

A (IN) CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA EM FACE DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA

Érico Julio Flores Rodrigues¹

Graduando em Direito pela Faculdade Dom Alberto

Denise da Silveira

Mestre em Direito. Professora Orientadora da presente pesquisa.

Resumo:

O presente artigo objetiva analisar cientificamente a (in)constitucionalidade da execução provisória da pena em face do Princípio Constitucional da Presunção de Inocência do ponto de vista da historicidade e autonomia do direito. Nesse sentido, utiliza-se a decisão cautelar, de natureza precária e com eficácia *erga omnes*, autorizativa da execução provisória da pena exarada pelo Supremo Tribunal Federal nas ações declaratórias de constitucionalidade n.º 43 e 44 para pesquisar a sua *ratio decidendi* subjacente no provimento cautelar e contrapô-la à tradição histórica da garantia fundamental da Presunção de Inocência e sua extensão normativa delimitada no texto da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Nessa perspectiva, descreve-se, de forma perfunctória, a prisão como instituto suspensivo do direito fundamental de liberdade individual, as espécies prisionais previstas no sistema jurídico penal brasileiro e, por intermédio de uma retrospectiva histórica de sua origem e evolução até a contemporânea previsão legal, verifica-se sua compatibilidade (ou não) com a garantia constitucional do Estado de Inocência assegurada aos acusados. Assim, associam-se os fundamentos da prisão ora à execução provisória da pena, em que há a satisfação da pretensão punitiva do Estado, ora à prisão para proteção da jurisdição penal e da paz/segurança social. Para construção racional do artigo, utiliza-se do método científico dedutivo, por intermédio da metodologia-procedimental de estudo de caso e bibliográfico, em que os instrumentos investigativos são as bibliografias, jurisprudências e doutrinas.

Palavras-Chave: Princípio Constitucional da Presunção de Inocência. Espécies de Prisão. Execução Provisória da Pena. (In) Constitucionalidade.

Abstract:



The present article aims to analyze scientifically the (in) constitutionality of the provisional execution of the sentence in face of the Constitutional Principle of the Presumption of Innocence from the point of view of the historicity and autonomy of the law. In this sense, the injunction, which is of a precarious nature and with effective erga omnes, is used, authorizing the provisional execution of the sentence issued by the Federal Supreme Court in the declaratory actions of constitutionality n.º 43 and 44 to investigate its underlying dissolution rate and to counter it to the historical tradition of the fundamental guarantee of the Presumption of Innocence and its normative extension delimited in the text of the Constitution of the República Federativa do Brasil of 1988. From this perspective, it is described in a perfunctory way the prison as a suspensive institute of the fundamental direct of individual liberty, the prison species provided for in the Brazilian criminal legal system and, through a historical retrospective of its origin and evolution until the contemporary legal prediction, it is verified its compatibility (or not) with the constitutional guarantee of the State of Innocence assured to the accused. Thus, the grounds of imprisonment are associated with the provisional execution of the sentence, in which there is the satisfaction of the punitive claim of the State, or the imprisonment for the protection of criminal jurisdiction and peace / social security. For the rational construction of the article, the deductive scientific method is used, through the methodological- procedural method of case study and bibliographical, in which the investigative instruments are the bibliographies, jurisprudences and doctrines.

Key-words: Constitutional Principle of Presumption of Innocence. Prison Species. Provisional Execution of the Penalty. (Un) constitutionality.

1 INTRODUÇÃO

O Princípio da Presunção de Inocência é uma garantia constitucional de tutela do direito fundamental à liberdade dos indivíduos, devidamente previsto no inciso LVII, do art. 5º, da Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988. Esta garantia busca impedir intervenções arbitrárias dos Poderes do Estado no direito universal e natural de ir e vir da pessoa humana, como um mínimo existencial de sua dignidade.

Por outro lado, a execução provisória da pena privativa de liberdade (denominada de execução antecipada da pena por alguns doutrinadores), em que a prisão para satisfação da pretensão punitiva do Estado ocorre antes do trânsito em julgado da decisão condenatória, é

tema recorrente e de intensa divergência nos Tribunais pátrios desde a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

Para muitos juristas, quando a Constituição Brasileira previu em seu inciso LVII, do art. 5º, o Princípio Constitucional da Presunção de Inocência, ela proibiu a execução provisória da pena privativa de liberdade, porquanto condicionou um juízo definitivo de culpa ao prévio trânsito em julgado da sentença penal condenatória.

O Supremo Tribunal Federal, no entanto, em decisão cautelar, com efeitos *erga omnes*, nas Ações Declaratórias de Constitucionalidade n.º 43 e 44, autorizou a execução provisória da pena privativa de liberdade. Assim, a Corte (re)introduziu, no debate público e acadêmico, a discussão sobre o momento constitucionalmente adequado para iniciar a execução penal, bem como a efetividade das garantias Constitucionais em face de decisões judiciais aparentemente contrárias ao texto Constitucional vigente.

Nesse sentido, o presente artigo pretende responder cientificamente o tema proposto e seus objetivos, mormente se a decisão cautelar autorizativa do cumprimento provisório da pena privativa de liberdade exarada pela Corte Constitucional brasileira violou o Princípio Constitucional da Presunção de Inocência ante a sua extensão normativa delimitada no corpo da Constituição Federal e sua tradição histórica.

2 DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA: RETROSPECTIVA HISTÓRICA E CONSOLIDAÇÃO NORMATIVA

O Princípio Constitucional da Presunção de Inocência, denominado por alguns autores como Princípio do Estado de Inocência ou Princípio da Não Culpabilidade, na seara penal, é uma garantia constitucional de liberdade vocacionada à proteção da dignidade da pessoa humana, ou seja, uma garantia constitucional fundamental que busca resguardar o direito humano universal à liberdade individual enquanto manifestação da dignidade humana do acusado.

Consoante magistério intocável do emérito doutrinador Guilherme de Souza Nucci (2016, p. 34), “As pessoas nascem inocentes, sendo esse o seu *estado natural*, razão pela qual, para quebrar tal regra, torna-se indispensável ao Estado- acusação evidenciar, com provas suficientes, ao Estado-juiz, a culpa do réu”.

