

**FACULDADE EVANGÉLICA DE RUBIATABA  
CURSO DE DIREITO  
CAMILA OLIVEIRA DA COSTA RODRIGUES**

**DA (IN)CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA EM  
CONDENAÇÃO DO TRIBUNAL DO JÚRI E A LEI 13.964/2019**

**RUBIATABA/GO  
2023**

**CAMILA OLIVEIRA DA COSTA RODRIGUES**

**DA (IN)CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA EM  
CONDENAÇÃO DO TRIBUNAL DO JÚRI E A LEI 13.964/2019**

Monografia apresentada como requisito parcial  
à conclusão do curso de Direito da Faculdade  
Evangélica de Rubiataba, sob orientação do  
professor Mestre Lincoln Deivid Martins.

**RUBIATABA/GO  
2023**

**CAMILA OLIVEIRA DA COSTA RODRIGUES**

**DA (IN)CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA EM  
CONDENAÇÃO DO TRIBUNAL DO JÚRI E A LEI 13.964/2019**

Monografia apresentada como requisito parcial  
à conclusão do curso de Direito da Faculdade  
Evangélica de Rubiataba, sob orientação do  
professor Mestre Lincoln Deivid Martins.

**MONOGRAFIA APROVADA PELA BANCA EXAMINADORA EM \_\_ / \_\_ / \_\_\_\_**

**Mestre Lincoln Deivid Martins**  
**Orientador**  
**Professor da Faculdade Evangélica de Rubiataba**

**Escreva a titulação e o nome completo do Examinador 1**  
**Examinador**  
**Professor da Faculdade Evangélica de Rubiataba**

**Escreva a titulação e o nome completo do Examinador 2**  
**Examinador**  
**Professor da Faculdade Evangélica de Rubiataba**

Dedico a presente monografia a minha família, em especial aos meus pais, Adriana Rosa de Oliveira Cardoso e Simar da Costa Rodrigues, que com todo amor e carinho, sempre me incentivaram. Pois, meus pais sempre estiveram ao meu lado, sendo meu alicerce nos obstáculos que passei ao longo dos cinco anos de graduação.

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço primeiro a Deus, que foi meu refúgio nas horas difíceis, que me deu força precisa para continuar. Agradeço com igual admiração a minha família, em especial à meus pais, que foram meu alicerce para me apoiarem sempre, eles que com seu amor e dedicação me ajudaram a perseverar e enfrentar meus obstáculos.

Também agradeço ao meu orientador Lincoln Deivid Martins, que se dedicou ao máximo para me ajudar nesse processo, com paciência e otimismo. Agradeço aos meus professores e amigos, todos que conheci ao longo do percurso, foram todos especiais e marcaram minha vida de forma positiva, obrigado.

## **EPIGRAFE**

“Quando vou a um país, não examino se há boas leis, mas se as que lá existem são executadas, pois boas leis há por toda parte” (Montesquieu).

## RESUMO

Esta monografia busca analisar a alteração feita pela Lei nº 13.964/2019, estudo realizado pela inconstitucionalidade ou não do artigo 492, inciso I, alínea e, do Código de Processo Penal, já que tal artigo viola os princípios basilares do ordenamento jurídico brasileiro. Já que o mencionado dispositivo mencionado, traz a possibilidade de execução provisória e imediata da pena nos julgamentos proferido Pelo Tribunal do Júri, com pena igual ou superior a 15 (quinze) anos. O objetivo geral é identificar a (in)constitucionalidade artigo 492, inciso I, alínea “e”, do Código de Processo Penal. A metodologia científica adotada na presente monografia foi é a hipotética dedutiva, com a pesquisa bibliográfica. Portanto, com a presente monografia, por meio de pesquisa em doutrinas e jurisprudências, buscou identificar a (in)constitucionalidade da alteração realizada pelo Pacote Anticrime. Sendo que se concluiu que não é possível a execução provisória da pena, já que o Tribunal do Júri ainda é um julgamento de primeira instância, isso é totalmente incompatível com o disposto na Constituição Federal, principalmente em relação ao princípio da presunção da não culpabilidade e do duplo grau de jurisdição, violando gravemente às garantias fundamentais do processo penal.

Palavras-chave: Direito; Execução; Inconstitucionalidade; Tribunal do Júri.

## **ABSTRACT**

The objective of this monograph is ..... To achieve this objective the author developed the study ..... (present the methodology). To present the main results obtained at the end of the study.

Keywords: One. Two. Three. Four at the most.

Traduzido por Fulano de Tal titulação formação.

## **LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS**

CRFB	Constituição da República Federativa do Brasil
CP	Código Penal
CPP	Código de Processo Penal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
STF	Supremo Tribunal Federal

## LISTA DE SÍMBOLOS

- § Parágrafo
- §§ Parágrafos

## SUMÁRIO

<b>1. INTRODUÇÃO .....</b>	<b>13</b>
<b>2. DO PROCESSO E JULGAMENTO DO TRIBUNAL DO JURI.....</b>	<b>18</b>
2.1 CONCEITO E EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO TRIBUNAL DO JURI .....	19
2.2 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO TRIBUNAL DO JURI .....	21
<b>3 DA PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA E DA PRISÃO PREVENTIVA .....</b>	<b>25</b>
3.1 O PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA .....	25
3.2 A PRISÃO PREVENTIVA .....	25
<b>4 DA (IN)CONSTITUCIONALIDADE DA ALÍNEA “E” DO INCISO I DO ART. 492 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL.....</b>	<b>27</b>
4.1 DO CONCEITO E FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA DA LEI Nº 13.964/2019 ....	27
4.2 DA (IN)CONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 492,INCISO I, ALÍNEA “E”, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL .....	27
<b>5 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>	<b>29</b>
<b>6 REFERÊNCIAS.....</b>	<b>42</b>

## 1 INTRODUÇÃO

No presente trabalho se aborda o tema da (in)constitucionalidade do artigo 492, inciso I, alínea “e”, do Código de Processo Penal, no que concerne a temática, a execução provisória e imediata da penalização, em relação a condenação criminal proferida em julgamento do Tribunal do Juri, sendo a pena igual ou maior que quinze anos, em relação a alteração feita pela Lei 13.964/2019, chamada de Pacote Anticrime.

O vício de inconstitucionalidade, violação do princípio constitucional da presunção de inocência. A presunção de inocência é prevista no artigo 5º, inciso LVII da Constituição da República Federativa do Brasil, que em descreve que nenhuma pessoa pode ser considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença condenatória, prevalecendo tal princípio nas sentenças proferidas no Tribunal do Juri, pois estas são recorríveis e são de primeira instância.

A garantia constitucional, da presunção da inocência é abordado até mesmo no artigo 9º, da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, que dispõem que todo acusado é considerado inocente, até comprovação e declaração de culpabilidade, presumindo assim, sua inocência, impondo verdadeira medida que o acusado, seja tratado como inocente até provar sua culpa.

Os direitos fundamentais são regulamentados pela Carta Magna, o princípio constitucional da presunção da inocência é essencial ao réu, imprescindível para a construção de um Estado democrático.

Tão importante como a presunção da inocência, é o Tribunal do Juri, que assegura um julgamento justo e igualitário, além de ser uma forma de participação popular nos julgamentos e no Poder Judiciário, como exercício de cidadania e direito. O Tribunal do Juri e sua soberania, figuram e respaldam o exercício pleno da democracia, portanto a manutenção do preceito disponível no artigo 492, inciso I, alínea e do Código de Processo Penal, é uma possibilidade de afronta ao princípio da presunção de inocência.

Em suma, o réu é presumidamente inocente, não lhe cabendo comprovação, mas o acusador provar a culpa do imputado, razão que o princípio da presunção é tão importante, já que garante a proteção do réu, é a declaração de culpabilidade é feita por meio da sentença condenatória transitada em julgado, que encerra o devido processo legal, terminado todas as medidas de defesa, apresentando provas e derrubando as provas do acusador, estabelecido pelo princípio da ampla defesa e do contraditório.

Em decorrência do artigo 5º XXXVIII da Constituição Federal, vem a previsão do instituto do Tribunal do Júri, assim sendo, em primeiro existe um sorteio, esse sorteio estabelece os jurados capazes para realização dos julgamentos do Tribunal do Júri.

A lista é divulgada, publicada até dia 10 de outubro do ano corrente, divulgada mediante editais, fixados nos murais das comarcas, logo depois, no dia 10 de novembro, essa lista é definitiva, não cabe propor recurso em sentido estrito, acontecendo possibilidade de mudanças, apenas por ofício ou reclamação ao juiz-presidente, isso ocorre conforme disponível no artigo 426, §1º do Código de Processo Penal (CPP).

Mas vale destacar que a recusa das pessoas na lista, pode acontecer, mas deve ser justificada, sendo ela por convicção filosófica, política ou religiosa, nestes casos, a pessoa prestará serviço diverso, sob penalização de suspender os direitos políticos, até o momento que comprovara o cumprimento do serviço.

Logo após isso, a lista serve para o sorteio, inicialmente de 25 pessoas, constantes na lista, após serão sorteados 7, estes serão os jurados, dentro do julgamento a oitiva das testemunhas, do acusado, são relacionadas a perguntas, feitas e respondidas em ordem, referentes as matérias de fato, sem menções do ordenamento jurídico.

Já que os jurados são pessoas de boa reputação social, mas são leigos ao direito. A sentença do juiz-presidente, pode ser absolutória ou condenatória, sendo a decisão terminativa do processo e definitiva quanto ao mérito, abordando a questão relativa à pretensão punitiva do Estado, para julgar procedente ou improcedente a imputação.

Porém recentemente com a criação da Lei 13,964/2019, está trouxe um conflito entre o artigo 492, inciso I, alínea e, do Código de processo Penal, a partir dessa questão se funda a problemática do presente trabalho, que é o artigo 492, Inciso I, alínea “e”, do Código de Processo Penal é (in)constitucional?

A primeira hipótese do presente trabalho se apresenta com a inconstitucionalidade o artigo 492, Inciso I, alínea “e”, do Código de Processo Penal, já que este ameaça garantia constitucional, o princípio da presunção da inocência. Já que o cumprimento da pena antes do trânsito em julgado da sentença. Como outra hipótese se observa que o artigo 492, Inciso I, alínea “e”, do Código de Processo Penal, é constitucional, já que é possível a permissão da prisão preventiva do réu, antes do trânsito em julgado da sentença.

O objetivo geral da presente obra é identificar a (in)constitucionalidade artigo 492, inciso I, alínea “e”, do Código de Processo Penal, em relação à questão que se apresenta a constitucionalidade ou não do preceito penal, sendo a presunção da inocência.

