

**INSTITUTO ENSINAR BRASIL
REDE DOCTUM DE ENSINO SERRA**

VINICIUS PIMENTEL DA SILVA

**A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DO CUMPRIMENTO DA PENA APÓS
CONDENAÇÃO EM 2º INSTÂNCIA FACE A INOBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA
PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA**

**SERRA
2019**

**VINICIUS PIMENTEL DA SILVA
INSTITUTO ENSINAR BRASIL
REDE DOCTUM DE ENSINO**

**A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DO CUMPRIMENTO DA PENA APÓS
CONDENAÇÃO EM 2º INSTÂNCIA FACE A INOBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA
PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA**

**Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado ao Curso Direito da
Faculdades Rede Doctum de Ensino
Serra, como requisito parcial à
obtenção do título de Bacharel em
Direito.**

**Área de Concentração: Direito
Constitucional.**

**Orientador: Prof. Rogério Gandini da
Silva.**

SERRA

2019



REDE DOCTUM DE ENSINO

FOLHA DE APROVAÇÃO

O Trabalho de Conclusão de Curso intitulado: A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DO CUMPRIMENTO DA PENA APÓS CONDENAÇÃO EM 2º INSTÂNCIA FACE A INOBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA, elaborado pelo aluno VINICIUS PIMENTEL DA SILVA foi aprovado por todos os membros da Banca Examinadora e aceita pelo curso de Direito da Faculdade Rede Doctum de Ensino Serra, como requisito parcial da obtenção do título de

BACHAREL EM DIREITO.

SERRA, ___ de _____ 20__

Prof. Orientador

Prof. Examinador 1

Prof. Examinador 2

RESUMO

O presente trabalho trará a lume um pouco da história do Princípio da Presunção de Inocência, demonstrando a evolução desse princípio em nosso sistema jurídico bem como o seu dispositivo legal positivado em nossa Constituição. Ressalta-se que tal princípio está no rol das garantias e direitos fundamentais concedidas a todos os cidadãos brasileiros pelo constituinte de 1988, de modo que com a mudança de entendimento por parte do STF, ao qual passou a permitir o início do cumprimento da pena após condenação em segunda instância, é possível afirmar que fere tal princípio ao qual não encontra acolhimento em nosso ordenamento jurídico, uma vez que se buscará pela análise dos HC 84.078/MG e HC 126.292/SP demonstrar que a mudança de posicionamento do STF é inconstitucional.

Palavras-Chave: Princípio da Presunção de Inocência, Inconstitucional, STF, HC 84.078/MG, HC 126.292/SP.

ABSTRACT

The present work will bring to light a little of the history of the Principle of Presumption of Innocence, demonstrating the evolution of this principle in our legal system as well as its legal device positive in our Constitution. It is noteworthy that such principle is in the list of guarantees and fundamental rights granted to all Brazilian citizens by the 1988 constituent, so that with the change of understanding on the part of the Supreme Court, which began to allow the execution of the sentence after condemnation in the second instance, it can be said that it violates such a principle that is not accepted in our legal system, since it will be sought by the analysis of HC 84.078/MG and HC 126.292/SP to demonstrate that the change of position of the Supreme Court is unconstitutional.

Keywords: Principle of Presumption of Innocence, Unconstitutional, STF, HC 84.078/MG, HC 126.292/SP.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	6
2 HISTÓRIA DO PRINCÍPIO DA INOCÊNCIA NO BRASIL	7
2.1 O Período Colonial	7
2.2 O Período Imperial	8
2.3 O Período Republicano	9
2.4 O Princípio da Presunção de Inocência na Constituição de 1988	10
3 PRISÃO EM 2º INSTÂNCIA E O POSICIONAMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL	11
3.1 Habeas Corpus 84.078/MG	11
3.2 Habeas Corpus 126.292/SP	13
4 O ATIVISMO JUDICIAL NO JULGAMENTO DO HC 126.292/SP	15
5 A (IN) CONSTITUCIONALIDADE DA PRISÃO EM 2º INSTÂNCIA	17
6 CONSIDERAÇÕES FINAIS	23
REFERÊNCIAS	24

1 INTRODUÇÃO

A presente pesquisa surge com o objetivo de debater acerca do Princípio da Presunção de Inocência no que concerne ao início da execução da pena após condenação em 2º grau de jurisdição, haja visto que, em menos de 10 anos, o Supremo Tribunal Federal firmou mudança de entendimento e decidiu que o cumprimento da pena após o réu condenado em segunda instância não fere o Princípio da Presunção de Inocência estampado no art. 5º, LVII, da Constituição Federal.

Para que seja fácil o entendimento, a primeira parte do trabalho visa demonstrar a evolução do Princípio da Presunção de Inocência no ordenamento jurídico brasileiro, e a previsão legal na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

Em um segundo momento, o objeto de estudo em análise se dará acerca da Prisão em 2º Instância, onde será exposto os requisitos para a prisão tanto pela ótica constitucional quanto processual penal, haja visto a particularidade de cada dispositivo e a sua aplicabilidade no caso concreto. Ademais, passar-se-á por uma análise os julgamentos dos HC 84.078 e HC 126.292, tendo em vista que foram estes os grandes motivadores da presente pesquisa, haja visto a mudança de entendimento em menos de 10 anos, assim estes dois julgamentos serão contrapostos para verificar quais foram os argumentos que motivaram esta mudança e se houve a mitigação do princípio da presunção de inocência além de sua inconstitucionalidade.

Por fim, através da doutrina, artigos, jurisprudências e dos HC 84.078 e HC 126.292, será demonstrado que o último entendimento firmado na Suprema Corte é inconstitucionalidade e que fere o princípio constitucional da presunção de inocência, não devendo ser este o entendimento majoritário e equivocado do STF, tendo que ser extinto do ordenamento jurídico brasileiro, para que seja resguardado o princípio da segurança jurídica.

