

ENTRE A EXCEPCIONALIDADE E AS VIOLAÇÕES À PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA: UM ESTUDO DAS PRISÕES CAUTELARES

BETWEEN EXCEPTIONALITY AND VIOLATIONS OF THE PRESUMPTION OF
INNOCENCE: A STUDY OF PRE-CAUTIONARY PRISONS

Gustavo Henrique Sobral Maciel Freire

Graduado em Direito, Universidade de Pernambuco, Arcoverde - PE,
gustavo.maciel@upe.br.

Resumo

A presente pesquisa visa analisar os efeitos da presunção de inocência no âmbito das prisões cautelares dentro de um processo penal democrático. Diante disso, objetivou-se compreender os efeitos da presunção de inocência nas prisões cautelares; investigar violações ao estado de inocência no âmbito das prisões cautelares; analisar a discussão sobre a execução provisória da pena e sua relação com a presunção de inocência. Busca-se investigar o tema através do método dedutivo e de modo qualitativo, valendo-se da pesquisa documental e bibliográfica. Para tanto, valeu-se de livros, material legislativo, artigos científicos, jurisprudências e outros. Conclui-se que a presunção de inocência reflete seus efeitos durante toda a persecução penal, sendo afastada somente após o trânsito em julgado de sentença penal condenatória, bem como não obsta a prisão cautelar, mas a limita para os parâmetros legais constitucionalmente justificados, de modo que o desvio de finalidade de uma prisão cautelar viola a referida garantia e, conseqüentemente, a Constituição.

Palavras-chave: Presunção de inocência. Garantias. Prisão Cautelar.

Abstract

This research aims to analyze the effects of the presumption of innocence within the scope of precautionary arrests within a democratic criminal process. Given this, the objective was to understand the effects of the presumption of innocence in precautionary prisons; investigate violations of the state of innocence within the scope of precautionary arrests; analyze the discussion about the provisional execution of the sentence and its relationship with the presumption of innocence. The aim is to investigate the topic through the deductive method

and in a qualitative way, using documentary and bibliographical research. To this end, it used books, legislative material, scientific articles, case law and others. It is concluded that the presumption of innocence reflects its effects throughout the criminal prosecution, being removed only after the final and unappealable conviction of a criminal sentence, as well as not preventing precautionary arrest, but limiting it to the constitutionally justified legal parameters, so that the misuse of the purpose of a precautionary arrest violates the aforementioned guarantee and, consequently, the Constitution.

Keywords: Presumption of innocence. Guarantees. Precautionary Prison.

1 INTRODUÇÃO

.A sustentação humanitária do processo penal tem por início a consideração do imputado como sujeito inocente, sendo este o seu estado natural, somente podendo ser afastado por sentença condenatória definitiva. Tal circunstância, além de influenciar nas normas probatórias, igualmente influencia as normas de tratamento e julgamento na processualística penal. De mais a mais, o estado de inocência também irradia seus efeitos na jurisprudência da esfera cível e administrativa ao vedar, por exemplo, que certames públicos utilizem inquéritos policiais e ações penais em curso com a finalidade de excluir candidatos na etapa de investigação social.

Apesar de garantido constitucionalmente, o estado de inocência encontra grande instabilidade no tocante a temas sensíveis como as prisões, medidas cautelares e a execução antecipada da pena. De um lado, os anseios de uma sociedade punitivista com resquícios inquisitoriais, do outro, as garantias processuais. E entre eles, o Poder Judiciário, o qual por vezes, acaba cedendo a tais anseios, em detrimento das garantias.

O alto índice de prisões cautelares no país, que representam de 30 a 40 por cento da população carcerária, demonstra que resta frustrada a ideia da excepcionalidade da prisão processual, violando o estado de inocência. Contudo, vale frisar que tal violação não está na prisão cautelar, que é legítima e aceita pela presunção de inocência, mas na banalização desse instrumento processual, que acaba sendo utilizado como uma antecipação dos efeitos da condenação.

Em continuidade, quanto à metodologia, valeu-se do uso do método de pesquisa de caráter dedutivo, que para Lakatos e Marconi (2017) tem o propósito de explicar o conteúdo das premissas em análise. Possui uma abordagem qualitativa, sendo para Severino (2013) uma reação ao objetivismo do método quantitativo. Já o tipo de pesquisa adotado é de cunho bibliográfico, mas também se utiliza do tipo documental. Por fim, quanto às técnicas de análise de dados, a pesquisa se pauta na análise de conteúdo.

Para mais, a justificativa da pesquisa está atrelada ao estudo da presunção de inocência no âmbito das prisões cautelares, uma vez que o Brasil possui uma das maiores populações carcerárias do mundo e parte considerável desta é de presos processuais, ou seja, de pessoas que não foram condenadas e, conforme a Constituição pátria, são inocentes. De tal sorte, a administração desta garantia deve ser aplicada com rigor e cuidado durante a instrução processual, evitando que se transfira ao indiciado, investigado ou réu a culpa pelo fato de forma precoce, seja pelo próprio judiciário, seja pelos instrumentos midiáticos, os quais, por vezes, são responsáveis pela criação de uma estigmatização flagrantemente danosa à dignidade humana e ao estado de inocência.

Diante desse contexto de se respeitar a garantia da presunção de inocência e suas ramificações práticas, tem-se o seguinte problema de pesquisa: quais os efeitos da presunção de inocência no âmbito das prisões cautelares dentro de um processo penal democrático. Assim, também serão avaliadas no curso do trabalho questões secundárias, tais como: a) de que forma as dimensões da presunção de inocência se manifestam no processo penal brasileiro?; b) a prisão preventiva como garantia da ordem pública é incompatível com a cautelaridade exigida nas prisões processuais?; c) o papel da mídia enquanto agente privado que se submete aos mandamentos constitucionais no tocante à presunção de inocência como norma de tratamento; d) a relação entre o eficientismo jurisdicional, através da execução antecipada da pena e a presunção de inocência.

Para responder o problema de pesquisa retromencionado, parte-se dos seguintes objetivos de pesquisa: Objetivo geral: analisar quais os efeitos da presunção de inocência no âmbito das prisões cautelares dentro de um processo penal democrático. Objetivos específicos: Compreender os efeitos da presunção de inocência nas prisões cautelares; investigar violações ao estado de inocência no âmbito das prisões cautelares, bem como analisar a discussão sobre a execução provisória da pena e sua relação com a presunção de inocência.

Dessa forma, compreende-se que a presunção de inocência irradia seus efeitos na vida do cidadão até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória, marco temporal final da referida garantia, sendo vedada a prisão com a mera finalidade de antecipação dos efeitos da condenação, uma vez que para que seja legítima a restrição da liberdade antes do trânsito em julgado, é necessária uma relação de cautelaridade, sem a qual tal restrição viola a presunção de inocência.

2 OS EFEITOS DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA NAS PRISÕES CAUTELARES

O princípio da presunção de inocência, garantido constitucionalmente no Artigo 5º, LVII, da Carta Constitucional Brasileira, representa um fundamento de existência do processo penal em um Estado democrático de direito, assim como irradia seus efeitos nas mais variadas normas inseridas no âmbito da pretensão punitiva estatal. Assim, funciona como uma garantia ao cidadão contra o arbítrio do Estado, uma vez que o estado de inocência é a condição natural do indivíduo, não existindo parcial ou incompleta inocência, somente sendo possível alterar tal estado através de sentença penal condenatória irrecorrível (Giacomolli, 2016).

Deste modo, a presunção de inocência se destaca como direito à segurança jurídica no âmbito penal, em razão da tutela da liberdade pessoal, atuando como um verdadeiro anteparo contra ilegalidades, no sentido de coibir a prática de abusos ou violações pelo Estado durante o processo, bem como proteger e salvaguardar o direito de liberdade do imputado. Nesse sentido, faz-se mister ratificar que a presunção de inocência é o princípio fundante em torno do qual é construído todo o processo penal liberal, estabelecendo essencialmente garantias ao imputado frente à atuação punitiva estatal (Lopes Jr., 2020).

Então, o cerceamento da liberdade de locomoção antes de sentença penal transitada em julgado, representado mais precisamente pelas prisões cautelares, encontra-se numa linha bastante tênue entre uma restrição legítima e justificada constitucionalmente à presunção de inocência e uma violação ao referido princípio. Cabe destacar que as prisões cautelares, para que haja justificção constitucional e legitimidade, devem guardar uma relação estreita com a legalidade, adequação, necessidade, provisoriedade e proporcionalidade da medida.

A presunção de inocência se reveste de um caráter impositivo e fundante de um processo penal democrático, garantida constitucionalmente até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória. Em seu suporte amplo de proteção, deve-se considerar três formas de manifestações autônomas que interagem e não esgotam o referido princípio, as quais compreendem um significado de norma de tratamento, voltado especialmente à figura do imputado, e outros dois significados, norma de juízo e norma probatória, mais ligados à matéria probatória (Moraes, 2010).

Assim, entende-se que o princípio retromencionado possui um caráter impositivo dentro do processo penal, refletindo seus efeitos tanto no âmbito processual, quanto no pré-processual, bem como na qualidade de norma de tratamento, norma probatória e norma de

juízo. Além de possuir, na qualidade de norma de tratamento, dimensões processuais, e extraprocessuais, internas e externas.

2.1 Presunção de inocência como norma de tratamento

A presunção de inocência produz efeitos no processo e fora dele, e o referido princípio, em sua integralidade, deve ser concebido como norma de tratamento. Tal concepção traz consigo desdobramentos sobre as dimensões da presunção de inocência, a saber: dimensão processual, extraprocessual, interna e externa. *A priori*, a dimensão processual e a dimensão externa estão intimamente ligadas, pois visam limitar a exploração midiática dos processos em andamento, combatendo a publicidade abusiva e a estigmatização precoce do réu. Já a dimensão extraprocessual, por sua vez, busca vedar a postura inadequada de autoridades públicas em pronunciamentos perante órgãos de comunicação, enquanto a dimensão interna traz a ideia de norma de tratamento em essência, garantindo ao acusado tratamento compatível com sua condição de inocente, esteja ele preso ou em liberdade. De modo que a prisão cautelar não tem o condão de quebrar ou restringir a presunção de inocência, que permanece preservada, apenas é restringido o direito à liberdade de forma proporcional, precária e justificada.

No tocante à dimensão processual, destaca-se a imposição de limites à divulgação jornalística sobre processos em andamento, tal restrição é relevante, uma vez que a imprensa, em alguns momentos, apenas com fins de visibilidade e posterior lucro, costuma “condenar” suspeitos antes da adequada persecução penal, especialmente aqueles presos provisoriamente. Não são raros os programas de notícias policiais que trazem um apresentador revoltado e justiceiro, e rotineiramente estigmatizam as pessoas ali veiculadas, desde logo, como culpadas, num flagrante atentado ao estado de inocência.