Já para os objetivos específicos se fez necessário a elaboração de três, o primeiro objetivo específico é estudar o Tribunal do Júri, um relato breve sobre a evolução histórica do preceito, seus princípios constitucionais, com a finalidade de entender as garantias constitucionais, o Tribunal do Juri, estudando a evolução histórica do preceito dentro do âmbito jurídico.

O segundo objetivo específico é compreender o princípio da presunção de inocência e da prisão preventiva, e assim, perceber o princípio, além de ser de suma importância da proteção constitucional dos dois institutos para o direito material e processual penal. E por fim o terceiro objetivo específico é analisar a (in)constitucionalidade artigo 492, inciso i, alínea “e”, do Código de Processo Penal, portanto analisando o posicionamento doutrinário e jurisprudencial sobre o tema, entendendo a norma, e a modificação trazida pela Lei nº 13.964/2019.

O método é essencial para o pleno desenvolvimento do presente trabalho, sendo que a metodologia que será aplicada é a hipotético dedutiva, com a pesquisa bibliográfica, expondo-se a problemática e atingir os objetivos do presente trabalho, se procura a resposta do problema apresentado, buscando o direcionamento da pesquisa. Empregado para explicar de maneira detalhada as etapas para a construção do trabalho, sendo utilizado legislações, doutrinas, artigos e demais documentos essenciais para a elaboração do trabalho (MATTOS, 2020).

Visando identificar a (in)constitucionalidade ou não do artigo 492, inciso i, alínea “e”, do Código de Processo Penal, propondo uma verificação da temática abordada no presente trabalho, no primeiro capítulo, se estuda o Tribunal do Juri. Realizando a sua divisão em dois subcapítulos, primeiramente com a evolução histórica do instituto dentro do ordenamento jurídico, o caminho percorrido para estabelecê-lo.

Depois disso, abordar os princípios que estabelecem e fundamental o Tribunal do Juri, respaldado pela Constituição Federal. E para a construção deste, se faz necessário a leitura de doutrinas constitucionais, as legislações, a Constituição Federal de 1988.

No segundo capítulo, fundamentado no segundo objetivo específico, realiza a compreensão do princípio da presunção da inocência, como assegurado ao imputado pela Constituição Federal, que é básico ao réu como a ampla defesa e o contraditório. Para a elaboração do mesmo é preciso interpretação de doutrinas, jurisprudências, livros, artigos, legislações, entre outras documentações necessárias. Nesse capítulo será dividido em dois subcapítulos, no primeiro se aprofundará no princípio da presunção da inocência e sua relevância para o réu e o ordenamento jurídico, logo depois, a compreensão do instituto da prisão preventiva dentro do direito.

Por fim, o último capítulo preocupou-se em atingir o terceiro objetivo realizando a análise da (in)constitucionalidade ou não do artigo 492, inciso I, alínea “e”, do Código de Processo Penal, a estruturação se deu com a divisão em dois subcapítulos, inicialmente abordando a Lei nº 13.964/2019, chamada popularmente de pacote anticrime.

Logo depois, procurou explicar sobre a constitucionalidade ou não do artigo 492, inciso I, alínea “e”, do Código de Processo Penal, posicionamento doutrinário e jurisprudencial, a confecção deste capítulo se faz necessário a leitura e estudo de posicionamentos doutrinários, jurisprudenciais, de artigos e averiguando as legislações pertinentes ao tema.

O presente trabalho se justifica pela análise das argumentações controversas em relação do tema, além de evidenciar a busca pelo entendimento sobre a constitucionalidade ou não do artigo, que consiste na exposição de argumentos favoráveis e contrários. Já que a Lei nº 13.964/2019, conforme seu art. 1º, prevê medidas contra a corrupção, o crime organizado e os crimes praticados com grave violência á pessoa.

O fundamento principal dessa legislação foi favorecer e maximizar a segurança social, tornar mais eficaz o combate ao crime organizado, a corrupção e crimes com violência ou grave ameaça, e assim diminuir a criminalidade no Brasil. Portanto, essa legislação propõe guardar a sociedade dos crimes que acontecem, mas de certa maneira ela também acaba suprimindo ou relativizando os princípios fundamentais estabelecidos na constituição.

## 2 DO PROCESSO E JULGAMENTO DO TRIBUNAL DO JURI.

Neste primeiro capítulo buscou-se compreender de uma forma simples e clara o Tribunal do Júri, se pretende estudar o conceito, sua evolução histórica dentro do ordenamento jurídico.

Analisando-se os princípios constitucionais, dentro do instituto, decorrente de expressa previsão constitucional, conforme o artigo 5º, inciso XXXVIII da Constituição Federal. A sua elaboração foi realizada pela conceitualização do Tribunal do Júri, abordando brevemente sua história dentro do direito, depois seus respectivos princípios constitucionais essenciais para a aplicação do instituto.

Com a finalidade de entender o preceito, que é fundamental para a resolução da problemática, já que a Lei nº 13.964/2019, trouxe mudanças que afetam diretamente o Tribunal do Juri, supostamente ameaçando a presunção da inocência, outra garantia fundamental ao réu, que será averiguada no próximo capítulo do presente trabalho.

A divisão ocorreu em dois subcapítulos, no primeiro, explanando o conceito do Tribunal do Júri, no segundo, estudando os princípios que são os pilares do instituto, sabe-se que o Tribunal do Júri é previsão constitucional.

Comprova o exercício pleno da democracia e cidadania, que garante a defesa, inserindo a sociedade como parte do Poder Judiciário, com os princípios da plenitude de defesa, sigilo dos votos e soberania dos veredictos, são esses essenciais ao Tribunal do Júri.

Assim percebe-se a importância do Tribunal do Juri, já que evolução histórica do instituto, se verifica como o exercício da cidadania e democracia brasileira, garantida que proporciona um julgamento mais humanitário, justo e imparcial, garantindo a plenitude da defesa, e a participação da sociedade no Poder Judiciário, já os principais princípios que fundamental e são a base do tribunal são plenitude de defesa, sigilo dos votos e soberania dos veredictos.

O próximo capítulo da monografia aborda a compreensão do princípio da presunção da inocência, e a prisão preventiva, como são as proteções constitucionais dos dois, conceito, natureza jurídica, a legislação brasileira em relação ao instituto, sendo de suma importância para a sua construção e para a linha de pensamento do presente trabalho.

## 2.1 CONCEITO E EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO TRIBUNAL DO JÚRI

O Tribunal do Juri é amparado pelo artigo 5º, inciso XXXVIII da CF, que também aborda os princípios basilares do instituto, a plenitude de defesa. A soberania dos veredictos e o sigilo de votações. Então se pretende nessa subseção estudar o conceito e fundamento do instituo para a sociedade, com a abordagem breve da evolução histórica do Tribunal do Juri, com a finalidade de melhor conhecer o instituto, já que será imprescindível nos próximos capítulos (CAPEZ, 2020).

A execução deste subcapítulo, se fez mediante o estudo do instituto do Tribunal do Júri, logo após sobre sua história, definindo conceitos basilares para sua construção, através da pesquisa bibliográfica de livros doutrinários e legislações.

Os Tribunais do Júri é instituto de suma relevância ao direito, baseado em fundamentos constitucionais, além de serem imprescindíveis para a sociedade, possibilitando a aproximação do judiciário e da comunidade, sendo a maneira de manifestação da cidadania e auxílio ao Poder Judiciário (CAPEZ, 2020).

Nos julgamentos realizados pelos Tribunais do Juri são aqueles crimes dolosos contra vida, sua forma consumada e tentada, sendo preceito não pode ser retirado do respaldo constitucional, mas sua função pode ser ampliada (NUCCI, 2020).

Em relação a evolução histórica do tribunal do Juri, está pode ser vaga, mas a sua criação remota a Carta Magna de 1215 na Inglaterra, porém existem menções anteriores a essa, atualmente no julgamento do Tribunal do Juri, pode utilizar não apenas a conhecida argumentação material ou processual do direito, mas os aspectos humanos, pois os jurados, são leigos diante do aspecto jurídico (GOMES, 2017, online).

Portanto, o Júri tem características únicas, sendo possível argumentos não jurídicos, a defesa técnica com aspectos jurídicos e jargões, não é algo importante no Tribunal do Júri, já os jurados são cidadãos leigos a matéria jurídica, utilizada em outros tipos de julgamento. A defesa nesse caso específico usa argumentação diversa, com aspectos mais humanos, focando no calor humano, como argumentos religiosos, sociológicos, morais, entre outros. (CUNHA; PINTO, 2016, p. 22-25).

Existem posicionamentos que remetem o Júri a Lei Mosaica ou aos Dikatas e até mesmo a Hilieia, outros ao Areópago na Grécia, aos comitês germânicos antigos, outros na Inglaterra, que então foi passado aos Estados Unidos, razão da dificuldade em estabelecer exatamente sua origem (RANGEL, 2018, p. 26).

Portanto, não sendo possível chegar com exatidão sobre sua origem, já que se percebe a vastidão da sua definição inicial, mas especificamente pode-se remeter a Carta Magna de 1215, da Inglaterra, porém existem relatos anteriores a esse (RANGER, 2018).

O Tribunal do Júri pode ser analisado como técnico, antes, era muito jurídico, existiam termos específicos que os jurados não entendiam, acabando por ser nada esclarecedor, nem compreendido pelos jurados. Atualmente ainda existe os termos técnicos, e nesse ponto, que se encontra o perigo, o jurado é leigo em matéria de direito, e o embelezamento das palavras ou termos jurídicos, podem não ser entendidos e prejudicar o julgamento (BONFIM, 2018, p. 19).

Mesmo que com a constância de frequentar os Tribunais do Júri, alguns podem até compreender os jargões técnico, mas a maioria não tem conhecimento, passando por novidade e até prejudicando o julgamento. Podendo assim, revelar ou esconder o que a pessoa deseja expressar, diminuir ou modificar o que foi falado no Tribunal do Júri (BONFIM, 2018, p. 19).

Nesse viés se permite extrapolar a argumentação, em busca da defesa, utilizando prerrogativas sociológicas, morais, religiosas, puxando para o lado humanitário, o que não se utiliza em outros julgamentos, já que o Tribunal do Juri, se fundamenta somente nos julgamentos sobre os crimes dolosos contra a vida, sendo estes o homicídio, infanticídio, participação em suicídios e o aborto (MENDES; BRANCO, 2018, p. 743).

Podendo no Tribunal do Júri se argumentar matéria diversa ao direito, não somente se baseia na defesa técnica, que se relacionam aos termos do ordenamento jurídico do fato, porém como os juízes leigos pouco compreendem da legislação ou argumentação jurídica, razão da incidência da utilização de argumentação moral, religiosa ou sociológica, entre outras (CUNHA; PINTO, 2016, p. 22).

O embelezamento jurídico é bem-vindo quando o julgamento é de crime arguido pelo Juiz Togado, mas no Júri pode acabar atrapalhando, dificultando a compreensão dos jurados, devendo as falas serem as mais claras possíveis (BONFIM, 2018, p. 19).