2 HISTÓRIA DO PRINCÍPIO DA INOCÊNCIA NO BRASIL

Antes de mais nada, vale destacar que todo e qualquer indivíduo nasce livre e inocente. Posto isso, Dias (2016, p.10) esclarece que o princípio da inocência “é um direito universal, que emana da dignidade da pessoa humana. A violação desse pressuposto vai de encontro à dignidade da pessoa humana, na medida que suprime direitos”. Todavia, ao longo da história brasileira, tal princípio só se positivou em nosso ordenamento de forma explícita na Constituição de 1988.

2.1 O Período Colonial

Pois bem. No período colonial brasileiro, tínhamos um sistema penal inquisitório onde não havia nenhuma garantia de absolvição ao acusado, de modo que, na época, as “leis” no processo eram baseadas em uma mistura de religião, moral e direito. Diante disso e seguindo a ideia inquisitória, a prisão era regra, de modo que primeiro se prendia e depois prosseguiram com as outras etapas de inquirição e julgamento.

Seguindo esse raciocínio, por se tratar de um processo inquisitório, a tortura era permitida, com a finalidade de se conseguir a confissão do acusado, além de que cabia ao réu provar a sua inocência.

Corroborando com esse pensamento, Beccaria (*apud* Dias, 2016, p.11) sacramenta o processo inquisitório assim:

O inocente exclamará, então, que é culpado, para fazer cessar torturas que já não pode suportar; e o mesmo meio empregado para distinguir o inocente do criminoso fará desaparecer toda diferença entre ambos. A tortura é muitas vezes um meio seguro de condenar o inocente fraco e de absolver o celerado robusto. É esse, de ordinário, o resultado terrível dessa barbárie que se julga capaz de produzir a verdade, desse uso digno dos canibais, e que os romanos, mau grado a dureza dos seus costumes, reservavam exclusivamente aos escravos, vítimas infelizes de um povo cuja feroz virtude tanto se tem gabado.

Percebe-se então que não tivemos nenhuma citação a respeito do princípio da inocência na era colonial, sendo totalmente o oposto, não respeitando os direitos do homem, imperando os métodos inquisitórios, de modo que tais métodos começaram a mudar com a chegada da família real ao Brasil.

2.2 O Período Imperial

O início imperial no Brasil, se deu com a chegada da família real ao país em 1808, de modo que, além das bagagens a família imperial trouxe consigo as ideias iluministas¹, muito difundidas na Europa, de modo que a partir de então começou a se construir uma ideia de presunção de inocência, conforme expõe Paulo Rangel (apud DIAS, 2016, p.11):

O princípio da presunção de inocência tem seu marco principal no final do século XVIII, em pleno iluminismo, quando, na Europa Continental, surgiu a necessidade de se insurgir contra o sistema processual penal inquisitório, de base romanocanônica, que vigia desde o século XII. Nesse período e sistema o acusado era desprovido de toda e qualquer garantia. Surgiu a necessidade de se proteger o cidadão do arbítrio do Estado que, a qualquer preço, queria sua condenação, presumindo-o, como regra, culpado. Com a eclosão da Revolução Francesa, nasce o diploma marco dos direitos e garantias fundamentais do homem: a Declaração do Homem e do Cidadão, de 1789. Nesta fica consignado, em seu art. 9º, que: Todo o homem é considerado inocente, até ao momento em que, reconhecido como culpado, se julgar indispensável a sua prisão: todo o rigor desnecessário, empregado a efetuar, deve ser severamente reprimido pela lei.

Dessa maneira, o réu passou a ter um tratamento mais humanitário com a aplicação das ideias iluministas, aos poucos o modelo inquisitório foi se afastando e com a chegada da Independência (1822), se viu importante conforme enfatiza Lima (2016, p. 45) “a formação de uma cultura jurídica nacional [...]”.

Isto posto, logo na primeira constituição brasileira em 1824 se viu então as primeiras garantias fundamentais ao cidadão, e em relação ao princípio da presunção de inocência o art, 179 (BRASIL, 1824) já dizia:

Art. 179. [...] VIII. **Ninguém poderá ser preso sem culpa formada**, excepto nos casos declarados na Lei [...] ; [...] IX. Ainda com culpa formada, ninguém será conduzido á prisão, ou nella conservado estando já preso, se prestar fiança idonea, nos casos, que a Lei a admite: e em geral nos crimes, que não tiverem maior pena, do que a de seis mezes de prisão, ou desterro para fóra da Comarca, poderá o Réo livrar-se solto. [...] X. **A exceção de flagrante delicto, a prisão não póde ser executada, senão por ordem escripta da Autoridade legitima. Se esta fôr arbitraria, o Juiz, que a deu, e quem a tiver requerido serão punidos com as penas,**

¹ Movimento intelectual e filosófico difundido na Europa no século XVIII, suas ideias eram baseadas na razão, ao qual buscavam a liberdade, progresso, tolerância, fraternidade, governo constitucional e separação da Igreja-estado, além de buscar o bem-estar.

que a Lei determinar. O que fica disposto acerca **da prisão antes de culpa formada**, não compreende as Ordenanças Militares, estabelecidas como necessárias á disciplina, e recrutamento do Exercito; nem os casos, que não são puramente criminaes, e em que a Lei determina todavia a prisão de alguma pessoa, por desobedecer aos mandados da justiça, ou não cumprir alguma obrigação dentro do determinado prazo. (grifei)

Aqui percebe-se então, que o sistema jurídico tupiniquim começa a esboçar uma evolução, ao qual Lima (2016, p.55) conclui que:

O choque com o modelo absolutista de poder, no entanto, evidenciado na centralização da chefia do Poder Executivo na Monarquia, impediu maiores avanços liberais no ordenamento jurídico imperial. Não se pode negar, todavia, a evolução, ainda frágil e sensível, ocorrida rumo ao reconhecimento da presunção de inocência do acusado.

Logo, pela primeira vez o país teve princípios fundamentais, entretanto houve muitas dificuldades na aplicação desse direito, pois não havia ainda a separação do órgão acusador e julgador ao qual ainda possuía resquícios do sistema inquisitório.