Nesse sentido, haja vista que o Princípio constitucional da Presunção de Inocência é

um direito/garantia fundamental de matriz humanista, urge traçar uma retrospectiva histórica breve dos direitos humanos até a consolidação do Princípio da Presunção de Inocência como expressão de um direito fundamental de garantia da dignidade humana e sua inserção na Constituição da República Federativa de 1988, bem como, posteriormente, as delimitações de sua normatividade e as limitações que ele impõe às decisões estatais.

Inicialmente, há uma parcela dos doutrinadores constitucionais que classifica diferentemente direitos humanos e fundamentais. Para essa corrente teórica, os direitos humanos são valores jurídicos universais reconhecidos em tratados internacionais, ao passo que os direitos fundamentais seriam estes valores humanos incorporados pela ordem constitucional interna (SARLET, 2015, p. 01).

Tal distinção, entretanto, não será levada em conta no presente estudo, haja vista que não contribui efetivamente para solução da problemática, mormente diante da ratificação massiva das Declarações Humanitárias pela República Brasileira nos últimos anos, tais como o Pacto Internacional dos Direitos Civil e Políticos e a Convenção Americana sobre Direitos Humano (Pacto de San José), incorporados pela ordem interna, respectivamente, pelos Decretos n.º 592, de 06 de julho de 1992, e n.º 678, de 06 de novembro de 1992.

Nesse sentido, inicialmente, cabe destacar brevemente que os direitos humanos são conquistas resultantes de reivindicações históricas, mediante movimentos políticos e sociais que buscaram limitar/eliminar os arbítrios cometidos pelos governos tiranos na fase dos governos absolutistas. Consoante Clovis Gorczewski e Daniela Richter (2008, p. 07), “a conquista dos direitos humanos é recheada de destroços de violência, perseguições, revoltas, lutas, lágrimas e sangue”.

Ainda, sobre esta temática, continuam Gorczewski e Richter (2008, p. 07), “Não obstante serem os direitos humanos inerentes à própria natureza humana, seu reconhecimento e proteção é resultado de um longo processo histórico, que ocorreu de forma lenta e gradual”.

Assim, nesse contexto de conquistas de direitos humanos como mecanismos jurídicos de limitação aos arbítrios dos Estados Absolutistas, o Princípio da

Presunção de Inocência emerge nos tratados internacionais como garantia da liberdade a partir das revoluções burguesas do século XVIII, sobretudo na revolução francesa, em que pese alguns doutrinadores identificar traços de sua origem já no direito romano, nos escritos de Trajano (FLORIANO, 2008, p. 35).

A revolução francesa do século XVIII, ao contrapor o poder absoluto dos Monarcas aos direitos individuais fundamentais de caráter libertários, encontrou no princípio da Presunção de Inocência uma garantia contra o *jus puniendi* ilimitado do Estado. Assim, para que o direito humano fundamental individual de liberdade fosse suspenso por uma decisão do soberano, seria necessário previamente o desenvolvimento de um devido processo penal no qual ficasse comprovada irrefutavelmente a culpa do acusado, não podendo mais existir presunções de culpas antecipadas.

Para Neida Terezinha Leal Floriano (2008, p. 35), “É nessa mudança de paradigma que se funda o princípio da presunção de inocência”, e, explica Floriano (2008, p. 35), “porquanto o processo penal não mais se traduz em um mero instrumento de realização da *persecutio criminis*, vez que passa a ser enfrentado como garantia da tutela da liberdade”.

Assim, ao final de suas explanações, concluem Gorczewski e Richter (2008, p. 10), “Trata-se de uma oposição à ação do Estado que tem a obrigação de abster-se de atos que possam representar a violação de tais direitos constituindo-se, portanto, uma limitação ao poder público”.

Nessa perspectiva, ante a expansão territorial do pensamento iluminista da revolução francesa do século XVIII para os demais Estados-Nações, o Princípio da Presunção de Inocência vai sendo incorporado noutras cartas políticas, “destacando-se a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, a Declaração Universal dos Direitos do Homem, 1948, a Convenção Americana de Direitos Humanos, de 1969, bem como nas constituições dos Estados Modernos” (FLORIANO, 2008, p. 35-36).

Com a evolução dos direitos humanos e consolidação dos Estados Democráticos de Direito no século XX, o Princípio da Presunção de Inocência passa a ser visto como um mínimo existencial do conteúdo da dignidade da pessoa humana, sendo direito subjetivo público do indivíduo em face do Estado.

Nesse sentido, a dignidade da pessoa humana, a qual está prevista no inciso III, do art. 1º, do Pacto Político de 1988 como fundamento da República Federativa Brasileira, enquanto

núcleo axiológico de todo sistema normativo constitucional e infraconstitucional, impõe que o indivíduo seja tratado pelo Estado como sujeito de direitos constitucionalmente reconhecidos.

Para dar concretização ao comando constitucional de respeito à dignidade humana, o próprio texto constitucional estabeleceu uma série de garantias e prerrogativas individuais com o fito de servirem como escudo contra eventuais arbitrariedades cometidas pelos governantes.

Dentre tais garantias, exsurge, no texto político, o Princípio Constitucional da Presunção de Inocência, o qual impede que haja a execução de uma pena de natureza criminal antes de uma sentença penal condenatória irreformável. Assim, tal princípio serve como barreira à pretensão de impor o cumprimento provisório da pena antes do termo final do processo penal, inclusive em sua fase recursal, mediante o manejo de recursos ordinários ou extraordinários.

O princípio constitucional da Presunção da Inocência, (Princípio do Estado de Inocência ou Princípio da Não Culpabilidade) está inscrito no inciso LVII, do art. 5º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (Constituição Cidadã).

Assim, consoante doutrina majoritária, o Princípio Constitucional do Estado de Inocência, para além de um direito fundamental do acusado, é uma expressão dos direitos humanos que dá conteúdo ontológico à dignidade da pessoa humana, tratando-se, portanto, de um direito/garantia humano fundamental.