Por isso a argumentação não jurídica é frequentemente utilizada no Tribunal do Júri, sendo que em um julgamento do magistrado não seriam deferidas, no Júri são especialmente arguidas e relevantes, buscando maior consideração emocional, exploradas com exaustão no julgamento (CUNHA; PINTO, 2016, p. 22).

Resguardado constitucionalmente, dentro do Tribunal do Juri, existe o Conselho de Sentença, que é composto pelo magistrado, conhecido popularmente como juiz togado, este presidente da sessão, e sete jurados, inicialmente, no começo do Tribunal do Juri, são

intimados 25 pessoas, dentro da lista publicada, destes são sorteados 7, que serão os jurados que compõem o Conselho de Sentença na sessão de julgamento (MORAES, 2018, p. 196).

Já no Brasil, a Lei nº 18 de 1822, instaurada mesmo antes da independência brasileira, até mesmo a primeira Constituição, em 1824, a Constituição do Império, também abordou o instituto, abrangendo delitos penais e civis, onde os jurados julgavam o ato e o juiz aplicava a legislação, já em 1832, o Código de Processo Penal do império, abrangeu sua competência para a maioria dos crimes (RANGEL, 2018).

A primeira Constituição da República, vigorada em 1891, atribuiu ao Tribunal do Júri respaldo individual, mas não houve grandes modificações no instituto, em 1938 teve retirada a soberania dos veredictos, depois da ditadura brasileira, promulgada a Constituição Federal 1946, retornou a soberania dos veredictos, além de que nessa mesma Constituição houve a modelação dos crimes dolosos contra a vida (SANTOS, *on line*).

Na Constituição Federal de 1988, conforme seu artigo 5.º, XXXVIII, continuou com essas premissas, onde o Tribunal do Júri julga os crimes dolosos contra a vida, a constituição desses pelo Juiz togado e o Conselho de Sentença, onde 25 jurados, 7 são sorteados para constituir o Conselho de Sentença (NUCCI, 2020).

Sua criação também pode remeter a lei mosaica, referenciando aos Dikastas, na Hílieia, outros apontam para o Areópago da Grécia, outros aos germanos antigos, ou anglo-saxônica, tinha um caráter religioso, sua constituição por doze membros, remetia aos doze apóstolos de Jesus (RANGEL, 2018).

Tem-se notícia do Júri que vem da Palestina, conhecido pelo nome de Tribunal dos vinte e três, seus membros eram padres, levitas e chefes de família, teriam a função de processos de crimes graves, onde a pena seria a morte do autor (NUCCI, 2020).

Na França, o instituto, teve grande duração, mas em 1808 foi substituído pela Câmara de Conselho Federal de Magistrado, sendo esta, uma Turma de Juízes da Corte Imperial, pois quando governou Napoleão, ele não desejava o instituto, tendo pouca duração o Tribunal do Juri, na França. Já nos Estados Unidos da América, o Tribunal está estabelecido na constituição, direito substantivo fundamental ao indivíduo, aplicabilidade processual, praticada pelo voto e ser jurado no tribunal (RANGEL, 2018, p. 58).

Na França o Júri, como anteriormente citado não vigorou por um longo período, pois em 1808 foi substituído por uma Câmara de Conselho Federal de Magistrado, depois o instituto não foi utilizado no Governo de Napoleão. Já nos Estado Unidos teve grande aproveitamento, o Tribunal do Júri no país é direito substantivo fundamental ao indivíduo,

não podendo ser aprofundada fora do estabelecido na Constituição, onde vida pública é praticada pelo voto ou ao virar jurado no Júri (RANGEL, 2018, p. 58).

Na antiguidade os jurados eram decidiam com base em seu próprio conhecimento do fato, sem provas documentais ou testemunhais, sendo que os membros eram doze homens de boa índole, escolhidos pela localidade, esses decidiam pelo *vere dictum*, baseado na convicção íntima dos membros, pela culpa ou inocência do investigado. O também chamado *petty jury*, simbolizava à sociedade a justiça divina, já que fazia a lembrança aos apóstolos de Cristo (SANTOS, *on line*).

O mesmo ainda acontece, perante a Constituição Federal, o Júri é afirmativa de que os iguais julgam os iguais, mas não quer dizer que o atual Conselho de Sentença é igual, existem inúmeras diferenças, mas o conceito basilar persiste, já que a sociedade, representada pelos jurados realizam o julgamento do réu, além dos jurados possuem diversidade de classes sociais, sexualidade e etnia (SANTOS, *on line*).

Vale ressaltar que os Júris eram no âmbito civil, somente depois veio a abordarem o criminal, então o surgimento no ramo cível, apenas depois começou a ser destinado ao criminal, já na atualidade remete aos crimes contra a vida. Pois, iniciou a ser algo que julgaria a vida de outra pessoa, não podendo o soberano decidir pela liberdade individual da pessoa, razão da necessidade do Júri, já que na época poderia ter a pena de morte (RANGEL, 2018, p. 54-55).

Porém a concepção de Júri pode ser remetida a Inglaterra, que instituiu o primeiro sistema de jurados, na Inglaterra existia dois conselhos de jurados, o primeiro com 24 jurados e o segundo com 12 jurados. Sendo que o primeiro com mais pessoas, referente ao exercício da acusação, já o segundo estabelecia resolução do mérito da acusação, chamado de Grande Júri ou Júri da acusação (RANGEL, 2018, p. 58).

O Tribunal do Júri no Brasil, começou seu processo de aplicação no direito, em 1822, pela constituição, estabelecido mediante decreto do príncipe regente, nesse existia 24 jurados, devendo estes jurados serem homens, de honra, entre os cidadãos (CAPEZ, 2020).

A origem do tribunal popular pode não ter vindo da Inglaterra, pois em outros países já existiam tribunais com essas especificações, muitos determinam sua origem nos heliastas gregos, até remetem a França em 1137, mas não existe ligação exata sobre a história do Júri, nesses tribunais. O Tribunal do Júri a época do *Common Law*, em meados do século XII, podendo remeter aos reis anglo-normando, no ramo judiciário, começa com Henrique II, em 1166 (RANGEL, 2018, p. 54-55).

Após isso, voltou-se a promulgação de nova constituição em 1824, pela Constituição Imperial do Brasil, que nesse ano reconheceu o Poder judiciário, já em 1891, quando o Brasil se tornou efetivamente república, o Tribunal veio a se consolidar como garantia fundamental ao indivíduo, direito autônomo, desvinculando do Poder Judiciário, porém no ano de 1934, este voltou a ser associado ao Poder Judiciário (CAPEZ, 2020).

O Tribunal do Júri emana da decisão da sociedade, representada pelos jurados, no Conselho de Sentença, tendo como fundamento a efetivação da democracia, retirando a decisão do juiz, que apenas intervém no que diz respeito ao ramo do direito. Se aprofundar na lei de 29 de novembro de 1832 do Brasil, o chamado Código de Processo Criminal do Império, em seu artigo 27, abordava que somente poderiam ser jurados, indivíduos inteligentes, íntegros e de bons costumes (RANGEL, 2018).

Com o golpe de 1937, se estabeleceu o Estado Novo, revogando a constituição de 1934, além da extinção do Congresso do Brasil, a nova norma constitucional foi instaurada, e se baseava na ditadura da Polônia, após a segunda guerra mundial, o Tribunal do Juri foi instaurado novamente, porém logo houve-se o golpe militar, e em 1967 que teve nova constituição voltou a se estabelecer o Tribunal do Juri, estando em vigência atualmente com a Constituição Federal de 1988 (CAPEZ, 2020).

Assim sendo, o Tribunal do Juri teve grandes evoluções, sendo atualmente menos técnico, não possuindo dizeres jurídicos de difícil compreensão, já que antigamente o embelezamento jurídico das palavras eram frequentes, e dificultavam o entendimento dos jurados, já que são leigos de direito, em relação a lei, nos Tribunais do Juri as palavras são claras aos jurados e presentes, assegurando entendimento em relação ao julgamento e ao crime julgado (BONFIM, 2018, p. 19).

Portanto, não existe uma pacificação sobre o surgimento do Tribunal do Júri, mas o atual possui especificações vindas da Inglaterra, já que possuem neste período dois conselhos de jurados, o primeiro composto pessoas que objetivava a procedência da pretensão acusatória, o segundo com as pessoas que buscavam a resolução do mérito da acusação (RANGEL, 2018).

Como preceito constitucional, o Tribunal do Júri decide através da sentença, em relação aos crimes dolosos contra a vida, que estão dispostos nos artigos do Código Penal Brasileiro, tanto os na forma tentada, como consumada, está é uma regra, não sendo julgados outros delitos, o que acaba impedindo a abrangência de outros delitos, para competir ao Júri seus julgamentos (CUNHA; PINTO, 2016, p. 22-25).

Julgando os seguintes delitos, que são o homicídio, infanticídio, participação em suicídios e o aborto, estes proporcionam ao o réu direito de julgamento mais humanizado (CUNHA; PINTO, 2016, p. 22-25).

Portanto, se finaliza que as características essenciais do Júri podem remeter aos preceitos Britânicos, pela existência de conselhos formados por pessoas, que realizavam o julgamento, pela resolução da pretensão da acusação da prática do crime (RANGEL, 2018).

Os resultados alcançados proporcionaram importante entendimento em relação ao Tribunal do Júri, a evolução histórica que aconteceu no ordenamento jurídico. Já que o Tribunal é de extrema relevância para o direito, como exercício da democracia e da cidadania, traz um julgamento justo e imparcial, seu surgimento a 1215, com a Magna Carta da Inglaterra, mas existem relatos anteriores a esse, que podem ser considerados também.

Já no próximo subcapítulo se abordara os princípios constitucionais, aqueles fundamentais para garantir o pleno exercício desse preceito, sendo eles o sigilo das votações, plenitude de defesa e a soberania dos veredictos, análises dos princípios essenciais do Tribunal do Júri, para se conhecer melhor o instituto e posterior resolução da problemática apresentada.

## **2.2 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO TRIBUNAL DO JÚRI**

A garantia do Tribunal do Juri está respaldada pela Constituição Federal, nesse subcapítulo se afere o conhecimento dos princípios essenciais ao instituto, se pretende desenvolver um breve aprofundamento em relação ao sigilo das votações, plenitude de defesa e a soberania dos veredictos, como visto anteriormente a previsão está disciplinada no artigo 5º XXXVIII CF. A execução deste subcapítulo se deu a partir do estudo da legislação e das doutrinas pertinentes ao assunto destacado, com a finalidade de entender da melhor maneira o Tribunal do Juri (NUCCI, 2020, p. 178).