2.3 O Período Republicano

O início republicano brasileiro, se deu com a queda da monarquia em 1889, entretanto, cabe ressaltar que a história da república brasileira é dividida em República Velha (1889-1930), a Era Vargas (1930-1945), o Regime Militar (1964-1985) e a República pós Constituinte de 1988 que segue até os dias atuais.

Destaca-se que esse período da história, o Brasil teve 5 (cinco) constituições sendo estas nos anos de 1891, 1934, 1937, 1946, 1967, todavia, não tivemos muitos avanços, onde somente na constituição de 1891 se teve uma continuação da ideia de culpa advinda da Constituição de 1824, estabelecendo regras ao processo penal (Brasil, 1891):

Art.72 - A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no paiz a inviolabilidade dos direitos concernentes á liberdade, á segurança individual e á propriedade, nos termos seguintes:

§ 13. "À exceção do flagrante delito, a prisão não poderá executar-se senão depois de pronúncia do indiciado, salvo os casos determinados em lei, e mediante ordem escrita da autoridade competente";

§ 14: "**Ninguém poderá ser conservado em prisão sem culpa formada**, salvo as exceções especificadas em lei, nem levado à prisão ou nela detido, se prestar fiança idônea, nos casos em que a lei permitir; (grifei)

Tal posicionamento a respeito da culpa, se perdeu nas constituições de 1934, 1937, 1946 e 1967, onde não fazem menção a presunção de inocência, muito menos de culpa, afim de garantir direitos ao cidadão, haja visto que havia uma instabilidade política muito grande que perdurava no país.

Deste modo, chegamos ao principal marco da história brasileira, após passar por um regime político militar, os cidadãos brasileiros no dia 05 de outubro de 1988 ganharam a tão famosa constituição cidadã que garantiu como um direito fundamental o Princípio da Presunção de Inocência.

2.4 O Princípio da Presunção de Inocência na Constituição de 1988

Antes da Constituição de 1988, devemos abordar que, o princípio da presunção de inocência, surgiu ao longo da história a partir do desenvolvimento e evolução dos direitos fundamentais pelo mundo. Desta forma, podemos atribuir a positivação desse princípio graças a Declaração Universal do Direitos do Homem de 1948, que em seu artigo 11.1 (ONU,1948) trouxe:

Todo ser humano acusado de um ato delituoso tem o direito de ser presumido inocente até que a sua culpabilidade tenha sido provada de acordo com a lei, em julgamento público no qual lhe tenham sido asseguradas todas as garantias necessárias à sua defesa.

Corroborando para que tivéssemos esse princípio positivado, vale citar a Convenção Interamericana, o tão famoso Pacto de San José da Costa Rica da qual o Brasil é signatário, e que logo em seu art. 8 (ONU, 1969):

Artigo 8º - Garantias judiciais:

2. Toda pessoa acusada de um delito tem direito a que se presuma sua inocência, enquanto não for legalmente comprovada sua culpa. Durante o processo, toda pessoa tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas [...].

Portanto, é nítido que o Brasil ao ser signatário de diplomas internacionais, que garantem direitos a todos e quaisquer cidadãos, já demonstrava indícios de positivar o princípio da presunção de inocência em nosso ordenamento jurídico.

Deste modo restou mais que claro esse princípio no art. 5º, inciso LVII da CF (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:

LVII - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória; (grifei)

Assim, Dias (2016, p. 14) aduz que “o Princípio da Presunção de Inocência é materializado na ideia de não punir o indivíduo” [...], completando a ideia Júnior e Badaró (2016, p.8) concluem que “a presunção de inocência assegura a todo e qualquer indivíduo um prévio estado de inocência, que somente pode ser afastado se houver prova plena do cometimento de um delito”.

3 PRISÃO EM 2º INSTÂNCIA E O POSICIONAMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Inicialmente, cabe relembra que a nossa constituição garante um prévio estado de inocência do cidadão acusado, vedando o início do cumprimento da pena, antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória.

Isto posto, o que se discute nessa pesquisa é acerca da inconstitucionalidade do início do cumprimento da pena após condenação em 2º grau de jurisdição. Deste modo, será sempre válido destacar que se o juiz entender ser cabível aplicar a prisão preventiva ao caso julgado em conformidade com as hipóteses previstas no art. 312 do Código de Processo Penal, este estará sob o manto do princípio da legalidade, além de respeitar a garantia constitucional da inocência ora em comento.

3.1 Habeas Corpus 84.078/MG

O marco da presunção de inocência após a Carta Magna de 1988, está diretamente relacionado ao primeiro entendimento firmado pela suprema corte brasileira ainda no ano de 2009, que no julgamento do HC 84.078/MG, de Relatoria do Ministro Eros Grau, o plenário da corte não admitiu o início do cumprimento da pena após condenação em 2º grau de jurisdição.

O presente HC fora impetrado por Omar Coelho Vítor, ao qual fora condenado à pena de 7 anos e 6 meses de reclusão, em regime fechado, por tentativa de

homicídio qualificado², uma vez que o Superior Tribunal de Justiça havia denegado um primeiro habeas corpus, para que o recorrente aguardasse o julgamento do recurso especial em liberdade.

Até o presente julgamento, não tínhamos no país uma regra quanto a prisão em 2º instância, nesse sentido, Kumode (2016, p.26) nos esclarece que “havia julgados em sentido contrário, como ainda há decisões para ambos os lados, até porque o tema nunca foi objeto de controle concentrado de constitucionalidade, não tendo efeito vinculante para os demais órgãos”.

Por conseguinte, tivemos o julgamento do HC 84.078-7/MG, tendo como relator o Ministro Eros Grau, que por 7 votos a 4, marcou a mudança de entendimento da Suprema Corte não admitindo a prisão após condenação em segunda instância (BRASIL. STF, 2009):

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”. [...]** 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. [...]** 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. [...] no extremo, reduz a amplitude ou mesmo amputa garantias constitucionais. [...]** 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.** A C Ó R D Ã O Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, sob a Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes, na conformidade da ata de julgamentos e das notas taquigráficas, por maioria de votos, em deferir o

² art. 121, § 2º, inciso IV, c/c art. 14, inciso III, alínea c e d, ambos do Código Penal

habeas corpus, nos termos do voto do Relator. Brasília, 5 de fevereiro de 2009. (grifei)

Nessa mesma linha, Dias (2016, p.22) sacramenta que:

O Habeas Corpus acima então jurisprudenciava o norte para os demais tribunais sobre o Princípio da Presunção de Inocência, argumentando que o cumprimento da pena, se pendente qualquer recurso, era incompatível com a Constituição Federal.