Consoante dispositivo normativo constitucional citado, o reconhecimento da culpa de um cidadão pela prática de um delito fica condicionado ao trânsito em julgado da sentença penal condenatória, *in verbis: ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória.*

Nesse sentido, percebe-se que a Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988, ao conformar em seu corpo a extensão normativa da proteção do Princípio Fundamental Humanista da Presunção de Inocência, deu-lhe máxima efetividade, garantindo que o acusado será tratado como inocente até o trânsito em julgado da decisão judicial condenatória, ou seja, durante toda a fase de conhecimento.

A decisão judicial transitada em julgada é considerada, pela doutrina processualista, um pronunciamento judicial não mais sujeito à impugnação na via recursal. Para o doutrinador processualista Fredie Didier Jr. (2016, p. 531) “para que haja coisa julgada, é

preciso que contra a decisão não caiba mais recurso, qualquer recurso, ordinário ou extraordinário”.

Fernando da Costa Tourinho Filho (2008, p. 96), igualmente, leciona que quando houver coisa julgada material significa que “Esta se torna inalterável ou porque não houve recurso, ou, havendo-o, porque se esgotaram as vias recursais”.

Assim, a extensão normativa conferida constitucionalmente ao Princípio da Presunção de Inocência apenas será ilidida com o trânsito em julgado do pronunciamento judicial que declara a culpa do acusado.

Ademais, qualquer cumprimento provisório de decisões judiciais ou administrativas emanadas pelo Estado depende da viabilidade fenomênica de retorno ao *status quo* em caso de decisão superveniente em contrário, o que é inviável no plano da suspensão dos direitos atrelados à dignidade humano, como o direito de liberdade.

De acordo com Neida Terezinha Leal Floriano:

Considerada, pois, a proeminência deste princípio à categoria de dogmática constitucional adota-se o entendimento de que a presunção de inocência se constitui na garantia (a) de que tanto o investigado, quanto o acusado não possam ser considerados culpados antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória; (b) de que na ausência de certeza acerca da constatação dos fatos deverá o órgão julgador decidir em favor do acusado, se valendo da máxima *in dubio pro reo*; (c) contra qualquer arbitrariedade praticada pelo ente estatal que deverá dispensar ao acusado (e investigado) tratamento compatível com o modelo garantista desenhado no texto constitucional; (d) de que eventual restrição de liberdade do acusado (e investigado) seja determinada mediante decisão judicial fundamentada que justifique a imperiosa necessidade da prisão cautelar, devendo ser observadas as hipóteses legais previstas; (e) contra a execução antecipada da pena decorrente de sentença condenatória quando pendente julgamento de recurso; (f) contra atos de terceiros que possam representar quaisquer violações a direitos fundamentais, em especial, atentatórios à imagem, à intimidade, à privacidade, enfim, à dignidade humana. (2008, p. 43).

Nessa perspectiva, tendo em vista a tradição histórica e a extensão normativa de índole constitucional da garantia de Presunção de Inocência conferida ao acusado associada à impossibilidade de desfazimento dos danos causados pela execução de uma decisão provisória de restrição da liberdade, exsurge a indagação central no sentido de se é juridicamente viável a execução provisória da pena, tendo em vista a precariedade do título judicial condenatório e a aparente imposição constitucional de presunção de inocência até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória?

3 DA PRISÃO DECORRENTE DE SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA E DA PRISÃO PROCESSUAL: ESPÉCIES DE PRISÃO E SUA COMPATIBILIDADE COM O PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA

A prisão é o mecanismo utilizado pelo Estado para suspender, efetiva e temporariamente, o direito constitucional de matriz humanitária de liberdade de um indivíduo, em que este é retirado do meio social e posto sob a custódia do Estado. Conforme leciona o doutrinador Fernando da Costa Tourinho Filho (2008, p. 401) “Em princípio, prisão é a supressão da liberdade individual, mediante clausura”.

O sistema jurídico processual penal brasileiro prevê a prisão ora como instrumento de efetivação fenomênica da pena privativa de liberdade aplicada ao acusado, vocacionada a satisfazer a pretensão punitiva do Estado, ora como instrumento cautelar de proteção da jurisdição penal, destinada a resguardar o desenvolvimento regular do processo penal.

Assim, a doutrina penalista majoritária classifica, de modo tipológico, em duas espécies o gênero prisão: a prisão decorrente de uma sentença penal condenatória transitada em julgado é denominada prisão-pena e a prisão decorrente do exercício jurisdicional do poder geral de cautela do juiz é denominada prisão-sem-pena, ou prisão processual.

Consoante magistério intocável do doutrinador Fernando da Costa Tourinho Filho:

2. Prisão-pena e prisão sem pena. Esse conceito abrange as duas espécies de prisão: a prisão como pena, ou prisão-sanção, isto é, a decorrente de sentença penal condenatória irrecorrível, utilizada como meio de repressão aos crimes e contravenções, e a prisão sem o caráter de pena, também conhecida sob a denominação genérica de prisão sem pena. (...) A prisão-pena (...) É imposta àquele que for reconhecidamente culpado de haver cometido uma infração penal, como retribuição ao mal praticado, a fim de reintegrar a ordem jurídica injuriada. (...) A prisão cautelar de natureza processual. Para o nosso estudo, entretanto, só nos interessa a prisão cautelar de natureza processual, ou cárcere *ad custodiam*, como a chamavam os canonistas. É aquela prisão anterior à condenação (...). A prisão sem pena, de que cuidamos, nada mais é do que uma execução cautelar de natureza pessoal (em oposição à coerção processual de natureza real – como as buscas e apreensões, sequestro, arresto etc) e que se justifica como medida imprescindível para assegurar o império da lei penal (2008, p. 402).

Nesta perspectiva, haja vista que a prisão é instrumento estatal de supressão de direito fundamental, urge delimitar os pressupostos normativos constitucionais e infraconstitucionais legitimadores de sua incidência. Para isso, será feita, inicialmente, uma breve análise histórica do instituto prisão, posteriormente, uma análise dos textos normativos positivados na legislação vigente sobre a prisão, e, por fim, uma verificação doutrinária acerca de sua

compatibilidade em face do Princípio Constitucional da Presunção de Inocência.

A prisão-custódia, similar a contemporânea prisão processual, portanto, sem fins de satisfação de pretensão punitiva estatal, é, ao contrário do que pensa o senso comum, a origem histórica dos modelos de prisão atuais, consoante ensinamento consolidado da doutrina.