O Tribunal do Júri é garantia constitucional, previsto no artigo 5º, inciso XXXVIII, da CF/1988, sendo que tal instituto vem a definir o julgamento para os crimes dolosos contra a vida, assegurados pelos princípios da plenitude da defesa, sigilo das votações e a soberania dos veredictos (MENDES; BRANCO, 2018, p. 743).

O artigo 5º, inciso XXXVIII da CF, descreve que:

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: [...] XXXVIII - e reconhecida a instituição do júri, com a organização que

lher a lei, assegurados: a) a plenitude de defesa; b) o sigilo das votações; c) a soberania dos veredictos; d) a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida (BRASIL, 1988).

No julgamento não observa a defesa técnica, com argumentação jurídica, já que os jurados, são leigos de direito, e o julgamento é feito pelo seu próprio senso de consciência, de maneira confidencial, já que o papel não possui nomes, e feito dentro de uma sala especial para realização das votações, dividido em quesitos, com dois papéis, um sim e outro não, evitando identificação dos jurados (NUCCI, 2020).

O Tribunal do Juri é protegido pela plenitude de defesa, sigilo dos votos e a soberania dos veredictos, além de julgar somente crimes dolosos contra a vida, são eles o homicídio, infanticídio, participação (induzimento, auxílio ou instigação) no suicídio e o aborto, na plenitude de defesa consiste em utilizar todos os meios disponíveis ao réu para sua defesa, visando sua absolvição, este se baseia na ampla defesa e no contraditório (BADARÓ, 2020, p. 763).

O Tribunal do Júri é baseado em alguns fundamentos, sendo eles a plenitude de defesa, o sigilo das votações, a soberania dos veredictos e a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida. Como visto, é evidentemente uma garantia democrática individual, o réu ser julgado por seus semelhantes, tendo o instituto fundamento e obrigatoriedade na Constituição Federal de 1988 (MORAES, 2018, p, 196).

A plenitude de defesa, se baseia na previsão do artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal, que estabelece o direito de defesa absoluto, que além disso, não devendo ter distinção de classe social aos jurados, mas sim, serem pessoas de boa índole e bem vistas socialmente (MORAES, 2018, p, 196).

A plenitude de defesa vem a ser estabelecida pela defesa do réu em um grau ainda maior que a ampla defesa, não vem a ser apenas uma variação do termo, sendo princípio absoluto e bem mais completo do que a ampla defesa (BADARÓ, 2020, p. 763).

No sigilo de votação, rege que o Conselho de Sentença, formado pelos jurados e o juiz-presidente, os jurados devem ser sigilosos e ter seus votos confidenciais, os jurados são pessoas de boa índole e reputação dentro da sociedade da comarca, tendo obrigação de realizar o julgamento do caso, em secreto, sem represálias, não influenciando outros jurados, para determinado julgamento (AGRA, 2018).

Sobre o Tribunal do Juri, é evidente a determinação constitucional, como anteriormente citado, regido por três princípios, a plenitude de defesa, sigilo das votações e a soberania dos veredictos, competente para julgar crimes dolosos contra a vida. Apontando

como origem anglo-saxônica, prerrogativa da democracia e da cidadania, baseando-se no julgamento por seu semelhante (MORAES, 2018, p. 196).

O Supremo Tribunal Federal estabelece na Súmula Vinculante 45 que: “A competência constitucional do Tribunal do Júri prevalece sobre o foro por prerrogativa de função estabelecido exclusivamente pela constituição estadual” (BRASIL, STF).

Inicialmente era constituído por doze jurados, revelando seu caráter religioso, em razão dos doze apóstolos que teriam recebido a visita do Espírito Santo, porém no mundo contemporâneo o Júri de previsão constitucional, com caráter obrigatório e taxativo, composto por um Juiz togado, sendo ele o presidente e 25 jurados, que depois de sorteados dentro dos alistados, e dos 25 jurados, sete sorteados formaram o Conselho de Sentença (MORAES, 2018, p. 196).

Em relação a soberania dos veredictos, assegura a decisão absoluta do Tribunal do Juri, consiste na principal garantia, já que por ser fundamentada em determinados crimes, um rol taxativo de delitos, é exclusividade dele julgar, mas ao juiz, resguardando a ele apenas a fixação da pena, se alteração da decisão proferida pelos jurados (NUCCI, 2020, p. 178).

O sigilo de votações é garantia constitucional, que atribui a liberdade de convicção dos jurados, sem medo, devendo ser garantidas, mantendo o sigilo dos votos dos jurados do Conselho de Sentença. Na soberania dos veredictos é a plenitude da sentença proferida no Tribunal do Júri, não podendo haver recurso contra tal decisão (MORAES, 2018, p. 197-198).

Já existe a competência constitucional do Júri, essa competência não vista como absoluta, podendo de forma o legislador infraconstitucional atribuir outras competências, mas atualmente julga os crimes dolosos contra a vida, tentados ou consumados (MORAES, 2018, p. 197-198).

Caso seja preciso a modificação da sentença, pode ser feita por novo julgamento do Tribunal do Júri, em relação a sentença do julgamento no Tribunal do Juri, esta pode ser condenatória ou absolutória, é a decisão que encerra o processo, define mérito, a pena, e julgar procedente ou improcedente a imputação ao réu (NUCCI, 2020, p. 178).

Portanto, os princípios ou garantias do Tribunal do Júri, devem ser devidamente observados, para a construção e plena prática deste, a plenitude de defesa, é a defesa do imputado, baseado na ampla defesa, sendo aplicado de forma plena ao réu, que resguarda possibilidade de absolvição e o direito de defesa (AGRA, 2018).

Já o sigilo das votações vislumbra, as sentenças proferidas em sede do Tribunal do Juri, que são realizadas pelo Conselho de Sentença, sendo consciente, sem vícios, em

relação a soberania dos veredictos, este se baseia na soberania dos julgamentos do Tribunal do Juri, sendo eles sentenças de primeira instância (AGRA, 2018).

Assim em relação a competência para julgamento dos crimes dolosos contra a vida é do Tribunal do Juri, pode-se ressaltar que ela é obrigatória e mínima, pois pode futuramente mediante norma infraconstitucional ser ampliada, para julgamentos de outros crimes, mas por ser cláusula pétrea (BADARÓ, 2020).

Esta não pode ser afastada, nem mesmo por emenda constitucional. Os crimes são homicídio doloso, simples, privilegiado ou qualificado; induzimento, instigação ou auxílio a suicídio ou a automutilação; infanticídio; aborto criminoso; todos tentados ou consumados, podendo também crimes conexos, conforme artigo 78, I do CPP (BADARÓ, 2020).

Sendo que se for utilizar os princípios do processo penal, pode-se admitir o duplo grau de jurisdição, se a apelação por provida, será realizado novo julgamento, através de novo Tribunal do Júri. A soberania dos veredictos é a base dos Júri, ela garante a efetiva jurisdição deste, não apenas expressando decisões, sua supremacia significa atingir o poder absoluto, garantindo o ponto final no julgamento, quando um veredicto é proferido no Tribunal do Júri (NUCCI, 2020, p. 178).

Vale destacar que o procedimento do Juri é bifásico, ou seja, possui duas fases, na primeira inicia-se com o *judiciem* ou *jus accusationis*, recebimento da denúncia que é oferecida pelo Ministério Público, até a decisão de pronúncia do Juiz, que termina essa fase, logo depois, a segunda fase a *judicium* ou *jus causae*, é o juízo de causa, julgamento, com jurados, deferindo a absolvição ou condenação do imputado (NUCCI, 2020).

No próximo capítulo será realizado a compreensão do princípio da presunção da inocência e a prisão preventiva, ressaltando a proteção constitucional, conceitos, natureza jurídica, normas fundamentais aos institutos, a legislação que os respalda, já que abrange o conteúdo ligado futuramente ao Tribunal do Júri, e a problemática exibida no presente trabalho.

### **3 DA PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA E DA PRISÃO PREVENTIVA**

A presunção de inocência é preceito constitucional, que defende que não se deve considerar ninguém culpado, somente após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória do acusado. Além de que a liberdade do réu é primordial, prevalecendo sua liberdade, sendo que a prisão provisória ou antecedente é exceção a regra.

Se pretende então abordar tais preceitos, o princípio da inocência e a prisão preventiva, de maneira objetiva para que se entenda a relação dos dois institutos, sendo elaborada por meio da pesquisa bibliográfica, através de livros e leis. A seção foi dividida em dois capítulos no primeiro apresentando de forma bem básica o princípio da não culpabilidade, logo depois, busca-se estudar a prisão preventiva.

Portanto, foi possível analisar que ambos os institutos estão ligados, pois em razão do princípio da não culpabilidade se observa a caracterização de não antecipar a penalidade ao réu, pois é preferível a absolvição de um culpado á condenação de um condenado.

Na última seção se fez necessário a finalização da presente monografia, procurando então estabelecer uma ligação do que fora apresentado ao longo do trabalho, onde se fez imprescindível a aplicabilidade do estudo dos principais termos jurídicos e institutos, e por fim, aborda sobre a constitucionalidade ou não da alínea e, do inciso I, referente ao artigo 492 do Código Processo Penal.

#### **3.1 O PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA**

O princípio da presunção de inocência é constitucionalmente muito relevante para o ordenamento jurídico, já que se busca por ele, impedir injustiças ao acusado, o resguardando, além de proteger o Poder Judiciário de equívocos que prejudiquem sua imparcialidade (BRASIL, 1988).

Então nessa subseção se pretende arguir sobre tal preceito, afim, de compreender sua importância a aplicabilidade no âmbito penal, foi elaborado através de estudos doutrinários e legislativos.

O sistema acusatório a Constituição Federal estabelece funções de acusar, defender e julgar, assegurando princípio do contraditório, ampla defesa, e presunção da inocência, assim,

é gerido por meio da acusação, defesa e o magistrado, que julga de maneira imparcial, gerido pela oralidade e publicidade, utilizando como princípio a presunção da inocência, assim o réu deve ficar em liberdade durante o processo (LIMA, 2020, p. 41).

Conforme estabelecido no artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal de 1988, a presunção da inocência ou não culpabilidade, onde dispõem sobre nenhum indivíduo deve ser considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença condenatória (BRASIL, 1988).

O artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal de 1988, preceitua-se que:

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 culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória (BRASIL, 1988).

A presunção de não culpabilidade, dispõem sobre a inocência do acusado, o considerando não culpado até o trânsito em julgado da sentença condenatória, prevalecendo a inocência do réu, assim, a pena deve ser aplicada após a sentença transitar em julgado (AGRA, 2018, p. 245).

Portanto, se atribui a não declaração de culpabilidade do réu, somente se definindo culpado depois de todo processo legal, com o trânsito em julgado da sentença, pois, após isso o acusado se utilizou do princípio da ampla defesa para se defender e todos os meios de provar sua inocência, além de derrubar as provas da acusação, através do contraditório (LIMA, 2020, p. 43).