A partir de então, passou-se a vigorar esse entendimento, corroborando ainda Lenio Luiz Streck (2018, p.315) esclarece que:

[..] o recurso interposto pela defesa contra decisão condenatória seria recebido com efeito devolutivo e suspensivo, de modo que não se admitia a execução provisória (antecipada) da pena, tendo em vista não haver o trânsito em julgado da sentença para a acusação e para a defesa [...].

E por fim, Kumode (2016, p.40) conclui que “a mudança interpretativa do Supremo Tribunal Federal, que antes admitia a prisão pena antes do trânsito em julgado, deve ser visto não como incoerência de entendimento, mas adequação do tema à nova ordem constitucional”.

Logo, a matéria passou a ter efeito vinculante e possuía todas as características para que permanecesse pacificada, uma vez que as alterações na legislação processual penal, ocorridas pelas Leis nº 11.689/2008³, 11.719/2008⁴ e 12.403/2011⁵, acabaram com a prisão decorrente de sentença condenatória recorrível e a prisão decorrente de pronúncia.

3.2 Habeas Corpus 126.292/SP

O grande percursor de toda a discussão até aqui se deu após o julgamento do HC 126.292/SP, exatamente em 7 de fevereiro de 2016, o plenário da suprema corte, por 7 votos a 4 reconheceu a possibilidade de início de cumprimento da pena após condenação em 2º grau de jurisdição.

Aqui podemos dizer que o Supremo Tribunal federal retrocedeu seu entendimento criando uma enorme confusão ao meio jurídico ao qual Streck (2018,

³ Alterou procedimentos no Tribunal do Júri

⁴ Revogou os art's. 408,§1º e 594 do Código de Processo Penal

⁵ Revogou os art's. 393 e 595 do Código de Processo Penal

p. 315) afirma que tal entendimento produz “efeitos colaterais nas jurisprudências ordinárias civil e trabalhista”.

O HC ora em comento, tinha como paciente Marcio Rodrigues Dantas, que havia sido condenado à pena de 5 anos e 4 meses de reclusão, pela prática de crime de roubo majorado⁶, após o STJ ter denegado pedido anterior para o paciente aguardar em liberdade o julgamento da decisão condenatória.

O relator do HC Min. Teori Zavascki sustentou em seu relatório a execução antecipada da pena, sob o novo argumento que difere os já discutidos no HC 84.078/MG, qual seja: nas instâncias ordinárias é que se exaure a possibilidade de fatos e provas, sendo este o momento em que se fixa a responsabilidade criminal do acusado, sendo seu voto acompanhado pelos ministros: Luís Roberto Barroso, Luiz Fux, Edson Fachin, Dias Toffoli, Gilmar Mendes e Carmen Lúcia.

Ressalta-se aqui a mudança de posicionamento do ministro Gilmar Mendes, que nesse julgamento votou pela execução antecipada da pena, sob os argumentos que nos esclarece Kumode (2016, p. 51):

Para fundamentar sua decisão, trouxe casos específicos que revelam como a demora no cumprimento da pena compromete a efetividade da justiça. Além disso, afirmou que o art. 5º, inciso LVII da Constituição Federal não precisa o que é ser considerado culpado, de modo que não obstará que o legislador infraconstitucional tratasse de forma progressivamente mais gravosa o imputado. A presunção de não-culpabilidade poderia ser mitigada de acordo com o estágio do processo, desde que não atingisse o seu núcleo fundamental.

Por conseguinte, é importante destacar o posicionamento do Ministro Luís Roberto Barroso, que trouxe uma nova conotação a mudança de entendimento pelo Supremo, de modo que tal mudança se deu pela mutação constitucional, assim ele elucida em seu voto:

Trata-se de mecanismo informal que permite a transformação do sentido e do alcance de normas da Constituição, sem que se opere qualquer modificação do seu texto. A mutação está associada à plasticidade de que devem ser dotadas as normas constitucionais. Este novo sentido ou alcance do mandamento constitucional pode decorrer de uma mudança na realidade fática ou de uma nova percepção do Direito, uma releitura do que deve ser considerado ético ou justo. A tensão entre normatividade e facticidade, assim como a incorporação de valores à hermenêutica jurídica, produziu modificações profundas no modo como o Direito contemporâneo é pensado e praticado. (BRASIL, STF, 2016).

⁶ art. 157, §2º, I e II, do Código Penal

Portanto, aqui tivemos uma inconsistência na jurisprudência pátria, bem como o conflito de normas legais em mesmo patamar, ao qual deveriam ser simplesmente aplicadas por estarem em conformidade com a norma supra legal (art.5, LVII, CF), uma vez que segundo Streck (2018, p.319) “Ministros que votaram a favor da possibilidade de antecipação da execução da pena lançaram mão de argumentos fáticos, recuperando o velho dualismo ‘normatividade *versus* realidade”.

4 O ATIVISMO JUDICIAL NO JULGAMENTO DO HC 126.292/SP

Pode-se estar se perguntando porque abordar o ativismo judicial em uma análise de inconstitucionalidade de prisão, certo?!

Pois bem, simplesmente é mais que válido discorrer sobre tal tema uma vez que ao mudar seu entendimento no HC 126.292/SP em 2016, a Suprema Corte brasileira simplesmente ignorou a letra da Constituição e decidiu como quis, substituindo a linguagem pública, democraticamente construída, por sua linguagem particular, extrapolando os seus limites.