Conforme o Tribunal Europeu de Direitos Humanos (TEDH), os jornalistas responsáveis pela veiculação midiática de processos penais em curso devem respeitar os limites para uma boa administração da justiça. Nesse conflito entre a publicidade e a presunção de inocência é fundamental destacar que, consoante a necessidade, adequação, legalidade e proporcionalidade que regem o instituto das prisões cautelares, a prisão deve ser pública, mas jamais deve ser transformada num espetáculo, difamante e violador ao preso, independentemente da acusação a ele imputada. Ademais, também é imperiosa a observância do direito do acusado à presunção de inocência, pois, se o imputado é inocente desde o princípio, qualquer opinião precipitada sobre a sua responsabilidade constitui uma grave e desnecessária lesão aos seus interesses (Sanguiné, 2013).

Assim sendo, tal imposição é imperiosa à garantia do estado de inocência do acusado, visto que, por exemplo, uma simples imagem da pessoa algemada é capaz de gerar na opinião pública uma antecipação do juízo de culpabilidade. Visto que as algemas, além de simbolizar a culpa firmada, ofendem a dignidade humana, representam uma forma degradante de tratamento e desrespeitam a integridade física e moral do detido e seu uso indevido acaba por sepultar o estado de inocência (Giacomolli, 2016).

Nesse sentido, é digno de relevo mencionar a Súmula Vinculante n. 11 do Supremo Tribunal Federal (STF), aprovada no ano de 2008, segundo a qual, o uso de algemas só é lícito nas hipóteses de resistência, fundado receio de fuga ou perigo à integridade física própria ou alheia, por parte da pessoa presa ou de terceiros, devendo tal excepcionalidade ser justificada por escrito, sob pena de responsabilidade civil, penal e administrativa do agente, da nulidade da prisão ou ato processual em questão, sem prejuízo da responsabilidade do Estado.

Com efeito, mostra-se evidente a preocupação do STF em coibir abusos por parte dos agentes públicos e, principalmente, em proteger a presunção de inocência, especialmente no Tribunal do Júri. Isso porque, manter o réu algemado durante a audiência, perante pessoas leigas, sem que demonstrada a periculosidade, é colocar a defesa em grau de inferioridade, desequilibrando o julgamento.

Nesse sentido, os abusos dos meios de comunicação na veiculação de notícias com a finalidade de agarrar o telespectador a todo custo pelo sensacionalismo, trabalhando apenas com a versão da culpa, inclusive com o comentário de “especialistas”, alimentam uma ânsia pela condenação provocada pelas convicções criadas pela imprensa. Convicções estas que são capazes de influenciar o juiz no instante de decidir, especialmente os juízes leigos, uma vez que a dúvida deixa de ser decidida em favor do imputado e passa a ser decidida como era esperado ou como os “especialistas” disseram que deveria ser, violando flagrantemente a presunção de inocência enquanto norma de juízo (Moraes, 2010).

Todavia, faz-se necessário ressaltar que a presunção de inocência admite a veiculação de informações de natureza criminal, seja na investigação, seja no processo, pois como o princípio retromencionado, a publicidade também é um princípio constitucional. Além do referido status de direito fundamental, apresenta-se como regra dos atos processuais, uma vez que o mandamento constitucional se preocupa com o acesso à informação da opinião pública, sendo, tal publicidade, inclusive, outra forma de frear eventuais arbítrios estatais que poderiam acontecer diante da omissão de informações.

De mais a mais, essa dimensão processual atua como norma de tratamento, cuja finalidade é garantir ao imputado a proteção da imagem, da honra, da vida privada e da intimidade no curso da persecução. Responder a um processo penal é altamente traumático, pois ser visto perante à sociedade como alguém investigado ou acusado de um crime gera implicações negativas no cotidiano do cidadão, principalmente se for submetido à restrição cautelar de sua liberdade, mesmo que não tenha cometido o crime (Minagé, 2019).

O julgamento social, por vezes, é mais cruel que qualquer sentença penal e não costuma seguir qualquer trâmite, basta haver uma narrativa e um “vilão”. Em razão disso, a presunção de inocência enquanto norma de tratamento impõe a todos os agentes, públicos e privados, a vedação à exposição à mídia da pessoa presa cautelarmente em condições que a aproximem da situação de culpado.

Quanto à dimensão extraprocessual, é imprescindível destacar a vedação a possíveis afirmações antecipadas de culpabilidade por parte de autoridades públicas diante da imprensa. Percebe-se que, ao contrário do retratado na dimensão processual, a preocupação aqui não está no tratamento dado pela imprensa, mas nas afirmações de agentes do Estado perante os órgãos de comunicação sobre ações penais em curso. Nesse sentido, a presunção de inocência restará violada por declarações de funcionários do Estado que refletem o sentimento de que o imputado é culpado, incitando a opinião pública a acreditar em sua culpabilidade antes que esta tenha sido estabelecida por um Tribunal (Sanguiné, 2013).

Vale ressaltar que a presunção de inocência não funciona como uma barreira à veiculação de informações sobre investigações criminais em curso ao público em geral por parte de autoridades públicas. Todavia, exige-se dessas autoridades a devida cautela nessa comunicação para que não seja prejudicado o estado de inocência do imputado e isso reflita numa posterior condenação viciada pela violação emanada por parte da retromencionada autoridade.

No tocante à concepção como norma de tratamento, é imprescindível destacar que a presunção de inocência impõe um dever de tratamento, pois exige que o réu seja tratado como inocente durante todo o processo, não se admitindo qualquer antecipação do juízo condenatório ou de culpabilidade, atuando na dimensão interna e externa do processo. Um exemplo claro da atuação do princípio nesse sentido é verificado com a vedação de prisões processuais automáticas, obrigatórias ou sem fundamentação concreta de sua necessidade (Lopes; Soares, 2019).

Em suma, a presunção de inocência é um dever de tratamento, um postulado diretamente relacionado ao dever dos agentes públicos e privados de tratar o imputado como inocente até o trânsito em julgado. A título ilustrativo, o investigado, o acusado e o condenado, enquanto pendente recurso da sentença condenatória, estão na mesma situação jurídica que o inocente (Minagé, 2019). Ou seja, conforme consagrado na Constituição de 1988 em seu art. 5º, LVII, o marco temporal que finda o estado de inocência é somente o trânsito em julgado de sentença penal condenatória, sendo vedado tratar o acusado de forma igual ou análoga à do culpado.

Em prosseguimento, a dimensão interna trata da imposição ao juiz de ter o acusado efetivamente como inocente até que sobrevenha eventual sentença penal condenatória, ou seja, abarca a prática de eventual prisão em flagrante, atos de investigação e atos processuais que atinjam o sujeito. A presunção de inocência transcende ao plano abstrato, materializando-se na exteriorização das formas de tratamento dadas ao sujeito, em razão disso, veda determinados tratamentos ao sujeito, como se ele já estivesse condenado, como o uso desnecessário de algemas, a prisão processual como regra e a consideração negativa de inquéritos policiais e ações penais em curso para configuração de Maus Antecedentes (Giacomolli, 2016).

Nesse sentido, o imputado, conforme a regra de tratamento em estudo, deve ser tratado como inocente, independentemente da natureza ou gravidade do delito em abstrato ao qual esteja sendo acusado e de toda forma de privação ou restrição de liberdade durante a persecução penal. Somente é justificável a restrição da liberdade a título cautelar, por necessidade concreta e motivada de garantir determinados objetivos, como a contestada e genérica garantia da ordem pública, da efetividade do processo e da aplicação da lei penal (Rebouças, 2017). Ainda no tocante à temática suscitada, Aury Lopes Jr. (2017, p. 14) destaca:

Na dimensão interna, é um dever de tratamento imposto – primeiramente – ao juiz, determinando que a carga da prova seja inteiramente que a carga da prova seja inteiramente do acusador (pois, se o réu é inocente, não precisa provar nada) e que a dúvida conduza inexoravelmente à absolvição; ainda na dimensão interna, implica severas restrições ao (ab)uso das prisões cautelares (como prender alguém que não foi definitivamente condenado?).

No que concerne à dimensão externa, destaca-se que esta traz uma exigência de proteção contra a publicidade abusiva e a estigmatização precoce do réu. Trata-se também de uma garantia constitucional à imagem, dignidade e privacidade, bem como visa evitar um julgamento antecipado do acusado por parte da opinião pública, situação esta que vem a comprometer significativamente a defesa e atenta contra o estado de inocência. O dano ao

princípio mencionado e à dignidade do suspeito é verificado mesmo na hipótese de o suspeito ser condenado posteriormente, devido ao abuso dos meios de comunicação que causa uma condenação antecipada, ou seja, a condenação midiática. (Linhares; Grotti, 2021). Nesse mesmo rumo, Nereu Giacomolli e Denise Luz (2018, p. 14) ressaltam:

Nesse ambiente, a apreensão da hipótese acusatória é criadora de “verdades imediatas” inconciliáveis com o tempo de construção dialética da verdade processual, único modo legítimo para afastar o estado de inocência. Essa avaliação prematura do caso penal promove um julgamento público extrajudicial, propiciando um *trial by media*, que afeta a dignidade da pessoa, atribuindo-lhe etiquetas sociais de difícil ou impossível reparação.

Com efeito, a dimensão externa impõe uma proteção contra a estigmatização precoce do réu e tal garantia deve ser utilizada como verdadeiro limite democrático à abusiva exploração midiática em volta de determinado fato criminoso e posterior processo judicial. O bizarro espetáculo montado pela imprensa ao proporcionar um julgamento midiático que antecipa a condenação do réu perante a opinião pública deve ser coibido em nome da eficácia da presunção de inocência (Lopes Jr., 2020).

2.2 A presunção de inocência como norma probatória

No que se refere à norma probatória, é salutar destacar que no processo penal, ao contrário do que acontece no processo civil, não há que se falar em “distribuição de cargas probatórias”, senão em mera atribuição de carga ao acusador, ou seja, a carga ou ônus da prova é de quem acusa pois, se o réu é inocente, e esse é o seu estado natural, ele não precisa provar nada. Dessa forma, a acusação deve se ater a usar apenas provas lícitas e voltadas para demonstrar a culpa do imputado e a materialidade da infração em todos os seus aspectos (Lopes Jr., 2020).

Essa regra traz algumas consequências, como a incumbência privativa do acusador, Ministério Público ou Querelante de comprovar a culpabilidade do acusado; a necessidade de comprovar os fatos imputados e não de refutar os argumentos levantados pela defesa; a referida comprovação deve basear-se nos ditames do devido processo legal, ou seja, não é válida qualquer comprovação que tenha origem ilícita; a impossibilidade de obrigar o acusado em colaborar com a sua acusação, em outras palavras, trata-se da aplicação do princípio *nemo temetur se detegere*, o qual tem sua origem na presunção de inocência (Gomes Filho, 1994).