O princípio da presunção de inocência não pode ser violado, pois tal instituto, vem a ser importante para evitar ilegalidade e recolhimento indevido do acusado, mesmo porque a elucidação dos fatos vem por força de provas, mas apenas indícios podem auxiliar na comprovação dos fatos, apresentados pela acusação (PACELLI, 2021, 1670).

Conforme a Apelação nº 580 do Supremo Tribunal Federal, da 1º Turma, julgado em 13/12/2016, onde o Relator Ministro Roberto Barroso relatou que a presunção de inocência é princípio fundamental ao processo legal, sendo força para a condenação ou escudo contra a punição equivocada. Pois se vale da comprovação, a responsabilidade criminal ao ser punível com a restrição da liberdade de locomoção deve estabelecer provação, superando qualquer dúvida (Apelação nº 580-SP, STF, 1ª Turma, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 13.12.2016, publicado no DJ em 26.6.2017).

Porém deve-se ressaltar que no preceito constitucional se fala inocente, mas sim, não será considerado culpado, razão de também ser chamado de princípio da presunção de não culpabilidade, sendo essa terminologia equivalente a presunção de inocência. Da presunção

da inocência é possível se perceber duas normas, a probatória e a de tratamento, sendo que se deve em caso de dúvida, falta de provas, absolver o réu, nem o trata-lo como culpado (LIMA, 2020, p. 1615).

Enfim, até que a decisão seja transitada em julgado, ninguém pode ser considerado culpado, pois o trânsito é o término do processo legal, encerrando toda a possível defesa, baseado na ampla defesa e no contraditório, vem a ser o impedimento de sentenças que podem prejudicar o réu, e sua liberdade (AGRA, 2018, p. 246).

Pois é necessário provar, a culpabilidade do réu, e cabe a defesa, pelo contraditório, derrubar as provas da acusação, assim, deve-se eliminar qualquer dúvida para a condenação do acusado. Já que na dúvida, absolve-se o réu, preferindo-se a absolvição de um culpado, em vez de punição de um não culpado (LIMA, 2020, p. 45).

Não havendo culpabilidade, que é pressuposto de pena, assim, como ilicitude e tipicidade, não existindo aplicabilidade da pena, já que em regra se absolve na dúvida, a ausência de comprovação da participação do acusado, gera a absolvição. A dúvida gera a excludente de ilicitude e de culpabilidade, pois a existência dessa causa a incerteza na existência do crime (PACELLI, 2021, 2853).

Sendo que, seja realizada prisão ilegal, o magistrado deve de imediato relaxar a prisão, além de que não se pode deter ou manter detido, quando a lei admitir a liberdade provisória ou fiança, sendo esses casos específicos, regime instituído para garantir a liberdade de locomoção, mesmo porque a prisão cautelar é excepcional e provisória (CAPEZ, 2020, p. 116-117).

Base do processo penal, além de que sua aplicabilidade e eficácia são observados nos processos penais. Desde da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Decreto nº 678/92, artigo 8, item 2), é possível perceber a importância de não considerar a pessoa culpada, antes da comprovada legalmente a culpa (LOPEZ JUNIOR, 2020, p. 137).

O princípio da inocência busca por meio do preceito constitucional (artigo 5º, LVII da CF/88), caracterizar a instrução do processo criminal, que incumbe á acusação a comprovação da autoria, valorização do *in dubio pro reo*, e a exceção da prisão antecedendo a sentença penal condenatória (CAPEZ, 2020, p. 116).

Pois, perante o disposto constitucional, a liberdade é primordial, ninguém deve ser privado da mesma, sem o devido processo legal, não é considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença condenatória, a prisão somente pode ocorrer mediante auto de prisão em flagrante delito ou decisão judicial fundamentada pelo magistrado, salvo transgressões militares ou crime militar (CAPEZ, 2020, p. 116-117).

Na dúvida sobre a autoria ou participação no delito, é necessário então favorecer o acusado, mesmo que exista duas interpretações, deve-se preferir a mais benéfica ao réu, então na incerteza, se absolve, característica interesse é que apenas cabe ação rescisória ou revisão criminal em que possa beneficiar o acusado (CAPEZ, 2020, p. 119).

É garantindo a qualquer cidadão à ampla defesa, ao contraditório, não depor contra si mesmo, nem se declarar culpado, direito de recorrer da decisão condenatória. O contraditório se firma na possibilidade de contradizer as provas da acusação, e caso consiga, isso forma o convencimento do magistrado (LOPEZ JUNIRO, 2020, p. 139).

A insuficiência de provas para a condenação, é hipótese de absolvição, principalmente quanto a existência do fato, ressaltando pontos na autoria ou participação e no fato ocorrido, a valoração jurídico-penal se vale de comprovação para a condenação, caso não exista se fundamenta na sentença absolutória (PACELLI, 2021, 2853).

Valendo-se do *in dubio pro reo*, com a valoração das provas, apreciando as mesmas, na dúvida deve-se favorecer o acusado, já que ele não tem que provar que praticou o delito, e sim se defender e provar sua inocência. Assim, sem possuir base probatória, é preferível a não condenação. Sendo que, se prefere não antecipar a punibilidade do acusado, enquanto não estiver finalizado o processo legal, ou seja, após o trânsito julgado da sentença condenatória (LIMA, 2020, p. 46).

Então basicamente a presunção de inocência estabelece direito essencial de não ser considerado culpado antes do término do processo legal, esgotando todas as possibilidades recursais. Pois, depois da sentença condenatória é possível recorrer, não finalizando com o julgamento de segundo grau de jurisdição, conforme artigo 593 CPP, então o Superior Tribunal de Justiça deve julgar recursos da segunda instância (CAPEZ, 2020, p. 117).

Podendo ver três essenciais características da presunção de inocência, primeiro este é princípio fundamental, preceituado na Constituição Federal de 1988, imprescindível ao processo legal, em segundo a ligação entre o princípio e o tratamento do acusado, já que parte da premissa de inocente, optando por medidas que menos causam restrições ao acusado (LOPEZ JUNIRO, 2020, p. 139).

Em terceiro é que a presunção de inocência é regra do processo penal, incide no processual, estágio probatório, para estabelecer a culpabilidade deve haver a comprovação concreta, caso não haja, se beneficia o réu, com a absolvição, pois a culpabilidade tem de ser suficientemente provada (LOPEZ JUNIRO, 2020, p. 139).

Portanto, se destaca que a presunção da não culpabilidade prevalece no ordenamento jurídico com a finalidade de preservar o acusado de possíveis condenações erradas, além de

garantir que ele goze de seus direitos de ampla defesa e do contraditório, trazendo maior imparcialidade e justiça ao julgamento. Pois somente após a sentença condenatória ter transitado em julgado existe a possibilidade de culpabilidade ao réu, além de iniciar o cumprimento da pena aferida ao condenado.

Na próxima subseção se apresentará a prisão preventiva, com suas particularidades, a fim de, entender tal instituto e abordar de forma simples e direta, as possibilidades de deferimento da prisão preventiva, que pode ser caracterizada como exceção a regra da inocência antes do trânsito em julgado da sentença condenatória.

### **3.2 A PRISÃO PREVENTIVA**

A prisão preventiva, nada mais é que a antecipação da sanção penal, quando se pode deferir tal instituto e suas características, é o que se pretende compreender nessa subseção. Com a finalidade de abordar o assunto e entender suas particularidades, conforme realizado na subseção anterior, foi elaborada com base em livros e legislações sobre o tema.

Portanto, se percebe que além do preceito constitucional, o artigo 282, §2º do Código Processual Penal, dispõem que as medidas cautelares serão decretadas pelo Juiz, mediante requisição das partes, da Autoridade Policial ou do Ministério Público no decorrer da investigação. Sendo que essa redação veio com a Lei nº 13.964/19, chamada também de Pacote anticrime (BRASIL, 1941).

É evidente que caso não estejam presentes os requisitos para decretação da prisão preventiva, o magistrado deve decretar a liberdade provisória, nos termos do artigo 321 do Código Processual Penal, podendo proceder a decretação de medidas cautelares diversas a prisão, dispostas no artigo 319 do CPP, mas deve considerar o estabelecido no artigo 282 do CPP (BRASIL, 1941).

Em relação ao requerimento da prisão preventiva, como observado no disposto legal, podendo serem requisitados pela parte, pela Autoridade Policial ou Ministério Público, tal requerimento deve ser devidamente fundado e motivado, a razão do tal pedido e a necessidade da prisão preventiva (PACELLI, 2021, p. 1450).

Elementos como risco de fuga, ou afastamento da comarca em que corre o processo legal ou da casa onde reside, podem motivar a decretação da prisão, além de poder existir outras razões motivadas, havendo demonstração e comprovação, o Juiz decretará a prisão

preventiva, observando o artigo 312, c/c artigo 313, ambos do Código Processual Penal (PACELLI, 2021, 1575).

Sendo que no artigo 312 do Código Processual Penal, dispõem que:

Art. 312. A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria e de perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado. § 1º A prisão preventiva também poderá ser decretada em caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas por força de outras medidas cautelares (art. 282, § 4º). (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019) (Vigência) § 2º A decisão que decretar a prisão preventiva deve ser motivada e fundamentada em receio de perigo e existência concreta de fatos novos ou contemporâneos que justifiquem a aplicação da medida adotada. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) (BRASIL, 1941).

Então na prisão preventiva, que restringe o direito de liberdade do indivíduo deve o magistrado observar algumas garantias constitucionais, como a imparcialidade do juiz, o contraditório, a ampla defesa, o duplo grau de jurisdição, a publicidade e fundar sua motivação para a decretação da medida, de forma obrigatória (LIMA, 2020, p. 937).

Além de que a prisão preventiva apenas pode ser decretada em crimes dolosos com pena privativa de liberdade, com pena máxima superior a quatro anos, se o acusado já tenha sido condenado por outro crime doloso, com sentença transitado em julgado. Se o crime envolver violência doméstica e familiar contra mulher, criança, adolescente, idoso, enfermo ou pessoa com deficiência, e por fim, quando tiver dúvida na identificação civil do acusado, conforme artigo 313 do Código Processual Penal (CAPEZ, 2020).

Existem medidas cautelares que restringe diretamente o direito de liberdade do acusado, mas há medidas diversas a prisão, como a fiança, comparecer periodicamente ao juízo competente, proibição de frequentar determinados lugares, proibição de aproximação, são algumas medidas que caso descumpridas serão convertidas em prisão preventiva, conforme artigo 282, §4º do CPP (BRASIL, 1941).