Isto posto, Tassinari (2012, p. 43-44) definiu que:

[...] o ativismo é gestado no seio da sistemática jurídica. Trata-se de uma conduta adotada pelos juízes e tribunais no exercício de suas atribuições. Isto é, a caracterização do ativismo judicial decorre da análise de determinada postura assumida por um órgão/pessoa tomada de uma decisão que, por forma, é investida de juridicidade. Com isso, **dá-se um passo que está para além da percepção da centralidade assumida pelo Judiciário** no atual contexto social e político, que consiste em observar/controlar qual o critério utilizado para decidir [...] (grifei)

E continua (2012, p. 44):

[...] o ativismo judicial revela-se como um problema exclusivamente jurídico (ou seja, *criado pelo Direito*, mas, evidentemente, com consequências em todas as demais esferas), sobre o qual a comunidade jurídica deve, primeiro, debruçar-se no interesse de perguntar por seu sentido, para posteriormente apresentar uma resposta, na senda de um constitucionalismo democrático.

É sempre bom lembrar que estamos em um Estado Democrático de Direito, e que a constituição de 88 deixou claro em seu art.2^o7 a independência e harmonia dos 3 poderes que organizam o país. Isto posto Viviani Bastos (2019, p.2) explica:

Diante da omissão do legislativo em diversas matérias, a Suprema Corte tem sido provocada a se manifestar e, muitas vezes, **não se limita a declarar a omissão legislativa, indo além ao impor obrigações aos demais Poderes e aos administrados em geral.** O que **pode ser entendido como uma intromissão do Poder Judiciário no âmbito da autonomia entre os Poderes**, ferindo assim a harmonia que deve existir entre eles [...]. (grifei)

E essa intromissão faz com que acabe desestabilizando os alicerces jurídicos que sustentam o país, criando uma confusão em todos os poderes. De modo que é importante destacar a colocação de Garapon (apud, Streck, 2015, p.11):

[...] o ativismo começa quando, entre várias soluções possíveis, **a escolha do juiz é dependente do desejo de acelerar a mudança social** ou, pelo contrário, de a travar. Ainda, menciona que, nesse contexto, o ativismo revela-se sob duas formas: sob a de um novo clericalismo dos juristas, se a corporação dos juízes for poderosa, ou, pelo contrário, sob a forma de algumas individualidades sustentadas pelos media, se a magistratura não tiver grande tradição de independência.

Desta forma chegamos a uma situação em que o ativismo judicial se coloca em uma posição de destaque, onde Streck (2015, p.13) brilhantemente sentencia:

O aplauso de hoje do ativismo jurídico pode ter sua antítese amanhã, quando os que hoje festejam se sentem prejudicados. Não se pode admitir, pelo menos em um regime democrático, baseado no respeito às regras do jogo, que o Judiciário lance mão de “argumentos metajurídicos” em suas decisões. Eles precisam decorrer de uma atribuição de sentidos oriunda de textos normativos. Assim como não existe salvo-conduto para atribuição arbitrária de sentidos, com tal razão, não se pode admitir que um julgador deixe de lado o texto constitucional em benefício de qualquer outro fundamento. Senão, está ferindo as regras do jogo democrático, do qual ele, por determinação constitucional, é exatamente o guardião.

E aqui estamos sob essa situação, em que o próprio STF se colocou, quando lá em 2016 mudou de entendimento e passou a permitir a prisão após condenação em segunda instância, uma vez que Streck (2013) já assentava que “o STF vem julgando por políticas em grandes causas e não por princípios. Na verdade, ele

⁷Art. 2º: São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

atende aos vários segmentos, numa espécie de *presidencialismo de coalizão judicial*”.

Nessa perspectiva, Streck (2015, p. 8) nos alerta:

Nitidamente, [...] O Judiciário, especialmente a Corte Constitucional, que exerce um papel contramajoritário, não pode simplesmente mudar de ideia, nem mesmo se houver grande descontentamento da opinião pública. Isso porque, acima de tudo, o argumento que fundamenta uma decisão judicial deve ser jurídico — nem moral, nem político.

E assim sacramenta Streck (2013) “a Constituição é o alfa e o ômega da ordem jurídica. Ela oferece os marcos que devem pautar as decisões da comunidade política”.

5 A (IN) CONSTITUCIONALIDADE DA PRISÃO EM 2º INSTÂNCIA

Conforme já discorrido ao longo da presente pesquisa, é possível identificar que o percursor da temática são os julgamentos dos HC 84.078/MG e HC 126.292/SP, onde em um lapso temporal de 7 anos, a Suprema Corte do país mudou seu entendimento a certa da prisão em 2º instância, passando a permitir o início do cumprimento da pena, mesmo que o réu esteja aguardando julgamento de recursos.

Temos que após o julgamento do HC 84.078/MG, em 2011 seguindo a linha de pensamento do supremo, houve uma modificação no Código de Processo Penal com a lei 12.403/2011, que deu nova redação ao artigo 283 do CPP:

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.

E aqui, o texto supramencionado é mais que claro, limpo e conciso, não dando margens para que haja interpretações estranhas.

Desta forma, não se trata somente de um dispositivo legal, mas de algo muito além, um Princípio que possui suas bases fincadas a nossa Carta Magna e que se consolidou também no nosso processo penal, ao qual garante a todo e qualquer

cidadão brasileiro um estado de inocência até o trânsito em julgado da sentença, deste modo adverte Júnior, Badaró (2016,p.8):

A presunção de inocência assegura a todo e qualquer indivíduo um prévio estado de inocência, que somente pode ser afastado se houver prova plena do cometimento de um delito. O estado de inocência somente será afastado com o trânsito em julgado de uma sentença penal condenatória.

Dessa maneira, no julgamento do HC 126.292/SP nenhum dos ministros a favor do início do cumprimento da pena debateram acerca da inconstitucionalidade do art.283 do CPP, uma vez que para Streck (2016) a:

[...] decisão do STF é resultado de controle de constitucionalidade incidental, uma vez que a matéria foi levada ao Plenário. Mas, olhando bem, nesse caso, sequer houve declaração incidental, porque foi uma interpretação da Constituição e, ao que se sabe, não há dispositivo do CPP declarado inconstitucional. E aí está o problema: não há como contornar o que diz, claramente, o artigo 283 do CPP.

