Poderes: Da transição democrática ao mal-estar constitucional**. 1ª. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2018. p. 211.

<sup>168</sup> *Ibidem*, loc. cit.

É mister que o Supremo recomponha a sua autoridade e capacidade, justamente nesse momento em que a Constituição passou a ser tratada como objeto de ataques constantes.

É pensando nesse cenário de instabilidade nas decisões do Supremo Tribunal Federal, que o Congresso Nacional começou a se movimentar para que seja aprovada Propostas de Emenda Constitucional, por não aceitar a decisão tomada no último julgamento das ADCs 43, 44 e 54 em 2019 que retoma o entendimento de 2009 da possibilidade de prisão do condenado apenas após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória.

As Emendas Constitucionais podem modificar o Texto Constitucional, e devem ser propostas por um terço dos membros, sendo que só poderão ser aprovadas por maioria de três quintos, das duas Casas Legislativas.

A Proposta de Emenda à Constituição (PEC) pode ser apresentada pelo presidente da República, por um terço dos deputados federais ou dos senadores ou por mais da metade das assembleias legislativas, desde que cada uma delas se manifeste pela maioria relativa de seus componentes. Não podem ser apresentadas PECs para suprimir as chamadas cláusulas pétreas da Constituição (forma federativa de Estado; voto direto, secreto, universal e periódico; separação dos poderes e direitos e garantias individuais). A PEC é discutida e votada em dois turnos, em cada Casa do Congresso, e será aprovada se obtiver, na Câmara e no Senado, três quintos dos votos dos deputados (308) e dos senadores (49)<sup>169</sup>.

Existe os defensores de que as emendas constitucionais podem mudar o texto da Constituição no que se refere aos direitos fundamentais, mas para melhorar o seu campo de proteção, não para restringi-los ou extingui-los da ordem constitucional.

Mas também existe o entendimento de que a sociedade vive em constante evolução, e as emendas constitucionais devem ser utilizadas para acompanhar essa evolução, sem que seja necessário promulgar uma nova constituição, correndo o risco de se perder conquistas importantes para a sociedade ao longo do tempo.

Em relação à última votação das ADCs 43, 44 e 54, pelo Supremo Tribunal Federal, existe a possibilidade de que seja aprovada uma Proposta de Emenda Constitucional, a PEC 199/19 da Câmara dos Deputados, que tem como objetivo mudar o trânsito em julgado, que ocorreria com a condenação em segunda instância.

---

<sup>169</sup> BRASIL. Senado Federal. **Emenda à Constituição**. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/glossario-legislativo/emenda-constitucional>. Acesso em: 13 mai. 2021.

Em caso de aprovação da citada emenda pelo Congresso, não ocorrerá violação aos direitos fundamentais porque os dispositivos que serão alterados não fazem parte do rol de garantias consideradas como cláusulas pétreas presentes no art. 60, § 4º, IV, da Constituição Federal.

Após o último julgamento, das ADCs 43, 44 e 54 pelo Supremo, ficou decidido que o início do cumprimento da pena deve ocorrer após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória, de modo que é plausível ao Congresso Nacional interpor uma proposta de Emenda Constitucional, com a finalidade de alterar o texto Constitucional que estabelece o trânsito em julgado como o instante de início do cumprimento de pena.

O Ministro Dias Toffoli, ao pronunciar o seu voto, destacou que existe essa possibilidade, já que, para ele, o trânsito em julgado não é uma cláusula pétrea, mas por outro lado, alguns ministros entenderam de maneira diversa.

Diante da última decisão pela Suprema Corte, deputados e senadores, resolveram apresentar Propostas de Emendas à Constituição para que seja alterado o momento do trânsito em julgado, que passaria a ser em segunda instância e assim, ser possível a prisão antes de encerrado o processo, em todas as instâncias. Esse assunto não é recente, pois existe um debate antigo com a chamada PEC dos recursos do ex-ministro do STF, Cezar Peluso.

#### 4.1 PEC DA SEGUNDA INSTÂNCIA

Em 2011 foi elaborada a proposta de Emenda à Constituição n. 15/2011, que foi chamada de PEC dos Recursos, que tinha como função agilizar as ações no Judiciário Brasileiro. A proposta, foi inicialmente chamada de PEC do Peluso, ministro aposentado do Supremo, e a ideia inicial era estipular o trânsito em julgado após condenação em segunda instância com o objetivo de evitar a longa demora criada pelos recursos interpostos, chamados de protelatórios.

Segundo Recondo, Peluso entendia que para executar a pena antes do trânsito em julgado era necessário mudar a Constituição, e foi isso que o ministro tentou fazer

quando assumiu a Presidência do Tribunal em 2010, propondo uma emenda à Carta<sup>170</sup>.

Em síntese, Peluso promoveu a mudança de jurisprudência em fevereiro de 2009, e no ano seguinte defendeu que o texto constitucional fosse alterado para permitir a prisão condenatória em segunda instância. Foi o primeiro episódio da gangorra da jurisprudência sobre a execução provisória da pena<sup>171</sup>.

A PEC 15/2011 foi apresentada pelo senador Ricardo Ferraço (PMDB-ES), e modificava os artigos 102 e 105 da Constituição, que extinguiu os recursos especiais, perante o STJ e extraordinários, perante o STF, e, no lugar, criava ações rescisórias especiais e extraordinárias. A mudança na nomenclatura tinha como objetivo encerrar o processo em decisões de segunda instância. Quaisquer tentativas de mudar as determinações no STJ e no STF, criaria uma nova ação<sup>172</sup>.

A PEC tinha como finalidade impedir que recursos fossem utilizados como forma de protelar as decisões dos juízes e tribunais que seriam analisados nos tribunais superiores. Esses recursos são responsáveis pela maioria dos julgados dessas Cortes. O ministro Cezar Peluso, presidente do Supremo Tribunal Federal, naquele momento, defendeu o que se chamou de "indústria dos recursos".