Em continuidade, o aspecto apontado como norma probatória se refere essencialmente ao ônus probatório no processo penal. Tal matéria conta com consenso doutrinário em todos os países nos quais o princípio possui status constitucional. Em todos eles, a incumbência de provar no processo penal cabe à acusação, uma vez que, partindo o órgão acusador do pressuposto juspolítico do estado de inocência do cidadão, é a ele que incumbirá demonstrar a sua tese pela culpa do indivíduo, e não ao indivíduo demonstrar sua inocência, pois esta é o seu estado natural garantido constitucionalmente (Moraes, 2010).

Outro ponto relevante está na complementaridade entre a presunção de inocência enquanto norma probatória e a inadmissibilidade processual das provas ilícitas, uma vez que a prova a ser produzida pelo órgão acusador (a quem incube o ônus da prova) não pode ser qualquer prova, mas deve ser uma prova lícita, ou seja, dentro dos padrões definidos pela Constituição. Além disso, a prova deve ser incriminadora, ou seja, apta a demonstrar a materialidade do crime com todas as suas circunstâncias e a sua autoria.

Cabe, ainda, ressaltar que é consequência do aspecto de norma probatória da presunção de inocência a vedação de iniciativa probatória por parte do julgador. Uma vez que tal iniciativa atinge frontalmente o estado de inocência, pois o ônus probatório da culpa do imputado é da acusação, e o sistema inquisitorial, que garante amplos poderes ao julgador, é incompatível com a garantia constitucional em análise (Giacomolli, 2016).

Quanto ao momento temporal de aplicabilidade, a presunção de inocência como norma probatória é manifestada não apenas no instante da decisão de mérito, mas em todas as decisões restritivas de direitos do imputado no curso da persecução. Assim, caso o juiz se baseou em prova ilícita para determinar a prisão provisória do imputado haverá a violação da presunção de inocência nesse aspecto (Moraes, 2010).

Neste contexto, por exemplo, caso a Polícia ingresse numa casa sem o consentimento do morador, sem situação de flagrante e sem autorização judicial, e como resultado dessa ação seja apreendida uma arma de fogo de calibre restrito, a consequente prisão em flagrante jamais poderá ser convertida em prisão preventiva, devendo ser relaxada em razão da prova ilícita, do mesmo modo que não se pode autorizar um requerimento de prisão preventiva baseado numa interceptação telefônica ilícita.

Dessa forma, a presunção de inocência como norma probatória tem sua atuação lastreada por um tripé finalístico de impor o ônus da prova ao órgão acusador, de restringir a produção probatória aos meios legais, bem como de definir que essa prova produzida seja incriminadora. Assim, mostra-se uma verdadeira proteção do cidadão contra o arbítrio estatal, pois para que a presunção de inocência seja respeitada no âmbito probatório, é

necessário que a prova seja produzida pelo órgão acusatório, através de meios lícitos e seja incriminadora.

2.3 Presunção de inocência como norma de julgamento

No que concerne ao aspecto da presunção de inocência como norma de julgamento, é de relevo mencionar que esta se aplica ao momento de valoração da prova, de maneira que, se a prova presente nos autos resulta conclusiva para demonstrar a culpabilidade do acusado, a dúvida se resolve a favor dele (Beltrán, 2018). Traz consigo uma estreita relação com o princípio do *in dubio pro reo*, também conhecido como *favor rei* consequência do estado de inocência e positivado no art. 386, VI e VII, do Código de Processo Penal (CPP).

Quanto ao momento de aplicabilidade, é de fundamental importância destacar que sua análise dar-se-á após o aspecto da presunção de inocência como norma probatória ser integralmente atendido, uma vez que este exige que a prova seja produzida pelo órgão acusador, de forma lícita e incriminadora. Assim, após serem cumpridos tais requisitos objetivos, entra-se na seara subjetiva de valoração da suficiência do material probatório produzido para afastar a presunção de inocência.

Ainda nesse aspecto, assim como a norma probatória, também se aplica no curso da persecução. Ou seja, no âmbito das prisões cautelares, o magistrado não pode decretar a prisão preventiva de alguém quando houver dúvida sobre os requisitos autorizadores e os pressupostos de incidência (arts. 312 e 313 do CPP), pois a dúvida deve se resolver em favor do acusado. Em outras palavras, há que haver mais que suspeitas, versão da vítima ou elementos de uma investigação incipiente, são necessários robustos elementos incriminadores, trata-se da certeza da materialidade e de um alto grau de probabilidade de autoria, não bastam meros indícios, bem como não há que se falar em “prisão para averiguação”, típica dos regimes autoritários violadores da presunção de inocência (Moraes, 2010).

Em suma, a presunção de inocência enquanto norma de juízo está diretamente ligada à ideia de suficiência e, conseqüentemente, ao *in dubio pro reo*, visto que se volta a análise da suficiência do material probatório incriminador para se decidir de modo desfavorável ao imputado, ou seja, se aquilo que fora produzido em desfavor do acusado teve o condão de retirar da mente judicial qualquer dúvida razoável, se a resposta for positiva, afasta-se o estado de inocência, caso seja negativa e haja alguma dúvida, aplica-se o *in dubio pro reo*.

3 VIOLAÇÕES AO ESTADO DE INOCÊNCIA NO ÂMBITO DAS PRISÕES CAUTELARES

A garantia da presunção de inocência tem como escopo basilar a proteção do *status libertatis* do cidadão contra o arbítrio punitivo do Estado, atuando como um verdadeiro escudo do direito fundamental à liberdade de locomoção. Tal liberdade pode ser restringida, especificamente quando houver sentença penal condenatória irrecorrível, ou seja, quando o réu perder a condição de inocente e se torne culpado, conforme marco temporal estabelecido pelo art. 5º, LVII, da Constituição Federal. Contudo, o referido direito fundamental pode ser restringido mesmo quando se tratar de inocente, isto significa que é possível a prisão antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória, desde que sejam obedecidos alguns requisitos.

Desde logo, faz-se mister destacar o caráter impositivo da presunção de inocência na processualística penal, garantia que rege a relação entre o Estado e o indivíduo até o seu marco temporal final, o trânsito em julgado de sentença penal condenatória. Nesse sentido, é imperativo o entendimento de que a prisão cautelar não viola a presunção de inocência, a qual mantém-se inalterada, pois não há uma visão gradativa da referida garantia, ou seja, o preso provisório é tão inocente quanto aquele que responde um processo em liberdade ou não responde a processo algum, uma vez que o Estado de inocência é uma condição natural do cidadão, somente podendo ser afastado por sentença penal condenatória transitada em julgado (Giacomolli, 2016)

As prisões cautelares, dividem-se em prisão temporária e preventiva, possuem um caráter excepcional e precário, visto que trata-se da prisão do inocente, logo, somente deve ser admitida em último caso (*ultima ratio*). O estado de inocência veda a antecipação dos resultados finais do processo, ou seja, a prisão, caso haja condenação, admitindo-a, excepcionalmente antes do trânsito em julgado, quando fundamentada em razões de extrema necessidade, ligados à tutela da efetividade do processo (Pacelli, 2018).

3.1 Violações no âmbito da prisão temporária

A prisão temporária, positivada em 1989, buscou regulamentar a antiga prisão para averiguação, que era ilegal, contudo, era largamente utilizada (Fernandes, 2010). No tocante às hipóteses de cabimento, destaca-se que a referida medida é cabível somente durante a fase do inquérito policial, quando imprescindível para as investigações ou quando o investigado não possuir residência fixa ou não fornecer os elementos necessários para sua identificação, conforme os incisos I e II do Art. 1º da referida lei.

É importante destacar que a prisão temporária somente é cabível para crimes expressamente mencionados no inciso III do Art. 1º da Lei 7.960/89, quando houver fundadas razões de autoria ou participação do indiciado nos referidos delitos, sendo ilegal a decretação desta prisão em razão da prática de crime distinto dos previstos na lei. Quanto aos prazos, a prisão temporária tem, em regra, o prazo de cinco dias, prorrogáveis por igual período, contudo, caso se trate de crime hediondo, o prazo é de trinta dias, prorrogáveis por igual período.

Faz-se mister destacar que a prisão temporária, em respeito à presunção de inocência e ao sistema acusatório, não pode ser decretada de ofício pelo magistrado, devendo este ser provocado pela autoridade policial ou pelo Ministério Público. Quanto à interpretação da lei para a efetiva aplicabilidade, a redação da lei mostra-se confusa, mas entende-se que os incisos devem ser interpretados conjuntamente, de modo que só pode haver prisão de alguém suspeito de ser autor ou partícipe de algum dos crimes expressamente previstos na lei e quando imprescindível para a investigação (Lopes, Jr., 2020).

A prisão temporária é alvo de críticas por parte da doutrina em razão dos motivos da sua positivação, visto que foi ela criada em resposta às pressões por parte da polícia judiciária que teria perdido parte dos seus poderes com o advento da Constituição Federal de 1988, entre esses poderes estava o de prender para “averiguação”. Nesse sentido, explica Aury Lopes Jr. (2020, p. 1053):

Não concebia uma investigação policial sem que o suspeito estivesse completamente à disposição da polícia. A pobreza dos meios de investigação à época fazia com que o suspeito fosse o principal “objeto de prova”. Daí por que o que representava um grande avanço democrático foi interpretado pelos policiais como uma castração de suas funções.

Por conseguinte, é evidente que a referida modalidade de prisão cautelar tem por finalidade satisfazer o interesse da polícia, uma vez que, sob o manto da “imprescindibilidade para as investigações do inquérito”, permite-se que a polícia disponha, como bem entender do imputado, podendo este, inclusive, ficar preso na própria delegacia de polícia. Ou seja, o preso ficará inteiramente à disposição da autoridade policial durante o prazo da prisão temporária, situação esta que abre uma margem perigosa para eventuais abusos e pressões psicológicas para que a pessoa com a liberdade restringida confesse a autoria do crime ou delate alguém. Dessa forma, a prisão temporária acaba por criar todas as condições necessárias para se transformar numa prisão inquisitorial para tortura psicológica, pois o preso fica à disposição do inquisidor (Lopes Jr., 2020).