Sendo válido destacar a colocação feita por Streck (2016) ao Ministro Relator Teori Zavascki quando ainda estava no STJ:

[...] é do ministro Teori Zavascki, quando ainda no Superior Tribunal de Justiça, o brilhante voto na Recl. 2.645, que diz: não se admite que seja negada aplicação, pura e simplesmente, a preceito normativo **“sem antes declarar formalmente a sua inconstitucionalidade”**.(grifei)

Nesse ponto, é legítimo apontar uma controvérsia da ideia do ministro, pois ao votar pelo início da execução da pena sem ao menos debater ou tentar declarar a inconstitucionalidade do art. 283 do CPP ele vai ao encontro da norma, causando um imbróglio de ideias.

Logo, começou-se então uma confusão no meio jurídico uma vez que Streck (2018, p. 316) traz à tona que:

[...] o País ficou com a presunção de inocência suspensa. Liberada, desde então, está a execução provisória. Até mesmo o Código de Processo Civil foi usado para negar validade ao art. 283, como foi o caso do Ministro Edson Fachin, que derrubou uma liminar concedida pelo presidente do STF e mandou recolher a prisão um prefeito de uma cidade, sob o argumento de que aquilo que diz o CPP (art.283) se esfumaça diante do novo CPC.

Com o “caos” instalado no meio jurídico, Júnior e Badaró (2016, p.17) apregoam que:

Não pode o STF, com a devida vênia e máximo respeito, reinventar conceitos processuais assentados em – literalmente – séculos de estudo e discussão, bem como em milhares e milhares de páginas de doutrina. O STF é o guardião da Constituição, não seu dono e tampouco o criador do Direito Processual Penal ou de suas categorias jurídicas.

Contudo, em uma tentativa de argumentar a legalidade do início da execução da pena, os defensores, segundo o Ministro Sepúlveda Pertence é o de que, não sendo providos os efeitos suspensivos, os recursos não suspendem a prisão.

Para dirimir por completo essa controvérsia, recorda-se tudo o que disse o ministro Eros Grau no acórdão do HC nº 94.408:

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 delinquente”. **6. A antecipação da execução penal, ademais de incompatível com o texto da Constituição, apenas poderia ser justificada em nome da conveniência dos magistrados – não do processo penal. A prestigiar-se o princípio constitucional, dizem, os tribunais [leiasse STJ e STF] serão inundados por recursos especiais e extraordinários e subsequentes agravos e embargos, além do que “ninguém mais será preso”. Eis o que poderia ser apontado como incitação à “jurisprudência defensiva”, que, no extremo, reduz a amplitude ou mesmo amputa garantias constitucionais. A comodidade, a melhor operacionalidade de funcionamento do STF não pode ser lograda a esse preço**. 7. [...] 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". (grifei)

Ademais, o disposto no art. 995 (inexistência de efeito suspensivo em sede de recurso) do Código de Processo Civil não se aplica a matéria penal, haja vista a diferença entre os bens tutelados. Ao contrário de como ocorre no processo civil, a antecipação do cumprimento de pena é medida irreversível, uma vez que não é possível devolver ao réu a liberdade e o tempo que lhe foi tomado, caso os tribunais superiores venham a reformar a decisão de segundo grau.

Outra tese muito advogada se funda a respeito da demora jurisdicional no julgamento dos recursos especiais e extraordinários, o que acaba por gerar uma sensação de impunidade e o aumento do descrédito no Poder Judiciário.

É de sabença geral que o sistema de justiça brasileira como um todo, não apenas o criminal está sobrecarregado. Porém, não é legítimo que a solução para este problema seja a permissão da execução antecipada da pena, uma vez que o réu não pode sofrer pela ineficiência do Estado em julgar seu processo. Como apregoam Júnior e Badaró (2016, p.37):

Se o Estado é ineficiente e não consegue prestar a tutela jurisdicional no tempo devido, por insuficiência física e material que geram incapacidade do Poder Judiciário julgar, em tempo razoável os processos, não se pode pagar o preço da ineficiência com a supressão de garantias processuais dos acusados.

Assim, como o imputado não tem culpa na demora da prestação jurisdicional por parte do Poder Judiciário, claro é que não deve ser penalizado por ela mediante a supressão de um dos princípios basilares da nossa Constituição Federal.

Ademais, importante destacar também que no julgamento do HC 126.292, a Suprema Corte apenas admitiu a possibilidade da prisão após o julgamento em segunda grau de jurisdição. Assim, não existem fundamentos para que os tribunais de justiça pátrios passem a prender indiscriminadamente sem a devida fundamentação, mesmo porque o art. 93, IX da Constituição Federal estabelece que todos os julgamentos do órgão do Poder Judiciário devem ser fundamentados, sob pena de nulidade. Dessa forma, ainda que a prisão antecipada seja possível, a expedição do mandado de prisão deve ser precedida de uma extensa

fundamentação, não apenas pela referência ao precedente, sob o risco de revogação da medida, nos termos do art. 489, § 1º, inc. V, do Código de Processo Civil, in verbis:

Art. 489. § 1º: Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão que:
V – se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos.

Comentando este dispositivo, apregoam Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero:

Os precedentes são vertidos em textos que dizem respeito a determinados caso. Isso quer dizer que, como todo e qualquer texto, não dispensam interpretação (nada obstante tenham por função reduzir a equivocidade inerente ao discurso das fontes legislativas) a respeito do significado da linguagem empregada e a propósito do respectivo âmbito de aplicação. Daí que trabalhar com precedentes significa individualizar razões e conectá-las às hipóteses fático-jurídicas que nela recaem. Por essa razão, trabalhar com precedentes não significa de modo algum simplesmente alinhar julgados – condenados ou não em súmulas – sem individualizar suas origens, os seus significados e a pertinência que guardam com o caso concreto. Não se considera fundamentada a decisão, portanto, que apenas finge aplicar precedentes, mas que na verdade não patrocina efetivo processo de identificação de razões e de demonstração da pertinência da *ratione decidendi* com o caso concreto. Como refere o art. 489, § 1.º, V, CPC, é preciso identificar as razões determinantes das decisões e a efetiva ligação com o caso concreto, demonstrando-se que esse se ajusta àqueles fundamentos. Do contrário, não há que se falar em decisão fundamentada.

