

**INSTITUTO ENSINAR BRASIL
FACULDADES UNIFICADAS DE TEÓFILO OTONI**

CLARA VITÓRIA LELIS MOTA

A CONSTITUCIONALIDADE DA PRISÃO EM SEGUNDA INSTÂNCIA

TEÓFILO OTONI

2018

CLARA VITÓRIA LELIS MOTA
FACULDADES UNIFICADAS DE TEÓFILO OTONI

A CONSTITUCIONALIDADE DA PRISÃO EM SEGUNDA INSTÂNCIA

**Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado ao Curso de Direito das
Faculdades Unificadas de Teófilo
Otoni, como requisito parcial à
obtenção do título de Bacharela em
Direito.**

**Área de Concentração: Direito
Constitucional.**

**Orientador: Prof. Juvenal Martins de
Souza Junior.**

TEÓFILO OTONI

2018



FOLHA DE APROVAÇÃO

O Trabalho de Conclusão de Curso intitulado:

A CONSTITUCIONALIDADE DA PRISÃO EM SEGUNDA INSTÂNCIA

elaborado pela aluna Clara Vitória Lelis Mota foi aprovado por todos os membros da Banca Examinadora e aceita pelo Curso de Direito das Faculdades Unificadas de Teófilo Otoni, como requisito parcial da obtenção do título de

BACHARELA EM DIREITO

Teófilo Otoni, ___ de _____ 20__

Prof. Juvenal Martins de Souza Junior.

Prof. Examinador 1

Prof. Examinador 2

Dedico este trabalho, com todo o meu amor e gratidão, à minha mãe, Glória (*in memoriam*).

“O juiz não é nomeado para fazer favores com a justiça, mas para julgar segundo as leis.”

(Platão)

RESUMO

Há vários anos a possibilidade da execução provisória da pena vem sendo discutida pelo Poder Judiciário brasileiro, sendo que o Supremo Tribunal Federal algumas vezes alterou o seu entendimento com relação à matéria. Todavia, conforme se pode observar através do contexto histórico da aplicação da execução provisória da pena no Brasil, cumpre destacar que tal medida quase sempre foi aplicada pelo Judiciário. Os contrários à prisão em segunda instância alegam que a prisão somente deve ocorrer após esgotadas todas as fases recursais, e que a execução da pena privativa de liberdade antes disso, contraria o princípio da presunção de inocência. Em contrapartida, os adeptos da prisão em segunda instância entendem que na segunda instância, existe um juízo de incriminação do acusado, baseado em matéria fático-probatória insuscetível de reexame pelas instâncias extraordinárias. E em razão disso, seria perfeitamente aceitável a relativização do princípio da presunção de inocência. Diante disso, o presente Trabalho de Conclusão de Curso tem como objetivo analisar a constitucionalidade da prisão após a condenação em segunda instância.

Palavras-chave: Poder Judiciário. Execução provisória da pena. Prisão. Segunda instância.

ABSTRACT

Several years ago a possibility of execution of the sentence has been discussed by the Brazilian judiciary, and the Federal Supreme Court has sometimes altered its understanding regarding the matter. However, compliance with the law implementing the provisional execution of the sentence in Brazil, with emphasis on the action plan, was applied by the Judiciary. Those opposed to the arrest in the second instance claim that the action is exhausted and all stages are recurs, and the execution of the sentence is preceded by all phases, contrary to the principle of presumption of innocence. On the other hand, second-instance prisoners take action, there is a charge-of-charge judgment, based on the factorial-evidential matter that can not be reviewed for extraordinary units. The reason for this is in itself a relativization of the presumption of innocence. Therefore, the purpose of this Course Completion Work is the constitutionality of security after the conviction in the second instance.

Keywords: Judiciary. Provisional execution of sentence. Prison. Second instance.

SUMÁRIO

| | |
|--|----|
| INTRODUÇÃO | 8 |
| 1 O PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA E O PRINCÍPIO DO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO | 10 |
| 1.1 Princípios e regras | 10 |
| 1.2 Direitos fundamentais absolutos ou relativos | 12 |
| 1.3 O princípio da presunção de inocência | 14 |
| 1.4 O princípio do duplo grau de jurisdição | 16 |
| 2 ASPECTOS RELEVANTES ACERCA DA EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA NO BRASIL | 18 |
| 2.1 Considerações sobre a execução penal | 18 |
| 2.2 Aspectos relevantes da execução provisória da pena | 19 |
| 2.3 Evolução histórica da execução provisória da pena | 21 |
| 3 DA (IN)CONSTITUCIONALIDADE DA PRISÃO EM SEGUNDA INSTÂNCIA | 27 |
| 3.1 Argumentos contrários e favoráveis à prisão em segunda instância | 27 |
| 3.2 A prisão em segunda instância como medida indispensável no combate à corrupção e à impunidade? | 30 |
| 3.3 Projetos de Lei que visam a execução provisória da pena | 32 |
| 3.4 A aplicação da execução provisória no ordenamento jurídico estrangeiro | 34 |
| COSIDERAÇÕES FINAIS | 36 |
| REFERÊNCIAS | 39 |

INTRODUÇÃO

Pouquíssimas vezes os cidadãos brasileiros demonstraram tanta curiosidade com relação a um embate de argumentos jurídicos como recentemente, quando o Supremo Tribunal Federal retornou com a discussão envolvendo a possibilidade da prisão em segunda instância.

Os contrários à prisão em segunda instância alegam que a prisão somente deve ocorrer após esgotadas todas as fases recursais, e que a execução da pena privativa de liberdade antes disso, contraria o princípio da presunção de inocência, previsto no artigo 5º, inciso LVII, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

Por sua vez, os adeptos da prisão em segunda instância entendem que na segunda instância, existe um juízo de incriminação do acusado, baseado em matéria fático-probatória insuscetível de reexame pelas instâncias extraordinárias. E em razão disso, seria perfeitamente aceitável a relativização do princípio da presunção de inocência, portanto, não ofendendo o disposto na Carta Magna de 1988.

Desse modo, levando em consideração que os princípios fundamentais não possuem caráter absoluto, bem como a relativização do princípio da presunção de inocência, seria a prisão em segunda instância constitucional?

Sendo assim, o presente Trabalho de Conclusão de Curso tem por finalidade analisar a constitucionalidade da prisão em segunda instância perante a relativização do princípio constitucional da presunção de inocência. Ademais, visa verificar quais seriam os seus benefícios para o sistema processual penal.

Salienta-se que a investigação do presente tema possui inegável relevância no que tange ao aprimoramento do Direito Constitucional, bem como do Direito Processual Penal Comum, haja vista contribuir para o fortalecimento das correntes doutrinárias já existentes. Sendo assim, a pesquisa acadêmica visa o amadurecimento das referidas ciências do Direito.

É possível notar que a prisão em segunda instância pode contribuir com inúmeros benefícios para o Poder Judiciário, evitando a impunidade, uma vez que a prisão somente após esgotadas todas as fases recursais contribui para um famigerado caos de injustiça e desequilíbrio social, permitindo que aqueles indivíduos com maior poder aquisitivo fiquem totalmente impunes devido ao decorrer do tempo processual, em especial diante das prescrições das pretensões punitivas.

Cumprido destacar que o presente trabalho encontra-se fundamentado no método descritivo, expondo as características da presunção de inocência e da execução provisória da pena. Tal classificação foi escolhida em virtude de sua objetividade, haja vista que cabe à pesquisadora estudar e analisar a constitucionalidade da prisão em segunda instância. Além disso, optou-se por utilizar a pesquisa bibliográfica, sendo realizado um apanhado geral acerca das principais teses acerca do presente tema, utilizando-se de doutrinas constitucionais e processuais penais, bem como artigos científicos, legislações, jurisprudências e jornais eletrônicos.

Por fim, é importante mencionar que o este trabalho encontra-se organizado em três capítulos. O primeiro capítulo está voltado para o princípio da presunção de inocência e o princípio do duplo grau de jurisdição, realizando-se um estudo acerca dos aspectos gerais dos aludidos princípios. O segundo capítulo visa abordar os aspectos relevantes acerca da execução provisória da pena no Brasil, especialmente a sua evolução histórica no ordenamento jurídico pátrio. O terceiro e último capítulo tem por objetivo verificar a constitucionalidade da prisão em segunda instância, através dos argumentos contrários e favoráveis com relação à questão.

1 O PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA E O PRINCÍPIO DO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO

No presente capítulo serão enfatizados os princípios da presunção de inocência e do duplo grau de jurisdição. Inicialmente, como de costume, será realizado um estudo acerca dos princípios e regras, fazendo uma distinção acerca de ambos.

Posteriormente, será analisado se os princípios ou regras possuem caráter absoluto. E, por fim, serão estudados os princípios da presunção de inocência e do duplo grau de jurisdição.

1.1 Princípios e regras

Conforme expõe Lenza (2018), a doutrina tem se debruçado acerca da importante e complexa diferenciação entre princípios e regras, partindo do entendimento de que ambos são espécies de normas referenciais para o intérprete, não guardando entre si hierarquia, principalmente perante a noção da unidade da Constituição.

