



**UNICEPLAC**

**Centro Universitário do Planalto Central Aparecido dos Santos - UNICEPLAC**

**Curso de Direito**

**Trabalho de Conclusão de Curso**

**A Prisão Por Condenação Em Segunda Instância Em Processo Penal e a Compatibilidade Com o Princípio da Presunção da Inocência**

Gama-DF

2020



**UNICEPLAC**

**MARCUS VINÍCIUS SILVA RODRIGUES**

**A Prisão Por Condenação Em Segunda Instância Em Processo Penal e a Compatibilidade Com o Princípio da Presunção da Inocência**

Monografia apresentada como requisito para conclusão do curso de Direito do Centro Universitário do Planalto Central Aparecido dos Santos – Uniceplac.

Orientador: Prof. Prof. Dr. William Ricardo

Coorientador

Gama-DF

2020



UNICEPLAC

R696p

Rodrigues, Marcus Vinícius Silva.

A prisão por condenação em segunda instância em processo penal e a compatibilidade com o princípio da presunção de inocência: uma reflexão sobre implicações e aplicabilidade do instituto. / Marcus Vinícius Silva Rodrigues. – 2020.

40 p.

Trabalho de Conclusão de Curso (graduação) – Centro Universitário do Planalto Central Aparecido dos Santos - UNICEPLAC, Curso de Direito, Brasília, 2020.

Orientação: Prof. Dr. William Ricardo Andrade.

1. Processo penal. 2. Princípio da não-culpabilidade. 3. Prisão penal. 4. Execução provisória da pena. 5. Condenação em segunda instância. I. Título.

CDU: 34



**UNICEPLAC**

**MARCUS VINÍCIUS SILVA RODRIGUES**

**A Prisão Por Condenação Em Segunda Instância Em Processo Penal e a Compatibilidade Com o Princípio da Presunção da Inocência**

Monografia apresentada como requisito para conclusão do curso de Direito do Centro Universitário do Planalto Central Aparecido dos Santos – Uniceplac.

Orientador: Prof. Dr. William Ricardo.

Gama, 20 de Junho de 2020.

**Banca Examinadora**

---

Prof. Esp. William Andrade Ricardo  
Orientador

---

Prof. Esp. Jessica Arianne Dias Almeida  
Examinadora

---

Prof. Esp. João de Deus Alves de Lima  
Examinador



**UNICEPLAC**

À minha família, por todo apoio nas horas difíceis e por terem sido o combustível que me fez chegar até aqui nessa jornada.



**UNICEPLAC**

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço a Deus por ter me dado saúde, condições e capacidade de chegar até aqui. A minha família por ter estado comigo, sonhando juntos os mesmo sonhos. Agradeço ao professor William Ricardo por sua paciência, disponibilidade e a apoio na elaboração do presente trabalho, a todos os professores que participaram da minha formação acadêmica nestes últimos cinco anos. Agradeço, em especial, postumamente, ao ilustríssimo Professor José Carlos por seu exemplo e inspiração. Em momentos difíceis da caminhada, suas palavras ecoaram em minha alma e me deram ânimo para prosseguir. Que tenha recebido seu merecido galardão na eternidade.



**UNICEPLAC**

## **RESUMO**

O presente trabalho tem por objetivo a análise da viabilidade da adoção da execução provisória da pena após condenação em segunda instância, observando seus fundamentos, os princípios norteadores, em especial, a possibilidade da preservação do princípio da presunção da inocência ou não culpabilidade mesmo com a aplicação da pena. Este trabalho apresentará uma síntese dos entendimentos jurisprudenciais anteriores, os argumentos que levaram às alterações, bem como o entendimento atual reformado. Apresentará formas de integração do instituto com fim de resguardar a segurança jurídica e, concomitantemente, a preservação do princípio da presunção da inocência, através da reinterpretação do limite do trânsito em julgado.

**Palavras-chave:** Execução provisória da Pena. Princípio da não culpabilidade. Direito Processual Penal.



**UNICEPLAC**

**ABSTRACT**

The present work aims at the analyze of the feasibility of adopting the provisional execution of the sentence after a second-level sentence, observing its fundamentals, the guiding principles, in particular, the possibility of preserving the principle of the presumption of innocence or non-guilt even with the application of the pity. This work will present a summary of the previous jurisprudential understandings, the arguments that led to the changes, as well as the current reformed understanding. It will present ways of integrating the institute in order to safeguard legal security and, at the same time, the preservation of the principle of the presumption of innocence, through the reinterpretation of the limit of unappealable transit.

**Keywords:** Provisional execution of the Penalty. Principle of non-culpability. Criminal Procedural Law.



**UNICEPLAC**

## **SUMÁRIO**

<b>1. INTRODUÇÃO .....</b>	<b>11</b>
<b>2 DOS PRINCÍPIOS QUE NORTEIAM O PROCESSO PENAL .....</b>	<b>13</b>
<b>2.1 Do princípio da presunção da inocência .....</b>	<b>13</b>
<b>2.2 Do princípio da ampla defesa e do contraditório .....</b>	<b>16</b>
<b>2.3 Do princípio do duplo grau de Jurisdição.....</b>	<b>17</b>
<b>2.4 Do princípio da duração razoável do processo.....</b>	<b>18</b>
<b>3 NATUREZA DAS PRISÕES NO PROCESSO PENAL .....</b>	<b>19</b>
<b>3.1 Da prisão em flagrante .....</b>	<b>19</b>
<b>3.2 Da prisão preventiva.....</b>	<b>19</b>
<b>3.3 Da prisão temporária .....</b>	<b>20</b>
<b>3.4 Das mudanças históricas no entendimento relativas ao tema .....</b>	<b>22</b>
3.4.1 Voto do Ministro Gilmar Mendes no HC nº 126.292/SP.....	23
3.4.2 Voto do Ministro Luis Roberto Barroso no HC nº 126.292/SP.....	25
3.4.3 Voto do Ministro Celso de Melo HC nº 126.292/SP.....	26
<b>3.5 ADCs 43, 44 e 54.....</b>	<b>27</b>
<b>4 COMPATIBILIDADE DO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DA INOCÊNCIA E EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA .....</b>	<b>29</b>
<b>4.1 Reforma Constitucional através de Emenda Constitucional .....</b>	<b>31</b>
4.1.1 Limites materiais de alteração da Constituição .....	32
4.1.2 Cláusulas Pétreas e a Alterabilidade da Constituição.....	33
4.1.3 Alcance de proteção das cláusulas pétreas.....	35
<b>4.2 PECS (Propostas de Emendas Constitucionais) em tramitação: 410/2018 (Câmara dos Deputados) e 05/2019 (Senado Federal) .....</b>	<b>36</b>
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>	<b>38</b>
<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>40</b>

## 1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho de conclusão de curso presta-se a analisar as implicações da prisão após condenação em segunda instância e sua compatibilidade com o princípio da presunção da inocência. Tal assunto já fora diversas vezes trazido à baila no STF, oscilando nos entendimentos entre a admissibilidade e a inadmissibilidade da prisão. O assunto pertine aos direitos e garantias do cidadão, versando sobre um de seus bens mais valiosos: a liberdade. Por este motivo, é passado um crivo seletivo na jurisprudência e na doutrina a fim de encontrar bases legais, doutrinárias e principiológicas para o posicionamento sustentado. Há questões centrais relevantes que delineam o debate acerca do tema. Posicionamentos contrários e favoráveis com argumentos jurídicos e doutrinários fomentaram intenso debate tanto no âmbito jurídico, público quanto no âmbito privado e popular.

No capítulo inicial, pretende-se abordar conceitos básicos, como princípios delimitadores do tema, desenvolvendo os entendimentos e posicionamentos jurisprudenciais e doutrinários principiológicos, como o princípio da não culpabilidade, o direito à ampla defesa e ao contraditório, a recorribilidade das decisões judiciais, e o duplo grau de jurisdição.

No segundo capítulo do trabalho, é delineada a natureza peculiar da prisão decorrente da execução provisória da pena, que se diferencia, por sua natureza, das prisões cautelares presentes no processo penal. As prisões em flagrante, preventiva e temporária têm objetivo diverso da prisão após condenação em segunda instância, a qual era adotada no Brasil. Na empreitada de reunir argumentos equilibrados e relevantes para ambos os posicionamentos, tanto favoráveis à execução provisória da pena quanto para o lado contrário ao cabimento da execução provisória da pena após condenação em segunda instância, foram colacionados os principais argumentos levantados pelos ministros que participaram de julgamentos que fomentaram as sucessivas jurisprudências diferentes seguidas. Argumentos favoráveis e contrários, posições de doutrinadores e as possibilidades de alteração do atual entendimento jurisprudencial foram reunidos no presente trabalho.

No terceiro capítulo, são abordadas as implicações constitucionais e principiológicas que obstam à adoção da execução provisória da pena. É exposta a taxatividade das cláusulas pétreas, as quais estabelecem um núcleo rígido da Constituição e também as correntes doutrinárias que prevêm possibilidades de alteração do texto constitucional que versa a respeito de direitos e garantias individuais, sem suprimi-los ou aniquilá-los.