Dessa forma, percebe-se que, ainda que o Supremo Tribunal Federal entenda ser possível a prisão após o julgamento em segunda instância, os tribunais pátrios, ao expedirem a ordem de prisão antecipada, não devem simplesmente indicar o precedente sem explicar o motivo de sua incidência no caso concreto, nos termos do art. 93, IX, da Constituição Federal e o art. 489, § 1º, inc. V, do Código de Processo Civil.

Para exemplificar o exposto, trazemos a lume o teor da súmula 122 do Tribunal Regional Federal da 4ª Região: “encerrada a jurisdição criminal de segundo grau, deve ter início a execução da pena imposta ao réu, independentemente da eventual interposição de recurso especial ou extraordinário.” Nota-se então que, pelo entendimento do egrégio tribunal, o cumprimento da pena após o fim dos recursos possíveis em segunda instância é obrigatório, e não uma possibilidade, conforme

jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Ou seja, pela súmula, não é necessário que o magistrado fundamente a ordem de prisão, demonstrando a sua necessidade nos termos estabelecidos no ordenamento jurídico brasileiro, em especial o art. 312 do Código de Processo Penal, para que ela seja válida, configurando assim flagrante afronta a Constituição Federal e ao Código de Processo Civil.

Outro assunto relevante que norteia o tema e se consubstancia em um dos principais argumentos defendidos por aqueles a favor da prisão após a condenação em segunda instância é a ausência de revalorização da prova nos recursos dirigidos aos Tribunais Superiores. Muitos afirmam que, como nos recursos especiais e extraordinários não se julga matéria fática, a possibilidade de reforma ou anulação do acórdão do tribunal local é extremamente baixa e, portanto, não justifica impedir a eficácia da referida decisão.

Quanto a este argumento, a priori, interessante explicar que é impossível cindir questão de fato e questão de direito. Como explica Castanheira Neves (1967, p. 586): “toda questão de fato é sempre uma questão de direito e vice-versa, pois o direito é parte integrante do próprio caso; quando o jurista pensa o fato, pensa-o como matéria do direito, quando pensa o direito, pensa-o como forma destinada ao fato”. Por exemplo: como é possível interpor um recurso especial ou extraordinário com o objeto de discutir o emprego de prova ilícita (questão de direito) na persecução penal sem tratar se existiu ou não seu uso (questão de fato)?

Por outro lado, não há como negar que o índice de reformas em sede de recursos dirigidos aos tribunais superiores é inegavelmente menor, porém, tal constatação não deve servir de base para uma inconstitucional mitigação do princípio constitucional da presunção de inocência, mesmo porque o caráter extraordinário de tais recursos não afeta o marco temporal estabelecido na Constituição Federal para o início de cumprimento de pena (art. 5º, inc. LVII), qual seja: o trânsito em julgado de sentença penal condenatória. Ensinam Júnior e Badaró (2016, p.27) que:

[...] caráter “extraordinário” dos recursos especial e extraordinário, bem como o fato de serem recursos de fundamentação vinculada e limitados ao reexame de questões de direito (sublinhando que essa dicotomia “questões fato x questões de direito” é tênue, artificial e muitas vezes ilusória, sendo superada e manipulada quando querem os tribunais superiores (mais espaço fértil para o decisionismo), não é um argumento legítimo para sustentar a execução antecipada da pena.

Diante dos problemas ora levantados, ingressaram com Ações Diretas de Constitucionalidade sob os números 43, 44 e 54 no Supremo, aos quais buscam a declaração de constitucionalidade do art. 283 do CPP, e conforme Streck (2019) já dizia:

[...] não parece haver espaço para dizer que a regra é inconstitucional. Sim, porque, para não aplicar a clareza do artigo 283, só se se lhe declarar a inconstitucionalidade. Mas seria inconstitucional em relação a quê? Eis a questão.

E Streck(2019) ainda nos lembra que “ADC é ação sem cliente. Não tem rosto. A identidade de uma ação constitucional é o texto que se busca esclarecer.

Portanto, cabe finaliza com os ensinamentos de Júnior e Badaró (2016, p.9) quando assentam que:

[...] a presunção de inocência funciona como **regra de tratamento do acusado ao longo do processo**, não permitindo que ele seja equiparado ao culpado. São manifestações claras deste último sentido da **presunção de inocência a vedação de prisões processuais automáticas ou obrigatórias e a impossibilidade de execução provisória ou antecipada da sanção penal.** (grifei)

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A despeito da mudança de entendimento da Suprema Corte do País quanto a prisão em 2º instância, é mais que importante destacar a vitória de todos os cidadãos brasileiros, quando o constituinte de 88 incluiu o Princípio da Presunção de Inocência no rol dos direitos e garantias fundamentais, uma vez que o contexto histórico nos mostra um procedimento penal arcaico, inquisitório, covarde e que possuía condão de ilegalidade, ao qual se revestia sob o mando do estado autoritário e fazia o que bem queria com torturas, agressões, simplesmente para se conseguir uma confissão do a quem doer, e que depois de muita luta, muita batalha com pactos firmados e assinados pelo Estado brasileiro sobre direitos humanos, foi possível introduzir em nossa lei maior tal mandamento fundamental para o devido processo legal.

Diante disso, não há em que se mencionar se quer um ponto de legitimidade e legalidade a nova decisão da suprema corte, pois não há espaço e não se

encontra embasamento jurídico para que se permita a prisão após condenação em segundo grau de jurisdição, uma vez que vai de encontro com um Princípio Fundamental explícito no art.5º, inciso LVII da CF, que nos dá a garantia e vincula a execução da pena só ocorra o trânsito em julgado de sentença penal condenatória.