É importante mencionar que o Código de Processo Civil de 1973 tem grande importância no entrave do acesso à justiça. É conhecido por ser um código de linguagem formal que apresenta inúmeras formas de acesso à justiça. Mas apresenta diversas outras formas de morosidade do processo, bem como inúmeros recursos que podem ser apresentados para um mesmo caso, tornando o deslinde processual moroso<sup>173</sup>.

Com a edição do novo CPC, ocorreram algumas mudanças, já que foram retirados alguns recursos que tornavam o processo em si mais lento, como os embargos infringentes, podendo ser visto como uma nova forma de propiciar o acesso

---

<sup>170</sup> RECONDO, Felipe e WEBER, Luiz. **Os Onze: o STF, seus bastidores e suas crises** – 1ª.ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2019, p. 319.

<sup>171</sup> *Ibidem, loc. cit.*

<sup>172</sup> LUCHETE, Felipe. **Artigo: Desvirtuada, PEC do Peluso vai a plenário do Senado**. 10 de dezembro de 2013. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2013-dez-10/desvirtuada-pec-peluso-plenario-ideias-ex-ministro>. Acesso em 12 mai. 2021.

<sup>173</sup> PAULICHI, Jaqueline da Silva Paulichi; SALDANHA Rodrigo Roger. **Das Garantias Processuais do Acesso à Justiça e do Duplo Grau de Jurisdição para Efetivação dos Direitos da Personalidade**. Disponível em: <<https://revista.direito.ufmg.br/index.php/revista/article/download/1763/1678>>. Acesso em: 16 out. 2021.

à justiça. Assim, o acesso à justiça está entrelaçado ao direito do indivíduo em obter o justo processo tramitando de maneira eficaz, e que seu direito possa ser efetivado<sup>174</sup>.

Por outro lado, durante os debates sobre a proposta de emenda à Constituição, a OAB argumentou que “não se pode tentar resolver o problema da morosidade da Justiça com violação à cláusula pétrea constitucional que assegura o direito à ampla defesa e aos recursos”<sup>175</sup>.

Para o senador Aloysio Nunes Ferreira, do PSDB-SP, que foi o relator da matéria, não há nenhum prejuízo na garantia constitucional da ampla defesa, porque a proposta não impõe limite ao direito das partes de produzir provas no processo em sua defesa, já que elas só são produzidas, e só podem ser analisadas, pelo juiz e pelos tribunais de segundo grau, em grau de apelação, e cujas competências não seriam alteradas.

Mas por outro lado, não se pode por conta de um sistema jurisdicional baseado no respeito à presunção de inocência, e tendo como garantia a Constituição Federal e os Tratados Internacionais que versam sobre o tema, permitir que esse direito seja violado, uma vez que o que se deve buscar é a efetividade do sistema jurisdicional brasileiro, fazer com que os processos tenham a sua duração razoável, como dispõe o art. 5º, LXXVIII da CF.

#### **4.1.1 PEC 410/2018 e a PEC 199/2019 – da Câmara dos Deputados**

Depois da decisão dos ministros do Suprema Corte em acolher a execução penal apenas após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória, a CCJ (Comissão de Constituição e Justiça) da Câmara dos Deputados aprovou a proposta de emenda à Constituição. Sua aprovação se deu por 50 votos a 12, cabendo à

---

<sup>174</sup> PAULICHI, Jaqueline da Silva Paulichi; SALDANHA Rodrigo Roger. **Das Garantias Processuais do Acesso à Justiça e do Duplo Grau de Jurisdição para Efetivação dos Direitos da Personalidade**. Disponível em:

<https://revista.direito.ufmg.br/index.php/revista/article/download/1763/1678>. Acesso em: 16 out. 2021.

<sup>175</sup> BRASIL. Câmara dos Deputados. **PEC da Prisão em 2ª Instância pode ser votada na CCJ hoje. Portal da Câmara dos Deputados (camara.leg.br)**. 23 de julho de 2013. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/613672-pec-da-prisao-em-2a-instancia-pode-ser-votada-na-ccj-nesta-terca/>. Acesso em 12 mai. 2021.

Comissão Especial criada pelo presidente da Câmara dos Deputados, se manifestar acerca do mérito da PEC e deliberar acerca das mudanças propostas.

O Deputado Federal Alex Manente, Partido Cidadania/SP criou a PEC 410/18, propondo uma alteração no artigo 5º, LVII, CF, que teria novo texto e afirmaria que “ninguém será considerado culpado até a confirmação de sentença penal condenatória em grau de recurso, o que se daria na segunda instância”<sup>176</sup>.

**Ementa:** Altera o inciso LVII do art. 5º da Constituição Federal para prever que ninguém será considerado culpado até a confirmação de sentença penal condenatória em grau de recurso<sup>177</sup>.

Porém, existe um debate sobre a constitucionalidade da PEC, já que conforme analisado por alguns deputados da oposição, a PEC viola uma cláusula pétrea da Constituição, pois refere-se aos direitos e garantias individuais, e implica em prejuízo para o princípio da presunção de inocência, e caso haja aprovação por parte do Congresso Nacional, poderia passar pelo crivo do Supremo e ser considerada inconstitucional, o que levou a seu descrédito.

Diante da negativa da Câmara dos Deputados em aprovar a PEC 410/2018, mudou-se a estratégia para que fosse alcançada a aprovação da matéria. Então, uma nova PEC 199/2019 foi criada.

A proposta de Emenda à Constituição n. 199/2019, também foi proposta pelo deputado Alex Manente, e recomenda a reversão da decisão firmada pelo Supremo Tribunal Federal, através da mudança dos artigos 102 e 105 da Constituição Federal, pondo fim ao Recurso Extraordinário e ao Recurso Especial.

