

EXECUÇÃO IMEDIATA DA PENA NO JÚRI

Professor: Leonardo Marcondes Machado

- ✓ Instagram: www.instagram.com/leonardomarcondesmachado
- ✓ Telegram: https://t.me/processo_penal
- ✓ Youtube: <https://www.youtube.com/user/proflmm>
- ✓ Site Oficial: www.leonardomarcondesmachado.com.br

I. Legislação

1.1. Redação Anterior

CPP. Art. 492. “(...) I – (...) e) mandará o acusado recolher-se ou recomendá-lo-á à prisão em que se encontra, se presentes os requisitos da prisão preventiva”.

1.2. Redação Atual

CPP. Art. 492. “(...) I – (...) 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; (...)”

§ 3º O presidente poderá, excepcionalmente, deixar de autorizar a execução provisória das penas de que trata a alínea e do inciso I do *caput* deste artigo, se houver questão substancial cuja resolução pelo tribunal ao qual competir o julgamento possa plausivelmente levar à revisão da condenação.

§ 4º A apelação interposta contra decisão condenatória do Tribunal do Júri a uma pena igual ou superior a 15 (quinze) anos de reclusão não terá efeito suspensivo.

§ 5º Excepcionalmente, poderá o tribunal atribuir efeito suspensivo à apelação de que trata o § 4º deste artigo, quando verificado cumulativamente que o recurso:

I – não tem propósito meramente protelatório; e

II – levanta questão substancial e que pode resultar em absolvição, anulação da sentença, novo julgamento ou redução da pena para patamar inferior a 15 (quinze) anos de reclusão.

§ 6º O pedido de concessão de efeito suspensivo poderá ser feito incidentalmente na apelação ou por meio de petição em separado dirigida diretamente ao relator, instruída com cópias da sentença condenatória, das razões da apelação e de prova da

tempestividade, das contrarrazões e das demais peças necessárias à compreensão da controvérsia”.

- *questão principal*: execução provisória da pena privativa de liberdade, em caso de condenação pelo Tribunal do Júri, a sanção igual ou superior a 15 anos de reclusão (art. 492, I, e, do CPP).

- *tratamento diferenciado*: a) crimes em geral: vedação à execução provisória da pena, inclusive para crimes como o latrocínio; b) crimes do júri: condenação igual ou superior a 15 (quinze) anos de reclusão: possibilidade quanto à antecipação do cumprimento de pena.

- incongruência interna (ou sistêmica) à Lei n. 13.964/2019:

a) em relação à nova redação do art. 283 do CPP (em respeito ao julgado do STF – ADC 43, 44 e 54): “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”.

b) quanto ao novo § 2º do art. 313 do CPP: “Não será admitida a decretação da prisão preventiva com a finalidade de antecipação de cumprimento de pena ou como decorrência imediata de investigação criminal ou da apresentação ou recebimento de denúncia”.

- *consequência recursal*: apelação interposta contra esse tipo de decisão condenatória do Tribunal do Júri *não* terá, em regra, efeito suspensivo (art. 492, § 4º do CPP). Ou seja: o recurso terá, em regra, apenas efeito devolutivo, justamente para viabilizar a execução provisória da pena privativa de liberdade.

- *exceções*:

a) o juiz presidente do Tribunal do Júri poderá, excepcionalmente, deixar de autorizar a execução provisória das penas “se houver questão substancial cuja resolução pelo tribunal ao qual competir o julgamento possa plausivelmente levar à revisão da condenação” (art. 492, § 3º, do CPP).

- indeterminação normativa / cláusula aberta / discricionariedade judicial.

b) poderá o tribunal atribuir efeito suspensivo a essa apelação “quando verificado cumulativamente que o recurso: I – não tem propósito meramente protelatório; e II – levanta questão substancial e que pode resultar em absolvição, anulação da sentença, novo julgamento ou redução da pena para patamar inferior a 15 (quinze) anos de reclusão” (art. 492, § 5º, do CPP).

- “o pedido de concessão de efeito suspensivo poderá ser feito incidentalmente na apelação ou por meio de petição em separado dirigida diretamente ao relator, instruída com cópias da sentença condenatória, das razões da apelação e de prova da tempestividade, das contrarrazões e das demais peças necessárias à compreensão da controvérsia” (art. 492, § 6º, do CPP).

1.3. Tramitação Legislativa

1.3.1. P.L. 882/2019 (Projeto Moro).

Proposta Legal. “Art. 492 (...) I – (...) e) determinará a execução provisória das penas privativas de liberdade, restritivas de direito e pecuniárias, com expedição do mandado de prisão, se for o caso, sem prejuízo do conhecimento de recursos que vierem a ser interpostos; (...) § 3º O presidente poderá, excepcionalmente, deixar de autorizar a execução provisória das penas se houver uma questão substancial cuja resolução pelo Tribunal de Apelação possa plausivelmente levar à revisão da condenação. § 4º A apelação interposta contra decisão condenatória do Tribunal do Júri não terá efeito suspensivo. § 5º Excepcionalmente, poderá o Tribunal de Apelação atribuir efeito suspensivo à apelação, quando verificado cumulativamente que o recurso: I - não tem propósito meramente protelatório; e II - levanta questão substancial e que pode resultar em absolvição, anulação da sentença, novo julgamento, substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos ou alteração do regime de cumprimento da pena para o aberto. § 6º O pedido de concessão de efeito suspensivo poderá ser feito incidentalmente na apelação ou por meio de petição em separado dirigida diretamente ao relator da apelação no Tribunal, instruída com cópias da sentença condenatória, das razões da apelação e de prova da tempestividade, das contrarrazões e das demais peças necessárias à compreensão da controvérsia.”