Porém, a prisão preventiva deve ser decretada pelo Juiz, no exercício de sua função, decretação devidamente fundamentada, motivando a utilização da prisão preventiva, que gera a restrição da liberdade de locomoção do acusado, de forma anterior ao trânsito em julgado da sentença penal condenatória, caso isso não acontece a prisão pode ter sua nulidade absoluta, conforme artigo 5º, LXI, c/c artigo 93, IX, ambos da Constituição Federal de 1988 (LIMA, 2020, p 936).

A prisão preventiva, é medida cautelar mais gravosa, juntamente com a prisão temporária, pois ambas se estabelecem na restrição da liberdade do acusado, somente podendo ser deferidas pelo magistrado, após fundamentada devidamente, com motivação

demonstrada, já que existem medidas cautelares diversas da prisão que podem ser mais benéficas ao réu (PACELLI, 2021, p. 1450).

Então a prisão preventiva pode ser decretada para assegurar a ordem pública, econômica, e para respaldar a investigação criminal ou a aplicação da lei penal, a chamada *periculum in mora*, também se existir prova da prática delituosa, ou indícios suficientes, a conhecida *fumus boni iuris*, sendo assim, do perigo causado pela liberdade do acusado. Precisando então dos dois preceitos citados acima para decretação da prisão preventiva (CAPEZ, 2020, p. 546).

Já que na prisão preventiva existe a antecipação penal, além da restrição da liberdade, mas deve-se observar que caso o acusado, sem precisão seja proferido tal medida, sem necessidade, existe clara violação do princípio da presunção da inocência, pois vai ter a antecipação da sentença condenatória, nem trânsito em julgado da mesma, sem considerar a culpabilidade ou não do acusado (CAPEZ, 2020, p. 546).

Enfim, toda prisão que seja antes do trânsito em julgado da sentença, é requerida e analisada pela Autoridade judiciária, assim, somente o Juiz no exercício de sua função jurisdicional possui competência para decretar a prisão. Isso é inegável, pois além das determinações legais, o Poder Judiciário resguarda os direitos e garantias do ser humano em desfavor do Estado (LIMA, 2020).

Sendo que a decretação de prisão sem motivação, fato concreto e sem circunstâncias comprovatórias, viola diretamente o no art. 5º, LXI, da Constituição Federal de 1988. Que dispõem assim:

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: [...] LXI - ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei (BRASIL, 1988).

Observando o que compreendido anteriormente, a presunção da inocência não impede a prisões cautelares, já que conforme artigo 5º, inciso LXI, dispõem que apenas pode ocorrer a prisão em flagrante delito ou ordem judicial decretada pela autoridade judiciária, o Juiz tenha decretada tal medida (BRASIL, 1988).

Ressalta que qualquer medida cautelar deve ser respaldada por decisão judicial fundamentada, de forma antecipada nos casos de prisão preventiva, temporária e imposição de medida cautelar diversa da prisão, assim que comunicado, o magistrado deve fundamentadamente, proferir em atos concretos dentro do processo criminal, sobre a liberdade

provisória ou a fiança, conforme dispõem artigo 310, incisos II e III do Código Processual Penal (LIMA, 2020, p. 933).

Na Constituição Federal é possível observar que não se deve privar a liberdade do ser humano ou de seus bens, apenas pode ser realizado por meio do devido processo legal (artigo 5º, inciso LIV do CF/88), além de também estabelecer as possibilidades de prisão, quando somente em flagrante delito ou decisão judicial do Juiz, conforme o artigo 5º, inciso LXI do CF/88 (BRASIL, 1988).

Outra garantia constitucional é que a prisão do indivíduo deve ser comunicada ao juízo competente (artigo 5º, inciso LXII do CF/88), mas vale ressaltar que se a prisão for ilegal, esta vai ser imediatamente relaxada pelo juízo, conforme pressuposto no artigo 5º, inciso LXV do CF/88. E quando se existir possibilidade de liberdade provisória, com fiança ou não, a prisão não será decretada, nem mantida. É evidente então que todas as medidas cautelares devem passar pelo Poder Judiciário (BRASIL, 1988).

Assim, é possível observar que tal preceito buscou estabelecer o respaldo a presunção da inocência, já que a regra é a não culpabilidade antes do trânsito e julgado da condenação, e a exceção é a prisão preventiva. Mas destaca-se que a medida cautelar não pode perder essa peculiaridade excepcional (LIMA, 2020).

O preceito constitucional inegável ao ser humano, é a liberdade de locomoção, a decretação de medida cautelar a restringe, como a prisão preventiva e a temporária, ou medidas diversas da prisão (Artigo 319 do Código de Processo Penal), ambas possuem certa restrição, umas mais agravantes, razão que quando aplicadas se observa o princípio da presunção da inocência (LIMA, 2020, p. 933).

Devendo optar pela prisão preventiva somente nos casos que cumpram todos os pressupostos, ou seja, com a presença de todos os requisitos da medida cautelar, já que é medida excepcional, pois mesmo com o periculum in mora, se for possível outra medida (artigo 319 do CPP), deve ser observado, para não violar a presunção de inocência e não tornar medida invasiva ao direito de liberdade do acusado (CAPEZ, 2020, p. 546).

Assim sendo, o *in dubio pro reo* apenas se preceitua até o trânsito em julgado da sentença, após isso, o réu se torna culpado, mas é preferível dizer que a regra é a liberdade, sendo a prisão uma exceção à regra. A prisão em flagrante, temporária e preventiva não viola o princípio da presunção de inocência, já que a Constituição Federal de 1988, descreve a prisão cautelar em casos excepcionais, não sendo regra, mais sim, exceção.

Isso é possível, por meio das vedações as prisões processuais, sempre preferindo medidas cautelares diversas a prisão, já que envolve a execução provisória ou antecipada da

penalidade. Por fim, na sequência se faz preciso relacionar sobre os assuntos abordados e a (in)constitucionalidade da alínea e, do inciso I, referente ao artigo 492 do Código Processo Penal, tal tema traz relevância ao ordenamento jurídico.

#### **4 DA (IN)CONSTITUCIONALIDADE DA ALÍNEA “E” DO INCISO I DO ART. 492 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL**

Nesse capítulo se discorre especificamente sobre a (in)constitucionalidade do artigo 492, inciso I, alínea e, que foi modificado por meio da Lei 13.964/2019, chamada de Pacote Anticrime, buscando com este capítulo realizar um breve esboço da lei, e assim, desse modo fazer uma objetiva análise didática da norma.

Sabe-se que a prisão preventiva exige requisitos essenciais para sua decretação, a finalidade desse capítulo é fechar a presente monografia, apresentando inicialmente sobre as alterações feitas pela lei mencionada. Logo depois analisando sobre a constitucionalidade ou não da alínea e do inciso I do artigo 492 do Código de Processo Penal, portanto, o presente capítulo está dividido em duas subseções.

Preliminarmente, fez-se necessário delinear que o processo penal brasileiro teve muitas mudanças desde da concepção inicial, e a mais recente alteração veio por meio da Lei nº 13.964/2019, elaborado através da pesquisa bibliográfica, em doutrinas, legislações e artigos científicos.

Por fim, destaca-se que a modificação da referida legislação, traz a possibilidade da execução antecipada da pena em decorrência dos julgamentos do Tribunal do Júri, sabe-se que a prisão antes da sentença transitada em julgado viola o disposto constitucional que garante o princípio da presunção da inocência do acusado.

##### **4.1 DO CONCEITO E FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA DA LEI Nº 13.964/2019**

O Pacote Anticrime ou Lei nº 13.964/2019 veio com a finalidade de aperfeiçoar a legislação penal e processual, que alguns se referem a lei como um meio de celeridade processual, outros encontram lacunas legais. Essa lei propõe flexibilização para a composição civil, a suspensão condicional do processo, entre outras alterações (BRASIL, 2019).

É evidente que a legislação penal brasileira prevê a prisão preventiva, mais em casos específicos, como mencionados anteriormente. Mas o que a Lei nº 13964/2019 trouxe uma espécie de prisão preventiva obrigatória, sem cautelar, nos crimes dolosos contra a vida, que a pode ser considerada inconstitucional, já que viola o princípio de inocência, ou seja, o da não

culpabilidade antecipada. Razão que o presente estudo se torna tal essencial e importante (LOPES JUNIOR, 2021, p. 444-446).

A lei mencionada objetiva a preservação ao máximo do princípio da imparcialidade, nessa linha, houve a alteração do artigo 3º do CPP, que inseriu o artigo 3º-A do CPP, onde na atualidade o processo penal tem a estrutura acusatória, há a vedação de iniciativa do juiz na fase de investigação, além de substituir a atuação probatória do Ministério Público (CAPEZ, 2020).

A previsão descreve assim: “Art. 3º-A. O processo penal terá estrutura acusatória, vedadas a iniciativa do juiz na fase de investigação e a substituição da atuação probatória do órgão de acusação” (BRASIL, 2019).

As inovações do Pacote Anticrime são voltadas ao melhoramento do processo penal em sua maioria, uma delas foi no artigo 315 do CPP, que exige a fundamentação e motivação da prisão preventiva. As medidas cautelares diversas, elencadas nos artigos 319 e 320 do CPP, são aquelas que substituem a prisão preventiva, que atualmente devem ser devidamente fundamentadas (LOPES JUNIOR, 2021, p. 444-446).

A Lei nº 13.964/2019 traz medidas contra a corrupção, o crime organizado e os crimes praticados com grave violência à pessoa, como uma maneira de inibir tais práticas. Então ela incorporou as legislações pertinentes no ordenamento jurídico brasileiro, referente ao Código Penal e Código de Processo Penal (BRASIL, 2019).

Mas manteve a normatização do Conselho Nacional do Ministério Público, somente efetuando algumas alterações relevantes. Percebe-se que uma das novidades foi o Acordo de Não Persecução Penal (artigo 28-A do CPP).

As medidas cautelares diversas da prisão, são em regra medidas substitutivas da prisão preventiva, mas elas acabam por terem um caráter de medidas autônomas, principalmente e talvez até exclusivamente, nos crimes de pena inferior a quatro anos (LOPES JUNIOR, 2021, p. 444-446).

Já que a prisão cautelar é decretada antes do trânsito em julgado da sentença condenatória, que tem como finalidade resguardar a eficácia das investigações ou o processo penal. Em regra, a prisão somente pode ser decretada pelo juiz após o trânsito em julgado da sentença, já que o princípio fundamental do Direito Penal é a presunção de não culpabilidade. Pois as medidas cautelares diversas da prisão diminuem os riscos a violação do princípio antes mencionado (LIMA, 2020, p. 972).

Já que nesses tipos de delitos, a prisão preventiva não tem cabimento, as cautelares diversas acabam possuindo caráter de medidas autônomas, em análise a isso, elas possuem

certa autonomia, o que deixam de serem cautelares, e exigindo o *fumus comissi delicti* e o *periculum libertatis*, requisitos constitucionais (LOPES JUNIOR, 2021, p. 444-446).