De acordo com Canotilho (1993), o sistema jurídico de um Estado necessita de um sistema normativo aberto de regras e princípios, possuindo uma estrutura dialógica traduzida na disponibilidade das normas constitucionais para absorverem a mudança da realidade, estando abertas às novas concepções da verdade e da justiça.

Ávila (2007) ensina que um sistema jurídico não pode ser composto apenas por princípios, ou somente de regras. Um sistema só de princípios seria extremamente flexível, em função da ausência de guias cristalinos de comportamento, traduzindo em problemas de coordenação, custos, conhecimento e controle de poder. Em contrapartida, um sistema composto somente por regras seria demasiado rígido, em virtude da falta de válvulas de abertura para a adequação das soluções às características dos casos concretos.

Sendo assim, verifica-se que nem os princípios possuem mais importância do que as regras, nem as regras possuem mais importância do que os princípios. Cada espécie normativa realiza funções distintas e complementares, não podendo existir uma sem a outra.

Nesse sentido, Barroso (2010 p. 359) aduz que:

No Direito contemporâneo, a Constituição passou a ser compreendida como um sistema aberto de princípios e regras, permeável a valores jurídicos supra - positivos, no qual as idéias de justiça e de realização dos direitos fundamentais desempenham um papel central. Rememore-se que o modelo jurídico tradicional fora concebido apenas para a interpretação e aplicação de regras. Modernamente, no entanto, prevalece a concepção de que o sistema jurídico ideal se consubstancia em uma distribuição equilibrada de regras e princípios, nos quais as regras desempenham o papel referente à segurança jurídica - previsibilidade e objetividade das condutas - e os princípios, com sua flexibilidade, dão margem à realização da justiça do caso concreto.

Segundo Alexandrino e Paulo (2017), uma regra jurídica representa um comando com uma estrutura bem definida, sendo possível identificar a descrição de uma circunstância, bem como a atribuição de uma determinada consequência à ocorrência, no mundo dos fatos, da circunstância hipoteticamente prevista. Por sua vez, os princípios determinam o alcance, assim como o sentido do conjunto de regras que compõem um determinado subsistema do ordenamento jurídico, guiando a tanto a interpretação quanto a própria produção normativa.

Já Barroso (2010, p. 243-244), define as regras e os princípios da seguinte forma:

[...] as regras são mandados ou comandos definitivos, uma regra somente deixará de ser aplicada se outra regra a excepcionar ou se for inválida. Como consequência, os direitos nela fundados também serão definitivos [...] Já os princípios indicam uma direção, um valor, um fim. Ocorre que, em uma ordem jurídica pluralista, a Constituição abriga princípios que apontam em direções diversas, gerando tensões e eventuais colisões entre eles.

Segundo Nucci (2016), os princípios atuam como elementos balizadores não somente do Poder Legislativo, mas também do Poder Judiciário. As regras, embora claras, principalmente quando expressas, merecem fiel cumprimento. Cumpre destacar a possibilidade de conflito entre um princípio e uma regra, ambos de natureza constitucional. Nesses casos, é importante que se encontre uma solução equilibrada para a aplicação de um deles, conseqüentemente, afastando-se o outro, nos caso concreto. Os mesmo se dá quando dois princípios ou duas regras colidirem entre si.

Nesse mesmo sentido, Ávila (2007) ensina que existe a possibilidade de conflito entre as regras e os princípios, ou entre ambos. Diante desse cenário, a

única circunstância aparentemente plausível de atribuir a prevalência de um em detrimento do outro seria a de ser constatada uma razão excepcional, que impedisse a aplicação de um deles.

Para ilustrar a referida situação, Nucci (2016, p. 31-32) apresenta o seguinte exemplo:

[...] a presunção de inocência, como princípio, pode conflitar com a regra impositiva da prisão em flagrante delito. Nesse caso, prevalece a regra, pois o fato de ser inocente o réu até o trânsito em julgado de decisão condenatória não retira o caráter cautelar da prisão realizada com autoridade constitucional. Se o princípio sempre derrotasse a regra, estariam extintas as prisões provisórias no Brasil – e não é essa a finalidade do princípio da presunção de inocência. Este enunciado normativo aponta para a excepcionalidade da prisão cautelar, para o ônus da prova caber à acusação, para outros direitos do preso cautelar, mas não impede essa modalidade de prisão.

Portanto, havendo a colisão tanto entre regras quanto entre princípios, ou até mesmo entre ambos, há a necessidade de que um deles seja afastado, prevalecendo um sobre o outro.

1.2 Direitos fundamentais absolutos ou relativos

Inicialmente, é importante mencionar a existência de uma grande confusão com relação ao emprego das expressões “direitos humanos” e “direitos fundamentais”. Diante disso, é importante realizar um esclarecimento terminológico dessas duas expressões. De acordo com Casado Filho (2012, p. 18):

Na verdade, há diversos nomes para a disciplina Direitos Humanos. Em alguns lugares, chamam-na Direitos do Homem, em outros, de Liberdades Públicas, como preferem os franceses. Contudo, os dois nomes mais utilizados na doutrina e na jurisprudência para se referir ao conjunto de direitos e garantias essenciais à preservação da dignidade da pessoa humana são direitos humanos e direitos fundamentais. Ocorre que entre tais expressões existe, sim, diferença, embora bastante sutil, que é habitualmente explorada por examinadores de todo o País. Na verdade, a expressão direitos humanos é normalmente utilizada para se referir aos valores e direitos consagrados em tratados internacionais. Por sua vez, a expressão direitos fundamentais é empregada para fazer menção ao mesmo conjunto de direitos, quando inseridos na Constituição. Assim, tecnicamente, não é correto falar sobre tratados de direitos fundamentais, ou afirmar que os direitos humanos são assegurados pela constituição. No entanto, tanto a doutrina quanto a jurisprudência nacional, com certa frequência, confundem os dois termos.

Portanto, segundo o entendimento do referido autor, o termo “direitos humanos” é empregado com a finalidade de se referir a valores e direitos consagrados em tratados e convenções internacionais, enquanto o termo “direitos fundamentais” é utilizado para fazer menção ao mesmo grupamento de direitos quando incorporados à Constituição.

Nesse mesmo sentido, Bahia (2017) ensina que a carga axiológica que envolve os direitos humanos e direitos fundamentais é a mesma, trata-se do núcleo dos direitos mais importantes que possuímos. A expressão “direitos humanos” é adotada pelos Filosofia do Direito, bem como pelo Direito Internacional. Em contrapartida, a expressão “direitos fundamentais” seriam direitos humanos positivados em um sistema constitucional.

Segundo Nucci (2016), os direitos fundamentais compõem o cenário constitucional, seja como princípios ou como regras. Tais direitos têm a finalidade de impor limites ao poder político, evitando arbitrariedades, porém nenhum deles possui natureza absoluta, sendo inadmissível contrariedade em casos concretos. A depender da circunstância, podem ser relativizados.

Conforme Padilha (2018), os direitos fundamentais previstos na Carta Magna não podem ser utilizados como escudo protetivo, possibilitando e incentivando a prática de atividades ilícitas, muito menos como justificativa para o afastamento ou diminuição da responsabilidade tanto civil quanto penal decorrente de atos criminosos.

Nesse mesmo sentido, Moraes (2018, p. 70) destaca que:

Os direitos humanos fundamentais, dentre eles os direitos e garantias individuais e coletivos consagrados no art. 5º da Constituição Federal, não podem ser utilizados como um verdadeiro escudo protetivo da prática de atividades ilícitas, tampouco como argumento para afastamento ou diminuição da responsabilidade civil ou penal por atos criminosos, sob pena de total consagração ao desrespeito a um verdadeiro Estado de Direito. Os direitos e garantias fundamentais consagrados pela Constituição Federal, portanto, não são ilimitados, uma vez que encontram seus limites nos demais direitos igualmente consagrados pela Carta Magna (Princípio da relatividade ou convivência das liberdades públicas).

Sendo assim, os direitos fundamentais consagrados pela Constituição Federal de 1988 não são ilimitados, em virtude do princípio da relativização ou convivência das liberdades públicas, encontrando limites em outros direitos igualmente consagrados pela Lei Maior.

Diante desse cenário, Padilha (2018, p. 375) ensina que:

[...] quando houver conflito entre dois ou mais direitos e garantias fundamentais, o intérprete deve utilizar-se do princípio da concordância prática ou harmonização, de forma a coordenar e combinar os bens jurídicos em conflito, evitando o sacrifício total de uns em relação a outros, realizando uma redução proporcional do âmbito de alcance de cada um, sempre em busca do verdadeiro significado da norma e da harmonia do texto fundamental como sua finalidade precípua.

No tocante à relativização dos direitos fundamentais, Moraes (2018) afirma que tais direitos possuem o objetivo de reduzir a ação do Estado às limitações impostas pela Constituição Federal, sem contudo ignorar a subordinação do povo ao Estado, como garantia de que opere dentro dos limites determinados pelo direito.