Vale ressaltar que o suspeito, apesar de preso temporariamente, não perde o seu status de inocente, permanecendo sob o manto da presunção de inocência e, principalmente, do *nemo tenetur se detegere*, ou seja, ele não está obrigado a praticar nenhum ato de prova que lhe possa prejudicar. Em razão disso, qualquer eventual recusa em se submeter a reconhecimentos, acareações ou reprodução simuladas dos fatos deve ser respeitada, pois é constitucionalmente garantida, não podendo jamais servir de fundamento para a decretação da prisão temporária, tampouco esta deve atuar como instrumento de coação para com pessoa presa.

Outra crítica apontada pela doutrina está na inconstitucionalidade formal da prisão temporária, uma vez que sua criação se deu através da medida provisória nº 111 de 1989, e não por meio de lei em sentido estrito, atentando flagrantemente contra o princípio da reserva legal. Faz-se necessário pôr em relevo que a ratificação da medida provisória e posterior conversão em lei não convalida o vício formal. Nessa linha, Aury Lopes Jr (2020, p. 1054) afirma:

O Poder Executivo, violando o disposto no art. 22, I, da Constituição, legislou sobre matéria processual penal e penal (pois criou um novo tipo penal na antiga e já revogada Lei n. 4.898, substituída agora pela Lei n. 13.869/2019), através de medida provisória, o que é manifestamente inconstitucional. A posterior conversão da medida em lei não sana o vício de origem. Mas, como os juízes e tribunais brasileiros fizeram vista grossa para essa grave inconstitucionalidade, a lei segue vigendo.

Diante da banalização e utilização inadequada do instrumento da prisão temporária, muitas vezes o preso temporário vem a ser absolvido, sendo, nessa hipótese vítima de um erro judiciário, que pode ser irreparável, visto que o ambiente da prisão pode proporcionar grandes sequelas na vida daqueles que por ela passaram injustamente. Assim, diante desse contexto, cabe a referida vítima buscar a devida indenização estatal garantida constitucionalmente, contudo, esta não possui o condão de afastar os efeitos desastrosos de uma prisão ilegal (Freitas, 2004).

3.2 Violações no âmbito da prisão preventiva

No que tange à prisão preventiva, cabe destacar que se trata da principal modalidade cautelar de restrição da liberdade. Como a manutenção do status libertatis é a regra, a referida prisão processual é excepcionalíssima e não representa uma antecipação dos efeitos de uma condenação. Dessa forma, não encontra respaldo constitucional a prisão meramente pela gravidade do crime imputado em abstrato, em nome da defesa social ou para evitar a impunidade (Giacomolli, 2016).

A prisão preventiva refere-se à privação da liberdade decretada pelo juiz quando presentes os requisitos legais e os fundamentos de admissibilidade, podendo, ao contrário da prisão temporária, ser decretada em qualquer fase do inquérito ou processo (Souza; Da Silva, 2019). Também de maneira contrária àquela, não possui prazo pré-determinado, contudo, com o advento do Pacote Anticrime (Lei 13.964/19), foi instituída uma exigência de revisão da prisão preventiva, segundo a qual, o magistrado deve, a cada noventa dias, decidir, fundamentadamente, pela sua manutenção ou revogação.

A prisão preventiva é definida como a privação de liberdade que não resulta de uma sanção penal, mas de uma medida garantidora de uma atuação acusatória submetida à análise jurisdicional, para que o acusado não evite ou dificulte uma investigação ou o andamento do processo judicial, em outras palavras, sua finalidade é, em essência, cautelar, sem qualquer destinação material, uma vez que visa proteger o justo e adequado andamento da persecução penal. Assim, diante de sua natureza cautelar e específica, tal medida restritiva, destina-se a ser uma medida excepcional, razoável, subsidiária e proporcional, conforme a doutrina e a jurisprudência do Sistema Interamericano de Direitos Humanos (Minagé, 2019).

Quando o estado de inocência é o ponto de partida da análise, a manutenção da liberdade é a regra, de maneira que o cerceamento da liberdade de locomoção somente seria justificável após sentença condenatória irrecorrível ou mediante prisão processual de caráter cautelar, somente nas condições previstas em lei, sendo a última medida a ser adotada, sob pena de representar uma execução antecipada da pena. Ou seja, a presunção de inocência é o fundamento pelo qual só se admite a prisão preventiva para assegurar o andamento do processo e não como uma antecipação da pena (Freyesleben, 2014).

É imprescindível destacar que a prisão preventiva, por muito tempo, poderia ser decretada de ofício pelo Juiz, numa clara manifestação inquisitorial e desproporcional. O magistrado não é parte no processo, logo, tal medida proporciona um grave desequilíbrio na relação processual, atentando flagrantemente contra o sistema acusatório e a necessária imparcialidade do órgão julgador. Nesse sentido, explica Aury Lopes Jr:

Durante muito tempo, por conta da cultura inquisitória dominante, se admitiu que o juiz decretasse a prisão preventiva de ofício no curso do processo ou que convertesse a prisão em flagrante em preventiva, de ofício. O erro era duplo: primeiro permitir a atuação de ofício (juiz ator = ranço inquisitório), em franca violação do sistema acusatório; depois em não considerar que o ativismo judicial implica grave sacrifício da imparcialidade judicial, uma garantia que corresponde exatamente a essa posição de terceiro que o Estado ocupa no processo, por meio do juiz, atuando como órgão supraordenado às partes ativa e passiva.

Os fundamentos da prisão preventiva estão previstos no art. 312 do CPP. Em essência, estão alicerçados no *fumus comissi delicti* e no *periculum libertatis*. O primeiro exige a existência de sinais externos, com suporte fático, segundo o qual permite-se deduzir a comissão de um delito que apresente como suposto responsável determinado sujeito. Já o segundo está relacionado ao perigo decorrente da liberdade do sujeito, estando positivado no CPP como risco à ordem pública, econômica, conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, conforme redação atualizada pelo Pacote Anticrime (Lei 13.964/2019).

Cabe destacar, também, que esse perigo deve ser razoavelmente comprovado, uma vez que representaria um flagrante atentado ao estado de inocência a decretação de uma prisão baseada em ilações. Vale ressaltar que esse perigo deve ser atual e que, cessado, já é cabível a revogação da prisão cautelar em análise (Lopes Jr., 2020).

A deturpação do instrumento processual da prisão preventiva ao ignorar seu caráter cautelar e processual e tratá-la como uma resposta aos anseios sociais por punição como solução à criminalidade representa um flagrante atentado contra o estado de inocência. Como já apontado no presente texto, a gravidade em abstrato do delito não é suficiente para romper a condição de inocente do suspeito, assim como expressões bélicas como “combate ao crime organizado”, “efeitos do tráfico nas famílias” e “periculosidade do sujeito”.

De modo que a prisão, nesse aspecto, representaria uma antecipação dos efeitos de uma condenação que pode sequer existir, gerando danos irreparáveis à pessoa submetida ao cárcere de forma precipitada. O elevado índice de encarceramento de presos provisórios permite inferir na crença da sociedade punição através da pena privativa de liberdade, mesmo sem a devida condenação, como a solução adequada para a criminalidade (Giacomolli, 2016).

Deve se destacar que a prisão preventiva tem natureza instrumental e cautelar, e não pode abdicar das suas missões legalmente constituídas para se destinar a fazer justiça, como se estivesse investida no papel de instrumento de segurança pública, o que não é o caso, contudo, seu uso indevido vem a proporcionar um elevado número de presos provisórios, num país que já possui uma enorme população carcerária. Nesse sentido, é salutar destacar que os presos cautelares são os mais atingidos por essa banalização da prisão, fato este que contraria notadamente os preceitos constitucionais, especialmente a presunção de inocência (Mendes, 2013).

É flagrante a violação à presunção de inocência ao se considerar a prisão preventiva como um instrumento de política criminal que não pensa em limites e garantias, tendo por

objetivo combater o problema da demora jurisdicional suprimindo direitos fundamentais como a presunção de inocência em prol de uma falaciosa eficiência (Minagé, 2019). De acordo com dados do Anuário Brasileiro de Segurança Pública, no ano de 2014 cerca de 40% da população carcerária do país era de presos cautelares, ou seja, de pessoas que, conforme a Constituição e os tratados internacionais de direitos humanos, são inocentes, ou seja, estão presos sem haver condenação com trânsito em julgado, o que é admitido pelo ordenamento, desde que para tal restrição haja justificção constitucional, ou seja deveria ter caráter excepcional, cautelar e provisório, e definitivamente, os índices não apontavam isso.

Em 2023, o mesmo estudo, apontou que o Brasil tem 25% de sua população carcerária representada por presos provisórios, cerca de 210 mil presos, apesar de ainda apresentar um quociente elevado, é um índice bem melhor em relação a 2014, a implementação e efetivação das audiências de custódia, bem como o incentivo às medidas cautelares diversas da prisão favoreceram tal redução. No monitoramento eletrônico, por exemplo, existiam 16.821 presos no ano de 2019, em 2022 esse número saltou para 91.362 presos, ou seja, são cerca de 75 mil presos a menos.

Isso tudo mostra a evolução que acompanhamos na efetivação da prisão cautelar apenas em situações excepcionais, contudo, apesar de tal evolução, muitas das prisões cautelares, ainda que legítimas, violam a presunção de inocência no momento de sua execução, em outras palavras, boa parte do superlotado sistema prisional brasileiro não consegue manter os presos provisórios separados dos condenados, ou seja, na prática, o preso provisório, com seu Estado de inocência preservado, está submetido às mesmas condições de alguém que cumpre uma pena privativa de liberdade. Trata-se de uma evidente violação à presunção de inocência ao se equiparar o preso provisório e o condenado, uma verdadeira antecipação dos efeitos da pena.

No tocante aos fundamentos da prisão preventiva, previstos no art. 312 do CPP, a necessidade do cerceamento da liberdade em razão da garantia da ordem pública é bastante controversa na doutrina, visto que não possui caráter cautelar. O conceito de prisão para a garantia da ordem pública é vago e impreciso, o que pode representar uma autorização geral para prender. Dessa forma, percebe-se um nítido desvirtuamento da finalidade de tal medida constritiva processual penal, pois visa-se atingir propósito não previsto pelo legislador, tornando inconstitucional a medida em razão de evidente violação à presunção de inocência (Moraes, 2010).

Em razão dessa obscuridade, o clamor público, muitas vezes acaba por ser utilizado para fundamentar a prisão preventiva de pessoas suspeitas da prática de crimes, cuja

imagem e fatos são explorados midiaticamente com a divulgação de informações. Muitas vezes, deveriam tais dados serem sigilosos para que o foco da opinião pública esteja nessa pauta. Dessa forma, após a referida exploração, o pedido de prisão vem logo em seguida, sob o argumento da necessidade de tutela da ordem pública em razão da existência de um clamor social, para “garantir a credibilidade da justiça”, sempre buscando demonstrar a existência – falaciosa - de um interesse público que deve prevalecer sobre a presunção de inocência, demonstrando-se, mais uma vez, como o conceito vago e a ausência da cautelaridade da “garantia da ordem pública” representam uma porta aberta para uma antecipação dos efeitos da pena, desrespeitando a presunção de inocência constitucionalmente garantida (Lopes Jr., 2020).