O Pacote Anticrime trouxe mudanças no ordenamento jurídico em geral, alterando o Decreto-Lei nº 2.848/1940, o Código Penal, o Decreto-Lei nº 3.689/1941, chamado de Código de Processo Penal, a Lei nº 7.210/1984 (Lei de Execução Penal – LEP) e a Lei nº 8.072/1990.

A Lei nº 13.964/2019 alterou o Código Penal e o Código de Processo Penal, primeiramente no artigo 91-A do CP, que trata do confisco alargado de bens, também no artigo 116, III e IV, do CP configurou novas causas suspensivas da prescrição. A ação penal pública condicionada a representação como regra ao delito do crime de estelionato, conforme artigo 171, §5º do CP (BRASIL, 2019).

Já no Código de Processo Penal as modificações foram maiores, começando pela assistência jurídica na investigação de fatos relacionados ao uso da força letal praticados por servidores dos órgãos de segurança pública no exercício profissional, conforme o artigo 14-A do CPP. No artigo 28 do CPP um novo procedimento do arquivamento de inquéritos policiais, o uso de bens constrictos pelos órgãos de segurança pública, acréscimo do artigo 133-A do CPP (BRASIL, 2019).

Também descontaminação do julgado, artigo 157, §5º do CPP, e o acréscimo na cadeia de custódia, artigos 158-A e 158-F, ambos do CPP. O já citado novo procedimento de decretação das medidas cautelares, previsto no artigo 282, §§2º, 3º, 4º, 5º e 6º, do CPP. A audiência de custódia, disposta no artigo 310 do CPP (BRASIL, 2019).

O novo regramento para a decretação da prisão preventiva, artigos 311 a 316 do CPP, também a nulidade decorrente da carência de fundamentação, no artigo 564, V do CPP. O cabimento de recurso em sentido estrito contra a decisão que recusar homologação à proposta de acordo de não persecução penal, previsão disposta no artigo 581, XXV do CPP (BRASIL, 2019).

Sendo que a proposta da legislação foi a de proteger a sociedade dos crimes, e auxiliando na celeridade processual. Mas o que se observar é a supressão e relativização de princípios fundamentais, previstos na Constituição Federal, exemplo disso é a execução antecipada da pena, que viola o princípio constitucional da presunção da inocência (CAPEZ, 2020).

Diferentemente da prisão temporária, que é decretada pelo magistrado, no período da investigação, por um prazo máximo, conforme artigo 1º da Lei nº 7.960/1989. Outra é a prisão especial, que é um regime especial para cumprimento da prisão preventiva, que tramita até o trânsito em julgado, conforme artigo 295 do CPP. Outra questão é a liberdade provisória,

que a vedação da concessão foi declarada inconstitucional pelo STF, sendo que na Lei nº 13964/2019, por um equívoco foi colocada como proibição, no artigo 310, §2º (LOPES JUNIOR, 2021, p. 44-446).

E por fim a alteração abordada no próximo subcapítulo da presente monografia, a execução provisória no caso de condenação pelo Tribunal Júri, na pena igual ou superior a quinze anos de reclusão, conforme prevê o artigo 492, I, “e” do Código de Processo Penal.

Portanto, essa legislação propõe guardar a sociedade dos crimes que acontecem, mas de certa maneira ela também acaba suprimindo ou relativizando os princípios fundamentais estabelecidos na constituição.

A Lei nº 13.964/19 estabelece medidas que procuram a celeridade e de alguma forma descomplicar a aplicação penal, oferecendo rapidez processual e soluções punitivas. Assim, pensando apenas em um lado, a legislação não se preocupou com as consequências que produziriam, principalmente a questão abordada na presente monografia.

#### **4.2 DA (IN)CONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 492, INCISO I, ALÍNEA “E”, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL**

Neste último subcapítulo disserta que em decorrência da Constituição Federal de 1988, que estabelece no artigo 5º, LVII, o princípio da presunção de não culpabilidade, a prisão apenas pode ser decretada por sentença condenatória recorrível. E a sua execução será cumprida somente após o trânsito em julgado da sentença, já que prisão penal inflige ao autor do delito a punição. Porém com a Lei nº 13964/2019, está trouxe algumas alterações, e uma delas é abordado na presente monografia.

A Lei nº 13.964/2019 inseriu no Código de Processo Penal, o artigo 492, inciso I, alínea e do CPP, que prevê que em casos de sentença condenatória pelo Tribunal do Júri pode determinar a execução da pena, casos seja igual ou superior a quinze anos de reclusão, configurando a execução provisória das penas. Que após a sentença condenatória é expedido mandado de prisão, de modo que não prejudique a interposição de recurso contra a sentença condenatória (LIMA, 2020, p. 973).

O artigo 492, inciso I, alínea “e”, do CPP, disciplina que:

Art. 492. Em seguida, o presidente proferirá sentença que: (Redação dada pela Lei nº 11.689, de 2008) I – no caso de condenação: (Redação dada pela Lei nº 11.689, de 2008)[...] e) mandará o acusado recolher-se ou recomendá-lo-á à prisão em que se encontra, se presentes os requisitos da prisão preventiva, ou, no caso de condenação

a uma pena igual ou superior a 15 (quinze) anos de reclusão, determinará a execução provisória das penas, com expedição do mandado de prisão, se for o caso, sem prejuízo do conhecimento de recursos que vierem a ser interpostos; (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019) (BRASIL, 1941).

A discussão nesta monografia discorre sobre esperar ou não o trânsito em julgado da sentença condenatória para começar a cumprir a pena decretada. No Tribunal do Júri, o magistrado pode proferir a sentença condenatória e determinar o recolhimento ou manutenção da prisão, se presentes os requisitos da prisão preventiva, conforme o disposto no artigo art. 492, I, “e” do CPP (LIMA, 2020, p. 1057-1058).

Segundo a redação do artigo 492, inciso I, alínea “e”, do CPP, em caso de condenação no julgamento do Tribunal do Júri, ao magistrado cabe determinar a prisão ou manutenção desta ao acusado. Já que na sentença existe a fixação da pena base, a qual deve-se levar em conta agravantes e atenuantes (CAPEZ, 2020, p. 1047).

E também as causas de aumento ou de diminuição de pena, além de outras determinações do artigo 387 do CPP. Após isso deve se for uma pena igual ou superior a quinze anos de reclusão este poderá executar provisoriamente a pena, expedindo mandado de prisão, sem prejudicar o sistema recursal, de direito do acusado (CAPEZ, 2020, p. 1047).

Portanto, a prisão preventiva obrigatório que o citado artigo traz pode ser considerada inconstitucional e incoerente. Primeiro por ofender o princípio da presunção de inocência, que dispõem que ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença condenatória penal, previsto no artigo 5º, inciso LVII CRFB/1988 (QUEIROZ, *on line*).

A execução penal antecipada nos julgamentos pelo Tribunal do Júri é inconstitucional no seguinte sentido, já que o Júri é um julgamento de primeira instância que busca um processo mais democrático, mas é garantido ao acusado o sistema recursal, e o Supremo Tribunal Federal deve proteger a eficácia deste (LOPES JUNIOR; ROSA, *on line*).

O dilema se firma em que o Supremo Tribunal Federal já decidiu que o cumprimento da pena, apenas pode acontecer após o trânsito em julgado da sentença condenatória, ou seja, quando todas as possibilidades de recursos tenham findado, conforme disciplina os princípios constitucionais, a presunção de inocência e o duplo grau de jurisdição (LIMA, 2020, p. 973).

E direito constitucional de qualquer ser humano, independente da penalidade, recorrer, conforme princípio constitucional da plenitude de defesa e ampla defesa. Sendo que não se fala em prisão cautelar, mas sim em uma antecipação da pena, que é vedada pelo ordenamento jurídico brasileiro (LOPES JUNIOR; ROSA, *on line*).

Segundo ponto a evidente violação pelo princípio da isonomia, pois práticas delituosas análogas ou mais graves, não permitem essa exceção, sendo que a prisão preventiva exige

cautelaridade. Outro ponto a se observar é que pode haver incompatibilidade com o princípio da legalidade penal, já que o julgamento é realizado pelos jurados do Tribunal do Júri, porém a dosimetria da pena é feita pelo magistrado (QUEIROZ, *on line*).

Como já visto o objetivo da prisão penal é infligir no autor do delito a punição, e a prisão preventiva não pode ter caráter de execução antecipada, nem a prisão cautelar ser utilizada com finalidade de antecipação da pretensão punitiva do Estado, e caso isso seja realizado pelo Poder Judiciário, claramente compromete o princípio da não culpabilidade (LIMA, 2020, p. 972).

E uma condenação mais ou menos gravosa não estabelece o tamanho da culpa do réu, já que a culpabilidade gira em torno das provas arguidas dentro do processo e a valoração das mesmas, não em relação a pena aplicada. Além disso o delito praticado não é condição para a decretação da prisão preventiva, nem para mantê-la. Indo contra o disposto no artigo 313, § 2º do CPP, ademais a prisão preventiva não pode ser utilizada com antecipação da execução penal (QUEIROZ, *on line*).

A redação do artigo permite a execução antecipada da pena, nos casos julgados pelo Tribunal do Júri, que são especificamente para os crimes dolosos contra a vida, mas no artigo existem dois requisitos, além de serem sentenças do Tribunal do Júri, serão as penas aplicadas igual ou superior a 15 anos (BRASIL, 1941).

A violação também pode ser encontrada dentro da execução antecipada da pena em uma sentença de primeiro grau, já que o Tribunal do Júri é um julgamento de primeira instância. Vale ressaltar que em segunda instância, anterior ao trânsito em julgado da sentença também é inconstitucional, pois ela não tem caráter cautelar, e nem mesmo está em conformidade com o artigo 283 do CPP. Prejudicando o princípio da presunção de inocência, por tratar como condenado antes do trânsito em julgado da sentença (LOPES JUNIOR, 2021, p. 355-356).

Nesse sentido, o STF julgou procedentes as Ações Declaratórias de Constitucionalidade (ADC) 43, 44 e 54, no ano de 2019, com finalidade no artigo 283 do CPP, em decorrência disso, o cumprimento antecipado da pena não foi recepcionado pela Constituição Federal (LOPES JUNIOR, 2021, p. 355-356).