Segue o texto da PEC 199/19<sup>178</sup>:

As Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, nos termos do §3º, do art. 60 da Constituição Federal, promulgam a seguinte Emenda ao texto constitucional:

---

<sup>176</sup> BRASIL. Câmara dos Deputados. **PEC da Prisão em 2ª Instância pode ser votada na CCJ hoje. Portal da Câmara dos Deputados (camara.leg.br)**. 23 de julho de 2013. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/613672-pec-da-prisao-em-2a-instancia-pode-ser-votada-na-ccj-nesta-terca/>. Acesso em 12 mai. 2021.

<sup>177</sup> BRASIL. Câmara dos Deputados. **Proposta de Emenda à Constituição**. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2170496>. Acesso em: 14 out. 2021.

<sup>178</sup>BRASIL. Câmara dos Deputados. **Proposta de Emenda à Constituição nº 199 de 2019**. Disponível em:

[https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra;jsessionid=node01pp5yz0xyt8lv19vii3oyrvn506753312.node0?codteor=1835285&filename=PEC+199/2019](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=node01pp5yz0xyt8lv19vii3oyrvn506753312.node0?codteor=1835285&filename=PEC+199/2019). Acesso em 20 out. 2021.

Art. 1º O art. 102 da Constituição passa a vigorar com as seguintes alterações:

Art.102.....

I – .....  
s) a ação revisional extraordinária;

§ 3º A ação revisional extraordinária será ajuizada contra decisão transitada em julgado, proferida em única ou última instância, que:  
I – contrariar dispositivo desta Constituição;  
II – declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;  
III – julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição;

IV – julgar válida lei local contestada em face de lei federal.  
§ 4º Na ação revisional extraordinária, o autor deverá demonstrar a repercussão geral das questões constitucionais nela discutidas, nos termos da lei, a fim de que o Tribunal examine sua admissibilidade, somente podendo recusá-la, por ausência de repercussão geral, pelo voto de dois terços de seus membros.”

Art. 2º O art. 105 da Constituição passa a vigorar com as seguintes alterações, renumerando-se o parágrafo único como § 1º:

“Art.  
105.....

I – .....  
j) a ação revisional especial;

§ 1º A ação revisional especial será ajuizada contra decisão transitada em julgado, proferida em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais, pelos Tribunais de Justiça dos Estados, ou pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, que:  
I – contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;  
II – julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal;  
III – der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

§ 2º Na ação revisional especial, o autor deverá demonstrar o interesse geral das questões infraconstitucionais nela discutidas, nos termos da lei, a fim de que o Tribunal examine sua admissibilidade, somente podendo recusá-la, por ausência de interesse geral, pelo voto unânime do órgão julgador, nos termos da legislação ordinária1.

§ 3º A lei estabelecerá os casos de inadmissibilidade da ação revisional especial.”

Art. 3º Esta Emenda Constitucional entra em vigor na data de sua publicação, assegurada a aplicação das regras de processamento e julgamento dos recursos extraordinário e especial àqueles que houverem sido interpostos antes da entrada em vigor desta Emenda.

Art. 4º Ficam revogados o inciso III, do art. 102 e o inciso III, do art. 105 da Constituição.

Dessa forma, o réu só poderá recorrer até a segunda instância, e nesse momento, o processo transitará em julgado. Com isso, será necessária a interposição de uma nova ação, destinada ao STJ ou ao STF, para questionar apenas aspectos formais da sentença que foi proferida pelo tribunal de segunda instância.

O texto apresentado precisa ser votado e aprovado por três quintos dos deputados, o que equivale a 308 dos 513 Deputados, com o chamado quórum qualificado. O que se esperava é que a prisão após condenação em segunda instância fosse utilizada não somente na área penal, mas em diversas áreas do Direito, como em processos tanto da área trabalhista como em processos relacionados a precatórios, levando o Estado, caso condenado, a ser impossibilitado de recorrer e, de imediato, ser obrigado a pagar os recursos da condenação em juízo.

Existe uma questão que gera discordância entre os que apoiam a aprovação da PEC, que é o momento em que ela poderá ser utilizada. Para Alex Manente, autor da ação, a PEC 199/19 só deverá ser aplicada às ações que ainda não foram julgadas em segundo grau, no momento da aprovação da Proposta de Emenda. Em contrapartida, o relator, Fabio Trad, entende que a PEC deverá ser aplicada às ações penais que se iniciarem depois da sua promulgação.

A PEC 410/18 foi arquivada e a PEC n. 199/19 teve uma movimentação em 06.10.21 em que a Mesa Diretora apresentou o requerimento n. 1957/2021 que: "requer ao Presidente da Câmara dos Deputados apreciação do mérito em plenário da PEC 199/2019, de acordo com o disposto no art. 52, § 6º, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados".<sup>179</sup>

Em paralelo com a PEC 199/19 existem outras que tramitam no Congresso Nacional, que possuem a mesma finalidade que é de considerar o trânsito em julgado quando da condenação em segunda instância, a exemplo da PEC n. 5/19 que tramita no Senado Federal, mas a PEC 199/19 é a que se encontra mais adiantada em termos de discussão e tramitação.

Entende-se que do ponto de vista político, a aprovação da PEC seria um erro e um risco de aumento de injustiças, mas que apesar dessa questão, se a Proposta de Emenda for aprovada pelo Congresso Nacional, nenhuma cláusula pétrea será violada. Contudo, é preciso salientar que a emenda será válida para todas as áreas do direito e não apenas para o processo penal.

---

<sup>179</sup> BRASIL. Câmara dos Deputados. **Proposta de Emenda à Constituição: PEC199/19 - Prisão em Segunda Instância.** Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2229938>. Acesso em: 15 mai. 2021.