Em respeito à presunção de inocência e a concepção minimalista do direito penal, a prisão preventiva deve ser a última alternativa cabível, respeitando seu caráter cautelar e temporário. Nesse sentido, deve-se priorizar a substituição da restrição da liberdade por medidas cautelares razoáveis e proporcionais ao eventual desfecho do processo, devendo ser adequado o cerceamento da liberdade somente em circunstâncias excepcionais temporárias e cautelares, devidamente fundamentadas, sendo, dessa forma, compatíveis com o estado de inocência do acusado, pois não se trata de antecipação dos efeitos da pena, tampouco de atuação como política de segurança pública, mas sim do dever de assegurar a eficácia do processo em si (Pacelli, 2017).

Outra violação evidente ainda no plano abstrato encontra-se na ausência de prazo limite para a prisão cautelar que por vezes acaba por manter o cidadão preso até mesmo por mais tempo que uma eventual condenação, ou seja, o que deveria ser o remédio acaba por ser pior que a doença. A persecução penal em face do indivíduo, por si só, já é uma situação desfavorável ao seu status dignitatis, visto que o prolongamento excessivo do processo penal vai, paulatinamente, sepultando a credibilidade da versão do acusado. Tal situação se agrava ainda mais ao se tratar do excesso de prazo numa prisão provisória, uma vez que a prisão é sempre mais visível ao público e marca profundamente o imputado (Moraes, 2010).

No tocante ao tema do excesso de prazo das prisões cautelares faz-se mister destacar a jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos, especialmente o caso que ficou conhecido como Bayarri vs Argentina. No caso em tela, o senhor Bayarri, suboficial da Polícia Federal Argentina, foi preso por outros policiais federais sem mandado judicial e sem flagrância, sendo transportado algemado e com olhos vendados, sofrendo intensa tortura. Posteriormente, foi apresentado ao juiz cerca de uma semana depois, além

dessas violações, sua prisão preventiva foi decretada e perdurou por um período de quase treze anos, de dezembro de 1991 até julho de 2004.

Além de ter violado a presunção de inocência, conforme o artigo 8.2 da CADH, a Corte declarou que a Argentina violou o artigo 7.5 da CADH, em razão de não ter sido levado pessoalmente ao Juiz competente logo após a prisão. Ademais, foi reconhecido o direito de toda pessoa submetida à prisão preventiva a ser julgada dentro de um prazo razoável ou que seja posta em liberdade sem prejuízo da continuidade do processo (Minagé, 2019).

Outra sentença da Corte Interamericana que merece destaque é o caso Peirano Basso vs Uruguai, o qual também se relaciona com o excesso de prazo da prisão preventiva. O caso em análise fixou um critério objetivo e limitador para as prisões preventivas, de modo a garantir uma maior proteção ao status libertatis do cidadão, até então inocente, promover uma maior celeridade da persecução penal e com a finalidade de impedir que o remédio (prisão preventiva) seja pior que a doença (pena proveniente de sentença condenatória).

Assim, a Corte definiu em seu critério que a prisão provisória não pode durar mais do que o limite de dois terços da pena mínima cominada para o delito. Assim, para um crime de receptação, por exemplo, cuja pena em abstrato é de 1 a 4 anos, a prisão preventiva não poderia exceder o máximo de 8 meses (dois terços da pena mínima).

Dessa forma, apesar do entendimento de que os critérios da Corte devem ser observados no âmbito interno dos Tribunais brasileiros, tanto pela coerência e relevância, quanto pelo fato do Brasil ter incluído no ordenamento pátrio, na qualidade de norma supralegal, o Pacto de San José da Costa Rica, no ano de 1992, ainda assim tal decisão sobre a limitação do prazo da prisão preventiva não encontra precedentes no Brasil.

4 A DISCUSSÃO SOBRE A EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA E SUA RELAÇÃO COM A PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA

Preliminarmente, vale rememorar que conforme o art. 5º, inciso LVII da Constituição Federal (CF/88), ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória. A partir disso, tem-se a regra de que todos são presumivelmente inocentes e o cumprimento da pena só poderá ocorrer após o trânsito em julgado da decisão condenatória. Neste sentido, a Carta Constitucional adota a presunção de não culpabilidade como parâmetro norteador e não obstante a Convenção Americana de Direitos Humanos

(CADH) adote o termo “Presunção de Inocência”, entende a doutrina majoritária que são sinônimos.

Diante disso, tem-se um notório debate no Direito Processual Penal Brasileiro atinente à execução provisória da pena. Tais argumentações geraram e geram importantes construções jurisprudenciais, especialmente no que toca à atuação do Supremo Tribunal Federal (STF), que já aderiu à aceitabilidade do início da execução provisória da pena antes do trânsito em julgado e também, mais recentemente, pugnou que não seria o entendimento adequado, uma vez que antecipar a execução da pena não encontra respaldo constitucional, assim como não tem o caráter cautelar exigido pelas prisões cautelares, única hipótese de cerceamento da liberdade sem condenação transitada em julgado. Dessa forma, qualquer prisão sem caráter cautelar e antes do trânsito em julgado apresenta-se como violadora da presunção de inocência.

Conforme apontado durante a extensão do presente estudo, a Constituição impõe que ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória. Dessa forma, estabelecido o marco temporal da presunção de inocência, o cidadão somente poderá ser preso após uma condenação definitiva ou nas hipóteses de prisão cautelar, como já demonstrado. Todavia, o STF ao longo da vigência da Constituição de 1988 já teve entendimentos distintos quanto ao mencionado marco temporal, flexibilizando a presunção de inocência até a condenação em 2ª instância, violando o disposto no art. 5º, LVII, da CF.

Nessa linha, no julgamento do HC 68.726/DF, no ano de 1991, a Suprema Corte brasileira passou a admitir a execução provisória da pena após a condenação em segunda instância. Tal entendimento permaneceu até o ano de 2009, quando o STF mudou o seu modo de pensar ao julgar o HC 84.078/MG, voltando a considerar o trânsito em julgado da sentença penal condenatória como marco temporal final da presunção de inocência, vedando a prisão automática após a condenação em 2º grau de jurisdição. Entretanto, no ano de 2016, a Suprema Corte mais uma vez modificou seu entendimento para permitir a execução provisória da pena, dessa vez no julgamento do HC 126.292/SP. Tal condição permaneceu até o ano de 2019 quando o STF, no julgamento das Ações Diretas de Constitucionalidade (ADCs) 43, 44 e 54 consolidou entendimento de que não é possível a prisão automática até o trânsito em julgado da sentença condenatória, ou seja, respeitou o que está determinado na Constituição.

Assim, o STF tinha um posicionamento favorável à desnecessidade do trânsito em julgado a partir do julgamento do HC 126.292/SP no ano de 2016. Como explica Lima (2020), a regra geral é que o Recurso Extraordinário e o Recurso Especial não são dotados

de efeito suspensivo e por isso entendia-se ser possível a execução provisória da pena, independentemente de qualquer situação que admitisse a aplicabilidade de uma prisão preventiva. Explica o mesmo autor que até se o acusado tivesse respondido todo o processo em liberdade, mas contra ele insurgisse um acórdão condenatório no segundo grau, este deveria ser preso como um efeito automático.

Porém, quando admitimos que na pendência de julgamento de Recurso Especial ou Recurso Extraordinário ocorra o cárcere, há a necessidade do indivíduo estar dentro dos padrões legais autorizativos de uma prisão preventiva que possui seus pressupostos elencados no art. 312, §1º e 2º do Código de Processo Penal (CPP), o que ainda não era aplicado por este primeiro entendimento. Nesta seara, pode-se aferir que no HC 126.292/SP houve uma relativização do Princípio da Presunção de Inocência trazendo à baila a afirmação de que ele não é absoluto a ponto de negar executividade a qualquer condenação enquanto não esgotado o julgamento dos recursos.

Em outras palavras, no *Habeas Corpus* em questão o STF simplesmente ignorou o mandamento constitucional, especificamente o art. 5º, LVII da CF/88, que determina o trânsito em julgado da sentença penal condenatória como o marco temporal final do estado de inocência. Assim, quem deveria zelar pela Constituição acabou por violar uma de suas principais garantias, a presunção de inocência.

O *Habeas Corpus* em questão também asseverou que a prática de esperar que todos os recursos fossem julgados permitia e incentivava o uso de meios recursais com fins protelatórios almejando eventual prescrição da pretensão punitiva ou executória. A ideia quanto ao início do cumprimento provisório da pena era buscar uma harmonia do Princípio da Presunção de Inocência com a efetividade da função jurisdicional do Estado. A decisão acaba por restringir o marco temporal da presunção de inocência, que a Constituição estabelece como o trânsito em julgado da sentença penal condenatória, não a “confirmação da sentença em segundo grau”.

Dessa forma, o STF ressuscitou a nefasta prisão automática, prevista no art. 594 do CPP, revogado pela Lei 11.719/2008, o qual determinava que “o réu não poderia apelar sem recolher-se-à prisão, ou prestar fiança, salvo se for primário e de bons antecedentes, assim reconhecido em sentença condenatória, ou condenado por crime que se livra solto”. Ou seja, após uma sentença condenatória de primeiro grau, via de regra, para se ter o direito de recorrer, era necessário recolher-se à prisão, sem qualquer caráter cautelar, apenas pelo fato de haver uma condenação recorrível, a qual não tem o condão de romper o estado de inocência.

Assim, o STF trouxe de volta o instituto da prisão automática, sendo consequência de novamente de condenação recorrível, mas agora em segundo grau, mesmo sem caráter cautelar, em nome de uma “eficiência processual” que visa combater a demora nos julgamentos e uma possível impunidade. Contudo, a ineficiência do sistema não é culpa do cidadão recorrente ou da Constituição, conforme aponta oportunamente Moraes (2010, p. 453-454):

Quando o juiz decide buscar tal eficiência, reduzindo as garantias constitucionais – no caso, a presunção de inocência – deixa de apontar as falhas do Legislativo e do Executivo em cumprirem seu “dever estatal de proteção” e seu dever de “organização e procedimento” para a efetivação dos direitos fundamentais.

O julgado também reconheceu que pode haver equívocos tanto nas instâncias ordinárias, quanto nas extraordinárias, todavia, há instrumentos capazes de sanar eventuais injustiças e não comprometer a presunção de inocência, inclusive suspendendo se preciso fosse a execução provisória da pena. Para Sabóia e Santiago (2018), a decisão teve cunho regressista e restringiu o marco temporal da garantia constitucional da presunção do estado de inocência, isso porque não aguarda o trânsito em julgado ao se satisfazer com a mera confirmação de um acórdão de segundo grau.