No Habeas Corpus nº 140.449, do Rio de Janeiro, o Relator Ministro Barroso, disserta assim:

[...] a presunção de inocência é princípio (e não regra) e, como tal, pode ser aplicada com maior ou menor intensidade, quando ponderada com outros princípios ou bens jurídicos constitucionais colidentes. No caso específico da condenação pelo Tribunal do Júri, na medida em que a responsabilidade penal do réu já foi assentada soberana-

mente pelo Júri, e o Tribunal não pode substituir-se aos jurados na apreciação de fatos e provas (CF/88, art. 5º, XXXVIII, c), o princípio da presunção de inocência adquire menor peso ao ser ponderado com o interesse constitucional na efetividade da lei penal, em prol dos bens jurídicos que ela visa resguardar (CF/88, arts. 5º, caput e LXXVIII e 144). Assim, uma interpretação que interdite a prisão como consequência da condenação pelo Tribunal do Júri representa proteção insatisfatória de direitos fundamentais, como a vida, a dignidade humana e a integridade física e moral das pessoas (Supremo Tribunal Federal, 1ª Turma, HC 140.449/RJ, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado: 06/11/2018).

Portanto, a 1ª Turma do Supremo Tribunal Federal nesse julgado recepciona a execução provisória da pena em um julgado do Tribunal do Júri, sem um o julgamento em segundo grau de jurisdição, nem mesmo o trânsito em julgado da sentença. O argumento fora que o Tribunal do Júri possui decisões soberanas, sendo que este não poderia anular ou substituir a decisão (Supremo Tribunal Federal, 1ª Turma, HC 140.449/RJ, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado: 06/11/2018).

Dessa forma, o Conselho Nacional de Procuradores-Gerais dos Ministérios Públicos dos Estados e da União (CNPJ) e do Grupo Nacional de Coordenadores de Centro de Apoio Criminal (GNCCRIM) por meio do Enunciado nº 37, descreve que “A execução provisória da pena decorrente de condenação pelo Tribunal do Júri é constitucional, fundamentando-se no princípio da soberania dos veredictos” (BRASIL, CNPJ).

Como já dito, o dilema gira em torno da redação do artigo, violar o princípio da presunção de inocência, já que o acusado é tratado como culpado, mesmo antes da sentença condenatória transitar em julgado. Outro ponto, é que o STF, recepcionou como inconstitucional a execução antecipada depois de decisão da segunda instância, e o Tribunal do Júri é órgão de primeiro grau. Além do cabimento de recurso, cabe apelação, a soberania do Júri não é fundamentação para antecipar a execução da pena. Sendo que tal medida contrária o que disciplina o artigo 313, §2º do CPP (LOPES JUNIOR, 2021, p. 512-514).

Pode se perceber que o STF tem entendimento da constitucionalidade do referido artigo, em decorrência da soberania dos veredictos, que rege o Júri, inserido determinada proteção nas decisões deste órgão. A qual de certa maneira demanda uma execução imediata, fundamentação para que o cumprimento provisório da sentença condenatória de pena igual ou superior a quinze anos de reclusão (LIMA, 2020, p. 1120).

Pois se houve deliberação pela condenação, ela deve ser imediatamente cumprida, por sua soberania, não sendo possível a modificação quanto ao mérito ou substituição do juízo ad quem. Pois no máximo, possa recorrer em uma ação rescisão (artigo 593, III, a e d do CPP), para ocorrer novo julgamento do Júri, por outros jurados. Assim, mesmo que seja cabível a

apelação, não existe mais discussão sobre o mérito da condenação, fazendo-se coisa julgada, o que motiva o imediato cumprimento da sentença condenatória (LIMA, 2020, p. 1120).

Sendo assim, se percebe que o posicionamento doutrinário e jurisprudencial diverge, mas o que percebemos em primeiro momento é a inconstitucionalidade do artigo 492, inciso I, alínea e, do CPP.

Já que a execução provisória da pena nos julgamentos pelo Tribunal do Júri, viola gravemente o princípio da presunção de inocência e do duplo grau de jurisdição, além de transformar o réu em culpado antes do trânsito em julgado da sentença, ferindo princípios da ampla defesa e plenitude de defesa.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Portanto, foi abordado na presente monografia a nova redação do artigo 4992, inciso I, alínea e, do Código de Processo Penal, que trouxe a execução provisória da pena nos casos de condenação, com pena igual ou superior a quinze anos, pelo Tribunal do Júri.

O dilema da pesquisa girou em torno da constitucionalidade ou inconstitucionalidade do cumprimento antecipado da pena, em relação a sentença condenatória penal do Tribunal do Júri.

A alteração do referido artigo foi feita pela Lei nº 13.964/2019, chamada também de Pacote Anticrime, que fez diversas modificações no ordenamento jurídico brasileiro, em especial no Código Penal Brasileiro e no Código de Processo Penal Brasileiro.

O Pacote anticrime modificou o direito material e processual penal, com a entrada em vigor dessa legislação, trouxe mudanças no âmbito jurídico, principalmente para o Decreto-Lei nº 2.848/1940 (Código Penal), o Decreto-Lei nº 3.689/1941 (Código de Processo Penal), a Lei nº 7.210/1984 (Lei de Execução Penal – LEP), e a Lei nº 8.072/1990 (Lei dos Crimes Hediondos).

No primeiro capítulo se fez o estudo do Tribunal do Júri, passando por uma breve análise da evolução histórica, os princípios basilares, esses a soberania dos veredictos, o sigilo dos votos e plenitude de defesa. Em seguida no segundo capítulo fez necessário a compreensão do princípio constitucional da presunção de inocência, e a prisão preventiva.

O princípio da presunção da inocência modera parcialmente o princípio da isonomia processual, já que o risco de uma condenação errônea é indesejável ao Poder Judiciário. Na dúvida é preferível a inocentação do imputado, a absolvição, isso é mais viável do que uma condenação equivocada. Já que enquanto tiver possibilidade de recurso, a sentença penal condenatória, é presumido a inocência do réu.

Presume-se a inocência do acusado até a sentença condenatória transitar em julgado, e a pena ser cumprida somente após isso. Já que em 2020, a Lei nº 13.964/2019 trouxe modificação, de que uma condenação no tribunal do Júri, que seja maior de 15 anos de reclusão, tem força para se iniciar o cumprimento da sentença, vale destacar que o Tribunal do Juri é um julgamento de primeira instância, tal preceito trouxe exceção à regra.

Por fim, se analisou a (in)constitucionalidade artigo 492, inciso i, alínea “e”, do Código de Processo Penal, iniciando pelas alterações da Lei nº 13.964/2019, e depois pela referida solução da problemática abrangida.

O artigo 5º, LVII da Constituição Federal de 1988, prevê que antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória, o acusado não pode ser considerado culpado até o encerramento de todos os recursos jurídicos disponíveis. Preservando o direito de recorrer, que prevalece até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória.

O Tribunal do Júri é previsto como meio de exercer a democracia e cidadania, realizando o julgamento dos crimes dolosos contra a vida, feitos pelos sete jurados e presidido pelo juiz-presidente, e os jurados são pessoas de boa índole e integras perante a sociedade.

O que se refere ao instituto, é que o artigo 492, I, e, do CPP, disserta a execução provisória da pena, nos julgamentos do Tribunal do Júri, nas penas iguais ou superiores a quinze anos de reclusão.

Foi possível identificar que existe a violação do princípio da presunção de inocência, diante do que é disposto no artigo 492, inciso I, alínea “e”, do Código de Processo Penal, ou seja, o que disciplina o citado artigo, pode ser considerado inconstitucional, já que fere princípio constitucional da não culpabilidade antes do trânsito em julgado da sentença condenatória penal.

Em síntese, o artigo 492, inciso I, inciso "e" do Código de Processo Penal é inconstitucional, já que traz prejuízos aos direitos constitucionais fundamentais do ser humano, desrazoável e incoerente.

Além disso a execução antecipada da pena é incompatível com a presunção de inocência, isonomia e proporcionalidade, princípios constitucionais, então é claramente inconstitucional.

## REFERÊNCIAS

AGRA, Walber de Moura. **Curso de Direito Constitucional**. 9. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

BADARÓ, Gustavo. **Processo Penal**. 6 Ed. São Paulo: Campus Jurídico, 2020.

BRASIL. **Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 12 de set. de 2021.

\_\_\_\_\_. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm). Acesso em: 29 de set. de 2021.

\_\_\_\_\_. **Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del3689compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm). Acesso em: 25 de set de 2021.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 13964, de 24 de dezembro de 2019. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2019-2022/2019/Lei/L13964.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Lei/L13964.htm). Acesso em: 18 de mar. de 2023.

\_\_\_\_\_. **Supremo Tribunal Federal (1º Turma). Habeas Corpus Tribunal Superior do Trabalho (8ª turma)**. Relator: Ministro Roberto Barroso. Julgamento: 06/11/2018. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=748979180>. Acesso em: 10 de maio de 2023.

\_\_\_\_\_. **Conselho Nacional de Procuradores-Gerais. Enunciado nº 37**. Disponível em: <https://www.cnpq.org.br/index.php/gndh/3937-enunciados>. Acesso em: 10 de maio de 2023.

BONFIM, Edilson Mougnot. **No tribunal do júri**. 6. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

CAPEZ, Fernando. **Código de Processo Penal: Parte especial. Coleção Curso de direito penal**. 20. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. **Tribunal do júri: procedimento especial comentado por artigos**. 2. ed. rev. ampl., e atual. Salvador: JusPodivim, 2016.

GOMES, Edneia Freitas. **Origem, história, principiologia e competência do Tribunal do Júri**. Disponível em: <<http://livros01.livrosgratis.com.br/ea000856.pdf>>. Acesso em: 15 de set. de 2022.

SANTOS, Crismara Lucena. **Reflexões sobre o Tribunal do Júri: Uma Perspectiva Luso-Brasileira**. Disponível em: <<https://repositorio.ual.pt/bitstream/11144/5047/1/CRISMARA%20LUCENA%20SANTOS%20-%20Dissertac%CC%A7a%CC%83o%20-%20Versao%20final.pdf>>. Acesso em: 15 de set. de 2022.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal: volume único**. 8. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. JusPodivim, 2020.

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

LOPES JUNIOR, Aury; ROSA, Alexandre Morais. **Prisão obrigatória no Júri é mais uma vez inconstitucional**. Consultório jurídico, 2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-jan-31/limite-penal-prisao-obrigatoria-juri-vez-inconstitucional>>. Acesso em: 15 de maio de 2023.

LOPES JUNIOR, Aury. **Direito processual penal**. 18. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

MATTOS, Sandra Maria Nascimento de. **Conversando sobre metodologia da pesquisa científica**. Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2020.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. – 13. ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

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

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de direito processual penal**. 17. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2020.

PACELLI, Eugênio. **Curso de processo penal**. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2021.

QUEIROZ, Paulo. **A nova prisão preventiva – Lei nº. 13.964/2019**. Paulo Queiroz, 2020. Disponível em: <<https://www.pauloqueiroz.net/a-nova-prisao-preventiva-lei-n-13-964-2019/>>. Acesso em: 15 de maio de 2023.

RANGEL, Paulo. **Tribunal do júri: visão linguística, histórica, social e jurídica**. 6. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2018.