Na pesquisa e desenvolvimento do trabalho, foram utilizadas fontes jurisprudenciais e doutrinárias, com intuito de indicar previamente, de forma expositiva, as facetas apresentadas



na discussão levantada. Sabe-se que o Estado Democrático de Direito resulta da pluralidade de opiniões e da representatividade dessa pluridade. Por este motivo, é de extrema valia valorar todos argumentos pertinentes e analisar a viabilidade da aplicação do instituto da execução provisória da pena considerando-se a realidade social, política e jurídica da República Federativa do Brasil.

## 2 DOS PRINCÍPIOS QUE NORTEIAM O PROCESSO PENAL

O processo penal brasileiro, como matéria que regula e direciona a formalidade com que se aplicam a lei material penal aos processos, está vinculado e submetido às diretrizes e princípios da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. O referido diploma legal fora decretado no ano de 1941 (Brasil, 1941), passando por diversas alterações e reinterpretações para adequar-se a cada nova Carta Magna adotada. A indispensabilidade de princípios norteadores ao processo penal fora perfeitamente colocada pelo doutrinador AURY LOPES:

(...) o fundamento legitimante da existência do processo penal democrático é sua instrumentalidade constitucional, ou seja, o processo enquanto instrumento a serviço da máxima eficácia de um sistema de garantias mínimas (LOPES, 2012, p. 171)

Partindo da influência dos princípios constitucionais no processo penal brasileiro, como matéria que regula e direciona a formalidade com que se aplica a lei penal, vale ressaltar os principais princípios pertinentes ao tema.

### 2.1 Do princípio da presunção da inocência

A complexidade do conceito da presunção da inocência leva à atuação em diferentes áreas do Processo Penal. Com raízes históricas profundas, o princípio da presunção da inocência pode ser definido como dever de tratamento.

CESARE BECCARIA, em sua obra *Dos delitos e das Penas* delinhou o princípio da presunção da inocência, em lições diretas, declarando que o homem não poderia ser considerado culpado antes que houvesse sentença do juiz e a sociedade somente poderia retirar a proteção pública sobre o indivíduo após ser decidido que o mesmo teria violado as normas que lhe conferiam proteção. (BECCARIA, 1764, n.p)

O princípio da presunção da inocência possui ampla pauta e discussão histórica. O reconhecimento do referido princípio implica também na coerência com a definição da própria justiça, que, nas palavras de PAULO NADER, é sintetizada como “dar a cada um o que é seu” (NADER, 2014, p. 119). O que cabe a cada um é uma subsunção da norma ao fato, atividade na qual se ocupa o juiz, projetando a norma para seu devido fim, no caso concreto, considerando as circunstâncias presentes em cada julgamento.

De forma correlata, é possível vislumbrar a aplicação de tal assertiva ao processo penal, onde a justiça é alcançada quando alguém responde de forma proporcional aos atos

praticados, ausentando-se a mesma quando o acusado é apenado por fato cuja culpa não se confirmou.

Para Aury Lopes, a presunção da inocência manifesta-se interna e externamente no processo penal. Internamente, obrigando o juiz e a parte acusadora, ao tratamento do réu como inocente, não cometendo excessos no uso de medidas cautelares, tendo consciência que a função de comprovar cabal e explicitamente a culpabilidade do réu é exclusivamente da acusação. Externamente, a presunção da inocência impõe limites à publicidade abusiva e à estigmatização do acusado - de forma visionária, tendo em vista o poder estigmatizador da mídia, que, ao expor publicamente a judicialização de determinadas acusações, acusa, sentencia e julga o acusado sem concedê-lo o direito de defesa – a fim de que seja tratado como inocente também no âmbito externo do processo, em observância às garantias constitucionais à privacidade, direito de imagem e dignidade da pessoa humana. (LOPES, 2012, p.548)

Em sua obra, Cesare Beccaria institui a diferença entre a força do direito e o direito da força, aduzindo que “Apenas o direito da força, pode, portanto, dar autoridade a um juiz para infligir uma pena a um cidadão quando ainda se está em dúvida se ele é inocente ou culpado” (BECCARIA, 1764, n.p.). A dúvida relativa à culpa do acusado deve ser suficiente à vedação da aplicação de pena. Restando qualquer resquício de dúvida quanto à culpabilidade do acusado, preserva-se-lhe a liberdade, também em razão do *in dubio pro reo*. Haja vista que não se podem delegar, através do poder estatal, medidas açodadas que permitam a restrição da liberdade de um cidadão sem que haja um devido processo legal.

É compreensível que Estados Democráticos de Direito tivessem se preocupado em tutelar as possibilidades de cerceamento da liberdade do indivíduo através do poder estatal. Um ser humano, após o encarceramento, perpetua em sua mente a experiência ali experimentada. Pelo potencial lesivo que uma condenação indevida possui sobre um inocente, compreende-se que seja preferível a liberdade de um possível culpado no lugar de levar à prisão um possível inocente. O dano à incolumidade da justiça, no âmbito público e privado, tanto para a população que assiste à condenação de um inocente quanto para o Estado que incorre em tamanho excesso, chega, por vezes, a ser irreparável. Por este motivo foi necessária a criação de um aparato legal e principiológico que evitasse tais excessos por parte do Estado, garantindo ao indivíduo que sua liberdade não lhe fosse tolhida de forma arbitrária. O julgador permanece adstrito à declaração de culpa do acusado somente no momento em que restar confirmada, após decisão transitada em julgado (no ordenamento jurídico brasileiro atual), sua veracidade.

O juiz, no exercício de sua função deve ter, por hábito profissional, a imparcialidade e a dúvida como companheiras, guardando consigo a tarefa de analisar todas as hipóteses propostas, aceitando as hipóteses acusatórias somente se devidamente amparadas pelas provas e fundamentadas nos elementos inerentes ao processo, e não as aceitando, se carecerem de fundamentação/provas, ou ainda, caso não restem às hipóteses suficientem comprovação no processo. (LOPES, 2012, p. 549)

Internacionalmente, o princípio da presunção da inocência veio a ser reconhecido e amplamente debatido após sua repercussão no direito internacional através da Declaração Universal dos Direitos Humanos, da ONU, em 1948, que traz, em seu art. 11 (ONU, 1948):

Art. 11. Toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência, enquanto não se prova sua culpabilidade, de acordo com a lei e em processo público no qual se assegurem todas as garantias necessárias para sua defesa.

No Brasil, encontra-se expresso na Carta Magna de 1988, no art. 5º, em seu inc. LVII, que determina: “Ninguém será considerado culpado até transito em julgado de sentença penal condenatória” (BRASIL, 1988).

Conforme leciona Aury Lopes, o princípio da presunção da inocência figura como um dos mais importantes do ordenamento jurídico brasileiro, essencial ao Estado democrático de Direito, tutelando a liberdade pessoal, destacando a imprescindibilidade da comprovação da culpabilidade antes da imposição de qualquer pena, sob o condão de garantir que a justiça não se realize por meios arbitrários. (LOPES, 2012, p. 235)

O Estado, no exercício do *jus puniendi*, tem o poder-dever de impôr a sanção cabível e adequada para manter a ordem social e assegurar a repressão e correção mediante a prática condutas antijurídicas, ilícitas e culpáveis. Dentro deste escopo, porém, é instituída a garantia dos direitos fundamentais do indivíduo, os quais limitam legalmente a forma e meios permitidos para exercício de tal poder. O Estado, enquanto detentor do dever de punir, não tem direito pleno a satisfazê-lo enquanto ainda não restar provada, cabalmente, a culpabilidade da conduta, sendo, de outro modo, o suposto autor considerado inocente.

Em suma, não deve o indivíduo ter sua liberdade cerceada antes que ocorra um processo no qual sejam asseguradas as garantias constitucionais, tais como a ampla defesa e do contraditório. O acusado é presumido inocente, cabendo à acusação reunir provas, fatos e

indícios que apontem suficientemente para a culpabilidade do suposto autor, dissuadindo tal inocência.

## **2.2 Do princípio da ampla defesa e do contraditório**

Outros princípios que estão intimamente relacionados à aplicação do processo penal no Brasil são o da ampla defesa e do contraditório. A Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988, em seu Art. 5º, inc. LV positiva a garantia ao contraditório e à ampla defesa quando garante, aos litigantes e aos acusados em geral, um devido processo judicial ou administrativo, com os meios e recursos a eles inerentes (BRASIL, 1988);

Estes princípios são integrantes essenciais da estrutura dialética processual. São garantias que visam oportunizar o contraposto às partes, afim de que nenhuma acusação/tese seja isenta da faculdade de ser oposta pela parte contrária. Em linhas gerais, o contraditório é definido doutrinariamente como “um método de confrontação da prova e comprovação da verdade, fundando-se sobre o conflito, disciplinado e ritualizado, entre partes contrapostas” (LOPES, 2012, p. 240). O princípio do contraditório visa assegurar que, no curso do processo, haja direito de audiência e de alegações mútuas das partes, de forma dialética, apresentando-se as versões da acusação e da defesa.

Ora, à época do sistema acusatório, o próprio juiz cumulava as funções de acusar e julgar. Em alguns casos, perquerindo provas que consubstanciassem sua presunção. Isso feria a garantia de um processo justo. Historicamente, com o decorrer do tempo, o sistema acusatório que, inicialmente era público e de conhecimento geral da população passou a ser gradativamente substituído pelo processo a portas fechadas, o que feria a publicidade processual e as garantias de ampla defesa e contraditório. Em essência, consubstancia-se no direito, do acusado, de ter conhecimento completo das acusações a ele feitas e dos atos processuais praticados. (LOPES, 2012, pp. 118; 239-242). Cuida-se de princípio ligado, essencialmente, à relação processual, servindo tanto à acusação quanto à defesa. (NUCCI, 2016, pp. 55, 56).