Com efeito, a prisão-custódia tinha por função colocar o indivíduo a disposição do soberano para que este lhe aplicasse a pena-sanção cabível, a qual ia desde mutilações até pena capital, ou seja, pena de morte.

Para Cezar Roberto Bitencourt:

A antiguidade desconheceu totalmente a privação de liberdade, estritamente considerada como sanção penal. Embora seja inegável que o encarceramento de delinquentes existiu desde tempos imemoráveis, não tinha caráter de pena e repousava em outras razões. Até fins do século XVIII a prisão serviu somente à contenção e guarda de réus para preservá-los fisicamente até o momento de serem julgados. Recorria-se, durante esse longo período histórico, fundamentalmente, à pena de morte, às penas corporais (mutilações e açoites) e às infamantes. Por isso, a prisão era uma espécie de “antessala” de suplícios, pois se usava a tortura, frequentemente, para descobrir a verdade. (...) Grécia e Roma, pois, expoentes do mundo antigo, conheceram a prisão com finalidade eminentemente de custódia, para impedir que o culpado pudesse subtrair-se ao castigo. Pode-se afirmar que de modo algum podemos admitir nessa fase da história sequer um germe da prisão como lugar de cumprimento de pena, já que praticamente o catálogo de sanções esgotava-se com a morte, penas corporais e infamantes. A finalidade da prisão, portanto, restringia-se à custódia dos réus até a execução das condenações referidas (2010, pág. 506-507).

Com o transcurso da história, mediante diversos movimentos políticos, sociais, econômicos e intelectuais, houve, conforme descrito no capítulo anterior, o reconhecimento dos direitos humanos por intermédio de direitos e garantias institucionalmente assegurados, e a consolidação do pensamento iluminista.

Nesse momento, as penas de mutilação e de morte começam a ser gradativamente extintas, surgindo a ideia de privação de liberdade como a sanção mais adequada à criminalidade, emergindo a prisão-pena, ou seja, a suspensão do direito de liberdade do indivíduo como apta, por si só, a satisfazer a pretensão punitiva do soberano.

A prisão-pena expande-se com as experiências do direito canônico. Em tal tipo de prisão, o condenado era isolado em pequenos espaços físicos para refletir sobre seus atos e arrepende-se, pagar penitências e reestabelecer seu vínculo com a divindade (BITENCOURT, 2010, p. 508).

Com efeito, conforme magistério intocável do eminente doutrinador Luigi Ferrajoli (2006, p. 359), “A prisão como pena em sentido próprio nasceu no seio das corporações monásticas da Alta Idade Média, recebendo depois o apoio da igreja católica com os decretos de Inocêncio III e de Bonifácio VIII (...)”.

Nesse sentido, haja vista a compatibilidade ideológica da pena privativa de liberdade canônica com os ideais das correntes humanísticas do século XVIII, os Estados modernos passaram a adotar, em geral, uma política penal de encarceramento como principal mecanismo de resposta criminológica, justificando a pretensão punitiva estatal na retribuição do mal causado pelo condenado e na necessidade de reeduca-lo.

Ademais, neste tipo de prisão-pena, a privação de liberdade é vista racionalmente como sanção estatal isonômica e proporcional, porquanto todos podem ser submetidos a ela independentemente do *status* social ostentado, bem como é possível graduar o tempo de suspensão do direito de liberdade de acordo com a gravidade do delito perpetrado.

Como nos ensina o grande pensador clássico Michel Foucault:

Como não seria a prisão a pena por excelência numa sociedade em que a liberdade é um bem que pertence a todos da mesma maneira e ao qual cada um está ligado por um sentimento “universal e constante”? Sua perda tem portanto o mesmo preço para todos; melhor que a multa, ela é o castigo “igualitário” (2009, p. 218).

Feita esta retrospectiva histórica breve da prisão-custódia e da prisão-pena, nota-se, contemporaneamente, em um olhar sumário da legislação penal, que a pena privativa de liberdade (prisão-pena) é o principal mecanismo de satisfação da pretensão punitiva do Estado, estando a prisão processual relegada a excepcionalidade de sua necessidade, devidamente delimitada no corpo legal.

Assim, do ponto de vista textual-normativo da legislação em vigor no Brasil, na seara penal, conforme comando constitucional e infraconstitucional, a prisão pode decorrer da execução de uma pena privativa de liberdade imposta a um indivíduo no bojo de um devido processo penal (prisão-pena) ou pode decorrer de uma medida cautelar que busque resguardar a integridade do exercício da jurisdição penal (prisão-processual).

O inciso LIV, do art. 5º, da CRFB/88, dispõe que ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal; já o inciso LVII, do mesmo art. 5º, diz que ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal; ao passo que o inciso LXI, do art. 5º, da CRFB/88, prevê que ninguém será preso senão em flagrante delito

Revista de Direito Faculdade Dom Alberto, 2018, v. 07, n. 01, p. 01-21.

ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei;

Em sede de regulamentação infraconstitucional, o art. 283, do Código de Processo Penal, com redação dada pela lei n.º 12.403, de 2011, dispõe que a prisão somente poderá ocorrer diante de flagrante delito ou mediante ordem fundamentada da autoridade judiciária competente, seja, no último caso, para o cumprimento da pena imposta em uma sentença penal condenatória, desde que transitada em julgada, seja para o resguardo da atividade judicial, mediante a prisão processual.

Observa-se, nos textos legais supramencionados, que os pressupostos autorizativos de uma prisão são os seguintes, a depender da espécie: (a) o devido processo penal; (b) em caso de prisão-pena, sua efetivação depende do prévio trânsito em julgado de sentença penal condenatória; ou (c) no caso da prisão processual, deve ser decretada por órgão jurisdicional competente, desde que devidamente fundamentada nas hipóteses legais autorizativas.

Conforme já pontou o emérito doutrinador Cesare Beccaria (2003, p. 23-24), “Com leis penais cumpridas à letra, qualquer cidadão pode calcular exatamente os inconvenientes de uma ação reprovável; e isso é útil, pois esse conhecimento poderá fazer com que se desvie do crime”.