Apesar dos argumentos que foram usados pelo STF, faz-se mister refletir sobre questões vinculadas a tal execução provisória da pena. Para Castro (2019) com o início da execução da pena, também começa a reeducação da pessoa recolhida, de modo que passa a estar vinculada aos ditames da Lei de Execuções Penais - LEP (lei nº 7.210/84) não sendo possível que a execução da pena seja considerada uma fase de análise da existência ou não da culpabilidade. Complementa Andrade, conforme citado por Mirza (2010, p. 547-548) que:

A operatividade da Presunção de Inocência se relaciona, de forma indissociável, ao princípio do devido processo legal (due process of law), pois sem a observância deste último, estar-se-á sujeito às mais variáveis circunstâncias sócio-políticas e à arbitrariedade do poder estatal.

Em prosseguimento, de acordo com o art. 1º da Lei nº 7.2010/84, “a execução penal tem por objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado”. Conforme tal disposição, não se pode considerar a antecipação da pena uma medida adequada, uma vez que não se pode ainda chamar o indivíduo de condenado, ante a necessidade do trânsito em julgado.

Ao seu turno, prevê o art. 283 do CPP que ninguém poderá ser preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente, em decorrência de prisão cautelar ou em virtude de condenação criminal transitada em julgado. Tal artigo teve sua constitucionalidade avaliada através das Ações Diretas de Constitucionalidade (ADC 's) de nº 43, 44 e 54, do ano 2019, todas sob a relatoria do Ministro Marco Aurélio e julgadas de modo simultâneo tendo em vista a identidade do seu objeto.

A ADC nº 43 foi ajuizada pelo Partido Ecológico Nacional – PEN, cujo inteiro teor do acórdão conta com 489 páginas de muitos ensinamentos e discussões jurídicas onde foram abordados pontos da nossa Constituição e também do Direito Comparado. O PEN alegou que o art. 283 do CPP revela o alcance do princípio constitucional da não culpabilidade informando que a detenção para cumprimento antecipado da pena é um caso de prisão não amparado pela legislação pátria.

Já a ADC nº 44, cujo inteiro teor do acórdão conta com 488 páginas, foi ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (CFOAB). Nesta ação foram utilizados diversos argumentos em favor da constitucionalidade do art. 283 do CPP, dentre eles a existência de uma constitucionalidade espelhada trazida pela compatibilidade entre este e o texto constitucional. Além disso, enfatizou que o antigo *habeas corpus* de nº 126.292 (SP/2016), esvaziou o artigo 5º, inciso LVII, da Lei Maior, efetuando uma espécie de mutilação inconstitucional.

Por sua vez, a ADC nº 54, cujo inteiro teor do acórdão contém 486 páginas, foi ajuizada pelo Partido Comunista do Brasil (PCdoB). Tal partido relatou ainda a inconstitucionalidade e pugnou pela suspensão da eficácia da súmula nº 122 do Tribunal Regional Federal da 4ª região que determinava: "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". Pugnou ainda o PCdoB que caso o pleito não fosse deferido que fosse proclamada a necessidade de motivação individualizada e à luz dos pressupostos do artigo 312 do referido Código de Processo Penal para então ocorrer a prisão. Além de solicitar, como fizeram os outros requerentes, a interpretação do dispositivo conforme prevê a Constituição Federal.

Explica o Ministro Marco Aurélio em seu voto na ADC nº 54 que a execução antecipada pressupõe garantia do Juízo ou a viabilidade de retorno, mas que é impossível devolver a liberdade perdida ao cidadão, expondo ainda a necessidade da observância dos princípios e da resistência democrática e republicana. Asseverou também o Ministro que a culpa é pressuposto da sanção ocorrendo apenas com a preclusão maior de modo que o

dispositivo em análise não abriria campo para controvérsias semânticas tendo em vista a CF/88 já ter atribuído a excepcionalidade da custódia no sistema penal do Brasil.

Como se é cristalino o princípio da não culpabilidade ou a presunção de inocência, que entende-se aqui como sinônimos, é uma garantia dada pela Lei Maior o que assegurou sucesso às ADC's em comento. Ainda nesse sentido, deve-se observar o contexto da situação carcerária do Brasil, a qual conta com um considerável número de indivíduos que hoje estão recolhidos de modo provisório, sendo 1 em cada 4 presos, conforme dados do Anuário Brasileiro de Segurança Pública. Tais indagações geram a reflexão de uma possível malversação do uso da custódia cautelar e também da inobservância do Princípio da Presunção de Inocência.

Neste cenário assevera Sousa (2022, p. 41) que: “quando o poder judiciário toma para si ideais de política criminal não resguardados pela própria CF/88 a título de resguardar a segurança societária, colide diretamente com quaisquer valores garantistas”. Neste sentido foi de suma importância o reconhecimento por parte do Supremo Tribunal Federal em favor da constitucionalidade do art. 283 do CPP não apenas para simplesmente cumprir o texto constitucional, mas também para imbuir os indivíduos atingidos com um viés mais garantista.

Conforme apontado no parágrafo anterior, não cabe ao Judiciário, em especial ao STF, investir-se no papel de justiceiro, promotor da defesa social e da segurança pública para atender aos anseios sociais (se assim fosse, teria de admitir, por exemplo, a tortura para obter confissão ou a pena de morte, situações de forte apelo popular, contudo vedadas constitucionalmente), mas sim de corresponder às expectativas jurídico-constitucionais, ou seja, cumprir sua missão de garantidor da Constituição e dos direitos fundamentais, ainda que tenha que decidir de forma contrária à maioria (Lopes Jr., 2020).

Além disso, o eficientismo desmedido que visa “combater a impunidade” e “promover a celeridade processual” considera o processo como depósito de expectativa popular ou de senso comum. Nesse contexto tal eficientismo vem a admitir prisões sem a existência do *periculum libertatis*, ou seja, sem que o acusado ofereça nenhum risco ao *iter* processual, baseada em critérios materiais como a garantia da ordem pública, já mencionada no presente trabalho, bem como numa interpretação inconstitucional promovida pelo STF ao ignorar o trânsito em julgado como marco final da presunção de inocência, bastando apenas uma condenação em segundo grau. Assim, percebe-se, nas palavras de Minagé (2019, p. 339-340) que:

Ao admitir a violação da presunção de inocência em nome de uma justiça mais célere chega-se a inevitável conclusão de que um eficientismo

desenfreado como referencial significativo de um quadro de expectativas não resolvíveis num processo criminal, como a segurança pública, tende apenas a violar cada vez mais, além dos direitos individuais dos envolvidos, o sistema democrático de direitos e garantias constitucionais, bem como os deveres internacionais assumidos pelo Brasil.

O caráter extraordinário dos recursos não altera o marco final da presunção de inocência, uma vez que tanto a Constituição, em seu art. 5º, LVII, quanto o art. 283 do CPP já delimitaram o trânsito em julgado de sentença penal condenatória como o limite entre a inocência e a culpa, não podendo o STF criar um novo conceito de trânsito em julgado para satisfazer uma falaciosa eficiência processual. Dessa forma ao se admitir a execução provisória da pena, criando-se um novo marco temporal, reduz-se drasticamente a fase recursal, limitando-a ao segundo grau jurisdicional, como se o Tribunal prolator da decisão tivesse a última palavra do Judiciário.

De tal forma que se entende serem nefastas as possíveis consequências dessa interpretação, uma vez que não são raros os casos de reforma de decisões penais pelo STJ e STF. Ou seja, se em um Recurso Extraordinário interposto contra acórdão condenatório for reconhecida uma nulidade, não é possível remediar o mal causado pela prisão (verdadeira pena antecipada) já cumprida, sendo irreversíveis tais danos provocados pela violação do estado de inocência (Rosa, 2020).

Ademais, não há que se falar em graus de presunção de inocência, a pessoa que nunca respondeu a um processo criminal e o condenado criminalmente em segunda instância, conforme a Constituição, estão no mesmo patamar de inocentes. A carta constitucional é clara e transparente ao impor que ninguém é culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória, ou seja, enquanto houver possibilidade de recursos, permanece o estado de inocência.

Ao se defender a execução provisória da pena após a decisão de segundo grau em razão do seu “alto grau de probabilidade” quanto à materialidade e autoria da infração, pugna por uma visão gradualista da presunção de inocência. Assim, é como se, no decorrer da instrução, ela fosse diminuindo, ou seja, tal medida inconstitucional fere o estado de inocência, que apenas é afastado após condenação transitada em julgado, e trabalha com a presunção de culpa (Moraes, 2010).

Além disso, o argumento de que o número de decisões modificadas em grau de Recurso Especial e Extraordinário é falacioso. De acordo com dados trazidos pelas defensorias públicas da União e dos estados de São Paulo e Rio de Janeiro no momento do julgamento das ADC's, cerca de 46% das decisões trazem uma reversão dos seus efeitos,

não considerando apenas a absolvição em si, mas decisões como a redução da pena, substituição da pena, desclassificação, reconhecimento de ilicitude probatória, anulação do processo, ou seja, diversos resultados relevantes em sede de recurso especial (REsp) e recurso extraordinário (RE), os quais mostram a relevância de se respeitar a presunção de inocência em sua essência, sem piruetas interpretativas que violam tal garantia, como a execução antecipada de uma pena que, numa parte considerável das vezes, tem seus efeitos revertidos ao final do iter processual (Lopes Jr., 2020).

Felizmente, com os novos entendimentos fixados pelo STF, nas ADC's de nº 43, 44 e 54 do ano de 2019, o relator determinou a suspensão da execução provisória da pena e estabeleceu a necessidade de libertação daqueles que tinham sido presos, ante exame de apelação, reservando-se o recolhimento nos casos verdadeiramente enquadrados no art. 312 do CPP, uma vez que prender sem qualquer situação motivada de cautelaridade, apenas porque se atingiu certo estágio persecutório é o mesmo que repristinar a prisão obrigatória, que não atende ao periculum libertatis essencial para garantir constitucionalidade à prisão provisória.

Ademais, podem ser implementadas medidas diversas da prisão previstas no art. 319 do CPP quando o acusado ainda não tenha atingido o trânsito em julgado. Dessa forma, qualquer restrição ao status libertatis do acusado somente terá legitimidade com base em novos atos praticados pelo imputado no iter persecutório, e tal restrição deve ser proporcional e justificada constitucionalmente no caso concreto. (Moraes, 2010).