É por meio do princípio do contraditório que o acusado tem firme garantia que o processo não correrá alheio a ele. Terá oportunidade de contrapor os fatos e discutir amplamente as acusações alegadas, em suas próprias palavras e versões.

Complementarmente, o princípio da ampla defesa tem por escopo, suprir a hipossuficiência do acusado em face do Estado, que conta com estruturas e entidades já

estabelecidas para a atividade acusatória. A ampla defesa, para o acusado, assegura possibilidade de defesa e compensação devida pelo contraste entre a força própria de exercer a própria defesa e a força estatal. (NUCCI, 2016, p. 56)

### **2.3 Do princípio do duplo grau de Jurisdição**

O acusado tem direito e garantia constitucional à defesa. Conforme explicitado por Fredie Didier, o princípio do duplo grau de jurisdição relaciona-se ao reexame do pronunciamento final que julga o mérito (DIDIER, 2016, pp. 89-94). Sendo descrito como um “antídoto” contra a tirania judicial, o duplo grau de jurisdição objetiva a prevenção do abuso de poder por parte do juiz. Ao vilslumbrar a possibilidade de revisão das próprias decisões por outro órgão do Poder Judiciário, o magistrado se vê compelido a decidir de forma fundamentada e consoante à jurisprudência, forma pela qual a própria magistratura pende, e, se divergente, apontando no caso concreto as peculiaridades que o levaram à adoção de determinado entendimento.

O juízo proferido em primeiro grau, em sua totalidade, reúne todos os elementos probatórios e fáticos necessários à formação do livre convencimento do juiz, para absolvição ou para condenação. A sentença proferida pelo juiz deve conter, também, a indicação dos motivos de fato e de direito em que se fundar a decisão, conforme o art. 381 do Código de Processo Penal (Brasil, 1941). Em caso de condenação, tem-se que o juízo de primeira instância colaciona no processo todos os elementos necessários à formação do convencimento do magistrado para o desfecho decisório, inclusive a respeito da materialidade do crime e da autoria do fato criminoso.

A sentença proferida em primeiro grau, por juiz singular, desafia recurso de apelação, onde o processo será submetido a revisão por órgão hierárquico superior, conforme dita o art. 593, inc. I do diploma Processual Penal.

A reanálise do processo em Segundo Grau possibilita a reforma do julgamento, que pode transmutar a condenação em absolvição. Trata-se de reapreciação de toda a matéria, resultando em confirmação do juízo emitido em primeiro grau ou sua reformulação. Nessa possibilidade consubstancia-se o efeito devolutivo, o qual é comum a todos os recursos (DIDIER, 2016, p. 142).

Vale destacar que questões relativas à autoria e materialidade do crime, de natureza fático-probatórias são exauridas nas vias ordinárias. Fatos e provas não são novamente objeto de discussão em vias recursais extraordinárias, mas apenas questões relativas a matéria de

direito.

## 2.4 Do princípio da duração razoável do processo

É sabido por todo ordenamento jurídico a complexidade e intrincamento de nosso sistema judiciário. Demandas ajuizadas se arrastam indefinidamente aguardando o trânsito em julgado definitivo nas instâncias extraordinárias. Ao passo que demandas antigas pendem de resoluções definitivas, outras tantas novas são ajuizadas sucessivamente, galgando escalões judiciários, protelando, algumas vezes, a eficácia das decisões proferidas em primeiro grau e confirmadas por acórdão em segunda instância.

É esperado do Estado que este procure desenvolver todos os atos processuais no menor tempo possível, a fim de que seja dada resposta imediata aos atos criminosos, poupando tempo e recursos das partes. Todavia, em determinados casos, tem-se uma morosidade excessiva devido às oportunidades de interposições sucessivas de recursos, por vezes intencionalmente repetitivos.

Através da Emenda Constitucional 45/2004 (Reforma do Judiciário), o princípio da duração razoável do processo tornou-se explícito, sendo assim posto no art. 5º, inc. LXXVIII, que diz: “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”.

Em breves lições, Nucci aponta o princípio da duração razoável do processo como garantia às partes, mas que não gera pressupostos à restrição ao direito da parte de produzir prova e buscar a verdade real (NUCCI, 2016, p. 62). Exemplificando a sua aplicabilidade, cita a aproveitabilidade do processo em que é declarada nulidade por incompetência do juízo em que somente os atos decisórios serão refeitos, sendo mantidos os instrutórios, conforme o art. 567 do Código de Processo Penal. Cita, também, o cabimento da suspensão do processo somente quando houver questão prejudicial, devendo ser deferida em caso de difícil solução, a fim de não procrastinar inutilmente o término da instrução, conforme constam do art. 93 do diploma legal supracitado.

Todas estas medidas contribuem para a não procrastinação do resultado judicial esperado na sentença ou acórdão. Nucci aponta, paralelamente, sob o prisma de uma interpretação lógico-sistêmica dos preceitos constitucionais, a meta de que ninguém fique preso provisoriamente por prazo mais extenso do que for absolutamente imprescindível para o desfecho processual.

### 3 NATUREZA DAS PRISÕES NO PROCESSO PENAL

Há diferença entre a execução provisória da pena e outras modalidades de prisões inerentes ao processo penal. São institutos diferentes do Processo Penal, cujas características e aplicabilidades são distintas. Na execução provisória da pena, a qual era admitida após o acórdão proferido em segunda instância, já havia a confirmação da sentença condenatória. Logo, trata-se de prisão penal. Em tais casos, são cabíveis ainda recursos ao STJ e STF, para questionar questões legais ou constitucionais. As definições das prisões cautelares são peculiares à execução provisória da pena.

#### 3.1 Da prisão em flagrante

A prisão em flagrante está prevista na Constituição Federal, em seu art. 5º, LXI e possui, essencialmente, caráter pré-cautelar. O dispositivo constitucional preleciona que ninguém será preso a não ser em razão de flagrante delito ou por meio de ordem escrita e fundamentada por autoridade judiciária competente, ressalvados os casos de transgressão militar ou crime militar definidos em lei.

Conforme entendimento de Nucci, a prisão em flagrante pode ser definida como “modalidade de prisão cautelar, de natureza administrativa, realizada no instante em que se desenvolve ou termina de concluir a infração penal”. (NUCCI, 2016, p. 350). Sua natureza é administrativa, pois é autorizada sem expedição de mandado de prisão pela autoridade judiciária. Esta modalidade de prisão é aplicável nos casos de ocorrência do delito de maneira imediata, evidente e clara. Assegura-se, também, juntamente com a prisão em flagrante, a colheita de provas de materialidade e da autoria. De qualquer forma, o realizador da prisão fica por ela responsável, respondendo por qualquer abuso cometido.

A respeito da prisão em flagrante, preleciona da seguinte forma o art. 306, do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941):

Art. 306. A prisão de qualquer pessoa e o local onde se encontre serão comunicados imediatamente ao juiz competente, ao Ministério Público e à família do preso ou à pessoa por ele indicada.

§ 1º Em até 24 (vinte e quatro) horas após a realização da prisão, será encaminhado ao juiz competente o auto de prisão em flagrante e, caso o autuado não informe o nome de seu advogado, cópia integral para a Defensoria Pública.

§ 2º No mesmo prazo, será entregue ao preso, mediante recibo, a nota de culpa,

assinada pela autoridade, com o motivo da prisão, o nome do condutor e os das testemunhas.

O caráter pré-cautelares da prisão em flagrante é reforçado pelo art. 310 do diploma processual penal, ao exigir do juiz medida imediata assim que recebe o auto de prisão em flagrante. Não é possível, portanto, que alguém permaneça recolhido ao cárcere com base na prisão em flagrante.

O juiz, de imediato, deverá relaxar a prisão, caso esta tenha sido decretada de forma ilegal, converter a prisão em flagrante em preventiva, desde que estejam preenchidos os requisitos constantes do art. 312, ou, ainda, conceder a liberdade provisória, com ou sem fiança.

### 3.2 Da prisão preventiva

Outra modalidade de prisão cautelar adotada pelo sistema penal brasileiro é a prisão preventiva, que pode ser decretada desde que preenchidos os requisitos legais elencados no art. 312 do Código de Processo Penal. Este tipo de prisão pode ser decretada em qualquer fase processual, não caracterizando, em si, cumprimento de pena pelo fato de que é aplicável no curso do processo sobre qualquer um, ainda que não seja caracterizada, por sentença penal condenatória, a culpabilidade do acusado, portanto, não caracterizando pena provisória nem definitiva. Tal como está no texto legal do diploma processual penal (Brasil, 1941):

Art. 312. A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

Desta forma, a prisão preventiva não depende do trânsito em julgado. O juiz pode decretá-la, de ofício, desde que no curso da ação penal. Conforme lições trazidas por Nucci em sua doutrina, a prisão preventiva possui quatro pressupostos fundamentais que determinam sua aplicabilidade: a natureza da infração (visto que alguns delitos não a admitem como é o caso de delitos culposos); probabilidade da condenação (em razão do *fumus boni iuris*); perigo na demora (*periculum in mora*) e controle jurisdicional prévio. (NUCCI, 2016, p. 362)

Em relação à duração da prisão preventiva, não há prazo determinado em lei, como ocorre no caso da prisão temporária. A regra adotada é a de que a prisão preventiva perdure

enquanto estiverem presentes os fundamentos que a deram causa. Não subsiste, entretanto, hipótese de que a prisão preventiva ultrapasse a duração da instrução processual para além de eventual decisão absolutória.