Assim, consoante consolidação legal constitucional e infraconstitucional em vigor, a prisão-pena será utilizada, tão somente, para a satisfação da pretensão punitiva do Estado condicionada, no entanto, ao prévio trânsito em julgado da sentença penal condenatória. Tal modalidade suspensiva do direito de liberdade (prisão-pena) objetiva retribuir o mal causado pelo condenado e reeduca-lo para o convívio social.

Já a prisão processual será utilizada excepcionalmente para o resguardo do exercício da atividade jurisdicional, nos estritos casos autorizados em lei, quando eventuais condutas do acusado, no decorrer do devido processo penal, coloquem em cheque a higidez dos atos processuais-penais ou a paz social.

Com efeito, percebe-se que o Princípio Constitucional da Presunção de Inocência (Princípio Estado de Inocência ou Princípio da Não Culpabilidade) não é um salvo conduto absoluto ao acusado para que ele fique impune na sociedade cometendo crimes enquanto não transita em julgado uma sentença penalcondenatória contra ele.

Ao revés, o Princípio Constitucional do Estado de Inocência veda, antes do trânsito em

jugado de um provimento condenatório final, a execução provisória da pretensão punitiva do Estado, que se materializa na execução fenomênica da prisão-pena.

Assim, o acusado poderá ser preso no curso do processo em caso de excepcional necessidade, nos termos da lei processual penal vigente, ante expressa autorização Constitucional.

Com efeito, exsurge, novamente, a seguinte indagação: A prisão para satisfação da pretensão punitiva estatal somente poderá ser executada após o trânsito em julgado do título condenatório devido ao princípio constitucional da Presunção de Inocência, o qual seria tido como um mínimo existencial da Dignidade da Pessoa Humana?

4 DA DECISÃO CAUTELAR DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL AUTORIZATIVA DA EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA NAS AÇÕES DECLARATÓRIAS DE CONSTITUCIONALIDADE N.º 43 E 44 E SUA (IN)COMPATIBILIDADE COM PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA

A execução provisória da pena privativa de liberdade (denominada de execução antecipada da pena por alguns doutrinadores) é tema recorrente e de intensa divergência nos Tribunais pátrios desde a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

Para muitos juristas, quando a Constituição Brasileira previu em seu inciso LVII, do art. 5º, o Princípio Constitucional da Presunção de Inocência, ela proibiu a execução provisória da pena privativa de liberdade, porquanto condicionou um juízo de culpa ao prévio trânsito em julgado da sentença penal condenatória.

Assim, os efeitos de uma eventual decisão condenatória - como, por exemplo, a satisfação da pretensão punitiva estatal mediante o recolhimento do condenado à prisão para o cumprimento da pena - somente poderiam advir após o esgotamento do processo penal de conhecimento, incluído, a fase recursal.

A jurisprudência brasileira, no entanto, vinha admitindo a execução provisória da pena, tendo sido publicada, em 2002, a súmula persuasiva n.º 267 pela Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, com o seguinte teor: “A interposição de

recurso, sem efeito suspensivo, contra decisão condenatória não obsta a expedição de mandado de prisão”.

Todavia, em 2009, em uma mudança jurisprudencial histórica, no Habeas Corpus n.º 84.078/MG, o Supremo Tribunal Federal decidiu pela inconstitucionalidade da execução provisória da pena, amparando-se no Princípio Constitucional da Presunção de Inocência e na Dignidade da Pessoa Humana, *in verbis*:

EMENTA: HABEAS CORPUS. INCONSTITUCIONALIDADE DA CHAMADA "EXECUÇÃO ANTECIPADA DA PENA". ART. 5º, LVII, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. ART. 1º, III, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. 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 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. A prisão antes do trânsito em julgado da condenação somente pode ser decretada a título cautelar. 4. A ampla defesa, não se a pode visualizar de modo restrito. Engloba todas as fases processuais, inclusive as recursais de natureza extraordinária. Por isso a execução da sentença após o julgamento do recurso de apelação significa, também, restrição do direito de defesa, caracterizando desequilíbrio entre a pretensão estatal de aplicar a pena e o direito, do acusado, de elidir essa pretensão. 5. Prisão temporária, restrição dos efeitos da interposição de recursos em matéria penal e punição exemplar, sem qualquer contemplação, nos "crimes hediondos" exprimem muito bem o sentimento que EVANDRO LINS sintetizou na seguinte assertiva: "Na realidade, quem está desejando punir demais, no fundo, no fundo, está querendo fazer o mal, se equipara um pouco ao próprio delinqüente". 6. A antecipação da execução penal, ademais de incompatível com o texto da Constituição, apenas poderia ser justificada em nome da conveniência dos magistrados -- não do processo penal. A prestigiar-se o princípio constitucional, dizem, os tribunais [leia-se STJ e STF] serão inundados por recursos especiais e extraordinários e subseqüentes agravos e embargos, além do que "ninguém mais será preso". Eis o que poderia ser apontado como incitação à "jurisprudência defensiva", que, no extremo, reduz a amplitude ou mesmo amputa garantias constitucionais. A comodidade, a melhor operacionalidade de funcionamento do STF não pode ser lograda a esse preço. 7. No RE 482.006, relator o Ministro Lewandowski, quando foi debatida a constitucionalidade de preceito de lei estadual mineira que impõe a redução de vencimentos de servidores públicos afastados de suas funções por responderem a processo penal em razão da suposta prática de crime funcional [art. 2º da Lei n. 2.364/61, que deu nova redação à Lei n. 869/52], o STF afirmou, por unanimidade, que o preceito implica flagrante violação do disposto no inciso LVII do art. 5º da Constituição do Brasil. Isso porque -- disse o relator --- "a se admitir a redução da remuneração dos servidores em tais hipóteses, estar-se-ia validando verdadeira antecipação de pena, sem que esta tenha sido precedida do devido processo legal, e antes mesmo de qualquer condenação, nada importando que haja previsão de devolução das diferenças, em caso de absolvição". Daí porque a Corte decidiu, por unanimidade, sonoramente, no sentido do não recebimento do preceito da lei estadual pela Constituição de 1988, afirmando de modo unânime a impossibilidade de antecipação de qualquer efeito afeto à propriedade anteriormente ao seu trânsito em julgado. A Corte que vigorosamente prestigia o disposto no preceito constitucional em nome da garantia da propriedade não a deve negar quando se trate da garantia da liberdade, mesmo porque a propriedade tem mais a ver com as elites; a ameaça às liberdades alcança de modo efetivo as classes subalternas. 8. Nas democracias mesmo

os criminosos são sujeitos de direitos. Não perdem essa qualidade, para se transformarem em objetos processuais. São pessoas, inseridas entre aquelas beneficiadas pela afirmação constitucional da sua dignidade (art. 1º, III, da Constituição do Brasil). É inadmissível a sua exclusão social, sem que sejam consideradas, em quaisquer circunstâncias, as singularidades de cada infração penal, o que somente se pode apurar plenamente quando transitada em julgado a condenação de cada qual Ordem concedida.