Isto posto, torcemos para que no julgamento das ADC's 43,44 e 54, data vênua ao Supremo Tribunal Federal, reconheça seu equívoco e julgue-as procedentes, reconhecendo a constitucionalidade do art. 283 do CPP, para que sigamos num Estado Democrático de Direito, de um Código de Processo penal garantista, de modo a não deixar dúvidas de que a nossa Constituição deva ser seguida à risca, uma vez que esta é a base de todo o sistema jurídico brasileiro.

REFERÊNCIAS

BASTOS, V.H de. *O Ativismo Judiciário e a Prisão Após Condenação Em Segunda Instância*. Percurso - Anais Do VIII CONBRADEC, Curitiba, v.01, nº 28. p.433-438. Disponível em:<<http://revista.unicuritiba.edu.br/index.php/percurso/article/view/3446/371371876>>. Acesso em: 03 de outubro de 2019.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 26 de setembro de 2019.

_____. Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. *Código de Processo Penal*. Brasília/DF. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De13689Compilado.htm>. Acesso em: 26 de setembro de 2019.

_____, Supremo Tribunal Federal. HC nº 84.078/MG. Inconstitucionalidade da chamada "execução antecipada da pena". Plenário, Rel. Min. Eros Grau. Brasília. 05 de fevereiro de 2009. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=608531>>. Acesso em: 26 de setembro de 2019.

_____, Supremo Tribunal Federal. HC nº 94.408/MG. Inconstitucionalidade da chamada "execução antecipada da pena". Segunda Turma, Rel. Min. Eros Grau. Brasília. 10 de fevereiro de 2009. Disponível em:

<<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=583805>>.
Acesso em: 26 de setembro de 2019.

_____, Supremo Tribunal Federal. HC nº 126.292/SP, Princípio Constitucional da presunção de inocência (CF, art. 5º, LVII). Plenário, Rel. Min. Teori Zavascki. Brasília. 17 de fevereiro de 2016. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10964246>>.
Acesso em: 26 de setembro de 2019.

DIAS, Marco, André, B, G, *Habeas Corpus 126.292: Prisão em segunda instância e a presunção de inocência no Supremo Tribunal Federal*. 2016. 57p. Monografia (Bacharel em Direito). Universidade Federal de Santa Maria, Santa Maria. Disponível em:
<https://repositorio.ufsm.br/bitstream/handle/1/12654/MARCO_ANDRE_BONOTTO_GON%C3%87ALVES_DIAS.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 3 de outubro de 2019.

JÚNIOR, Aury, L; BADARÓ, Gustavo, H. *Presunção de inocência: do conceito de trânsito em julgado da sentença penal condenatória*. São Paulo, 2016. 41p. Disponível em: <https://emporiododireito.com.br/wp-content/uploads/2016/06/Parecer_Presuncao_de_Inocencia_Do_concei.pdf>.
Acesso em: 3 de outubro de 2019.

KUMODE, Priscila, M. *A presunção de inocência e a execução provisória da pena privativa de liberdade: uma análise face à mudança de entendimento do supremo tribunal federal no julgamento do HC 126.292/SP*. 2016. 60p. Monografia (Pós Graduação em Direito Aplicado). Escola da Magistratura do Paraná, Curitiba, 2016. Disponível em:
<<http://www.emap.com.br/conteudo/biblioteca/monografias/Priscilla%20Miwa%20Kumode.pdf>>. Acesso em: 3 de outubro de 2019.

LEPPER, A.O., STRECK, L.L. e TASSINARI, C. O problema do ativismo judicial: uma análise do caso MS3326. *UNICEUB*, Brasília V.5, número especial. p. 52-61, fev/2015. Disponível em:
<<https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/RBPP/article/viewFile/3139/pdf>>.
Acesso em: 3 de outubro de 2019.

LIMA, R.J. *A evolução histórica do princípio da presunção de inocência no processo penal brasileiro*. 2016. 106p. Monografia (apresentada ao Curso de graduação em Direito). Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2016. Disponível em:<<https://repositorio.ufsc.br/xmlui/bitstream/handle/123456789/166559/A%20evolucao%20historica%20do%20Principio%20da%20Presuncao%20de%20Inocencia%20no%20Processo%20Penal%20Brasileiro.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>. Acesso em: 3 de outubro de 2019.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo código de processo civil comentado**. 3 ed. Ver., atual e ampl. – São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 592.

NEVES, Antônio Castanheira. **Questão de facto, questão de direito, ou o problema metodológico da juridicidade**: ensaio de uma reposição crítica. Coimbra: Almedida, 1967, p. 586.

STRECK, Lenio, L. *30 anos da CF em 30 julgamentos*: uma radiografia do STF. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018. 335p.

_____, *Hoje é dia do julgamento das ADC 43, 44, 54! O STF fará a coisa certa?* Revista Consultor Jurídico, 2016. Disponível em: < <https://www.conjur.com.br/2019-out-17/hoje-dia-julgamento-adc-43-44-54-stf-coisa-certa>>. Acesso em: 18 de out de 2019.

_____, *O motim hermenêutico e os mitos do "bom" e do "mau" ativismo*. Revista Consultor Jurídico, 2016. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-dez-27/senso-incomum-motim-hermeneutico-mitos-bom-mau-ativismo>>. Acesso em: 26 de set de 2019.

_____, *Teori do STF contraria Teoria do STJ ao ignorar lei sem declarar inconstitucional*. Revista Consultor Jurídico, 2016. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2016-fev-19/streck-teori-contraria-teori-prender-transito-julgado>>. Acesso em: 26 de set de 2019.

TISSINARI, C. *Ativismo Judicial: Uma análise da atuação do judiciário nas experiências brasileira e norte-americana*. 2012. 141p. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade do Vale do Rio dos Sinos, São Leopoldo, 2012. Disponível em:< <http://biblioteca.asav.org.br/vinculos/tede/ClarissaTassinari.pdf>>. Acesso em: 3 de outubro de 2019.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO. **Súmula 122**. Disponível em: <https://www2.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=noticia_visualizar&id_noticia=12527>. Acesso em: 11 de abril de 2019.