Portanto, nota-se que nenhum direito fundamental é absoluto, existindo a possibilidade da relativização em situações excepcionais.

1.3 O princípio da presunção de inocência

Primeiramente, com relação ao princípio da presunção de inocência, é imprescindível destacar que tal princípio também é conhecido como o princípio da não culpabilidade.

Diante disso, é necessário mencionar o entendimento dos ilustres autores Bechara e Campos (2005), os quais destacam que a melhor denominação seria princípio da não culpabilidade, visto que a Carta Magna de 1988 não presume a inocência, porém declara que ninguém será culpado sem que haja uma sentença penal condenatória transitada em julgado. Com efeito, salienta-se a abolição do lançamento do nome do acusado no rol dos culpados com relação à pronúncia.

Por sua vez, Távora e Alencar (2018, p. 69) ressaltam que: “Presunção de inocência, presunção de não culpabilidade e estado de inocência são denominações tratadas como sinônimas pela mais recente doutrina. Não há utilidade prática na distinção.”

De acordo com Rangel (2015), o respectivo princípio teve seu marco principal durante o iluminismo, no final do século XVIII, quando na Europa Continental, houve a necessidade de combater o sistema penal inquisitório, de fundamento romano-canônico, que era aplicado desde o século XII, onde o acusado era desprovido de qualquer tipo de garantia. Posteriormente, com a ascensão da Revolução Francesa,

em 1789, surgiu o diploma marco dos direitos e garantias fundamentais, qual seja, a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão. O princípio da presunção de inocência surgiu com a finalidade de evitar arbitrariedades praticadas pelo Estado contra as pessoas menos favorecidas, haja vista que não possuíam qualquer garantia.

Diante disso, o princípio da presunção de inocência foi difundido pelo mundo, sendo consagrado pelas Constituições de inúmeros países, inclusive na Declaração Universal dos Direitos Humanos da Organização das Nações Unidas, que em seu artigo 11.1, apresenta a seguinte redação:

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.

Além disso, o artigo 8.2 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, também denominada de Pacto de São José da Costa Rica, promulgada pelo Decreto nº 678/1992, dispõe que todo indivíduo acusado de algum crime possui o direito a que se presuma a sua inocência, enquanto não fique comprovada legalmente a sua culpa.

Conseqüentemente, o respectivo princípio foi inserido na Constituição Federal de 1988, em seu 5º, inciso LVII:

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.

Segundo Bahia (2017), o princípio da presunção de inocência consagra uma regra de tratamento pela qual impede que o Estado venha a agir e se comportar em relação ao acusado como se este já houvesse sido condenado pelo Poder Judiciário de maneira definitiva. Ademais, o respectivo princípio não conflita com as possíveis prisões processuais.

Já Moraes (2018), ensina que por tal princípio, existe a necessidade do Estado demonstrar a culpabilidade do acusado, que é constitucionalmente presumido inocente, perante o risco de retorno ao completo arbítrio estatal,

possibilitando o afastamento de direitos e garantias individuais e a imposição de penalidades sem o devido processo legal, bem como a decisão definitiva por parte do órgão competente.

Logo, o lançamento do nome do acusado no rol dos culpados desrespeita o princípio constitucional da presunção de inocência, o qual consagra a presunção *juris tantum* de não culpabilidade daqueles indivíduos que figurem como réu nos processos penais condenatórios.

1.4 O princípio do duplo grau de jurisdição

A Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em seu artigo 8.2, alínea “h”, determina que todo indivíduo possui o direito de recorrer da decisão proferida em sentença para juiz ou tribunal superior.

Embora implícito, o princípio do duplo grau de jurisdição se faz presente na Constituição Federal de 1988 quando esta menciona a subdivisão do Poder Judiciário em instâncias, concedendo competência recursal aos mais variados Tribunais do país.

Conforme menciona Moraes (2018), a Carta Magna de 1988 consagra como regra a necessidade dos julgamentos serem realizados, ordinariamente, em duas instâncias, sendo que a primeira se trata de decisão monocrática e a segunda colegiada. O respectivo sistema judiciário do país prevê a existência de juízos e tribunais estaduais, federais, assim como trabalhistas, militares e eleitorais como garantia da segurança jurídica, com a finalidade de diminuir a possibilidade de erros judiciários. Dessa forma, o importante princípio do duplo grau de jurisdição apontado pelo Texto Constitucional sem ser taxativamente obrigatório.

Nesse contexto, Bahia (2017, p. 156) ressalta que: “[...] o duplo grau de jurisdição, apesar de ser um importante desdobramento do amplo acesso à justiça, não é obrigatório, diante da previsão de urna série de ações de competências originárias dos Tribunais.”

Segundo Rangel (2015), o juiz tem a obrigação de motivar sua decisão conforme as provas presentes nos autos do processo, haja vista que as partes possuem o direito subjetivo constitucional reconhecer as razões de decisão do magistrado, para caso necessário, exercerem o direito de questionar a decisão monocrática perante a segunda instância.

De acordo com Pacelli (2017, p. 128):

[...] o duplo grau de jurisdição tem por escopo impedir que o acusado seja julgado exclusivamente por um único juiz. Pelo princípio do duplo grau afirma-se o compromisso do Estado com a possibilidade de revisão dos atos judiciais, por órgão de superior hierarquia jurisdicional, de quem se espera maior experiência e formação judicante. Com ele se permite a apreciação do fato pelo juiz da causa, que é o responsável pela coleta do material probatório, bem como o duplo reexame da questão de direito, ou seja, pelo juiz de primeira instância e também pelo tribunal

Sendo assim, o princípio do duplo grau de jurisdição possibilita que a parte venha a requerer a revisão da decisão proferida pelo juízo de primeiro grau, o que é feito através dos recursos que são direcionados às instâncias superiores.

2 ASPECTOS RELEVANTES ACERCA DA EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA NO BRASIL

No presente capítulo, serão feitas algumas considerações sobre a execução penal, bem como abordados alguns aspectos relevantes acerca da execução provisória da pena, assim como sua evolução histórica no ordenamento jurídico brasileiro, em especial, os acontecimentos mais importantes inerentes à questão, partindo desde o seu surgimento até os dias atuais.

2.1 Considerações sobre a execução penal

Inicialmente, é importante mencionar o conceito de execução penal que, de acordo com Nucci (2018), trata-se do momento processual em que o Estado consolida a pretensão executória da pena, efetivando a punição do indivíduo e buscando a materialidade dos objetivos da sanção penal. Ademais, a pretensão punitiva do Estado é coercitiva e indisponível.

Por sua vez, Távora e Alencar (2017) ensinam que a execução penal pode ser compreendida como o procedimento destinado à aplicação de pena ou medida de segurança determinada por sentença. Geralmente, a execução penal prossegue como processo autônomo, e não como fase subsequente ao processo penal condenatório. Isso significa que os autos são reproduzidos por cópia, sendo formado um novo volume com as peças indispensáveis ao acompanhamento do cumprimento da pena, assim como da concessão de benefícios, com a guia de execução penal anexa.

Com relação à pretensão punitiva do Estado, Capez (2007, p. 16):

O direito de punir é, portanto, uma manifestação da soberania de um Estado, consistente na prerrogativa, *in abstracto*, de se impor coativamente a qualquer pessoa que venha a cometer alguma infração penal, desrespeitando a ordem jurídica vigente e colocando em perigo a paz social. A pretensão punitiva, disposição concreta que surge para o Estado, consiste em submeter alguém que efetivamente praticou uma infração penal prevista em lei.

Portanto, observa-se que a execução penal representa o momento em que o Estado faz valer a sua pretensão punitiva, uma manifestação de sua soberania, ampliada em pretensão executória.

Nucci (2018) leciona que qualquer ramo do Direito necessita de amparo constitucional, especialmente aqueles que fazem parte das ciências criminais, haja vista que lidam com a liberdade das pessoas. Em regra, as ciências criminais se concentram no Direito Penal e no Direito Processual Penal, porém a realidade não tão simples assim. Por opção legislativa, o Brasil consagrou o Direito de Execução Penal, conferindo ao Poder Judiciário o controle principal acerca da pena.

No que tange à natureza jurídica da execução penal, Távora e Alencar (2017) mencionam a existência de um forte debate questionando se o processo de execução da pena seria jurisdicional ou administrativo. Embora a autoridade judiciária pratique atos administrativos, como a expedição da guia de execução penal, ela também exerce jurisdição, como decisões acerca da progressão de regime. Dessa forma, entende-se que a execução penal possui natureza jurídica híbrida, possuindo caráter preponderantemente jurisdicional e, posteriormente, administrativo.

Segundo Nucci (2018), o processo executivo penal constitui uma ciência autônoma, possuindo princípios próprios, embora jamais se desligue do Direito Penal e do Direito Processual Penal, em função de razões pertencentes à sua própria existência. O Direito de Execução Penal é interdependente e autônomo, sendo que sua base constitucional, bem como os direitos e garantias individuais que o norteiam são oriundos do Direito Penal e do Direito Processual Penal, constituindo sua relação de interdependência.