Ocorre que, em outra virada jurisprudencial, no ano de 2016, no Habeas Corpus n.º 126.292/SP, a Corte Constitucional passou a admitir, novamente, a execução provisória da pena, *in verbis*:

Ementa: 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.

Ante o novo panorama instaurado pelo Supremo Tribunal Federal, para muitos juristas um retrocesso na consolidação dos direitos e garantias fundamentais libertários e democráticos no Brasil, foram propostas as Ações Declaratórias de Constitucionalidade n.º 43 e 44, respectivamente, pelo Partido Ecológico Nacional – PEN - e pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – CFOAB – objetivando a declaração de constitucionalidade do art. 283 do Código de Processo Penal brasileiro em face do inciso LVII, do art. 5º, da CRFB/88.

Nesse sentido, o PEN e o CFOAB pretendiam que o Supremo Tribunal Federal desse interpretação ao Código Processual Penal conforme o Princípio Constitucional da Presunção de Inocência, nos moldes normativos delimitados pela Carta Política do Brasil, para que fosse declarada a impossibilidade jurídico- constitucional da execução provisória da pena, ou seja, que a pretensão punitiva do Estado fosse satisfeita somente após o esgotamento da via recursal, conforme entendimento existente entre os anos de 2009 e 2016 na Corte.

O Supremo Tribunal Federal, entretanto, decidiu, em caráter cautelar, nessas duas Ações de Controle Concentrado de Constitucionalidade, com eficácia *erga omnes* e efeito vinculante, em pronunciamentos conjuntos e precários, mediante a técnica de interpretação conforme a constituição sem redução de texto, que a execução provisória da pena privativa de liberdade, ou seja, antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória, não viola o Princípio Constitucional da Presunção da Inocência. Reafirmando, portanto, o entendimento

exarado no HC n.º 126.292/SP.

A ementa do acórdão cautelar ficou redigido nos seguintes moldes:

Ementa: MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE. ART. 283 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. EXECUÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE APÓS O ESGOTAMENTO DO PRONUNCIAMENTO JUDICIAL EM SEGUNDO GRAU. COMPATIBILIDADE COM O PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. ALTERAÇÃO DE ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO HC 126.292. EFEITO MERAMENTE DEVOLUTIVO DOS RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS E ESPECIAL. REGRA ESPECIAL ASSOCIADA À DISPOSIÇÃO GERAL DO ART. 283 DO CPP QUE CONDICIONA A EFICÁCIA DOS PROVIMENTOS JURISDICIONAIS CONDENATÓRIOS AO TRÂNSITO EM JULGADO. IRRETROATIVIDADE DA LEI PENAL MAIS GRAVOSA. INAPLICABILIDADE AOS PRECEDENTES JUDICIAIS. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 283 DO CÓDIGO DE PROCESSO

PENAL. MEDIDA CAUTELAR INDEFERIDA. 1. No julgamento do Habeas Corpus 126.292/SP, a composição plenária do Supremo Tribunal Federal retomou orientação antes predominante na Corte e assentou a tese segundo a qual “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. No âmbito criminal, a possibilidade de atribuição de efeito suspensivo aos recursos extraordinário e especial detém caráter excepcional (art. 995 e art. 1.029, § 5º, ambos do CPC c/c art. 3º e 637 do CPP), normativa compatível com a regra do art. 5º, LVII, da Constituição da República. Efetivamente, o acesso individual às instâncias extraordinárias visa a propiciar a esta Suprema Corte e ao Superior Tribunal de Justiça exercer seus papéis de estabilizadores, uniformizadores e pacificadores da interpretação das normas constitucionais e do direito infraconstitucional. 3. Inexiste antinomia entre a especial regra que confere eficácia imediata aos acórdãos somente atacáveis pela via dos recursos excepcionais e a disposição geral que exige o trânsito em julgado como pressuposto para a produção de efeitos da prisão decorrente de sentença condenatória a que alude o art. 283 do CPP.

4. O retorno à compreensão emanada anteriormente pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de conferir efeito paralisante a absolutamente todas decisões colegiadas prolatadas em segundo grau de jurisdição, investindo os Tribunais Superiores em terceiro e quarto graus, revela-se inapropriado com as competências atribuídas constitucionalmente às Cortes de cúpula.

5. A irretroatividade figura como matéria atrelada à aplicação da lei penal no tempo, ato normativo idôneo a inovar a ordem jurídica, descabendo atribuir ultratividade a compreensões jurisprudenciais cujo objeto não tenha reflexo na compreensão da ilicitude das condutas. Na espécie, o debate cinge-se ao plano processual, sem reflexo, direto, na existência ou intensidade do direito de punir, mas, tão somente, no momento de punir. 6. Declaração de constitucionalidade do art. 283 do Código de Processo Penal, com interpretação conforme à Constituição, assentando que é coerente com a Constituição o principiar de execução criminal quando houver condenação assentada em segundo grau de jurisdição, salvo atribuição expressa de efeito suspensivo ao recurso cabível. 7. Medida cautelar indeferida.

A Suprema Corte, ao (re)autorizar a execução provisória da pena privativa de liberdade, argumentou, sobretudo, que o acórdão condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não inviabilizaria o cumprimento da

decisão condenatória, pois tais recursos excepcionais não possuem efeitos suspensivos *open legis*.