## 5. CONCLUSÃO

Em virtude dos fatos apresentados, fica demonstrado que o tema da execução provisória da pena continua sendo amplamente debatido e ainda está distante de estar totalmente consolidado. Isso porque o STF mudou seu posicionamento sucessivas vezes nos últimos anos, causando para os réus e para a comunidade jurídica uma instabilidade nos julgados.

Nesse íterim, a aplicação do princípio da presunção de inocência passou por diversas interpretações, sem que, tenha se chegado a uma unanimidade. É notória a importância de sua criação e consolidação no ordenamento internacional e a criação de dispositivos e Tratados para a proteção dos direitos e garantias do cidadão nos Estados, assim como no ordenamento jurídico brasileiro, com a sua incorporação na Constituição Federal de 1988.

Entendo a importância de o princípio da presunção de inocência estar explícito no texto constitucional, como ocorreu na CF/88, já que nas outras constituições o princípio aparecia de forma implícita, e para a efetivação de direitos é imprescindível que ele esteja escrito, dado a sua importância na solidificação desse direito fundamental e como corolário da dignidade da pessoa humana.

Compreendi, com a cronologia dos julgados, que o Supremo não tem mostrado estabilidade em suas decisões em relação a essa matéria, e as várias controvérsias criadas põe em risco a segurança jurídica e a proteção dos direitos fundamentais dos cidadãos, já que nos julgamentos do HC 68.726/DF, do HC 84.078/MG e do HC 126.292/SP o resultado da votação, por maioria, foi diferente: no primeiro, ficou decidido que poderia haver prisão após a condenação em segunda instância e que isso não violaria o princípio da presunção de inocência, já que não seria um princípio absoluto; no segundo, decidiu-se de forma diversa ao permitir a prisão apenas após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória; e no último, houve nova viragem e nova jurisprudência em sentido aceitar a prisão após a condenação em segundo grau.

Assim sendo, no julgamento das Ações Declaratórias de Constitucionalidade nº 43, 44 e 54, o Supremo Tribunal Federal confirmou que a prisão só deve ocorrer após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória, reafirmando a constitucionalidade do art. 283 do CPP, que era o objeto das ações declaratórias. Com

isso, ficou entendido que o tema é bastante controverso e que não é uma matéria de fácil resolução.

Por isso, é importante mencionar que não é uma decisão definitiva, já que com a interposição de Propostas de Emendas à Constituição por Deputados e Senadores, que não ficaram satisfeitos com a última decisão do Supremo, essa matéria ainda pode ter outra mudança, e voltar a vigorar a prisão após condenação em segundo grau, mostrando uma verdadeira gangorra jurídica.

Conforme delineado no nosso estudo, a Constituição Federal concedeu ao indivíduo a garantia do acesso à justiça assim como ao princípio da presunção de inocência, que está atrelado ao direito ao trânsito em julgado da sentença penal condenatória. A partir dessa premissa, compreendo que o cidadão deve ser considerado inocente até que todos os recursos sejam julgados em todas as instâncias do ordenamento pátrio.

Entendi que a vontade de se fazer justiça para sociedade brasileira não pode ser a tônica nas votações dos Tribunais, já que o processo deve seguir o seu curso normal, percorrer todas as fases processuais para que seja finalizado respeitando o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa, sem esquecer, no entanto, que o processo deve respeitar a sua função social e os recursos não devem ser utilizados para prolongar o processo até chegar à prescrição.

Mas por outro lado, compreendo que, diante da factibilidade de prisão após condenação em segunda instância é tirado do indivíduo a garantia de ter seu status de inocente até que seja julgado os recursos do processo nos Tribunais Superiores em liberdade, sendo que já existe no nosso ordenamento a possibilidade de prisões preventivas para que seja efetivada a investigação do processo.

Assim, a Corte vem sofrendo diversas críticas por conta de sua atuação em diversos julgamentos, principalmente por conta de sua atuação nas decisões tomadas de forma monocrática, já que mostra suas posições políticas e pessoais em contraponto as decisões que foram tomadas no âmbito das votações pelo Plenário, nisso entendo que é a vontade da maioria deveria prevalecer.

Por isso, existe uma corrente que defende uma reformulação das funções do Supremo, restringindo a sua área de atuação, diminuindo o número de processos a serem julgados e aniquilando as decisões monocráticas, no que também compartilho,

mas não é uma tarefa fácil, já que é importante salientar que as funções do Supremo já foram delineadas pela Constituição Federal.

Para finalizar, é sabido da dificuldade em mudar as atribuições do Supremo, por isso, com a tramitação da PEC 199/19, se alcançado o sucesso modificará o Texto Constitucional para considerar o trânsito em julgado no momento da condenação em segundo grau.

Mas a verdade é que para serem aprovadas as PECs precisam passar pela votação do Congresso, pelo quórum qualificado nas duas Casas, que não é um processo fácil de ser alcançado, já que depende de muita articulação política por parte dos deputados e senadores.

Caso haja sucesso na votação no Congresso Federal, nenhuma cláusula pétrea será violada, pois as emendas além de terem previsão constitucional, nesse caso em estudo, não está violando dispositivo constitucional, já que as mudanças ocorrerão nos artigos 102 e 105 da CF, que não estão contidos no rol do art. 60, §4º, IV da Carta Magna, que são os direitos que não estão passíveis de mudança pelo legislador derivado.

## REFERÊNCIAS

\_\_\_\_\_. Artigo: **Ações Protelatórias: PEC dos Recursos está pronta para ser votada na CCJ**. 23 de julho de 2013. **Revista Consultor Jurídico**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2013-jul-23/pec-recursos-pronta-votada-ccj-senado>. Acesso em 12 mai. 2021.