Sua aplicabilidade cessa também em virtude de decisão condenatória transitada em julgado, uma vez que não há motivo para manutenção de prisão cautelar em face de prisão-pena. Por analogia, seria o mesmo em relação à prisão em flagrante em detrimento da prisão preventiva decretada pelo juiz.

A razoabilidade da duração da prisão preventiva, de acordo com a doutrina supracitada, assenta-se na justificativa de sua aplicação para assegurar o bom andamento da instrução criminal, não devendo esta estender-se indefinidamente, por atos do juiz ou do órgão acusatório.

### 3.3 Da prisão temporária

A prisão temporária também figura como um tipo de prisão cautelar no processo penal. Sua finalidade é assegurar uma eficaz investigação policial ao se tratar de infração penal de natureza grave. Está prevista na Lei nº 7960/89 (BRASIL, 1989). Esta lei foi idealizada com o objetivo de substituir, legalmente, a prisão para averiguação, a qual a polícia judiciária praticava comumente, para auxiliar nas suas investigações. (NUCCI, 2016, p. 348)

A Constituição de 1988 instituiu, através de previsão expressa, que somente a autoridade judiciária competente, por meio de ordem escrita e fundamentada possui autorização para expedição de decreto de prisão contra alguém. Logo, com a autorização limitada de que somente o juiz possa decretar a prisão, houve desautorização da autoridade policial para proceder à prisão com fundamento no bom andamento da investigação.

Através da interpretação sistemática do disposto na Lei 7.960/89, em seu art. 1º, inc. I, II e III, depreende-se que há duas situações que autorizam a aplicação da prisão temporária. Conforme disposto na legislação, *ipsi literis* (BRASIL, 1989):

Art. 1º Caberá prisão temporária:

- I - quando imprescindível para as investigações do inquérito policial;
- II - quando o indicado não tiver residência fixa ou não fornecer elementos necessários ao esclarecimento de sua identidade;
- III - quando houver fundadas razões, de acordo com qualquer prova admitida na legislação penal, de autoria ou participação do indiciado nos seguintes crimes: (...)
  - a) homicídio doloso
  - b) seqüestro ou cárcere privado
  - c) roubo
  - d) extorsão
  - e) extorsão mediante seqüestro
  - f) estupro

- g) atentado violento ao pudor
- h) rapto violento
- i) epidemia com resultado de morte
- j) envenenamento de água potável ou substância alimentícia ou medicinal qualificado pela morte
- l) quadrilha ou bando
- m) genocídio, em qualquer de suas formas típicas;
- n) tráfico de drogas
- o) crimes contra o sistema financeiro
- p) crimes previstos na Lei de Terrorismo.

A interpretação do disposto no artigo leva à compreensão da primeira hipótese, em que há necessidade de associar a imprescindibilidade da prisão para as investigações durante a fase do inquérito policial e a comprovação de fundadas razões, de acordo com qualquer prova admitida na legislação penal, de autoria ou participação do indiciado em qualquer dos crimes listados nas alíneas do inc. III.

Para a configuração da segunda hipótese, listada no inc. II do referido dispositivo, é no caso “quando o indiciado não tiver residência fixa ou não fornecer elementos necessários ao esclarecimento de sua identidade”, desde que combinado com os crimes listados no inc. III. Além dos crimes listados no art. 1º, inc III da Lei nº 7.960/89, acrescenta-se, ainda, a possibilidade de decretação de prisão temporária nas hipóteses do art. 2º, §4º, da Lei 8.072/90, que dita (BRASIL, 1990):

Art. 2º Os crimes hediondos, a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e o terrorismo são insuscetíveis de:

I - anistia, graça e indulto;

II - fiança.

§ 4º A prisão temporária, sobre a qual dispõe a Lei no 7.960, de 21 de dezembro de 1989, nos crimes previstos neste artigo, terá o prazo de 30 (trinta) dias, prorrogável por igual período em caso de extrema e comprovada necessidade.

Portanto, além das possibilidades já listadas, é possível a decretação da prisão provisória também nas hipóteses de tortura e terrorismo.

### **3.4 Das mudanças históricas no entendimento relativas ao tema**

O STF entendia pela possibilidade da prisão após condenação em segunda instância desde a promulgação da Constituição Federal de 1988 até o ano de 2009, quando foi levado a julgamento o HC 84.078/MG (STF, HC nº 84.078/MG, 2009) do réu Omar Coelho Vitor, onde foi reformado o entendimento do colegiado, gerando um novo precedente que foi seguido pelos tribunais, proibindo que qualquer réu fosse tolhido de sua liberdade antes do

juízo definitivo e do trânsito em julgado. Mas esse entendimento foi seguido somente até 2016, quando houve o julgamento do HC nº 126.292/SP (STF, HC nº126.292/SP, 2016), em que fora negada liberdade ao réu, alterando novamente o posicionamento a ser seguido pelos tribunais, permitindo a prisão. Esse entendimento foi reafirmado no julgamento em Plenário Virtual do Recurso Extraordinário com Agravo (ARE) 964246 (STF, ARE nº 964.246, 2016).

No HC nº 126.292/SP, a pretensão era de reconhecimento à violação do princípio de presunção da inocência apenas por ter sido determinada a execução provisória da pena após condenação no Tribunal de Justiça, sem mencionar questões atinentes à participação do acusado nos fatos delituosos apontados pelo Ministério Público que resultaram no decreto condenatório. Mesmo que houvesse qualquer alteração no *decisum* a respeito do tempo de sua prisão, a questão da culpabilidade do réu não seria alterada, não sendo discutidas mais questões materiais, devido à própria natureza dos recursos interpostos ao STF e STJ.

O ministro Gilmar Mendes, no julgamento deste *Habeas Corpus*, apresentara entendimento favorável à admissibilidade da prisão provisória após condenação em segunda instância, com sucintas pontuações.

#### 3.4.1 Voto do Ministro Gilmar Mendes no HC nº 126.292/SP

O ministro Gilmar Mendes, na votação do referido *habeas corpus* apresentou argumentos fáticos, doutrinários e jurídicos relevantes, os quais valem ser ressaltados em seus principais tópicos (STF, HC nº 126.292/SP, 2016). Conforme sentido aluzido pelo ministro, a presunção da inocência, enquanto princípio, em seu núcleo essencial, atribui à acusação o ônus da prova do crime e sua autoria. A lei, por sua vez, determina que ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado.

Perfilhando entendimento favorável, o ministro suscitou a questão de que a definição do que vem a ser “tratar como culpado” fica a cargo da atuação do legislador. Ora, afinal, se o trânsito em julgado é a última permissiva necessária para a consideração da culpa, qual seria o “tratamento” de que fala o dispositivo legal?

Apresenta-se, aqui, um conflito: de um lado, a importância de não imputar, precipitadamente, juízo de responsabilização ao acusado e do outro, a árdua tarefa de tornar

compatível o respeito ao acusado com a progressiva demonstração de culpa. Para exemplificar o progressivo tratamento mais gravoso conforme a evolução da imputação citou projeções da afirmativa no próprio diploma processual legal: onde para a imposição de busca domiciliar, requer-se apenas de “fundadas razões”, de acordo com o §1º do art. 240 do CPP (Brasil, 1941). Também, a necessidade de demonstração de prova de materialidade e indícios de autoria para que o implicado torne-se réu, conforme ordena o art. 395, III do CPP (Brasil, 1941) e para condenação, a indispensabilidade de prova que supere qualquer dúvida razoável.

A ideia central na argumentação sustentada pelo ministro, em linhas gerais, é a de que “é natural à presunção de não culpabilidade evoluir de acordo com o estágio do procedimento” (p. 68). Na hipótese em tela, ressalta o ministro que, ainda que a condenação esteja pendente de trânsito em julgado decorrente do exaurimento da análise de recursos nas vias extraordinárias, na via ordinária já precluiu após o julgamento da apelação.

Recursos extraordinários e especiais se detêm à análise de questões processuais, não revisitando a autoria ou a materialidade do crime. Tem-se, ainda, que recursos deste tipo não são dotados de efeito suspensivo, ou seja, não se opõem à eficácia imediata da decisão anteriormente proferida.

Após o esgotamento das instâncias ordinárias, e confirmada a condenação à pena privativa de liberdade, é dada uma mensagem com eco reverberante relativa à declaração de culpa do réu e da necessidade de sua prisão.

Aliados a estes argumentos, o ministro citou a lamentável morosidade do poder judiciário devido à exorbitante demanda. O ordenamento jurídico brasileiro possui um intrincado e complexo sistema judiciário. O acesso às instâncias extraordinárias é extremamente amplo. O ministro citou a dificuldade das Cortes superiores em filtrar e rejeitar recursos que não demonstrem repercussão geral e aproveitamento para a jurisprudência. Tudo isso faz com que, mesmo que desprovidos de relevância, os recursos extraordinários demorem muito para serem analisados.