É de ser salientado que, no âmbito processual civil, há a possibilidade de execução provisória das decisões judiciais sujeitas a recurso sem efeitos suspensivos devido à manifesta possibilidade fática de retorno ao *status quo* antes da decisão; no entanto, ao contrário, no processo penal, é impossível devolver a liberdade de um indivíduo preso erroneamente em caso de modificação posterior do título condenatório.

Assim, em que pese o Código de Processo Civil de 2015 autorizar nos seus artigos 520 e seguintes a execução provisória de decisões judiciais sujeitas a recursos sem efeitos suspensivos *open legis*, tal autorizativo não pode ser utilizado para suplementar a legislação processual penal.

A impossibilidade de utilização da regra de cumprimento provisória da sentença judicial do processo civil de modo suplementar no processo penal decorre, sobretudo, do plano textual-normativo presente no diploma processual penal brasileiro, porquanto o art. 283 do Código de Processo Penal em vigor, com redação dada pela lei n.º 12.403/2011, condiciona a execução da pena privativa de liberdade ao prévio trânsito em julgado da sentença penal condenatória.

Assim, a Presunção de Inocência é uma garantia constitucional individual, insuscetível de ser restringida por interpretação judicial. Para José Afonso da Silva (2013, p. 415), “Os direitos são bens e vantagens conferidos pela norma, enquanto as garantias são meios destinados a fazer valer esses direitos, são instrumentos pelos quais se asseguram o exercício e gozo daqueles bens e vantagens”.

Em dicção memorável, ensina o grande constitucionalista Konrad Hesse (1991, p. 22), “a interpretação tem significado decisivo para a consolidação e preservação da força normativa da Constituição”.

Essa previsão legal decorre do próprio texto constitucional brasileiro, que, ao prever e delimitar o direito/garantia do Princípio Constitucional da Presunção de Inocência como mínimo existencial da Dignidade da Pessoa Humana, deu-lhe máxima efetividade, garantindo que ninguém deveria ser considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória, *in verbis*: “CRFB/88 – Art. 5º. LVII - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória;”.

No julgamento cautelar das ADCs n.º 43 e 44, também houve argumentos no sentido de que o Princípio Constitucional da Presunção de Inocência, do modo que foi colocado na Constituição, é garantia de impunidade e fomento a criminalidade. Tais argumentos, no entanto, não possuem relevância jurídica.

Nesse sentido, a Suprema Corte, ao (re)autorizar a execução provisória da pena, em uma interpretação contra o texto Constitucional da Carta Política brasileira, aparentemente ignorou a força normativa da Constituição Federal de 1988 e o pacto civilizatório que esse documento inaugurou no Brasil pós ditadura.

5 METODOLOGIA

Ante a complexidade da temática abordada, a (in)constitucionalidade da execução provisória da pena em face da garantia Constitucional do Estado de Inocência, a metodologia que foi utilizada para elaboração analítica desse artigo científico foi a dedutiva, em que, a partir de premissas gerais validas, chegou-se a uma premissa menor cientificamente validada.

Do ponto de vista metodológico-procedimental, foi utilizada como base investigativa a análise de um caso concreto, qual seja, o pronunciamento cautelar autorizativo da execução provisória da pena exarada pelo Supremo Tribunal Federal nas Ações Declaratórias de Constitucionalidade n.º 43 e 44, bem como uma pesquisa bibliografia sobre essa temática. Assim, foi utilizado o procedimento de estudo de caso conjuntamente com a pesquisa bibliográfica.

Já os instrumentos investigativos que foram utilizados para coleta de dados científicos para embasar o presente projeto científico foram as jurisprudenciais e doutrinas jurídicas, com o fito de descrever e analisar os principais desafios do tema proposto e dos respectivos objetivos - geral e específicos.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Constituição da República Federativa do Brasil, ao disciplinar o instituto da Presunção de Inocência, deu-lhe máxima efetividade, porquanto condicionou um juízo de culpa ao prévio trânsito em julgado da sentença penal condenatória. Já, em sua tradição histórica, a garantia constitucional do Estado de Inocência, consoante demonstrado, foi uma conquista dos movimentos de liberdade civil contra os abusos cometidos pelos governos

tiranos dos Estados Absolutistas. Assim, a Presunção de Inocência foi um marco na consolidação dos direitos humanos nos países ocidentais a partir do século XVIII.

Nesse sentido, a execução provisória da pena, portanto, é incompatível com a delimitação normativa do Princípio Constitucional da Presunção de Inocência feita no inciso LVII, do art. 5º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e com a tradição histórica dessa garantia constitucional de tutela da liberdade individual.

Segundo a Corte Constitucional, no entanto, a falta de efeito suspensivo *open legis* aos recursos especiais e extraordinários autoriza o cumprimento imediato de um título condenatório proferido em segundo grau de jurisdição, ainda que esta condenação esteja sujeita aos recursos excepcionais. Tal *ratio decidendi*, contudo, não merece prosperar, porquanto vai de encontro à tradição do Princípio Constitucional da Presunção de Inocência como conteúdo protetivo mínimo da Dignidade da Pessoa Humana. Ademais, a impossibilidade do cumprimento provisório da pena advém da própria Constituição Federal.

Com efeito, a decisão cautelar autorizativa da execução provisória da pena privativa de liberdade após o esgotamento do pronunciamento judicial de segundo grau de jurisdição, ou seja, independentemente do trânsito em julgado da sentença penal condenatória, exarada pelo Supremo Tribunal Federal no ano de 2016, nas Ações Declaratórias de Constitucionalidade n.º 43 e 44, com efeitos *erga omnes*, ignorou o texto constitucional em vigor, bem como a história da garantia constitucional da Presunção de Inocência.

Nesta perspectiva, como visto, poderá ocorrer legitimamente a prisão de um acusado no curso do processo penal (antes do trânsito em julgado de uma decisão condenatória) em situações excepcionais, sem que isso signifique uma violação da garantia da Presunção de Inocência. A prisão processual possui finalidades diversas da prisão-pena. Enquanto esta busca a satisfação da pretensão punitiva do Estado, condicionada ao trânsito em julgado da sentença penal condenatória, aquela busca a proteção da tutela jurisdicional e da paz social, podendo ocorrer em qualquer momento da persecução criminal.