BATISTI, Leonir. **Presunção de Inocência: Apreciação Dogmática e nos Instrumentos Internacionais e Constituições do Brasil e Portugal**. Curitiba: Juruá, 2009.

BECCARIA, Cesare. **Dos Delitos e das Penas**. São Paulo: Atena. 1954.

BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**. Trad. J. Cretella Jr. e Agnes Cretella. 2 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 1999.

BOBBIO, Norberto. **Teoria do ordenamento jurídico**. 10. ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1996, p. 159.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **PEC da Prisão em 2ª Instância pode ser votada na CCJ hoje. Portal da Câmara dos Deputados (camara.leg.br)**. 23 de julho de 2013. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/613672-pec-da-prisao-em-2a-instancia-pode-ser-votada-na-ccj-nesta-terca/>. Acesso em 12 mai. 2021.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Proposta de Emenda à Constituição: PEC 410/2018**. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=217049>. Acesso em 13 mai. 2021.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Proposta de Emenda à Constituição: PEC199/19 - Prisão em Segunda Instância**. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=222993>. Acesso em: 15 mai. 2021.

BRASIL. **Código de Processo Penal**. Art. 283 da Lei 12.403 de 2011. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm). acesso em: 21 mai. 2021.

BRASIL. **Constituição da República Federal**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 07 jun. 2021.

BRASIL. **Decreto-lei 4.657/42**. Disponível em:  
[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del4657.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657.htm). Acesso em 13 mar. 21.

BRASIL. Governo Federal. **Dados sobre população carcerária são atualizados**. Disponível em: <https://www.gov.br/pt-br/noticias/justica-e-seguranca/2020/02/dados-sobre-populacao-carceraria-do-brasil-sao-atualizados17>. Acesso em: 28 mar. 2021.

BRASIL. Senado Federal. **Emenda à Constituição**. Disponível em:  
<https://www12.senado.leg.br/noticias/glossario-legislativo/emenda-constitucional>. Acesso em: 13 mai. 2021.

BRASIL. Senado Federal. **Proposta de Emenda à Constituição n. 5/2019**. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=7917931&ts=1594003161521&disposition=inline>. Acesso em: 15 mai. 2021.

BRASIL. Senado Federal. **Proposta de Emenda à Constituição n. 5/2019**. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/135253>. Acesso em: 05 out. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **HC 90.645/PE**, rel. orig. Min. Marco Aurélio, rel. p/ o acórdão Min. Menezes Direito, 11.9.2007. (HC-90.645)" (Informativo-STF nº 479) Writ denegado. (HC 90.464/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 11/12/2007, DJe 10/03/2008). Disponível em:  
<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo479.htm#Recurso%20sem%20Efeito%20Suspensivo%20e%20Execu%C3%A7%C3%A3o%20Provis%C3%B3ria>. Acesso em: 19 abr. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **HC nº 187.291/SE**. Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura. 12/11/2010. Disponível em:  
<https://scon.stj.jus.br/SCON/decisoaes/doc.jsp>. Acesso em: 12 abr. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Terceira Seção aprova novas súmulas**. Aprovada em: 10.02.21. Disponível em:  
<https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/12022021-Terceira-Secao-aprova-novas-sumulas.aspx>. Acesso em: 05 mai. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal, Pleno, **Rext. n. 466.343/SP**, rel. Min. Cezar Peluso, 22.11.2006. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/imprensa/pdf/re466343.pdf>. Acesso em: 10 abr. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Acórdão no Habeas Corpus n. 84.078/MG**. Relator: Min. Eros Grau, Tribunal Pleno. Julgado em 05/02/2009. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ementa84078.pdf>. Acesso em: 16 mar. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas corpus n. 84.078-7/MG**. Rel. Min. Eros Grau. Em: 05/02/2009. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=608531>. Acesso em: 18 abr. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus nº 126.292/SP**. Relator do HC nº 313.021 do Superior Tribunal de Justiça. Relator: Min. Teori Zavascki. São Paulo, julgado em 17 de fevereiro de 2016. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10964246>. Acesso em: 25 mai. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC 127.900**, rel. Min. Dias Toffoli, DJ de 3.3.2016. A publicação da ata de julgamento foi em 11.03.2016. disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=11451173>. Acesso em 25 mar. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC 152.752 origem HC 434.766/PR (STJ)**. Relator: Min. EDSON FACHIN. Julgamento em 4.4.2018. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/RHC156733decisao.pdf>. Acesso em: 29 abr. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC 152.752**, Relator: Min. Edson Fachin, Tribunal Pleno, julgado em 04/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-127. PUBLIC. 27-06-2018. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HC152752ministroDT.pdf>. Acesso em: 28 abr. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC 84.078/MG**. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=102869>. Acesso em: 19 mar. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC 85.417/RS**. Relatora: Min. Ellen Gracie, Relator p/ Acórdão: Min. Eros Grau, Segunda Turma, julgado em 02/09/2008. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19137121/habeas-corpus-hc-97457-mt-stf>. Acesso em: 22 abr. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC n.º 67.707/RS**. Rel. Min. Celso de Mello. Primeira Turma, julgado em 07.11.1989, publicado em 14.08.1992. Disponível em:

<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoPeca.asp?id=272724387&tipoApp=.pdf>. Acesso em: 02 jun. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Inteiro Teor ADC 44**. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=426931>. Acesso em: 29 abr. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Inteiro Teor: ADC 54**. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=427195>. Acesso em: 30 abr. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Julgamento conjunto ADC 43, ADC 44 e ADC 54**. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754357888>. Acesso em: 06 out. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Julgamento da Reclamação n. 2.391/PR**. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14778250/reclamacao-rcl-2391-pr-stf>. Acesso em: 11 jun. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Pleno, Rext. no 466.343/SP**, rel. Min. Cezar Peluso, 22.11.2006. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=595444>. Acesso em: 26 out. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus n. 68.726/DF**. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=71186>. Acesso em: 15 out. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Repercussão Geral no Recurso Extraordinário com Agravo. ARE 964246 RG / SP**. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/repercussao-geral8782/false>. Acesso em: 26 mai. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula 707**. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2641>. Acesso em: 09 jun. 2021.