Ademais, devemos lembrar ainda que com a instituição do Pacote Anticrime foi inserida no art. 492, I, "e" do CPP, a possibilidade da execução provisória da sentença condenatória quando igual ou suplantados 15 anos de condenação sob a forma de reclusão. Outrossim, para assegurar a execução provisória no júri, foi retirado o efeito suspensivo do recurso de apelação através do §4º do mesmo dispositivo citado valendo-se de igual limite temporal, a saber, uma pena de reclusão igual ou superior a 15 anos.

A temática ainda está em discussão no STF, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 1.235.340/SC com repercussão geral (Tema 1068). Recentemente, após os votos dos ministros André Mendonça e Edson Fachin, formou-se maioria pelo provimento do recurso extraordinário do MPSC, favoráveis à execução imediata da condenação decretada pelo Tribunal do Júri, sendo a maioria formada no placar de 6 votos a 3. Contudo, às vésperas do fim da votação, o Ministro Gilmar Mendes, que teve seu voto vencido, pediu destaque para que o processo seja encaminhado para julgamento presencial, com reinício do julgamento e da colheita de votos, conforme a prerrogativa prevista no art. 21-B, §3º, do Regimento Interno da Corte.

Entretanto, o §5º deste dispositivo dá ao relator a faculdade de atribuir efeito suspensivo sustentando a execução. Tal pedido poderá ser feito incidentalmente na apelação ou através de petição em apartado que será dirigida diretamente para o relator constando em seu rol de documentos cópia da sentença, das razões de apelação, da tempestividade e de todas as peças que tornem mais cristalina a resolução da questão.

O Legislador violou a presunção de inocência em seu plano abstrato, sendo tal norma inconstitucional desde sua gênese, ora, se o STF consolidou entendimento conforme à constituição de que não se admite a execução antecipada da pena após a condenação em segunda instância, por lógica, não faz qualquer sentido admitir a execução antecipada após uma decisão de primeiro grau. Além de não guardar qualquer relação com a cautelaridade exigida para uma prisão preventiva, o legislador utilizou como fundamento o quantum da pena, todavia o fato de o réu sofrer uma condenação mais ou menos grave não o faz mais ou menos culpado, já que a culpabilidade tem a ver com a prova produzida nos autos e com os critérios de valoração da prova, não com o *quantum* de pena aplicado (Lopes Jr., 2020).

Vale ressaltar que há a possibilidade do condenado à pena privativa de liberdade de 15 anos ou mais ter sua prisão afastada caso tenha respondido o processo em liberdade. Assim entendeu o Superior Tribunal de Justiça (STJ) no HC 649.103/ES/2021 tendo por relator o Ministro Antonio Saldanha Palheiro em uma situação de homicídio qualificado onde expõe o entendimento que ainda que não seja possível mudar a decisão, é possível que a anulação da condenação com novo conselho de sentença. Assim, haveria um cenário de reversão da condenação do recorrido e a execução provisória da pena seria prejudicial a tal réu, numa situação ainda pior que aquela combatida pelas ADC's outrora mencionadas.

Para Martini (2022), torna-se muito importante que ocorra uma maior preocupação do STF com a segurança jurídica, com a estabilidade dos precedentes e o avanço civilizatório no que concerne à proteção da presunção de inocência, visto que as pessoas acusadas no processo penal são de algum modo vulneráveis. Não sendo aconselhável que a cada mudança de integrantes no STF ocorra retrocesso em direitos já conquistados, por exemplo.

Como explica o Ministro Alexandre de Moraes em seu voto na ADC nº 54: “A segurança jurídica é fator essencial e indispensável para o fortalecimento do ordenamento jurídico”. Assim sendo, complementa o Ministro Edson Fachin em seu voto na mesma ADC que o princípio da presunção de inocência precisa ser uniforme para todos os cidadãos, qualquer que tenha sido o crime que cometeram ou estão sendo acusados.

Desta feita, a constitucionalidade da execução provisória nestas condições especiais no júri até a presente data ainda não foi definida pelo próprio Supremo Tribunal de Justiça (STF), o que acaba por elevar a insegurança jurídica e antecipar o cumprimento da pena privativa de liberdade. Como bem dito no HC 649.103 (ES/2021) julgado pelo STJ, não é da competência deste adentrar na análise da violação de princípios e dispositivos, sendo do STF a necessidade de uma maior diligência quanto à avaliação da questão, isso porque várias pessoas inseridas na dinâmica do atual Direito Processual Penal Brasileiro são diretamente afetadas por este entendimento.

5 CONCLUSÃO

A presente pesquisa trouxe como problema norteador analisar quais os efeitos da presunção de inocência no âmbito das prisões cautelares dentro de um processo penal democrático. Para responder a tal questão, foram determinados objetivos específicos que nortearam a temática proposta, passando pela compreensão dos efeitos da presunção de inocência nas prisões cautelares, pela investigação de violações à presunção de inocência no âmbito das prisões cautelares, e, por fim, pela análise da discussão sobre a execução provisória da pena e sua relação com a presunção de inocência.

A partir da compreensão dos efeitos da presunção de inocência nas prisões cautelares pode-se aferir de que forma o referido princípio se manifesta no âmbito processual e pré-processual, como norma de tratamento, probatória e de julgamento. De mais a mais, a presunção de inocência impõe seu caráter imperativo na processualística penal, sendo preservada no âmbito das prisões cautelares, pois estas restringem a liberdade, não a presunção de inocência, e qualquer prisão cautelar que não seja justificada constitucionalmente de acordo com o *fumus comissi delicti*, o *periculum libertatis*, a proporcionalidade e a provisoriedade da medida são violadoras da referida garantia.

Dessa maneira, em razão da presunção de inocência, a prisão jamais deve ser transformada num espetáculo, sempre difamante e violador ao preso, independentemente da acusação a ele imputada. Dessa forma, como consequência de tal garantia, são vedados determinados tratamentos ao sujeito, como o uso desnecessário de algemas, a publicidade abusiva, a estigmatização precoce do réu e a prisão processual como regra, até porque, a título ilustrativo, o investigado, acusado e o condenado, enquanto pendente recurso de sentença condenatória, estão na mesma condição jurídica de quem nunca respondeu processo criminal algum, a condição de inocente.

Ademais, a presunção de inocência se manifesta em todos os momentos do *iter* processual, como norma probatória e norma de juízo. Como norma probatória, impõe-se que a prova a ser produzida pelo órgão acusador, a quem incumbe o ônus da prova. Não pode ser qualquer prova, mas deve ser uma prova lícita e incriminadora. Como norma de julgamento, faz-se mister destacar que sua análise dar-se-á após as exigências da presunção de inocência enquanto norma probatória serem integralmente atendidas. Sua finalidade é analisar a suficiência do material probatório produzido, de modo que não deve haver dúvida alguma ao se determinar uma condenação, pois se houver, esta se resolve em favor do acusado (*in dubio pro reo*).

A partir dos desdobramentos sobre as violações ao Estado de inocência no âmbito das prisões cautelares, pode destacar, desde logo, que a restrição de liberdade no *iter* processual deve ser excepcional e constitucionalmente justificada, sob pena de violação à presunção de inocência. Dessa forma, não encontra respaldo constitucional a prisão meramente pela gravidade do crime em abstrato, em nome da defesa social ou para evitar a impunidade.

Nesse sentido, percebe-se que o conceito de prisão para garantia da ordem pública é impreciso, pois não possui a cautelaridade exigida para a uma legítima restrição da liberdade, podendo representar uma porta aberta para uma antecipação dos efeitos da pena, desrespeitando a presunção de inocência. O Estado não pode ver na prisão preventiva a sua principal resposta no rápido combate à criminalidade. Ao agir assim, há um flagrante desvirtuamento finalístico de tal medida constritiva, uma vez que visa-se atingir propósito não previsto pelo legislador, tornando inconstitucional a medida em razão de evidente violação à presunção de inocência.

Ao se admitir a prisão como garantia da ordem pública utilizando expressões como clamor social, periculosidade do sujeito e a gravidade do crime em abstrato, cria-se uma visão equivocada que a prisão cautelar é a resposta adequada aos anseios sociais pelo combate à criminalidade, trata-se, na verdade, de uma deturpação do referido instrumento processual ao se ignorar seu caráter cautelar, representando um flagrante atentado contra o estado de inocência.

Além disso, a ausência de um prazo limite para a prisão preventiva também traz consigo uma violação, uma vez que para tal restrição seja legítima, esta deve ser legal, adequada, provisória e proporcional. A persecução penal em face do indivíduo, por si só, já traz uma situação desfavorável ao seu status dignitatis, sendo tal situação agravada quando se trata do excesso de prazo numa prisão cautelar, pois a prisão é muito mais visível ao público e marca profundamente o imputado.

Ademais, no tocante à discussão sobre a execução provisória da pena, destaca-se. Desde logo, sua incompatibilidade com a presunção de inocência, uma vez que o texto constitucional é claro ao determinar o trânsito em julgado da sentença penal condenatória como marco temporal final do estado de inocência. Assim a interpretação que restringe tal marco estabelecido pela Constituição, que já foi defendida pelo STF no HC 126.292/SP, é flagrantemente inconstitucional.

O Tribunal corrigiu a violação por ele proferida no julgamento das ADC 's de nº 43, 44 e 54 no ano de 2019. Todavia, o legislador violou a presunção de inocência no plano abstrato ao admitir a execução provisória da pena após condenação superior igual ou superior a 15 anos no Tribunal do Júri. Sem qualquer relação de cautelaridade que pudesse autorizar uma prisão preventiva, o legislador baseou-se apenas na soberania dos veredictos e *quantum* da pena.

Ademais, a presunção de inocência irradia seus efeitos durante todo o *iter* processual, de modo que a restrição da liberdade pela prisão cautelar, desde que justificada constitucionalmente e proporcional conforme o caso concreto, não viola o referido princípio. Entretanto, são flagrantes as violações proporcionadas pelo desvio de finalidade da prisão como garantia da ordem pública, pois tratar a prisão cautelar como instrumento de segurança pública é incompatível com a presunção de inocência.

Desta feita, deve-se respeitar o marco temporal do estado de inocência garantido pela Constituição, o trânsito em julgado de sentença penal condenatória, independentemente das probabilidades de condenação, a presunção de inocência não faz tal juízo de probabilidade, mas porta-se como uma garantia política que obsta o arbítrio estatal, garantindo que o inocente tenha o seu estado preservado até uma condenação transitada em julgado obtida através de provas lícitas, incriminadoras e suficientes para afastar tal condição.

REFERÊNCIAS

BELTRÁN, Jordi Ferrer. Uma concepção minimalista e garantista da presunção de inocência. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, v. 4, n. 1, p. 149-182, 2018.

BRASIL. Código de Processo Penal (1941). **Decreto-Lei Nº 3.689, de 3 de Outubro de 1941**. Brasília, DF: Presidência da República, [2023]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 11 mar. 2023.