Portanto, o tratamento a ser concedido à execução penal deve ser vivenciado de maneira autônoma, valendo-se tanto de princípios penais como de princípios constitucionais penais, não podendo olvidar as regras absolutamente próprias da execução penal.

2.2 Aspectos relevantes da execução provisória da pena

No tocante à execução provisória da pena, cumpre destacar que o artigo 2º da Lei nº 7.210/1984 (Lei de Execução Penal) dispõe que:

Art. 2º A jurisdição penal dos Juízes ou Tribunais da Justiça ordinária, em todo o Território Nacional, será exercida, no processo de execução, na conformidade desta Lei e do Código de Processo Penal.

Parágrafo único. Esta Lei aplicar-se-á igualmente ao **preso provisório** e ao condenado pela Justiça Eleitoral ou Militar, quando recolhido a estabelecimento sujeito à jurisdição ordinária (grifo nosso).

Mirabete (2004) assevera que nada impede que se providencie a execução provisória da pena na pendência de recurso por parte do acusado, quando transitada em julgado a sentença condenatória para a acusação. Com efeito, prevê a Lei de Execução Penal institutos como a progressão, remissão, condicional, entre outros. Imperioso, pois, a disciplina legal regular da execução provisória, com o objetivo de que não fique procrastinada para após o trânsito em julgado da sentença a outorga dos referidos institutos. Trata-se de aplicação de dispositivos de natureza penal que não pode ser postergada.

Conforme Nucci (2018), não é exagero salientar que a lentidão do Poder Judiciário é evidente, visto que uma sentença penal condenatória pode demorar longos anos para transitar em julgado, bastando que o acusado se valha de todos os meios recursais permitidos pelo ordenamento processual penal.

Diante disso, em razão do dispositivo mencionado, existia a possibilidade do preso provisório dar início ao cumprimento da pena. Segundo Dall'Omo (2016), considera-se em caráter provisório todo agente que foi instruído e julgado em primeira instância, obtendo condenação por meio de sentença penal e que, em virtude da insatisfação com relação à pena imposta, busca a absolvição ou a diminuição da pena através de recursos interpostos perante as instâncias superiores.

A execução provisória da pena tem sido um dos temas mais discutidos na atualidade, causando grande insegurança jurídica no âmbito do Direito Processual Penal.

Conforme salientam Távora e Alencar (2017), a execução provisória da pena se fundamenta na noção de que após prolatada a sentença penal condenatória, já preclusa ao Ministério Público, se impõe a prisão advinda da respectiva condenação penal.

De acordo com Jardim (2002), a prisão advinda de sentença penal condenatória recorrível não apresenta características essenciais às medidas cautelares, sendo, em verdade, uma consequência da sentença penal condenatória apreciadora do mérito da pretensão punitiva, com verdadeiro caráter de tutela satisfativa, mesmo que submetida a condição resolutive. Diante disso, conclui-se

que o reconhecimento do caráter da execução provisória da pena em virtude de sentença penal condenatória recorrível permite ao acusado se beneficiar dos direitos previstos na Lei de Execução Penal, mesmo antes da apreciação do seu eventual recurso.

Com relação à execução provisória da pena, Nucci (2018, p. 151) destaca que:

Trata-se de uma realidade no cenário jurídico brasileiro, já regulamentada pelos Tribunais dos Estados e também pelo Conselho Nacional de Justiça. Por isso, o juízo da condenação, assim que o réu vier a ser preso ou se já se encontrar detido, deve determinar a expedição da guia de recolhimento, ainda que haja recurso das partes, portanto, antes do trânsito em julgado, colocando a observação de se tratar de guia de recolhimento provisória. Seguem as peças ao juiz da execução penal, que decidirá, conforme o seu convencimento, se, como e quando deve o preso, condenado provisório, obter algum benefício, como, por exemplo, a progressão de regime.

Portanto, a execução provisória da pena já se trata de uma realidade no cenário jurídico brasileiro, já pacificada pelos Tribunais dos Estados e também pelo Conselho Nacional de Justiça.

2.3 Evolução histórica da execução provisória da pena

No decorrer de sua formação histórica, a execução provisória passou por inúmeras modificações. Primeiramente, é indispensável mencionar o artigo 20, n. 5, do Decreto-Lei nº 88/1937, o qual prescrevia:

Art. 20. No processo dos crimes de competência do Tribunal serão observadas as seguintes disposições:

[...]

5) Presume-se provada a acusação, cabendo ao réu prova em contrário, sempre que tenha sido preso com arma na mão, por ocasião de insurreição armada, ou encontrado com instrumento ou documento do crime.

A Lei nº 3.689/1941 (Código de Processo Penal) foi promulgada em uma época em que a visão do legislador infraconstitucional acerca do direito do acusado recorrer de uma decisão penal condenatória em liberdade era impossibilitado pela previsão do artigo 594, cujo qual apresentava a seguinte redação: “O réu não poderá apelar sem recolher-se à prisão, ou prestar fiança, salvo se condenado por crime de que se livre solto.”

Diante do presente dispositivo, é possível observar que, na ocasião, vigorava como regra a circunstância de que existindo condenação de caráter criminal, o acusado não poderia apelar em liberdade, salvo se houvesse pagamento de fiança nas situações permitidas pela lei.

Todavia, o respectivo artigo foi alterado pela Lei nº 5.941/1973, concedendo ao acusado, desde que fosse réu primário e possuísse bons antecedentes, o direito de apelar em liberdade.

O presente dispositivo passou a apresentar a seguinte redação: “O réu não poderá apelar sem recolher-se à prisão, ou prestar fiança, salvo se for primário e de bons antecedentes, assim reconhecido na sentença condenatória, ou condenado por crime de que se livre solto.”

Além disso, é importante mencionar o artigo 393, também do Código de Processo Penal, o qual foi revogado pela Lei nº 12.403/2011:

Art. 393. São efeitos da sentença condenatória recorrível:

I - ser o réu preso ou conservado na prisão, assim nas infrações inafiançáveis, como nas afiançáveis enquanto não prestar fiança;

II – ser o nome do réu lançado no rol dos culpados.

O referido dispositivo determinava que como efeito da sentença penal condenatória recorrível, o acusado deveria ser preso ou mantido em prisão, com exceção dos crimes afiançáveis, assim como o seu nome lançado no rol dos culpados. Dessa forma, alisando ambos os dispositivos supracitados, os quais foram, conseqüentemente, revogados, verifica-se que a legislação processual penal representava um sistema normativo rígido com relação aos acusados.

Com o decorrer do tempo, foi promulgada a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, consagrando em seu artigo 5º, inciso LVII, que, conforme mencionado anteriormente, dispõe que ninguém será considerado culpado sem a devida sentença penal condenatória transitada em julgado.

Diante disso, surgiu questionamento com relação à possibilidade da execução provisória da pena de acórdão proferido em grau recursal, ainda que não se tenha esgotado todas as vias recursais.

Em um primeiro momento, após a promulgação da Constituição Federal de 1988, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a possibilidade da execução pena provisória da pena.

Nesse sentido, tem-se o Habeas Corpus 68.726 DF:

HABEAS CORPUS. SENTENÇA CONDENATÓRIA MANTIDA EM SEGUNDO GRAU. MANDADO DE PRISÃO DO PACIENTE. INVOCAÇÃO DO ART. 5º, INCISO LVII, DA CONSTITUIÇÃO. CÓDIGO DE PROCESSO PENAL, ART. 669.

A origem de prisão, em decorrência de decreto de custódia preventiva, de sentença de pronúncia ou de decisão de órgão julgador de segundo grau, é de natureza processual e concerne aos interesses de garantia da aplicação da lei penal ou de execução da pena imposta, após o devido processo legal. Não conflita com o art. 5º, inciso LVII, da Constituição. De acordo com o § 2º do art. 27, da Lei nº 8.038/1990, os recursos extraordinário e especial são recebidos no efeito devolutivo. Mantida, por unanimidade, a sentença condenatória, contra a qual o réu apelara em liberdade, esgotadas estão as instâncias ordinárias criminais, não sendo, assim, ilegal o mandado de prisão que órgão julgador de segundo grau determina se expeça contra o réu. Habeas Corpus indeferido¹.

Havendo coerência com a tese firmada no aludido precedente, bem como entre outros precedentes, Supremo Tribunal Federal editou as Súmulas nº 716 e 717:

Súmula 716

Admite-se a progressão de regime de cumprimento da pena ou a aplicação imediata de regime menos severo nela determinada, antes do trânsito em julgado da sentença condenatória.

Súmula 717

Não impede a progressão de regime de execução da pena, fixada em sentença não transitada em julgado, o fato de o réu se encontrar em prisão especial.