CAMPAGNOLI, Alex Ribeiro, FREITAS, Cledione Jacinto de, AQUINO, Sueli da Silva. **Artigo: Atualidades, controvérsias e os novos paradigmas jurídicos na seara criminal**. 1.ed. – Curitiba, PR: Bagai, 2020. p. 145.

CARVALHO, Amilton Bueno de. **Lei, para que(m)?** In: WUNDERLICH, Alexandre (org.). **Escritos de Direito e Processo Penal em homenagem ao professor Paulo Cláudio Tovo**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.

CARVALHO, Roberta Lippo de. **A execução provisória da pena e a relativização do princípio da presunção de inocência: uma análise crítica do posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento paradigmático do Habeas Corpus nº 126.292/SP**. 2017. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito). Faculdade de Direito. Universidade Federal de Pernambuco. Recife. Disponível em: [https://repositorio.ufpe.br/bitstream/123456789/24448/1/TCC\\_Roberta\\_Lippo\\_de\\_Carvalho.pdf](https://repositorio.ufpe.br/bitstream/123456789/24448/1/TCC_Roberta_Lippo_de_Carvalho.pdf). Acesso em: 26 out. 2021.

CAVALCANTI, Danielle Souza de Andrade e Silva. **Artigo: O Juiz de garantias na investigação preliminar criminal**. 2016. **Revista Jurídica da Seção Judiciária de Pernambuco**. Disponível em: <https://revista.jfpe.jus.br/index.php/RJSJPE/issue/view/n.%209%20%282016%29>. Acesso em: 07 jun. 2021.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; DINAMARCO, Cândido Rangel; GRINOVER, Ada Pellegrini *apud* BALEOTTI, Francisco Emílio. LEAL JÚNIOR, João Carlos. **O Duplo Grau de Jurisdição Revisitado: Considerações críticas sobre o instituto sob a ótica do acesso à Justiça**. Revista de Direito Brasileira. 2011. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/rdb/article/download/2677/2571>. Acesso em: 24 out. 2021.

DAVID, Décio Franco. **Execução antecipada de pena: o terremoto da garantia constitucional do estado de inocência**. Disponível em: [https://www.academia.edu/37721765/Execu%C3%A7%C3%A3o\\_antecipada\\_de\\_pena\\_o\\_terremoto\\_da\\_garantia\\_constitucional\\_do\\_estado\\_de\\_inoc%C3%Aancia](https://www.academia.edu/37721765/Execu%C3%A7%C3%A3o_antecipada_de_pena_o_terremoto_da_garantia_constitucional_do_estado_de_inoc%C3%Aancia). Acesso em 25 fev. 2021.

DWORKIN, Ronald *apud* MENDES, Conrado Hubner. **Direitos fundamentais, separação de poderes e deliberação**. 2008. Tese (Doutorado em Ciência Política) - Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2008. doi:10.11606/T.8.2008.tde-05122008-162952. Acesso em: 26 out. 2021.

FERNANDES, Antônio Scarance. **Processo Penal Constitucional**. 6ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão. Teoria do Garantismo Penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, tradução de Fauzi Hassan Choukr. 2002.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir**. Trad. Raquel Ramalhete. Petrópolis: Vozes, 1999.

FRANÇA. **Declaração Americana de Direitos e Deveres**. Art.11 (1948). Pg. 04. Disponível em: [https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/b.Declaracao\\_Americana.htm](https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/b.Declaracao_Americana.htm). Acesso em: 07 mar. 2021.

FRANÇA. **Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão**. 1789. Disponível em: <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-antiores-%C3%A0-cria%C3%A7%C3%A3o-da-Sociedade-das-Na%C3%A7%C3%B5es-at%C3%A9-1919/declaracao-de-direitos-do-homem-e-do-cidadao-1789.html>. Acesso em 30 mar. 2021.

FRANÇA. **Declaração Universal dos Direitos Humanos. Artigo 153, §36**. 1948. Disponível em: <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Declara%C3%A7%C3%A3o-Universal-dos-Direitos-Humanos/declaracao-universal-dos-direitos-humanos.html>. Acesso em: 11 jun. 2021.

GOMES FILHO, Antonio Magalhães. **Presunção de Inocência e prisão cautelar**. São Paulo: Saraiva, 1991.

GOMES, Luiz Flávio. **Congresso pode permitir prisão após 2ª instância via emenda constitucional**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-nov-12/luiz-flavio-gomes-congresso-permitir-prisao-instancia>. 12 nov. 2019. Acesso em: 27 mar. 2021.

GONZAGA, João Bernardino Garcia. **A inquisição em seu mundo**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1993.

GRINOVER, Ada Pellegrini, GOMES FILHO, Antonio Magalhães e FERNANDES, Antonio Scarance. **As Nulidades no Processo Penal**. 11 ed. São Paulo: RT, 2009.

GRINOVER, Ada Pellegrini; GOMES FILHO, Antônio Magalhães Gomes; FERNANDES, Antônio Scarance. **Recursos no processo penal**. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.

HACHEM, Daniel Wunder. **Artigo: Sepultamento da presunção de inocência pelo STF (e os funerais do Estado Democrático de Direito)**. Direito do Estado. 2016. Num 86. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/daniel-wunder->

hachem/sepultamento-da-presuncao-de-inocencia-pelo-stf-e-os-funerais-do-estado-democratico-de-direito. Acesso em 27 abr. 2021.