BRASIL. **Medida Provisória nº 111 de 24 de novembro de 1989** - Convertida na Lei nº 7.960/89. Disponível em:
https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/mpv/1988-1989/111.htm#:~:text=MEDIDA%20PROVIS%C3%93RIA%20No%20111%2C%20DE%2024%20DE%20NOVEMBRO%20DE%201989.&text=Disp%C3%B5e%20sobre%20a%20pris%C3%A3o%20tempor%C3%A1ria,Art.. Acesso em: 13/03/2023.

BRASIL. **Lei nº 7960 de 21 de dezembro de 1989**. Dispõe sobre a Prisão Temporária. Brasília, DF: Presidência da República (2023). Disponível em:
[planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7960.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7960.htm). Acesso em: 13/03/2023,

BRASIL. Pacote Anticrime. **Lei nº 13.964 de 24 de dezembro de 2019**. Aperfeiçoa a Legislação Penal e Processual Penal. Brasília, DF: Presidência da República, (2023). Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/l13964.htm. Acesso em 13/03/2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). **RE 1235340 RG/SC**. direito constitucional e processual penal. Recurso extraordinário. Crimes de Femicídio e posse irregular de arma de fogo de uso permitido. Condenação pelo Tribunal do Júri. Execução imediata da pena. Presença de repercussão geral. 1. A decisão da Justiça Estadual considerou legítima a imediata execução de condenação proferida pelo Tribunal do Júri. Tal decisão foi reformada pelo Superior Tribunal de Justiça. 2. Constitui questão constitucional relevante definir se a soberania dos veredictos autoriza a imediata execução de pena imposta pelo Tribunal do Júri. 3. Reconhecimento da repercussão geral da matéria, a envolver o exame de questões constitucionais que incluem o direito à vida e sua proteção adequada, a presunção de inocência e a soberania dos veredictos do Tribunal do Júri. Recorrente: Ministério Público de Santa Catarina. Recorrido: Joel Fagundes da Silva. Relator(a): Roberto Barroso, Tribunal Pleno, julgado em 24/10/2019, Processo Eletrônico DJe-171, Divulgação: 03-08-2023. Publicação: 04-08-2023.
Disponível em:
<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=769506261>. Acesso em: 14 set. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). **Súmula Vinculante nº 11**. “Só é lícito o uso de algemas em casos de resistência e de fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia, por parte do preso ou de terceiros, justificada a excepcionalidade por escrito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade e de nulidade da prisão ou do ato processual a que se refere, sem prejuízo da responsabilidade civil do Estado”. Disponível em:
<https://portal.stf.jus.br/jurisprudencia/sumariosumulas.asp?base=26&sumula=1220#:~:text=S%C3%B3%20%C3%A9%20l%C3%ADcito%20o%20uso,e%20de%20nulidade%20da%20pris%C3%A3o>. Acesso em: 13 mar. 2023.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988. Disponível em:
https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 11 mar. 2023.

BRASIL. **Lei nº 7.210 de 11 de julho de 1984**. Institui a Lei de Execução Penal. Brasília, DF: Presidência da República. (1984). Disponível em;
https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm. Acesso em 11 mar. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (STJ). **Habeas Corpus 649.103**. Processual Penal. Embargos de Declaração no Habeas Corpus. Homicídio Qualificado. Execução Provisória Da Pena Privativa De Liberdade Superior A 15 Anos. Impossibilidade. Violação A Princípios

Constitucionais. Competência do STF. Omissão Não Configurada. Rediscussão do Mérito. Impossibilidade. (EDcl no HC n. 649.103/ES, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 28/9/2021, DJe de 7/10/2021.) Disponível em: https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202100625030&dt_publicacao=07/10/2021. Acesso em: 11 mar. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). **ADC nº 43**. PENA – EXECUÇÃO PROVISÓRIA – IMPOSSIBILIDADE – PRINCÍPIO DA NÃO CULPABILIDADE. Surge constitucional o artigo 283 do Código de Processo Penal, a condicionar o início do cumprimento da pena ao trânsito em julgado da sentença penal condenatória, considerado o alcance da garantia versada no artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal, no que direciona a apurar para, selada a culpa em virtude de título precluso na via da recorribilidade, prender, em execução da sanção, a qual não admite forma provisória. (ADC 43, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 07/11/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-270 DIVULG 11-11-2020 PUBLIC 12-11-2020) Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754357342> . Acesso em 11, mar. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). **ADC nº 44**. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754357598>. Acesso em: 12, mar. 2023.

BRASI. Supremo Tribunal Federal (STF). **ADC nº 54**. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754357888>. Acesso em: 12, mar. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça (STF). **Habeas Corpus 126.292**. 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. (HC 126292, Relator(a): TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 17/02/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-100 DIVULG 16-05-2016 PUBLIC 17-05-2016 RTJ VOL-00238-01 PP-00118) Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10964246>. Acesso em: 11, mar. 2023.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. **Súmula nº 122**. "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." (5044302-21.2016.404.0000) Disponível em: https://www.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=noticia_visualizar&id_noticia=12527. Acesso em: 12, mar. 2023.

CORTE IDH. Informe de Fondo nº 86/09. **Caso 12.553**, Jorge, José y Dante Peirano Basso. Disponível em: <http://www.oas.org/es/cidh/decisiones/fondos.asp>. Acesso em: 15 ago. 2023.

CORTE IDH. **Caso Bayarri Vs. Argentina**. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de octubre de 2008. Série C No. 187. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/casos.cfm>. Acesso em: 18 ago. 2023.

DE CASTRO JAKUBOWSKI, Márcia. **A Presunção de Inocência e a Execução Antecipada**. Direito, p. 65-65, 2019. Disponível em: <http://repositorio.ucpparana.edu.br/index.php/direito/article/view/20>. Acesso em: 12 fev. 2023.

FERNANDES, Antonio Scarance. Processo penal constitucional. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 2010. p. 286.

FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. **17º Anuário Brasileiro de Segurança Pública**. São Paulo: Fórum Brasileiro de Segurança Pública, 2023. Disponível em: <https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2023/07/anuario-2023.pdf>. Acesso em: 15 ago. 2023.

FREITAS, Jayme Walmer de. **Prisão temporária**. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 94.

FREYESLEBEN, Luiz Eduardo Ribeiro. Medidas Cautelares Processuais Penais e Presunção de Inocência. **Revista do CEJUR/TJSC: Prestação Jurisdicional**, v. 1, n. 2, p. 43-72, 2014.

GIACOMOLLI, Nereu José. **O devido processo penal**. Grupo Gen-Atlas, 2016.

GOMES FILHO, Antônio Magalhães. Princípio da presunção de inocência na constituição de 1988 e na convenção americana sobre direitos humanos (pacto de são josé da costa rica). **Revista do Advogado**, n. 42, p. 30-4, 1994. Acesso em: 12 mar. 2023.

LOPES JÚNIOR., Aury. **Prisões cautelares**. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2017.

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

LIMA, Renato Brasileiro. **Manual de Processo Penal**. 8ª ed. rev. ampl. e atual. Salvador: JusPodvim, 2020.

LINHARES, Émelyn; GROTTI, Vycor Hugo Guaita. Liberdade de imprensa e presunção de inocência: a condenação social e midiática antecipada. **Humanidades & Inovação**, v. 8, n. 51, p. 306-320, 2021.

MARTINI, João Henrique Imperia et al. **O princípio da vedação do retrocesso como instrumento de autovinculação do STF: proteção da presunção de inocência das pessoas acusadas no processo penal**. 2022. Disponível em: <https://repositorio.pucsp.br/handle/handle/30832>. Acesso em: 12 fev. 2023.

MENDES, Paula Curi. **Banalização da prisão preventiva: ofensa ao princípio da presunção da inocência**. 2013. Disponível em: <https://repositorio.ufsm.br/handle/1/11515>. Acesso em 13, mar. 2023.

MIRZA, Flávio. Processo justo: o ônus da prova à luz dos princípios da presunção de inocência e do in dubio pro reo. **Revista eletrônica de direito processual**, v. 5, n. 5, 2010. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/download/23103/16456>. Acesso em: 12 fev. 2023.

MINAGÉ, Thiago M. **Prisões e medidas cautelares à luz da constituição: o contraditório como significante estruturante do processo penal**. 5. Ed. Florianópolis: Tirant lo blanch, 2019

MORAES, Maurício Zanoide de. **Presunção de inocência no processo penal brasileiro: Análise de sua estrutura normativa para a elaboração legislativa e para a decisão judicial**. Rio de Janeiro: Lúmen Iuris, 2010.

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

REBOUÇAS, Sérgio. **Curso de direito processual penal**. Editora D'Placido, 2017.

ROSA, Alexandre Morais da; MOREIRA, Rômulo de Andrade. **Não vale tudo no processo penal: escritos marginais de dois outsiders**. 1. Ed. Florianópolis: EMais, 2020.

SABOIA, Jéssica Ramos; SANTIAGO, Nestor Eduardo Araruna. Garantismo e ativismo judicial: uma análise da presunção do estado de inocência e da sua relativização pelo STF. **Revista Direitos Fundamentais & Democracia**, v. 23, n. 2, p. 53-74, 2018. Disponível em: <https://revistaeletronicardfd.unibrasil.com.br/index.php/rdfd/article/view/1121/544> . Acesso em 12 fev. 2023.

SANGUINÉ, O. A presunção constitucional de inocência e sua dúplici dimensão: Processual e extraprocessual. **Revista Eletrônica de Direito Penal e Política Criminal**, [S. l.], v. 1, n. 1, p. 57–62, 2013. Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/index.php/redppc/article/view/46426>. Acesso em: 11 mar. 2023.

SOARES, Daniela Barreiros; LOPES, Luciano Santos. **O Princípio Constitucional do Estado de Inocência e suas finalidades delineadas**. In: Presunção de inocência: estudos em homenagem ao professor Eros Grau. Org. Felipe Martins Pinto. Belo Horizonte; Instituto dos Advogados de Minas Gerais, 2019.

SOUSA, Matheus Brenner Damasceno de. **Da presunção de inocência à presunção de culpabilidade: uma análise acerca dos problemas decorrentes da prisão cautelar**. 2022. Disponível em: <https://dspace.uniceplac.edu.br/handle/123456789/1721>. Acesso em: 12 fev. 2023.

SOUZA, Fábio Luiz Lima; DA SILVA, Rubens Alves. Prisão após a segunda instância e presunção de inocência. **Revista Artigos. Com**, v. 10, p. e2163-e2163, 2019. Disponível em: <https://acervomais.com.br/index.php/artigos/article/view/2163/1016>. Acesso em: 13, mar. 2023.