Diante disso, o presente trabalho trouxe um olhar histórico e jurídico ao debate público acerca da execução provisória da pena e dos limites das garantias fundamentais. Espera-se que a Corte Constitucional Brasileira reveja, em sede de julgamento final, seu posicionamento contra o texto normativo da Constituição Federal e siga a tradição histórica do Princípio da Presunção de Inocência, reconhecendo a inconstitucionalidade da execução provisória da pena.

No ponto, o melhor caminho a ser trilhado é no sentido de racionalização do sistema recursal penal brasileiro, restringindo os instrumentos impugnativos (a via recursal) às decisões judiciais realmente arbitrárias, com maior higidez na análise de admissibilidade do recurso.

Com efeito, em respeito à força normativa da Constituição e dos princípios republicanos e democráticos, caso a sociedade entenda que o modelo de persecução penal atual é ineficiente, deve, ao invés de suprimir garantias individuais, reanalisar seu sistema jurídico infraconstitucional. Por exemplo, poderia ser antecipado o trânsito em julgado de uma decisão retirando a competência recursal do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

Nessa perspectiva, esses Tribunais Superiores apenas analisaram questões atinentes à integridade da Lei Federal e da Constituição Federal mediante ações originárias específicas. Nesse sentido, a Constituição deve ser o início e o fim de toda a vontade popular.

REFERÊNCIAS

BECCARIA, Cesare. **Dos Delitos e Das Penas**. Tradução de Torrieri Guimarães. São Paulo: Martin Claret, 2003.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal: parte geral 1**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

BRASIL. Constituição, de 05 de outubro de 1988. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 03 de abr. de 2018.

BRASIL. **Decreto n.º 592**, de 06 de julho de 1992. Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Promulgação. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm>. Acesso em: 16 de abr. de 2018.

BRASIL. **Decreto n.º 678**, de 06 de novembro de 1992. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm>. Acesso em: 16 de abr. de 2018.

BRASIL. **Decreto-Lei 3.689**, de 03 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm>. Acesso em: 03 de abr. de 2018.

BRASIL. **Lei 12.403**, de 04 de maio de 2011. Altera dispositivos do Decreto-Lei no 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal, relativos à prisão processual, fiança, liberdade provisória, demais medidas cautelares, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112403.htm>. Acesso em: 03 de abr. de 2018.

BRASIL. **Lei 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/113105.htm>. Acesso em: 03 de abr. de 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula n.º 267**. Terceira Seção. Brasília. Data do Julgamento: 22 de maio de 2002. Data da Publicação: 29 de maio de 2002. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/sumanot/toc.jsp#TIT1TEMA0>>. Acesso em: 03 de abr. de 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Declaratória de Constitucionalidade n.º43/DF**. Medida Cautelar na Ação Declaratória de Constitucionalidade. Tribunal Pleno. Relator: Min. Marco Aurélio. Relator p/ Acórdão: Min. Edson Fachin. Brasília. Data do Julgamento: 05 de outubro de 2016. Data da Publicação: 07 de março de 2018.

Disponível

em:

<<http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28ADC%24%2ESCLA%2E+E+43%2ENUME%2E%29+OU+%28ADC%2EACMS%2E+ADJ2+43%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/zubmaqe>>. Acesso em: 03 de abr. de 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Declaratória de Constitucionalidade n.º44/DF**. Tribunal Pleno. Relator: Min. Marco Aurélio. Brasília. Data do Julgamento: 05 de outubro de 2016. Data da Publicação: 07 de março de 2018. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4986729>>. Acesso em: 03 de abr. de 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus n.º 84.078/MG**. Tribunal Pleno. Brasília. Relator: Min. Eros Grau. Data do Julgamento: 05 de fevereiro 2009. Data da Publicação: 26 de fevereiro de 2010. Disponível em:

<<http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28HC%24%2ESCLA%2E+E+84078%2ENUME%2E%29+OU+%28HC%2EACMS%2E+ADJ2+84078%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/a8pttz4>>. Acesso em: 04 de abr. de 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus n.º 126.292/SP**. Tribunal Pleno. Brasília. Relator: Min. Teori Zavascki. Data do Julgamento: 17 de fevereiro de 2016. Data da Publicação: 17 de maio de 2016. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28HC%24%2ESCLA%2E+E+126292%2ENUME%2E%29+OU+%28HC%2EACMS%2E+ADJ2+126292%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/mlh37hv>>. Acesso em: 04 de abr. de 2018.

DIDIER Jr., Fredie, et al. **Curso de Direito Processual Civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela**. Vol. 2. 11. ed. Salvador: Jus Podivm, 2016.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão: teoria do garantismo penal**. Prefácio da 1. ed. italiana, Norberto Bobbio. Tradução de Ana Paula Zomer Sica, Fauzi Hassan Choukr, Juarez Tavares e Luiz Flávio Gomes. 2. ed. rev. e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

FLORIANO, Neide Terezinha Leal. Presunção da inocência: um direito humanofundamental. In.: GORCZEVSKI, Clovis. (Coord.) **Direito Humanos: a primeira geração em debate**. Tomo I. Porto Alegre: UFRGS, 2008.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir: nascimento da prisão**. Tradução de Raquel Ramallete. 37. ed. Petrópolis: Vozes, 2009.

GORCZEVSKI, Clovis; RICHTER, Daniela. A evolução histórica dos direitos humanos. In.: GORCZEVSKI, Clovis. (Coord.) **Direito Humanos: a primeira geração em debate**. Tomo I. Porto Alegre: UFRGS, 2008.

HESSE, Konrad. **A Força Normativa da Constituição**. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Fabris, 1991.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal**. 12. ed. rev., atual. e ampliada. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. 13. ed. rev., atual. e ampliada. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Direitos Fundamentais: as aproximações e tensões existentes entre os Direitos Humanos e Fundamentais**. 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-jan-23/direitos-fundamentais-aproximacoes-tensoes-existentis-entre-direitos-humanos-fundamentais>>. Acesso em: 03 de abr. de 2018.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 37. ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo Penal**. 3º Volume. 30. ed. rev. atual. São Paulo: Saraiva, 2008.