LEITÃO, Macell Cunha. SOUZA, Andréia Carvalho de. **Artigo: Da Mutação Constitucional ao Ativismo Judicial: Uma Análise do Entendimento do Supremo Tribunal Federal sobre a Prisão em Segunda Instância.** Revista do Departamento de Ciências Jurídicas e Sociais da Unijuí: Editora Unijuí – Ano XXIX – n. 53 – jul./dez. 2020. Disponível em: <https://revistas.unijui.edu.br/index.php/revistadireitoemdebate/article/view/10101>. Acesso em: 07 jun. 2021.

LENZA, Pedro. **Direito constitucional.** 25. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

LIMA, Gabriel Pantaroto, BEZERRA, Eduardo Buzetti Eustachio. **Artigo: A Execução Provisória da Pena Privativa de Liberdade e sua compatibilização com o Princípio de Presunção da Inocência.** Disponível em: <http://www.unoeste.br/site/enepe/2016/suplementos/area/Socialis/Direito/A%20EXECUCU%C3%87%C3%83O%20PROVIS%C3%93RIA%20DA%20PENNA%20PRIVATIVA%20DE%20LIBERDADE%20E%20SUA%20COMPATIBILIZA%C3%87%C3%83O%20COM%20O%20PRINC%C3%8DPIO%20DA%20PRESUN%C3%87%C3%83O%20DA%20INOC%C3%8ANCIA.pdf>. Acesso em 25 fev. 2021.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Direito Processual Penal.** 4 ed. – Salvador: Ed. Jus Podivm, 2016.

LOPES JR., Aury. **Sistemas de investigação preliminar no processo penal.** 3. ed. rev., ampl. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

LOPES JUNIOR, Aury. **Artigo: Fim da presunção de inocência pelo STF é nosso 7 a 1 jurídico.** 4 de março de 2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-mar-04/limite-penal-fim-presuncao-inocencia-stf-nosso-juridico>. Acesso em: 30 mar. 2021.

LOPES JUNIOR, Aury. **Direito processual penal.** 17. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

LOPES JUNIOR, Aury. **Presunção de inocência - Do conceito de trânsito em julgado da sentença penal condenatória.** Parecer. 2016. Disponível em: [https://www.academia.edu/25564572/Parecer\\_Presun%C3%A7%C3%A3o\\_de\\_Inoc%C3%AANCIA\\_Do\\_conceito\\_de\\_tr%C3%A2nsito\\_em\\_julgado\\_da\\_senten%C3%A7a\\_penal\\_condenat%C3%B3ria](https://www.academia.edu/25564572/Parecer_Presun%C3%A7%C3%A3o_de_Inoc%C3%AANCIA_Do_conceito_de_tr%C3%A2nsito_em_julgado_da_senten%C3%A7a_penal_condenat%C3%B3ria). Acesso em: 11 mai. 2021.

LOPES JÚNIOR, Aury; BADARÓ, Gustavo. **Presunção de Inocência: do conceito de trânsito em julgado da sentença penal condenatória**. Parecer. 2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/parecer-antecipacao-pena.pdf>. Acesso em: 05 out. 2021.

LOPES, Amada Luz; VERBICARO, Loiane Prado. **Artigo: A Opinião Pública e o Supremo Tribunal Federal: Uma Análise do Habeas Corpus 126.292/SP**. Em: 14.05.2019. Disponível em: <https://pt.scribd.com/document/458120535/A-OPINIAO-PUBLICA-E-O-SUPREMO-TRIBUNAL-F-pdf>. Acesso em 27 abr. 2021.

LUCHETE, Felipe. **Artigo: Desvirtuada, PEC do Peluso vai a plenário do Senado**. 10 de dezembro de 2013. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2013-dez-10/desvirtuada-pec-peluso-plenario-ideias-ex-ministro>. Acesso em 12.mai.2021.

LUNARDI, Fabrício Castagna. **O STF na política e a política no STF**. IDP – linha pesquisa acadêmica: São Paulo: Saraiva Educação. 2020.

MAYA, André Machado. **O juiz das garantias no projeto de reforma do Código de Processo Penal**. Boletim IBCCRIM, São Paulo, v. 17, n. 204, nov. 2009.

MEDINA, José Miguel Garcia. **Artigo: Garantia constitucional do estado de inocência e possibilidade de execução imediata da pena de prisão fixada em sentença penal condenatória não transitada em julgado – Breves notas ao julgamento das ADCs 43, 44 e 54 pelo Supremo Tribunal Federal – há espaço para um possível Backlash?** Revista dos Tribunais on-line. vol. 1011/2020. p. 377 – 381. Jan/2020. Acesso em: 16.mai.2021.

MENDES, Conrado Hübner. **Artigo: Na prática, ministros do STF agredem a democracia**. 28.01.2018 - Ilustríssima - Folha de S. Paulo. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/ilustrissima/2018/01/1953534-em-espiral-de-autodegradacao-stf-virou-poder-tensionador-diz-professor.shtml>. Acesso em: 16 jun. 2021.

MENDES, Conrado Hubner. **Direitos fundamentais, separação de poderes e deliberação**. 2008. Tese (Doutorado em Ciência Política) - Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2008. doi:10.11606/T.8.2008.tde-05122008-162952. Acesso em: 26 out. 2021.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 13.ed. São Paulo: Atlas, 2003.

MORAES, Maurício Zanoíde *apud* SANTOS, Manuelle Ribeiro Martins dos. **A execução provisória da pena e a violação do princípio constitucional da**

**presunção de inocência: uma análise à luz do ativismo judicial. 2019.** Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito). Salvador, Faculdade Baiana de Direito. Disponível em:  
<https://monografias.faculdadebaianadedireito.com.br/storage/53/MONOGRAFIA-%28vers%C3%A3o-final%29---ATUALIZADA.pdf> Acesso em: 05 out. 2021.