Destaca-se que tal jurisprudência tradicional do Supremo Tribunal Federal, no entanto, veio a ser modificada em festejada viragem jurisprudencial, uma vez que pelo placar de 7 x 4, a Suprema Corte determinou novo entendimento pautado na ideia de que a execução da pena privativa de liberdade sem o trânsito em julgado da sentença penal condenatória contraria o disposto no artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal de 1988, tendo ficado ressalvada, nos termos do Código de Processo Penal, a eventual possibilidade de aplicação da prisão cautelar do acusado:

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. [...] A Lei de Execução Penal condicionou a

¹ Supremo Tribunal Federal. HC: 68.726 DF, Tribunal Pleno, Relator: Ministro Néri da Silveira, Data de Julgamento: 28/06/1991, Data de Publicação: DJ 26/11/1992.

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”. [...] A prisão antes do trânsito em julgado da condenação somente pode ser decretada a título cautelar. 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 pretensão².

Segundo Lenza (2018), a tese vencedora no supracitado *habeas corpus* foi consagrada no julgamento da medida cautelar das Ações Declaratórias de Constitucionalidade nº 43 e 44, nas quais fora requerida a declaração de constitucionalidade do artigo 283 do Código de Processo Penal, o qual determina que nenhum indivíduo poderá ser preso senão em flagrante ou através de ordem escrita e fundamentada por autoridade judiciária competente, em virtude de sentença penal condenatória transitada em julgado, ou ainda, no curso da investigação ou do processo, em razão de prisão temporária ou preventiva. Dessa forma, basicamente, toda a linha de raciocínio exposta no HC 126.292 foi mantida na apreciação da referida medida cautelar.

Entretanto, posteriormente, em decisão muito polêmica e amplamente criticada pela doutrina, o Supremo Tribunal Federal, pelo mesmo placar de 7 x 4, novamente alterou o seu entendimento, resgatando a jurisprudência tradicional, aduzindo que a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em segunda instância, mesmo que sujeito a recursos especial e extraordinário, não oferece risco ao princípio constitucional da presunção de inocência, consagrado no artigo 5º, inciso LVII, da Carta Magna de 1988, *in verbis*:

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. 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 Federal³.

² Supremo Tribunal Federal. HC 84.078 MG, Tribunal Pleno, Relator: Ministro Eros Grau, Data de Julgamento: 05/02/2009.

³ Supremo Tribunal Federal. HC 126.292 SP, Tribunal Pleno, Relator: Ministro Teori Zavascki, Data de Julgamento: 17/02/2016.

Recentemente, o Supremo Tribunal Federal voltou a colocar a questão da prisão em segunda instância em pauta, com placar apertado, 6 X 5, manteve o entendimento de que não configura constrangimento ilegal a sentença penal condenatória que se alinha ao entendimento de que a prisão em segunda instância não fere o disposto no artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal de 1988, decidindo que a pena pode ser executada após a confirmação da condenação em segunda instância:

HABEAS CORPUS. MATÉRIA CRIMINAL. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. IMPETRAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO ORDINÁRIO CONSTITUCIONAL. COGNOSCIBILIDADE. ATO REPUTADO COATOR COMPATÍVEL COM A JURISPRUDÊNCIA DO STF. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. INOCORRÊNCIA. ALEGADO CARÁTER NÃO VINCULANTE DOS PRECEDENTES DESTA CORTE. IRRELEVÂNCIA. DEFLAGRAÇÃO DA ETAPA EXECUTIVA. FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICA. DESNECESSIDADE. PEDIDO EXPRESSO DA ACUSAÇÃO. DISPENSABILIDADE. PLAUSIBILIDADE DE TESES VEICULADAS EM FUTURO RECURSO EXCEPCIONAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ORDEM DENEGADA. [...]. O habeas corpus destina-se, por expressa injunção constitucional (art. 5º, LXVIII), à tutela da liberdade de locomoção, desde que objeto de ameaça concreta, ou efetiva coação, fruto de ilegalidade ou abuso de poder. Não se qualifica como ilegal ou abusivo o ato cujo conteúdo é compatível com a compreensão do Supremo Tribunal Federal, sobretudo quando se trata de jurisprudência dominante ao tempo em que proferida a decisão impugnada. Independentemente do caráter vinculante ou não dos precedentes, emanados desta Suprema Corte, que admitem a execução provisória da pena, não configura constrangimento ilegal a decisão que se alinha a esse posicionamento, forte no necessário comprometimento do Estado-Juiz, decorrente de um sistema de precedentes, voltado a conferir cognoscibilidade, estabilidade e uniformidade à jurisprudência. O implemento da execução provisória da pena atua como desdobramento natural da perfectibilização da condenação sedimentada na seara das instâncias ordinárias e do cabimento, em tese, tão somente de recursos despidos de automática eficácia suspensiva, sendo que, assim como ocorre na deflagração da execução definitiva, não se exige motivação particularizada ou de índole cautelar. A execução penal é regida por critérios de oficialidade (art. 195, Lei n. 7.210/84), de modo que sua inauguração não desafia pedido expresso da acusação. Não configura reforma prejudicial a determinação de início do cumprimento da pena, mesmo se existente comando sentencial anterior que assegure ao acusado, genericamente, o direito de recorrer em liberdade. Descabe ao Supremo Tribunal Federal, para fins de excepcional suspensão dos efeitos de condenação assentada em segundo grau, avaliar, antes do exame pelos órgãos jurisdicionais antecedentes, a plausibilidade das teses arguidas em sede de recursos excepcionais⁴.

Diante do exposto, atualmente, a jurisprudência é pacífica no que diz respeito à possibilidade da execução provisória da pena, entendendo que tal medida não

⁴ Supremo Tribunal Federal. HC 152.752 PR. Tribunal Pleno, Relator: Ministro Edson Fachin, Data de Julgamento: 05/04/2018.

contraria o princípio da presunção de inocência, estabelecido no artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal de 1988 do nosso ordenamento jurídico, uma vez que o implemento da execução provisória da pena funciona como um desdobramento natural da condenação consolidada nos âmbito das instâncias ordinárias e do cabimento, em regra, apenas de recursos desprovidos de automática eficácia suspensiva.

3 DA (IN)CONSTITUCIONALIDADE DA PRISÃO EM SEGUNDA INSTÂNCIA

No presente capítulo será questionada a constitucionalidade da prisão em segunda instância, apresentando-se os argumentos contrários e favoráveis à prisão em segunda instância. Também será questionado se tal medida seria uma inconstitucionalidade ou uma medida imprescindível no combate à corrupção e à impunidade. Ademais, serão analisados os projetos de lei que objetivam a execução provisória da pena, bem como a aplicação da execução provisória da pena no Direito Comparado.

3.1 Argumentos contrários e favoráveis à prisão em segunda instância

Nos últimos anos, a possibilidade do cumprimento da prisão após condenação em segunda instância tem sido amplamente discutida no meio jurídico, sendo objeto de inúmeras pautas no Supremo Tribunal Federal. Assim como em toda discussão, existem argumentos contrários e argumentos favoráveis à prisão em segunda instância.

Conforme mencionado anteriormente, atualmente, a Suprema Corte brasileira entende que a prisão após a condenação em segunda instância não desrespeita a Constituição Federal de 1988, nem o Código de Processo Penal, sendo perfeitamente possível o cumprimento da pena nessa situação.

Dentre os principais argumentos contrários a prisão em segunda instância encontra-se o princípio da presunção de inocência, previsto no artigo 5º, inciso LVII, da Carta Magna e o artigo 283 do Código de Processo Penal.

Nesse sentido, Távora e Alencar (2017, p. 70):

Entendemos que tal decisão ofende o postulado da presunção da inocência. Ninguém deve ser considerado culpado antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória. Admitir a execução provisória da pena em momento anterior à formação de coisa julgada, com base em argumento de eficiência do sistema e só pelo fato de ter sido afirmada a condenação em outro tribunal, esbarra no texto da Constituição (art. 5º, LVII) e do CPP (art. 283). Aliás, não foi sequer considerada a letra deste último artigo do Código, referentemente ao texto da Lei Maior.

De acordo com Lima (2017), não se deve negar a necessidade de um sistema processual penal nacional mais eficiente. No entanto, tal circunstância não pode se

sobrepor à Lei Maior, a qual demanda a formação de coisa julgada para o início da execução da pena. Além disso, somente se pode falar em trânsito em julgado quando a decisão se torna inalterável. Desse modo, não existe margem para que o artigo 5º, inciso LVII, da Carta Magna, seja compreendido no sentido de que o acusado é presumido inocente apenas até a prolação de acórdão em segunda instância.

Segundo Avena (2017), por meio do artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal e do artigo 283 do Código de Processo Penal, entende-se que a privação da liberdade após proferida sentença penal condenatória, enquanto ainda houver a possibilidade de recurso, somente poderá ocorrer por motivo de prisão preventiva, sendo indispensável a demonstração da presença dos requisitos e fundamentos dessa custódia.

Conforme expõe Lima (2017), em regra, os recursos extraordinário e especial não possuem efeito suspensivo, nos termos dos artigos 637 do Código de Processo Penal e dos artigos 995 e 1.029, § 5º, ambos do Código de Processo Civil. Em virtude disso, prevaleceu durante anos, o entendimento jurisprudencial de que era cabível a execução provisória da pena.