A ausência de celeridade no processo, mesmo após a confirmação da sentença condenatória no julgamento da apelação, gera certa insegurança jurídica e a sensação de falibilidade da justiça brasileira como um todo. Mesmo com a condenação confirmada e a culpa delineada, deve-se aguardar o julgamento de questões que se eximem de análises fático-probatórias. Por vezes, tais processos arrastam-se por anos na fila aguardando julgamento nas Cortes superiores.

O ministro, em um trecho de sua fala, reconhece que as instâncias extraordinárias, segundo a estrutura em que foram estabelecidas, não são próprias para a resolução rápida das

demandas a elas levadas (p. 71). Em casos extremos, se vê a ocorrência de prescrição punitiva em razão da demora de julgamento dos recursos.

#### 3.4.2 Voto do Ministro Luis Roberto Barroso no HC nº 126.292/SP

À época do julgamento do *habeas corpus* em tela, em seu voto, o ministro Luís Roberto Barroso sintetizou a questão afirmando que o Art. 283 do Código de Processo Penal não se presta a impedir a prisão após condenação em segundo grau, onde já se manifesta certeza a respeito da materialidade e autoria. (HC 126.292/SP, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI) Apresentou os argumentos de seu entendimento, divergindo do entendimento jurisprudencial, adotando novo posicionamento (pp. 23-54).

Ele reforça a linha interpretativa pela possibilidade da execução da pena após condenação em segunda instância nos fatos de que a medida permite tornar o sistema da justiça criminal mais funcional e equilibrado, ao passo que impede ou ao menos coíbe a interposição de recursos protelatórios, valorizando a jurisdição criminal ordinária e seus juízos emitidos.

A medida de adoção da execução da pena após condenação em segundo grau, para o ministro, contribui ainda para a diminuição do grau de seletividade do sistema punitivo do Brasil, uma vez que, na maioria dos casos de crimes de colarinho branco, usualmente, há um risco mínimo de cumprimento efetivo da pena, dados os inúmeros recursos de que dispõem para protelar ao máximo o trânsito em julgado dos processos em que figuram como partes. Este ajuste tornaria o sistema jurisdicional criminal mais republicano e igualitário, não fazendo distinção entre quem dispõe de meios de, indevidamente, protelar o encerramento processual e quem não dispõe.

Além disso, a reforma do entendimento favorece a desestigmatização da impunidade do sistema criminal brasileiro ao evitar que a necessidade de aguardar o trânsito em julgado dos recursos extraordinários e dos recursos especiais impeça que seja, desde logo, aplicada a pena (com a ocorrência de prescrição), ou cause excessivo distanciamento temporal entre a prática do ato delituoso e sua efetiva punição, uma vez que tais recursos possuem prazo dilatadíssimo, na maioria das vezes, para julgamento em contraste de um ínfimo índice de acolhimento.

Para o ministro, a execução da pena após condenação em segunda instância não ofende o princípio da presunção da inocência, pois a prisão fundamenta-se na aplicação

simultânea de três princípios jurídicos:

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 não condiciona a prisão ao trânsito em julgado da sentença penal condenatória, mas sim a culpabilidade. Ao fazer tal análise, tem-se o questionamento inevitável de qual seria a dialética entre a culpabilidade e a possibilidade de recolhimento à prisão. Sob tal perspectiva questionam-se quais seriam as possibilidades de execução da pena determinada por acórdão condenatório proferido em segunda instância em contraste com a formação da culpabilidade do acusado.

Aliado a isso, o princípio da presunção da inocência, por tratar-se de princípio, possui maior flexibilidade que as regras, podendo ser aplicado com maior ou menor intensidade. Sendo os fatos e provas analisados de forma definitiva, o princípio da não culpabilidade abre margem para o princípio do interesse constitucional na efetividade da lei penal, esculpido no art. 5º, caput, inc LXXVIII e 144 da CF/1988, os quais trazem (BRASIL, 1988):

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

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio (...).

O Ministro Barroso apontara, ainda, a exigência de ordem pública em face do acórdão proferido em grau de apelação.

### 3.4.3 Voto do Ministro Celso de Melo HC nº 126.292/SP

Divergindo do voto do Relator do referido *Habeas Corpus*, o ministro Celso de Melo posicionou-se veementemente contra a execução provisória da pena. Defendendo a literalidade clara do artigo constitucional que condiciona o tratamento e reconhecimento de alguém como culpado ao trânsito em julgado. (HC 126.292/SP, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI).

A figura da execução provisória da pena, para o ministro, assemelha-se a regimes totalitários, facistas e absolutistas, onde se anula a presunção da inocência para substituí-la pela presunção da culpabilidade ao desprezar o limite fático estabelecido no texto constitucional do trânsito em julgado. A Carta Constitucional somente descaracteriza a presunção da inocência no ponto em que há decisão transitada em julgado.

Em contraste às comparações realizadas por outros ministros de outros Estados democráticos que adotam a execução provisória da pena, apontou que a Constituição de nenhuma destes Estados prevê a não culpabilidade antes do trânsito em julgado, motivo pelo qual o Brasil se vê impossibilitado de permitir a execução da pena tal qual se dá nos Estados Unidos da América ou na França, por exemplo.

Isto, segundo o ministro, revela um modelo constitucional de proteção mais intensa ao princípio da não-culpabilidade. Para ele, a presunção da inocência não se esvazia progressivamente, à medida que se sucedem os graus de jurisdição, como sugerido por seus colegas de Corte, não importando se há condenação penal confirmada por Tribunal de segunda instância, subsistindo, assim, em favor do sentenciado, o princípio constitucional que condiciona o tratamento como culpado ao trânsito em julgado (HC 126.292/SP, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI).

### **3.5 ADCS 43, 44 E 54**

A partir de tal evento, em descontentamento com a decisão, foram propostas Ações Declaratórias de Constitucionalidade pelo Partido Nacional Ecológico – PEN, o Conselho Federal da OAB e o PCB – ADC 43, 44 e 54, relativas ao art. 283 do Código de Processo Penal (Brasil, 1941), que diz:

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.

Em 7 de novembro de 2019 foi encerrado, no Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) o julgamento das referidas Ações Declaratórias de Constitucionalidade (43, 44 e 54), sendo decidido, por 6 votos a 5, pela constitucionalidade do art. 283, *caput*, do Código de Processo Penal, e concomitantemente, pela inconstitucionalidade da execução provisória da pena privativa de liberdade ante à violação do art. 5º, inciso LVII, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, que diz que “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”. A declaração é a afirmação do caráter taxativo do dispositivo, pela ausência de previsão da execução provisória da pena privativa de



liberdade no art. 283 do CPP. Logo, em essência, a inconstitucionalidade seria decorrente da taxatividade reconhecida, sendo alterado novamente o entendimento a respeito do tema, por hora.

Destaque-se que o julgamento das referidas ADCs fora realizado sob forma de controle concentrado de constitucionalidade, da qual advem efeitos vinculantes e *erga omnes*, encerrando, temporariamente a discussão da temática.

#### 4 COMPATIBILIDADE DO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DA INOCÊNCIA E EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA

Conforme abordado nos tópicos dos capítulos anteriores, a problemática da execução provisória da pena após confirmação de condenação em segunda instância sofreu alterações substanciais em seu entendimento no ordenamento jurídico brasileiro no decorrer do tempo desde a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

O entendimento fora reformado recentemente após julgamento das ADCS 43, 44 E 54, retornando à percepção do não cabimento da execução provisória da pena antes do trânsito em julgado, com efeito vinculante e *erga omnes*, sendo aplicável a todos os casos nos quais se enquadre a decisão ao caso concreto.

A fundamentação primária para a denegação à execução da pena após condenação em segunda instância apoia-se na perspectiva de violação ao princípio da presunção da inocência que preconiza que ninguém será considerado culpado antes do trânsito em julgado. Entretanto, há espaço para interpretações e delimitações semânticas e jurídicas no que tange ao “tratamento como culpado” e à “formação da culpa”. Conforme entendimento suscitado pelo ministro Gilmar Mendes no HC nº 126.292/SP, a presunção de não culpabilidade esvazia-se progressivamente conforme o processo caminha para uma sentença condenatória definitiva.

Não é o caso de presumir culpado plenamente, mas, fatidicamente, considerar a culpa em sua formação progressiva. Após a colheita e análise de todas as provas, fatos, indícios de autoria e materialidade que levem o juiz a formar, em seu livre convencimento, o juízo de culpa que virá a ser fundamentado em sentença condenatória, há significativa materialização da culpa, a qual ainda pode ser questionada, revista e reformada através de apelação, como preconiza o art. 593 do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941):

Art. 593. Caberá apelação no prazo de 5 (cinco) dias:  
I - das sentenças definitivas de condenação ou absolvição proferidas por juiz singular;  
II - das decisões definitivas, ou com força de definitivas, proferidas por juiz singular nos casos não previstos no Capítulo anterior;

Ressalte-se que, mesmo após a condenação em primeira instância, em obediência ao princípio do duplo grau de jurisdição e o da recorribilidade das decisões, há possibilidade de reanálise completa e integral do processo e da decisão proferida pelo juiz de primeiro grau, para que se evitem eventuais equívocos, abusos ou excessos de um juízo não recorrível. A culpa do acusado, ao passar por reanálise processual por meio de apelação, em segunda

instância, se não declarada como ausente cristaliza-se de forma definitiva no âmbito ordinário jurisdicional, que é o que submete a análise de fatos e provas relativos à autoria e culpabilidade do agente.