NEVES, Antonio Castanheira *apud* FERNANDES, Felipe Nantes; FRUCTUOZO, Ligia Maria Lario. **A questão principiológica e histórica da presunção de inocência no Brasil.** Encontro de Iniciação Científica ETIC. Unitoledo. 2019. Disponível em: <file:///C:/Users/dpe/AppData/Local/Temp/7777-67650957-1-PB.pdf>. Acesso em: 05 out. 2021.

NOVA YORK. **Assembleia Geral das Nações Unidas.** 1945. Disponível em: <https://unric.org/pt/saiba-mais-sobre-a-assembleia-geral-das-nacoes-unidas/>. Acesso em 07 mar. 2021.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado.** 19. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2020.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado.** 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de Direito Processual Penal.** 16. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de processo penal.** 18. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

PAULICHI, Jaqueline da Silva Paulichi; SALDANHA Rodrigo Roger. **Das Garantias Processuais do Acesso à Justiça e do Duplo Grau de Jurisdição para Efetivação dos Direitos da Personalidade.** Disponível em:  
<https://revista.direito.ufmg.br/index.php/revista/article/download/1763/1678>. Acesso em: 16 out. 2021.

PEDRA, Adriano Sant 'Ana. **A Natureza Principiológica do Duplo Grau de Jurisdição.** Disponível em:  
<https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/download/41544/40858/86576>. Acesso em: 24 out. 2021.

PEDRA, Adriano Sant 'Ana. Artigo: **Reflexões sobre a teoria das cláusulas pétreas.** Disponível em:  
<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/93266/Pedra%20Adriano.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 22 out. 2021.

PISANI, Mario *apud* LOPES JÚNIOR, Aury; BADARÓ, Gustavo. **Presunção de Inocência: do conceito de trânsito em julgado da sentença penal condenatória.** Parecer. 2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/parecer-antecipacao-pena.pdf>. Acesso em: 05 out. 2021.

REALE JUNIOR, Miguel. **Constituição e Direito Penal: vinte anos de desarmonia.** Revista de Informação Legislativa, Brasília, a. 45, n. 179, jul./set. 2008.

REALE, Miguel. **Lições Preliminares de Direito.** São Paulo: Saraiva, 2002, 27. ed.

RECONDO, Felipe e WEBER, Luiz. **Os Onze: o STF, seus bastidores e suas crises** – 1ª.ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2019.

REIS, Wanderlei José dos. **Artigo: Princípio Constitucional da Presunção de Inocência e a Prisão em Segunda Instância: O STF e a Estabilidade Jurídica no País.** Disponível em: <  
[https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2020/2/2020\\_02\\_1429\\_1452.pdf](https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2020/2/2020_02_1429_1452.pdf)>. RJLB, Ano 6 (2020), nº 2. p. 3. Acesso em 06.out.2021.

RODRIGUES, Fabiana Alves, ARANTES, Rogério Bastos. **Artigo: Supremo Tribunal Federal e a Presunção de Inocência: Ativismo, Contexto e Ação Estratégica.** Revista Estudos Institucionais, v. 6, n. 1, p. 21-54, jan./abr. 2020. Disponível em: <https://estudosinstitucionais.com/REI/article/view/459/469>. Acesso em: 18 mai. 2021.

ROMA. **Convenção Europeia de Direitos Humanos. Art. 6.2.** 1950. Disponível em: <http://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=536&IID=4>. Acesso em 07 mar. 2021.

SAN JOSÉ DA COSTA RICA. **Convenção Americana de Direitos Humanos.** 22. nov. 1969. Disponível em:  
[https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao\\_americana.htm](https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm). Acesso em: 24 mar. 2021.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais.** 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

SILVA, Larissa de Almeida. **Artigo: O direito à participação ao processo como fundamento de legitimação da jurisdição no estado democrático constitucional.** Anais do VI Congresso Internacional UFES/Paris-Est. Disponível

em: <https://www.periodicos.ufes.br/ufesupem/article/view/18124>. 2017. Acesso em: 11 jun. 2021.

SOARES, Ricardo Maurício Freire. **Hermenêutica e Interpretação Jurídica**. 3 ed. – São Paulo: Saraiva, 2017.

STRECK, Lênio Luiz. **Artigo: Teori do STF contraria Teori do STJ ao ignorar lei sem declarar inconstitucional**. Consultor Jurídico. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2016-fev-19/streck-teori-contraria-teori-prender-transito-julgado>. Acesso em: 30 abr. 2021.

TAVARES, André Ramos. **Curso de direito constitucional**. 18. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

TÁVORA, Nestor. **Curso de direito processual penal**. JusPodivm, 2016.

TOSTES, José Souto. **Artigo: A presunção de inocência e o direito da PF investigar o filho do ex-presidente Lula**. 2015. Disponível em: <https://soutotostes.jusbrasil.com.br/artigos/249142543/a-presuncao-de-inocencia-e-o-direito-da-pf-investigar-o-filho-do-ex-presidente-lula>. Acesso em: 06 out. 2021.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Dos delitos e das penas**. São Paulo. Atena Ed.1954, p.106

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **Tratado de direito internacional dos direitos humanos**. 2. ed. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2003.

VASCONSELLOS, Vinicius Gomes de. **Artigo: Standard probatório para condenação e dúvida razoável no processo penal: análise das possíveis contribuições ao ordenamento brasileiro**. Rev. direito GV vol.16 n.2. São Paulo. 2020. Epub. 21 ago. 2020. Acesso em 20 mar. 2021.

VIEIRA, Oscar Vilhena. **A Batalha dos Poderes: Da transição democrática ao mal-estar constitucional**. 1ª. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2018.

VILELA, Alexandra. **Considerações Acerca da Presunção de Inocência em Direito Processual Penal**. Coimbra: Coimbra Editora, 2005.