Portanto, o fundamento legal para tal entendimento está no artigo 637 do Código de Processo Penal: “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”.

Logo, ainda que o acusado tivesse interposto recurso extraordinário ou até mesmo especial, estaria sujeito à prisão, ainda que inexistentes os requisitos da prisão preventiva.

Nesse sentido editou-se a Súmula nº 267 do Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos: “A interposição de recurso sem efeito suspensivo, contra decisão condenatória não obsta a expedição de mandado de prisão”.

Sendo assim, Lima (2017) destaca que ainda que o acusado tivesse permanecido em liberdade no decorrer de todo o processo, era imposto a este o recolhimento à prisão como efeito automático do acórdão proferido pelo órgão jurisdicional de segundo grau, mesmo que a respectiva decisão estivesse sujeita a recurso extraordinário e especial.

Em contrapartida, no que diz respeito aos argumentos favoráveis à prisão em segunda instância, há o entendimento de que tal prisão não viola o artigo 5º, inciso

LVII, da Constituição Federal de 1988, uma vez que nenhum princípio é absoluto, podendo ser mitigado.

Ao longo dos tempos, o princípio da presunção de inocência mostrou-se de extremo valor com relação à liberdade individual, bem como a sociedade como um todo. Todavia, suas implicações jamais foram consideradas absolutas, enquanto tratamento dispensado ao acusado antes de sentença penal condenatória definitiva, o princípio da presunção de inocência possui natureza relativa. Tal natureza remete ao campo da prova, assim como à sua capacidade de afastar a manutenção da presunção⁵.

Conforme ensinou o saudoso Teori Zavascki:

Ressalvada a estreita via da revisão criminal, é, portanto, no âmbito das instâncias ordinárias que se exaure a possibilidade de exame de fatos e provas e, sob esse aspecto, a própria fixação da responsabilidade criminal do acusado. É dizer: os recursos de natureza extraordinária não configuram desdobramentos do duplo grau de jurisdição, porquanto não são recursos de ampla devolutividade, já que não se prestam ao debate da matéria fático-probatória. Noutras palavras, com o julgamento implementado pelo Tribunal de apelação, ocorre espécie de preclusão da matéria envolvendo os fatos da causa. Os recursos ainda cabíveis para instâncias extraordinárias do STJ e do STF – recurso especial e extraordinário – têm, como se sabe, âmbito de cognição estrito à matéria de direito. Nessas circunstâncias, tendo havido, em segundo grau, um juízo de incriminação do acusado, fundado em fatos e provas insuscetíveis de reexame pela instância extraordinária, parece inteiramente justificável a relativização e até mesmo a própria inversão, para o caso concreto, do princípio da presunção de inocência até então observado. Faz sentido, portanto, negar efeito suspensivo aos recursos extraordinários [...]⁶.

Por sua vez, o Ministro Luís Roberto Barroso destacou que a presunção de inocência não se trata de uma regra, mas de um princípio, e como tal, pode ser empregada com maior ou menor intensidade, quando colidente com outros princípios ou bens jurídicos constitucionais. Levando-se em consideração a condenação em segunda instância, na medida em que ficou clara a responsabilidade penal do acusado, finalizando a apreciação dos fatos e das provas, o princípio constitucional da presunção de inocência menor peso ao ser ponderado com o interesse constitucional no que diz respeito à efetividade da lei penal, nos

⁵ *NOTA TÉCNICA: constitucionalidade da prisão em 2ª instância e não violação da presunção de inocência*. 2018. Disponível em: <https://www.jota.info/wp-content/uploads/2018/03/nota-tecnica_-constitucionalidade-da-prisao-em-2a-instancia-e-nao-google-docs.pdf?x48657>. Acesso em: 18 nov. 2018.

⁶ Supremo Tribunal Federal. HC 126.292 SP, Tribunal Pleno, Relator: Ministro Teori Zavascki, Data de Julgamento: 17/02/2016.

termos dos artigos 5º, inciso LXXVIII, e 144 da Constituição Federal de 1988. Além disso, diante do acórdão proferido em grau de apelação, são esgotadas as instâncias ordinárias, passando a execução da pena a constituir uma exigência de ordem pública, indispensável para assegurar a credibilidade do Poder Judiciário, bem como do sistema penal⁷.

O princípio da presunção de inocência deve ser aplicado de maneira harmônica com os demais dispositivos previstos na Carta Magna, principalmente aqueles que estão relacionados à justiça repressiva. No tocante à relativização da presunção de inocência, é importante mencionar que existe distinção entre a mitigação da presunção de inocência, sem prova, o que seria inconstitucional, e com prova, o que seria constitucional, fundamentada na dedução de fatos suportados mesmo que por mínima atividade probatória⁸.

Portanto, verifica-se que a prisão em segunda instância é perfeitamente possível em função da relativização do princípio constitucional da presunção de inocência.

3.2 A prisão em segunda instância como medida indispensável no combate à corrupção e à impunidade?

Destaca-se que pouquíssimas vezes os cidadãos brasileiros demonstraram tanta curiosidade por um embate de argumentos jurídicos quanto recentemente, quando o Supremo Tribunal Federal retornou a celeuma envolvendo a possibilidade da prisão em segunda instância. Conforme verificou-se anteriormente, o Superior Tribunal de Justiça e ao Supremo Tribunal Federal não possuem a finalidade de analisar o mérito individual de cada caso concreto. Os respectivos Tribunais atuam no sentido de solucionar eventuais contendas jurídicas originadas em processos nas instâncias ordinárias, porém sem adentrar à matéria fático-probatória.

Diante disso, Lenza (2018, p. 1.405-1.406) menciona que:

[...] constatou-se a utilização de recursos com propósitos meramente protelatórios para o STF ou o STJ, buscando a configuração da prescrição

⁷ Ibidem.

⁸ NOTA TÉCNICA: constitucionalidade da prisão em 2ª instância e não violação da presunção de inocência. 2018. Disponível em: <https://www.jota.info/wp-content/uploads/2018/03/nota-tecnica_-constitucionalidade-da-prisao-em-2a-instancia-e-nao-google-docs.pdf?x48657>. Acesso em: 18 nov. 2018.

da pretensão punitiva ou executória e, assim, a necessidade de ponderar o princípio da presunção de inocência à luz da efetividade da função jurisdicional penal.

Portanto, o recurso às instâncias extraordinárias tornou-se uma maneira de protelar ao máximo trânsito em julgado da sentença penal condenatória. Sendo assim, é por tal razão que prisão após condenação em segunda instância se faz necessária.

Unicamente como exemplo, é possível citar o emblemático caso envolvendo o ex-jogador Edmundo Alves de Souza Neto. Em 1995, Edmundo se envolveu em um acidente que deixou três mortos, sendo que, em 1999, o ex-jogador foi condenado a quatro anos e seis meses de prisão em regime semiaberto⁹.

Todavia, em razão de inúmeros recursos apresentados ao longo de doze anos, o ex-jogador não cumpriu a pena, uma vez que o crime prescreveu:

O ora agravante foi condenado à pena de 03 (três) anos de detenção, aumentada de metade em razão do concurso de crimes, totalizando 04 (quatro) anos e 06 (seis) meses de detenção. Na hipótese em exame, a prescrição regula-se pela pena aplicada (art. 110, § 1º, do Código Penal) e, de acordo com o art. 119 do Código Penal e com a Súmula 497 desta Corte, deve ser calculada isoladamente, desconsiderando-se o aumento referente ao concurso. No presente caso, portanto, o prazo prescricional é de 08 (oito) anos (art. 109, IV, do Código Penal). Ao proceder ao exame dos autos, constato que já transcorreram mais de 08 (oito) anos entre a última causa interruptiva – qual seja, a publicação da sentença condenatória recorrível – e a data de hoje. [...] Deu-se, assim, a extinção da punibilidade do agravante, no que se refere aos delitos em questão, pela prescrição intercorrente ou superveniente, por já se ter consumado o lapso prescricional acima mencionado¹⁰.

Portanto, a prisão após condenação em segunda instância evitaria tal tipo de situação em que recursos são interpostos com objetivo de postergar o trânsito em julgado da sentença penal condenatória, dando origem à procrastinação do cumprimento da pena e, conseqüentemente, passando à sociedade o sentimento de impunidade.

Diante de tal circunstância, o Ministro Luís Roberto Barroso ressaltou três fundamentos pragmáticos a fortalecer a tese da possibilidade da execução da pena após a condenação em segunda instância, quais sejam, um sistema processual

⁹ G1. *STF declara 'extinta a punibilidade' de Edmundo em caso de atropelamento*. 2011. Disponível em: <<http://g1.globo.com/rio-de-janeiro/noticia/2011/09/stf-declara-extinta-punibilidade-de-edmundo-em-caso-de-atropelamento.html>>. Acesso em: 19 nov. 2018.