Eventuais recursos interpostos posteriormente, não submentem novamente a análise a autoria e culpabilidade, mas somente questões processuais. É sabido que os recursos extraordinário e especial, por força do artigo 995 do novo Código de Processo Civil (BRASIL, 1941), não são dotados de efeito suspensivo. Isso significa que, uma vez proferido julgamento colegiado pelos tribunais de segundo grau, o respectivo acórdão passa a ter eficácia imediata.

Nada impede, contudo, que o Recurso Especial e o Recurso Extraordinário sejam dotados de efeito suspensivos através do pleito de tutela provisória, para que seja atribuído efeito suspensivo à impugnação, mesmo que ainda esteja pendente de juízo de admissibilidade. Conforme redação e interpretação sistemática do art. 1029, §5º do Código de Processo Civil (BRASIL, 2015), que diz:

Art. 1.029. O recurso extraordinário e o recurso especial, nos casos previstos na Constituição Federal, serão interpostos perante o presidente ou o vice-presidente do tribunal recorrido, em petições distintas que conterão:

I - a exposição do fato e do direito;

II - a demonstração do cabimento do recurso interposto;

III - as razões do pedido de reforma ou de invalidação da decisão recorrida.

(...)

§ 5º O pedido de concessão de efeito suspensivo a recurso extraordinário ou a recurso especial poderá ser formulado por requerimento dirigido:

I - ao tribunal superior respectivo, no período compreendido entre a interposição do recurso e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame prevento para julgá-lo;

I – ao tribunal superior respectivo, no período compreendido entre a publicação da decisão de admissão do recurso e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame prevento para julgá-lo;

II - ao relator, se já distribuído o recurso;

III - ao presidente ou vice-presidente do tribunal local, no caso de o recurso ter sido sobrestado, nos termos do art. 1.037.

III – ao presidente ou ao vice-presidente do tribunal recorrido, no período compreendido entre a interposição do recurso e a publicação da decisão de admissão do recurso, assim como no caso de o recurso ter sido sobrestado, nos termos do art. 1.037.

Deste modo, a condenação confirmada em segunda instância pendente de julgamento de recurso de ordem extraordinária já podia ter sua eficácia condicionada ao julgamento do recurso, mesmo antes do julgamento das referidas ações declaratórias de constitucionalidade a respeito do não cabimento da execução provisória da pena após condenação em segunda instância.

#### **4.1 Reforma Constitucional através de Emenda Constitucional**

Conforme leciona o ministro e doutrinador constitucional Gilmar Mendes (MENDES, 2012, p. 178), as Constituições de Estados são criadas no intuito de durar no tempo. Entretanto, a evolução dos fatos sociais “pode reclamar ajustes na vontade expressa no documento do poder constituinte originário”. O poder originário é aquele definido como responsável pela gênese do documento de suprema validade da nação, do qual afluem, em concordância e sintonia, todas as demais leis infraconstitucionais. É nele que todo o ordenamento jurídico encontra validade.

Com a finalidade de permitir maior flexibilidade e adequação da previsão constitucional ao que se exige na realidade social, jurídica e política do país, evitando um engessamento da integralidade da Constituição, o próprio poder originário, no texto constitucional, cuidou de prever a possibilidade de um poder por ele instituído realizar alterações na Lei Suprema. Evita-se, assim, a necessidade de manifestação do poder originário e promulgação de novas constituições sempre que pender de nova alteração. Desta forma, é possível que a Constituição seja regenerada para conservá-la em sua essência e finalidade, eliminando normas que não sejam compatíveis com seu objetivo e essência, e acrescentando normas que ampliem e aperfeiçoem nesse sentido.

A Carta Constitucional de 1988 elenca e positiva os casos em que se permite a forma e os limites em que se darão as emendas constitucionais em seu art. 60, através do qual o poder constituinte reformador pode atuar para alterar dispositivos constitucionais (BRASIL, 1988):

Art. 60. A Constituição poderá ser emendada mediante proposta:

I - de um terço, no mínimo, dos membros da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal;

II - do Presidente da República;

III - de mais da metade das Assembléias Legislativas das unidades da Federação, manifestando-se, cada uma delas, pela maioria relativa de seus membros.

§ 1º A Constituição não poderá ser emendada na vigência de intervenção federal, de estado de defesa ou de estado de sítio.

§ 2º A proposta será discutida e votada em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, considerando-se aprovada se obtiver, em ambos, três quintos dos votos dos respectivos membros.

§ 3º A emenda à Constituição será promulgada pelas Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, com o respectivo número de ordem.

§ 4º Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:

I - a forma federativa de Estado;

II - o voto direto, secreto, universal e periódico;

III - a separação dos Poderes;

IV - os direitos e garantias individuais.

§ 5º A matéria constante de proposta de emenda rejeitada ou havida por prejudicada não pode ser objeto de nova proposta na mesma sessão legislativa.

O poder de reforma, como estabelecido no art. 60 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, deve seguir criteriosamente a todos os procedimentos e

respeitar às limitações impostas pelo poder constituinte originário, uma vez que a ele é subordinado.

#### 4.1.1 Limites materiais de alteração da Constituição

De acordo com a doutrina constitucionalista (LENZA, 2012, p. 89), é possível classificar Constituições por diversos critérios, dentre eles, dos quais valem aplicabilidade no contexto discutido, com base na alterabilidade do texto constitucional. Este critério também é denominado por alguns doutrinadores como mutabilidade, estabilidade e consistência.

A classificação de que resulta este critério, permite designar as constituições como rígidas, flexíveis e semirrígidas. As Constituições classificadas como rígidas são aquelas que requerem, para sua alteração, vias legislativas mais complexas, um trabalho mais árduo, um procedimento mais formal e criterioso por parte do legislador do que teria para realizar alterações em normas infraconstitucionais. Vale ressaltar, conforme aponta Pedro Lenza, que todas as constituições do Brasil (inclusive a de 1988), à exceção da Constituição de 1824 (considerada semirrígida), foram rígidas.

Constituições que são classificadas como flexíveis são assim denominadas por não possuírem um processo legislativo mais dificultoso para alteração de normas constitucionais do que as infraconstitucionais. Por consequência à facilidade de alteração da norma constitucional, qualquer lei infraconstitucional posterior está apta a alterar o texto constitucional se assim o declarar, quando for com ele conflitante, ou quando regular integralmente matéria que a Constituição não regulava amplamente. Pelo trâmite complexo que se tem no ordenamento jurídico brasileiro para alteração de dispositivos constitucionais, depreende-se que, quanto à alterabilidade, não é tido como constituição flexível.

As Constituições consideradas como semiflexíveis ou semirrígidas são assim classificadas, pois possuem características das constituições rígidas e também das flexíveis. A flexibilidade deste tipo de Constituição, pelo critério de alterabilidade, não se estende a todas as matérias do texto constitucional. Há determinadas matérias, na Constituição, que exigem um procedimento legislativo mais complexo e dificultoso para sua alteração do que as normas infraconstitucionais, enquanto outras são de alterabilidade mais facilitada, à semelhança das demais normas abaixo da Constituição. Na doutrina supracitada de Pedro Lenza, a título exemplificativo, o mesmo cita a Constituição Imperial de 1824 (LENZA, 2012, p. 90), a qual possuía classificação semirrígida pelo critério de alterabilidade. O texto constitucional de 1824 trazia que eram Constitucionais os assuntos que dizem respeito aos limites, e atribuições

respectivas dos Poderes Políticos, e aos Direitos Políticos, e individuais dos Cidadãos. Todos os assuntos que não fossem constitucionais possuíam permissão para serem alterados sem as formalidades referidas na Constituição, através de leis ordinárias.

Na Lei Maior de 1988, a rigidez constitucional está prevista no supracitado art. 60 que estabelece um procedimento específico para proceder a alterações no texto constitucional, como, por exemplo, a exigência presente no §2º de *quórum* de votação de 3/5 (três quintos) dos membros de cada casa, em dois turnos de votação, para a aprovação de emendas constitucionais que promovam alterações no texto original. Contrasta como procedimento mais severo de alteração legislativo quando posto lado a lado com o rito exigido para elaboração de leis ordinárias e complementares. Conforme o art. 65 da CRFB/88, as leis ordinárias e complementares se dão em um único turno de votação, ao passo que para emendas constitucionais, procede-se com a realização de dois turnos. O *quórum* exigido para votação de leis ordinárias é de maioria simples (art. 47) (a maioria dos presentes) e o das leis complementares exige a presença da maioria absoluta (mais da metade), enquanto o *quórum* para emendas constitucionais é de 3/5 (três quintos) dos membros de cada casa.

Por fim, entende-se a possibilidade de alteração do texto constitucional através das emendas constitucionais, nos limites e termos em que lhe são atribuídos na própria Constituição. Conforme dito nos capítulos anteriores, o princípio da presunção da inocência é norma positivada constitucionalmente, todavia, está entre direitos e garantias individuais elencadas no art. 5º da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, logo, estaria no núcleo rígido da Constituição, sendo impassível de alteração ou supressão. Entretanto, perfilhando entendimento diverso, encontra-se, na doutrina, margem para preservação do princípio e reformulação da norma lá elencada.

#### 4.1.2 Cláusulas Pétreas e a Alterabilidade da Constituição

No art. 60 da Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988), em seu §4º há uma listagem de assuntos que não poderiam ser objeto de deliberação a proposta de emenda constitucional, as chamadas cláusulas pétreas, as quais são: propostas que tendem à abolição da forma federativa de Estado, do voto direto, secreto, universal e periódico, da separação dos Poderes e dos direitos e garantias fundamentais.

As cláusulas pétreas objetivam impedir a realização de alterações temerárias no texto constitucional em assuntos de extrema relevância para a perpetuidade e subsistência do Estado enquanto Estado democrático de Direito. No rol estabelecido no §4º estão inclusos

direitos e garantias fundamentais, com louvor. Dentro dos direitos e garantias fundamentais, elenca-se o princípio da não culpabilidade ou da presunção da inocência. Esta garantia, por estar dentre os assuntos listados como proibidos de deliberação de proposta de emenda constitucional caso ameaçados de abolição, não poderia se sujeitar a qualquer alteração.

Conforme leciona Gilma Mendes (MENDES, 2012, p. 183), no que tange às cláusulas pétreas, há três correntes doutrinárias distintas que decorrem do debate acerca das implicações do poder de reforma. Uma primeira corrente admite a restrição absoluta de alteração de determinados textos constitucionais, defendendo sua legitimidade e eficácia jurídica. A segunda corrente sustenta, também, que seja admissível a restrição à alteração de determinados dispositivos constitucionais, mas têm tal restrição como relativa, com ensejo de que seja possível superá-la através do mecanismo de dupla revisão. Há uma terceira corrente que sustenta a possibilidade de contornar a referida limitação, desde que obedecidos determinados critérios.

Resumidamente, nas lições de Mendes, o argumento da corrente contrária à admissibilidade de cláusulas pétreas sustenta-se na ideia de que não há diferença substancial entre o poder constituinte de revisão e o poder originário. Logo, não haveria hierarquização para a permissibilidade de alteração/elaboração. Ambos os poderes, tanto o constituinte de revisão quanto o originário são exercidos da mesma forma em um regime democrático, através de representantes do povo, por ele eleitos (MENDES, 2012, p. 183).

Entre os que defendem a admissibilidade das cláusulas pétreas de forma relativa, tem-se que as normas que atribuem impedimento à alteração de determinadas cláusulas possuem poder vinculante, mas elas mesmas não seriam dotadas da mesma inalterabilidade, tanto quanto passíveis de revogação. O procedimento de dupla revisão seria o caminho viável a ser trilhado para alteração nestes casos. Assim que os dispositivos que impedem a alteração das cláusulas petrificadas restassem suprimidos, o caminho para alteração das cláusulas, em um segundo momento, estaria livre. Para esta segunda corrente, é admissível a existência de cláusulas pétreas que usufruem de inalterabilidade, mas somente enquanto a norma que determina esta condição vigesse assegurando sua inalterabilidade. Já a corrente que defende a limitação de alteração das cláusulas pétreas como absoluta e imprescindível (a qual predomina no Brasil), sustenta-se na ideia de que o poder de revisão tem a obrigação de conter-se dentro do espírito legislativo pretendido pelo legislador originário, seguindo as opções essenciais por ele estabelecidas (MENDES, 2012, p. 184).

Ocorre que, de qualquer modo, se o poder de revisão refuta a lógica constitucional estabelecida pelo poder originário, incorre em desvio de poder. A finalidade do poder de

revisão é assegurar a possibilidade de realizar alterações que acompanhem o desenvolvimento, aperfeiçoamento e regeneração da Constituição, acompanhando o sentido inicial conferido pelo poder originário, o qual toma forma através dos princípios que lhe dão unidade. Caso o poder de revisão colida frontalmente com as diretrizes estabelecidas pelo poder originário, irá exercer função que cria nova Constituição, tendo por revogado o poder de revisão para figurar como novo poder originário.

A finalidade do poder de revisão, pelo entendimento da doutrina supracitada, não é usurpar a competência do poder originário na criação de nova Constituição, mas sim adequá-la à realidade social, jurídica e política percebida, mantendo sua identidade. A cláusula pétrea existe para garantir que a constituição resista a apelos próprios de certos momentos políticos. (MENDES, 2012, p. 184-185).

#### 4.1.3 Alcance de proteção das cláusulas pétreas

Ainda perfilhando entendimento alçado pelo doutrinador Gilmar Mendes, o mesmo aponta que a finalidade precípua da cláusula pétrea não seria preservar a redação de uma norma constitucional, mas sim, em um sentido mais profundo, de garantir a não ruptura com princípios e estruturas essenciais da Constituição. Logo, a cláusula pétrea não visa proteger dispositivos constitucionais, mas sim os princípios que os fundamentam (MENDES, 2012, p. 184-185). Por este motivo, a alteração da redação de dispositivo relacionado no rol de cláusulas pétreas não incorre em inconstitucionalidade.

A perspectiva levantada, no que tange à alteração da redação do dispositivo constitucional que estabelece o princípio da presunção da inocência, permite vislumbrar a possibilidade de ajuste desde que ocorra em preservação ao núcleo essencial da norma, ou seja, desde que não se esvazie o princípio da presunção da inocência.

Neste sentido, contanto que o bem constitucional protegido, o seu núcleo essencial, a essência do princípio guardado pela cláusula pétrea seja preservado, seria possível alterar ou suprimir elementos circunstanciais a ele relacionados. No caso em tela no presente trabalho, o condicionamento do tratamento como culpado ao trânsito em julgado é o que define o princípio da presunção da inocência. Um elemento circunstancial seria o momento de delinação da culpa, após o trânsito em julgado, se até última instância extraordinária (se for o caso) ou em confirmação de sentença por acórdão em segunda instância.

Há consenso na doutrina de que a caracterização de violação só ocorre quando há transgressão aos limites do poder de Emenda. A nova disciplina bens jurídicos contemplados

por cláusula pétrea, por si só, não caracterizaria a transgressão do limite do poder de emenda, exceto se, a alteração for tendente a suprimir ou aniquilar um princípio estrutural constitucional. O respeito ao conteúdo essencial do instituto protegido por cláusula pétrea é autorizador de sua reformulação por parte do poder de revisão. A Constituição, através do artigo que trata das cláusulas pétreas repele somente emendas capazes de suprimir ou alterar substancialmente de forma que desfigure o bem jurídico contemplado em seu rol (MENDES, 2012, p 186).

#### **4.2 PECS (Propostas de Emendas Constitucionais) em tramitação: 410/2018 (Câmara dos Deputados) e 05/2019 (Senado Federal)**

A proposta de Emenda n° 410/2018, vinda do deputado Alex Manente, e outros, propõe alteração no inciso LVII do art. 5° da Constituição Federal para prever que ninguém será considerado culpado até a confirmação de sentença penal condenatória em grau de recurso. (MANENTE, 2018)

A discussão maior, no que tange à alteração do dispositivo constitucional, é sobre a possibilidade de alterá-lo uma vez que o mesmo constitui cláusula pétrea, sendo, assim, insuscetível de alteração pelo legislador constituinte derivado, conforme assevera Pedro Lenza (LENZA, 2012, p. 289). Haveria necessidade, para alteração de um núcleo rígido da Constituição, o advento de nova Assembleia Constituinte, de acordo com o previsto no art. 60, §4°, inciso IV, do próprio texto constitucional.

Entretanto, conforme se extrai do tópico anterior, há possibilidades, para parte da doutrina, de alteração de texto constitucional protegido por cláusula pétrea contanto que a alteração não suprima ou aniquile o bem protegido pela norma sobre a qual incide a cláusula pétrea. A presença de cláusula pétrea veda a violação do princípio, em seu núcleo essencial. O excesso do qual o dispositivo visa proteger estes elementos essenciais, é o de abolir e desfigurar a Constituição em seu sentido original. O poder de revisão, de fato, não tem autorização para desfazer, suprimir e anular nenhum dos itens dispostos no rol de cláusulas pétreas. Entretanto, a mera alteração da redação do dispositivo, alterando ou suprimindo elementos circunstanciais relativos ao bem jurídico tutelado, que não impliquem na descaracterização deste, é plenamente possível.

Ora, a Emenda Constitucional proposta não visa abolir ou aniquilar o princípio da presunção da inocência esculpido no inciso LVII do art. 5° da Constituição Federal, mas sim, delinear o sentido de culpa e o momento de sua formação. O atual entendimento condiciona a



formação da culpa ao momento do trânsito em julgado definitivo, não importando se este se dá na instância ordinária ou extraordinária. Vale ressaltar que é na instância ordinária (até acórdão em 2ª instância) que são esgotadas as vias pelas quais se dão a análise de provas e fatos, e conclui-se pela culpa ou inocência do réu. Em graus extraordinários, somente julgam-se questões relativas ao processo, portanto, tendo precluído a oportunidade de discussão de questões de direito.

Por sua vez, a Ementa da PEC 05/2019 proposta no Senado Federal “Insere o inciso XVI no art. 93 da Constituição Federal, para positivizar a possibilidade de execução provisória da pena, após a condenação por órgão colegiado.”.

A inserção de norma constitucional positiva no sentido de autorizar a execução provisória da pena validaria a sua admissibilidade no ordenamento jurídico por ordem expressa.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

A adequação da possibilidade da execução provisória da pena após condenação em segunda instância na atual conjuntura do ordenamento jurídico brasileiro, como apontado no decorrer do trabalho, é um assunto de intensa disputa e discordância política, assim como se constata pela evolução histórica do entendimento relativo ao tema. Por vezes admitido, para após outros julgamentos ser novamente inadmitido, o instituto da execução provisória da pena precisa de uma medida que imponha um caráter definitivo e de efeito vinculante para estabilizar as oscilações de entendimentos já ocorridas.