¹⁰ Supremo Tribunal Federal. AI 794.971. Relator: Ministro Joaquim Barbosa, Data de Julgamento: 09/08/2011.

penal mais funcional e equilibrado, a diminuição do grau de seletividade do sistema punitivo, bem como a quebra do paradigma da impunidade do sistema penal brasileiro:

(i) permite tornar o sistema de justiça criminal mais funcional e equilibrado, na medida em que coíbe a infundável interposição de recursos protelatórios e favorece a valorização da jurisdição criminal ordinária; (ii) diminui o grau de seletividade do sistema punitivo brasileiro, tornando-o mais republicano e igualitário, bem como reduz os incentivos à criminalidade de colarinho branco, decorrente do mínimo risco de cumprimento efetivo da pena; e (iii) promove a quebra do paradigma da impunidade do sistema criminal, ao evitar que a necessidade de aguardar o trânsito em julgado do recurso extraordinário e do recurso especial impeça a aplicação da pena (pela prescrição) ou cause enorme distanciamento temporal entre a prática do delito e a punição, sendo certo que tais recursos têm ínfimo índice de acolhimento¹¹.

Por fim, o ilustre ministro destaca a presença de uma mutação constitucional que, segundo Bahia (2017), trata-se de uma mudança informal da Carta Magna à luz de novos fatos políticos, sociais, econômicos e culturais, permitindo que o Texto Constitucional esteja sempre atualizando com relação à sociedade. Cumpre destacar que o fenômeno da mutação não é algo exclusivo do Poder Judiciário, podendo também ser realizado pelos Poderes Executivo e Legislativo, assim como pelo povo. Porém, como o Superior Tribunal Federal é o guardião da Constituição Federal, e as matérias mais polêmicas acabam chegando à sua análise, pode-se dizer que o Tribunal encontra-se em condição mais privilegiada para a sua realização.

Diante disso, observa-se que a respectiva mutação citada pelo ministro Luís Roberto Barroso ocorreu justamente pelo incentivo à infundável interposição de recursos protelatórios, o reforço à seletividade do sistema penal, assim como o descrédito do sistema de justiça penal junto à sociedade.

3.3 Projetos de Lei que visam a execução provisória da pena

Destaca-se a existência de alguns projetos de lei com a finalidade de oficializar a execução provisória da pena. Dentre eles, destaca-se o Projeto de Lei do Senado nº 201/2018. O respectivo projeto de lei visa promover alterações na Lei

¹¹ Supremo Tribunal Federal. HC 126.292 SP, Tribunal Pleno, Relator: Ministro Teori Zavascki, Data de Julgamento: 17/02/2016.

de Execução Penal bem como no Código de Processo Penal e Código Penal, regulamentando a execução provisória da pena.

No entanto, em virtude do assunto abordado no presente capítulo, é necessário citar somente as modificações voltadas para o Código de Processo Penal:

Art. 1º O arts. 63, 283, 674 e 691 do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941, passam a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 63. Proferido acórdão condenatório ou confirmatório de sentença condenatória em grau de apelação, poderão promover-lhe a execução, no juízo cível, para o efeito da reparação do dano, o ofendido, seu representante legal ou seus herdeiros.

Parágrafo único. Proferido acórdão condenatório ou confirmatório de sentença condenatória em grau de apelação, a execução poderá ser efetuada pelo valor fixado nos termos do inciso IV do caput do art. 387 deste Código sem prejuízo da liquidação para a apuração do dano efetivamente sofrido.” (NR)

“Art. 283. Ninguém poderá ser preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente, em decorrência de acórdão condenatório ou confirmatório de sentença condenatória proferido em grau de apelação, ou, ainda, no curso da investigação ou do processo, em virtude de prisão temporária ou prisão preventiva.

.....(NR)”

“Art. 674 Transitada em julgado a sentença que impuser pena privativa de liberdade ou proferido o acórdão condenatório ou confirmatório de sentença condenatória em grau de apelação, se o réu já estiver preso, ou vier a ser preso, o juiz ordenará a expedição de carta de guia para o cumprimento da pena.

..... (NR)”

“Art. 691. O juiz dará à autoridade administrativa competente conhecimento do acórdão condenatório ou confirmatório de sentença condenatória proferido em grau de apelação, que impuser ou de que resultar a perda da função pública ou a incapacidade temporária para investidura em função pública ou para exercício de profissão ou atividade.” (NR)¹².

Conforme é possível notar, o aludido projeto de lei busca realizar algumas alterações no Código de Processo Penal, em especial no artigo 283 do respectivo diploma normativo, adicionando como exceção prisão em segunda instância. Além disso, as demais modificações trazem as medidas a serem aplicadas no tocante ao cumprimento da pena.

Portanto, o Projeto de Lei do Senado nº 201/2018 tem a finalidade de aprimorar a legislação processual penal, levando em consideração os anseios da sociedade.

¹² Projeto de Lei do Senado nº 201/2018. Disponível em:

<<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/133042>>. Acesso em: 20 nov. 2018.

3.4 A aplicação da execução provisória no ordenamento jurídico estrangeiro

Destaca-se que o princípio da presunção de inocência foi acolhido pelo sistema jurídico de inúmeros países, no entanto, na grande maioria deles, não se exige sentença penal condenatória transitada em julgado para que seja presumida a culpa do acusado, uma vez que ao ser proferida decisão condenatória, automaticamente, esta passa gerar efeitos, ainda que haja a possibilidade de interpor recursos.

Diante disso, é importante mencionar a seguinte observação feita pela ex-ministra do Supremo Tribunal Federal, Ellen Gracie Northfleet: “Em país nenhum do mundo, depois de observado o duplo grau de jurisdição, a execução de uma condenação fica suspensa aguardando referendo da Suprema Corte”¹³.

Conforme estudo realizado por Frischeisen, Garcia e Gusman (2015), nos Estados Unidos, o princípio da presunção de inocência não aparece de maneira expressa na Constituição norte-americana, porém é vista como resultado da 5ª, 6ª e 14ª Emendas. Cumpre mencionar que Código de Processo Penal americano estabelece que deve presumir a inocência do acusado até que o contrário seja determinado através de um veredicto efetivo. Todavia, não é contraditória a circunstância de que as decisões penais condenatórias sejam executadas de imediato, seguindo as previsões do Código dos Estados Unidos.

Dessa forma, observa-se que o ordenamento jurídico norte-americano não se ofende com relação à execução imediata da pena aplicada, mesmo que pendente sua revisão.

No tocante ao sistema penal canadense, Frischeisen, Garcia e Gusman (2015) salientam que uma Corte ser célere, conduzindo os procedimentos para que a sentença condenatória seja imposta o mais rápido possível. Após a sentença condenatória de primeiro grau, a pena é automaticamente executada, destacando-se como exceção a possibilidade de fiança, pautada em pressupostos rígidos.

Por fim, os respectivos autores destacam os sistemas penais da Espanha e da Argentina. No sistema espanhol, embora o princípio da presunção de inocência seja consagrado constitucionalmente, persiste o princípio da efetividade das decisões condenatórias. No sistema argentino o referido princípio também é

¹³ Supremo Tribunal Federal. HC 85.886-4 RJ, Tribunal Pleno, Relatora: Ministra Ellen Gracie Northfleet, Data de Julgamento: 06/09/2005.

contemplado, porém isso não impede que a execução penal venha a ser executada antes do trânsito em julgado da decisão condenatória.

Sendo assim, verifica-se que o princípio da presunção de inocência é contemplado por vários países, entretanto, tal circunstância não é impedimento para a imediata execução penal.

COSIDERAÇÕES FINAIS

Em face do exposto, buscou-se analisar a constitucionalidade da prisão em segunda instância, levando em consideração os argumentos contrários e favoráveis à sua aplicação, assim como a aplicação da execução provisória da pena em outros países.

Conforme se observou o ordenamento jurídico de um Estado necessita de um sistema normativo aberto, composto tanto por regras quanto por princípios, possuindo uma estrutura dialógica traduzida na disponibilidade das normas constitucionais, com a finalidade de absorverem as mudanças da realidade, estando abertas a novas concepções da verdade e da justiça.

É indubitável que no tocante aos princípios e as regras, um não possui mais importância do que o outro, haja vista que cada espécie normativa desempenha funções distintas e complementares, conseqüentemente, não podendo existir uma sem a outra.

Cumprir destacar que os direitos fundamentais compõem a estrutura da Constituição Federal de 1988, seja por meio de princípios ou através de regras, impondo limitações ao Estado e evitando o cometimento de arbitrariedades. No entanto, em regra, nenhum dos direitos fundamentais possui natureza absoluta, sendo que a depender de cada caso concreto podem ser relativizados.

Diante disso, os direitos fundamentais presentes na Carta Magna não podem ser utilizados como uma espécie de escudo protetivo, possibilitando e incentivando a prática de condutas ilícitas, tampouco como meio de justificar o afastamento ou diminuição da responsabilidade no âmbito cível e no âmbito penal, sob pena de total consagração à ofensa ao Estado Democrático de Direito.

Sendo assim, os direitos fundamentais não são absolutos, visto que encontram seus limites nos demais direitos igualmente consagrados pela Constituição Federal de 1988, com base no princípio da relatividade ou conveniência das liberdades públicas.

Dentre esses direitos fundamentais, encontra-se a presunção de inocência ou presunção de não culpabilidade, elencada no artigo 5º, inciso LVII, da Lei Maior, determinado que ninguém poderá ser declarado como culpado sem o trânsito em julgado de sentença penal condenatória.

No que diz respeito à execução provisória da pena, foi possível notar que tal medida já era aplicada há muitos anos, inclusive após a promulgação da Constituição Federal de 1988, não representando qualquer ofensa ao princípio da presunção de inocência, conforme um dos primeiros posicionamentos do Supremo Tribunal Federal com relação à matéria.

O entendimento proferido pela Suprema Corte brasileira seguiu sendo aplicado até o ano de 2009, quando o mesmo Tribunal mudou de posicionamento quanto à execução provisória da pena, se posicionando no sentido de que a mencionada medida desrespeitava o princípio da presunção de inocência.

Porém, em 2016, novamente, o Supremo Tribunal Federal alterou o seu entendimento, conseqüentemente, consagrando o seu posicionamento anterior, o qual foi reafirmado nesse ano, entendendo que a execução provisória da pena não ofende o artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal de 1988, demonstrando a possibilidade da prisão após condenação pela segunda instância, com fundamento na relativização do princípio da presunção de inocência.

O Tribunal entendeu que no âmbito das instâncias ordinárias são exauridas todas as possibilidades de fatos e provas e, diante disso, a própria fixação da responsabilidade criminal do acusado. Já os recursos de caráter extraordinário não configuram desdobramentos do duplo grau de jurisdição, uma vez que não prestam qualquer debate quanto à matéria fático-probatória.

Sendo assim, após a condenação em segundo grau de jurisdição a responsabilidade criminal do acusado encontra-se evidente, motivo pelo qual se justifica a relativização do princípio constitucional da presunção de inocência, o qual pode perfeitamente ser empregado menor intensidade, principalmente quando colidente o interesse constitucional da efetividade penal da lei.

É importante destacar que a prisão já em segunda instância contribui positivamente para um sistema de justiça criminal mais funcional e equilibrado, coibindo a interposição de recursos meramente protelatórios. Além disso, diminui o grau de seletividade do sistema punitivo nacional, reduzindo incentivos à criminalidade de colarinho branco.

Logo, a execução da pena após a condenação em segunda instância promove a quebra do paradigma da impunidade existente no sistema criminal brasileiro, evitando a necessidade que aguardar o exaurimento de todas as fases

recursais, assim como a demora do início do cumprimento da pena e eventuais prescrições da pretensão punitiva do Estado.

Tal circunstância representa verdadeira mutação constitucional, advinda dos anseios da sociedade e consolidada pelo Supremo Tribunal Federal. Espera-se que futuramente seja aprovado algum dos projetos de lei propostos no Congresso Nacional acerca da regulamentação da execução provisória da pena.

Por fim, conclui-se que o cumprimento da pena após condenação em segunda instância não ofende o princípio da presunção de inocência, disposto no artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal de 1988, sendo perfeitamente possível a sua aplicação, ainda que não tenha havido o trânsito em julgado da sentença penal condenatória.

REFERÊNCIAS

ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. *Direito administrativo descomplicado*. 25. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo : MÉTODO, 2017.

AVENA, Norberto Cláudio Pâncaro. *Processo Penal*. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2017.

ÁVILA, Humberto. *Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2007.

BAHIA, Flávia. *Direito constitucional*. 3. ed. Recife: Armador, 2017.

BARROSO, Luís Roberto. *Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

BECHARA, Fábio Ramazzini; CAMPOS, Pedro Franco de. *Princípios constitucionais do processo penal: questões polêmicas*. 2005. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/6348/principios-constitucionais-do-processo-penal>>. Acesso em: 15 set. 2018.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 15 set. 2018.

_____. Decreto nº 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: 01 out. 2018.

_____. Decreto-Lei nº 88, de 20 de dezembro de 1937. *Modifica a Lei n.º 244, de 11 de setembro de 1936, que instituiu o Tribunal de Segurança Nacional, e dá outras providências*. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1930-1939/decreto-lei-88-20-dezembro-1937-350832-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 15 set. 2018.

_____. Decreto-Lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941. *Código de Processo Penal*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del3689.htm>. Acesso em: 15 set. 2018.

_____. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984. *Institui a Lei de Execução Penal*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L7210.htm>. Acesso em: 15 set. 2018.

_____. Projeto de Lei do Senado nº 201/2018. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/133042>>. Acesso em: 20 nov. 2018.

_____. Supremo Tribunal Federal. *AI 794.971*. Relator: Ministro Joaquim Barbosa, Data de Julgamento: 09/08/2011.

_____. Supremo Tribunal Federal. *HC: 68.726 DF*, Tribunal Pleno, Relator: Ministro Néri da Silveira, Data de Julgamento: 28.06.1991..

_____. Supremo Tribunal Federal. *HC 84.078 MG*, Tribunal Pleno, Relator: Ministro Eros Grau, Data de Julgamento: 05/02/2009.

_____. Supremo Tribunal Federal. *HC 85.886-4 RJ*, Tribunal Pleno, Relatora: Ministra Ellen Gracie Northfleet, Data de Julgamento: 06/09/2005.

_____. Supremo Tribunal Federal. *HC 126.292 SP*, Tribunal Pleno, Relator: Ministro Teori Zavascki, Data de Julgamento: 17/02/2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. *HC 152.752 PR*. Tribunal Pleno, HC 152.752 PR. Tribunal Pleno, Relator: Ministro Edson Fachin, Data de Julgamento: 05/04/2018.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Súmula 716*. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp>>. Acesso em: 15 set. 2018.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Súmula 717*. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp>>. Acesso em: 15 set. 2018.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *Súmula 267*. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/sites/STJ/default/pt_BR/Jurisprud%C3%Aancia/S%C3%BAmulas>. Acesso em: 15 nov. 2018.

CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da Constituição*. 6. ed. Coimbra: Almedina, 1993.

CAPEZ, Fernando. *Curso de direito penal: parte geral*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

CASADO FILHO, Napoleão. *Direitos humanos e fundamentais*. São Paulo: Saraiva, 2012.

DALL'OMO, Paola Pagote. *Panorama histórico acerca da execução da pena e aplicabilidade da execução provisória junto ao sistema penal e processual brasileiro*. 2016. Disponível em:

<<http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:WFvjK6HYqmlJ:midas.unioeste.br/sgev/eventos/278/downloadArquivo/18192+&cd=1&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br>>. Acesso em: 15 set. 2018.

FRISCHEISEN, Luiza Cristina Fonseca; GARCIA, Mônica Nicida; GUSMAN, Fábio. *Execução provisória da pena. Um contraponto à decisão do Supremo Tribunal Federal no Habeas Corpus 84.078*. In: CALABRICH, Bruno; FISCHER, Douglas; PELELLA, Eduardo (Coords.). *Garantismo penal integral: questões penais e processuais penais, criminalidade moderna e aplicação do modelo garantista no Brasil*. São Paulo: Atlas, 2015. p. 507-515.

G1. *STF declara 'extinta a punibilidade' de Edmundo em caso de atropelamento*. 2011. Disponível em: <<http://g1.globo.com/rio-de-janeiro/noticia/2011/09/stf-declara-extinta-punibilidade-de-edmundo-em-caso-de-atropelamento.html>>. Acesso em: 19 nov. 2018.

LENZA, Pedro. *Direito constitucional esquematizado*. 22. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

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

MIRABETE, Júlio Fabbrini. *Execução penal*. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 34. ed. São Paulo: Atlas, 2018.

NOTA TÉCNICA: constitucionalidade da prisão em 2ª instância e não violação da presunção de inocência. 2018. Disponível em: <<https://www.jota.info/wp->

content/uploads/2018/03/nota-tecnica_-constitucionalidade-da-prisao-em-2a-
instancia-e-nao-google-docs.pdf?x48657>. Acesso em: 18 nov. 2018.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Curso de execução penal*. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

_____. *Direitos humanos versus segurança pública*. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

ONU. Resolução 217 A (III) da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 10 de dezembro de 1948. *Declaração Universal Dos Direitos Humanos*. Disponível em: <<http://unesdoc.unesco.org/images/0013/001394/139423por.pdf>>. Acesso em: 01 out. 2018.

PACELLI, Eugênio. *Curso de processo penal*. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

PADILHA, Rodrigo, *Direito constitucional*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: MÉTODO, 2018.

PLATÃO. *O juiz não é nomeado para fazer favores com a justiça, mas para julgar segundo as leis*. Disponível em: <https://www.pensador.com/platao_justica/>. Acesso em: 23 nov. 2018.

RANGEL, Paulo. *Direito Processual Penal*. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

REDE DE ENSINO DOCTUM. *Manual de pesquisa da rede*. Caratinga, 2017.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. *Curso de direito processual penal*. 12. ed. Salvador: Juspodvim, 2017.