Ao tratar da liberdade pessoal, não é possível vislumbrar-se a possibilidade de culpabilização de quem quer que seja por meios estranhos aos estabelecidos no devido processo legal, onde caiba a aplicação dos institutos da ampla defesa e do contraditório. Entretanto, a legislação que trata das possibilidades de interposição de recursos no Brasil, por vezes abre margens para que a eficácia da sentença penal seja postergada ao momento do trânsito em julgado, que, em casos pontuais, pode até mesmo arrastar-se à prescrição do crime ao qual se pretendia punição. Estes episódios geram casos emblemáticos e disseminam a sensação de falibilidade do sistema penal brasileiro.

É criada uma impressão geral de elitização da justiça, onde aqueles que possuem mais recursos (em sua maioria, réus envolvidos em escândalos públicos de corrupção, lavagem de dinheiro, grandes empresários) dispõem de advogados com capacidade técnica-jurídica de valerem-se das extensas possibilidades recursais do ordenamento jurídico brasileiro, têm a oportunidade de protelar temporalmente a eficácia de um acórdão condenatório deferido em segunda instância confirmando uma condenação.

Apesar dos pesares, o Brasil, enquanto Estado Democrático de Direito, permite que a população, por meio de seus representantes eleitos, expresse sua vontade por meio legislativos previstos constitucionalmente. Este instituto (execução provisória da pena) não se baseia apenas em um clamor popular. É também um anseio jurídico por eficácia da máquina estatal no cumprimento de suas determinações. Tanto para assegurar ao tutelado a prestação jurisdicional quanto para atribuir ao transgressor a devida retribuição por sua conduta delitiva. Como já apontado anteriormente: a definição de justiça é dar a cada um o que é seu por direito.

A questão jurídica suscitada, da impossibilidade de alteração de dispositivo constitucional sobre o qual recaia proteção de cláusula pétrea, é superável quando adotado o entendimento doutrinário citado no presente trabalho. A partir da compreensão de que a



cláusula pétrea não recai sobre a redação do dispositivo, mas sim sobre o bem jurídico tutelado pela referida norma, é possível vislumbra sua alteração, desde que siga incólume o núcleo essencial do dispositivo.

A problemática sobre a qual se debruçou o trabalho era a da compatibilidade da execução provisória da pena com o princípio da não culpabilidade. Conclui-se que através da adaptação do texto constitucional, pela via adequada (Emenda Constitucional) é possível que se preserve o princípio e o mesmo coexista com a aplicação do instituto.

## REFERÊNCIAS

BECCARIA, Cesare. **Dos Delitos e das Penas**. 1ª Edição. São Paulo: Ed. Hunter books, 2012.

BRASIL. **Constituição da República Federativa de 1988**. Brasília, 1988. Presidência da República. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 21 abril. 2020.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 7.960, de 21 de Dezembro de 1989**. Dispõe sobre a prisão provisória. Brasília, 1989. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L7960.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7960.htm). Acesso em 20 de maio de 2020.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 8.072, de 25 de Julho de 1990**. Dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, e determina outras providências. Brasília, 1990. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L7960.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7960.htm). Acesso em 20 de maio de 2020.

\_\_\_\_\_. **Decreto-Lei nº 3.689/41, 24 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Disponível em <https://presrepublica.jusbrasil.com.br/legislacao/91622/codigo-processo-penal-decreto-lei-3689-41#art-283>. Acesso em 22 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm#art1046](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm#art1046). Acesso em 25 de maio de 2020.

\_\_\_\_\_. Senado Federal. **Proposta de Emenda à Constituição nº 5, de 2019**. Disponível em [www25.senado.leg.br](http://www25.senado.leg.br): <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=7917931&ts=1581077789068&disposition=inline>. Acesso 28 de março 2020. Acesso em: 01 de abril de 2020.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus. **HC nº 70.662/RN**. Primeira Turma. Pacientes: Ricardo De Santana Araujo E Outros. Impetrante: Sady D'assumpção Torres. Coator: Tribunal De Justiça Do Estado Do Rio Grande Do Norte. Brasília, 04 de novembro 1994. Relator: ministro Celso de Mello. Disponível em:

<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28HC+70662%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/yd2nvdzj>. Acesso em 29 de out de 2019

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus. **HC nº 71.723/SP**. Primeira Turma. Paciente: Antonio Carlos Dias. Impetrantes: Jose Paulo Lopes E Outro. Coator: Tribunal De Justiça Do Estado De São Paulo. Brasília, 16 de Junho de 1995. Relator: ministro Ilmar Galvão. Disponível em:

<http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28HC+71723%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/y7dbdkmy>. Acesso em 28 de out de 2019.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus. **HC 79.814/SP**. Segunda Turma. Paciente: Francisco Eudes Lima Da Penha. Impetrante: Francisco Eudes Lima Da Penha. Coator: Superior Tribunal De Justiça. Brasília, 23 de Maio de 2000. Relator: ministro Nelson Jobim. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28HC+79814%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/lmr96tc>. Acesso em 29 de out de 2019.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus. **HC 80.174/SP**. Segunda Turma. Paciente: Pedro Antonio Fachin Ou Pedro Antonio Frachin Ou Pedro Antonio Facchin. Impetrante: Tânia Regina Mathias Gentile. Coator: Superior Tribunal De Justiça. Brasília, 06 de Junho de 2000. Relator: ministro Maurício Corrêa. Disponível em:

<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28HC+80174%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/y9gqgs4s>. Acesso em 28 de out de 2019.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Recurso em Habeas Corpus. **RHC 85.024/RJ**. Segunda Turma. Recte.: Adenesil Miranda Da Mota. Recte.: Luiz Henrique Carvalho De Miranda. Recdo.: Ministério Público Federal. Brasília, 23 de novembro de 2005. Relator: ministra Ellen Gracie. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28RHC+85024%29&pagina=2&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/ybyn6428>. Acesso em 28 de out de 2019.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus. **HC 91.675/PR**. Primeira Turma. Paciente: Sílvio Rodrigues De Lima. Impetrante: Genilson Pereira. Coator: Superior Tribunal De Justiça.

Brasília, 04 de setembro de 2007. Relator: ministra Carmen Lúcia. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28HC+91675%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/jj3uue8>. Acesso em 29 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus. **HC 84.078/MG**. Tribunal Pleno. Paciente: Omar Coelho Vitor. Impetrante: Omar Coelho Vitor. Coator: Superior Tribunal De Justiça. Brasília, 05 de fevereiro de 2009. Relator: ministro Eros Grau. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28HC+84078+MG%29&pagina=2&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/jdsrl96>. Acesso em: 29 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus. **HC 126.292/SP**. Tribunal Pleno. Paciente: Marcio Rodrigues Dantas. Impetrante: Maria Claudia De Seixas. Coator: Relator Do HC N° 313.021 Do Superior Tribunal De Justiça. Relator: ministro Teori Zavascki, 17 de fevereiro de 2016. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=126292&classe=HC-ED&codigoClasse=0&origem=JUR&recurso=0&tipoJulgamento=M>. Acesso em 29 de out de 2019

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Repercussão Geral No Recurso Extraordinário Com Agravo. **ARE 964.246 RG/SP**. Tribunal Pleno. Reclamante: M.R.D. Reclamado: Ministério Público Do Estado De São Paulo. Brasília, 28 de outubro de 2016. Relator: Ministro Teori Zavascki. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=12095503>. Acesso em: 21 de abril de 2020.

DIDIER, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 13ª Edição. Bahia: Juspodivm, 2016.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 16ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2012.

LOPES, Aury. **Direito Processual Penal**. 9ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2012.

MANENTE, Alex. (2018). Projeto de Emenda Constitucional 410/2018. **PEC 410/2018**. Disponível em: [https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra;jsessionid=7619712E06193158D6237B05780365BF.proposicoesWebExterno1?codteor=1647784&filename=PEC+410/2018](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=7619712E06193158D6237B05780365BF.proposicoesWebExterno1?codteor=1647784&filename=PEC+410/2018). Acesso em: 01 de abril de 2020.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito Constitucional**. 7ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2012.

MEU SITE JURÍDICO. **Análise jurídica da decisão do STF sobre a inconstitucionalidade da execução provisória da pena privativa de liberdade**. Minas Gerais, 2019. Disponível em: <https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2019/11/18/analise-juridica-da-decisao-stf-sobre-inconstitucionalidade-da-execucao-provisoria-da-pena-privativa-de-liberdade/>. Acesso em: 01 de abril de 2020.

NADER, Paulo. **Introdução ao Estudo de Direito**. 36ª Edição. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

NUCCI, Guilherme de. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. 12ª Edição. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

ONU. **Declaração De Direitos Humanos**. Assembleia Geral das Nações Unidas, 1948. Disponível em: <https://nacoesunidas.org/direitoshumanos/declaracao/>. Acesso em 01 de abril de 2020.

PORTAL STF. **Julgamento de ações sobre prisão após condenação em segunda Instância**. Brasília, 2019. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=426931&ori=1>. Acesso em 01 de abril de 2020.