Exposição de Motivos. “Os arts. 421, 492 e 584, na sua nova redação, dizem respeito à prisão nos processos criminais da competência do Tribunal do Júri. A justificativa baseia-se na soberania dos veredictos do Tribunal do Júri e a usual gravidade em concreto dos crimes por ele julgados e que justificam um tratamento diferenciado. Na verdade, está se colocando na lei processual penal o decidido em julgamentos do Supremo Tribunal Federal que, por duas vezes, admitiu a execução imediata do veredicto, tendo em conta que a decisão do Tribunal do Júri é soberana, não podendo o Tribunal de Justiça substituí-la (STF, HC nº 118.770/SP, Rel. Ministro Marco Aurélio, Rel. para o Acórdão Ministro Luís Barroso, j. 7/3/2017 e HC

nº 140.449/RJ, Relator Ministro Marco Aurélio, Relator para o Acórdão Ministro Luís Barroso, j. 6/11/2018”.

* “soberania dos veredictos” + “gravidade em concreto dos crimes julgados”.

* interpretação do STF sobre admissão da execução provisória da pena no júri (HC 118.770 - 2017 e HC 140.449 - 2018).

1.3.2. P.L. 10.372/2018 (Projeto Alexandre de Moraes).

Proposta Legal. Ausente (originalmente).

Relatório Grupo de Trabalho (Câmara dos Deputados). “Considero tal alteração pertinente, concordando com o entendimento de que se deve privilegiar a soberania dos veredictos do Tribunal do Júri considerar a gravidade em concreto dos crimes por ele julgados, o que justifica um tratamento diferenciado, motivo pelo qual a incorporo em minha proposta de harmonização” (p. 147).¹

* “soberania dos veredictos” + “gravidade em concreto dos crimes julgados”.

Substitutivo (Final) do Processo Legislativo. “No dia 04/12/2019, a despeito do parecer favorável a essa nova redação do art. 492 do CPP pelo grupo de trabalho constituído para analisar os três referidos Projetos de Lei (“GT Penal”), o deputado relator de Plenário alterou a redação original do Projeto de Lei n. 882/2019, passando a admitir a execução provisória da pena no Tribunal do Júri apenas na hipótese de a condenação ser igual ou superior a quinze anos de reclusão. Essa última redação do art. 492 do CPP foi aprovada e, diante da ausência de veto pelo Presidente da República, convolou-se na Lei n. 13.964/2019. No histórico da tramitação do Projeto, não consta justificativa escrita para essa alteração que limitou a partir de quinze anos de reclusão a execução provisória da pena no Tribunal do Júri. Tampouco, no dia da sessão da aprovação, foi apresentada justificativa verbal”.²

II. Jurisprudência

2.1. Supremo Tribunal Federal

2.1.1. Plenário do STF

¹ CÂMARA DOS DEPUTADOS FEDERAIS. Relatório. Grupo de Trabalho Destinado a Analisar e Debater as Mudanças Promovidas na Legislação Penal e Processual Penal pelos Projetos de Lei n. 10.372, de 2018, n. 10.373/2018 e n. 882 de 2019 – GTPenal. Coordenadora Deputada Margarete Coelho. Relator Deputado Capitão Augusto.

² KURKOWSKI, Rafael Schwez. A Execução Provisória da Pena no Tribunal do Júri. In: WALMSLEY, Andréa; CIRENO, Lígia; BARBOZA, Márcia Noll. *Inovações da Lei n. 13.964, de 24 de dezembro de 2019*. Brasília: Ministério Público Federal, 2020, p. 427-428.

2.1.1.1. Impossibilidade de Execução Provisória da Pena em Segundo Grau

“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” (STF - Tribunal Pleno – ADCs 43/DF, 44/DF e 54/DF - Rel. Min. Marco Aurélio - j. em 07.11.2019 - DJe 270 de 11.11.2020).

- Decisão: “O Tribunal, por maioria, nos termos e limites dos votos proferidos, julgou procedente a ação para assentar a constitucionalidade do art. 283 do Código de Processo Penal, na redação dada pela Lei nº 12.403, de 4 de maio de 2011, vencidos o Ministro Edson Fachin, que julgava improcedente a ação, e os Ministros Alexandre de Moraes, Roberto Barroso, Luiz Fux e Cármen Lúcia, que a julgavam parcialmente procedente para dar interpretação conforme”.

2.1.1.2. (Im)possibilidade de Execução Imediata da Pena no Júri: tema (1068) de repercussão geral / RE 1.235.340/SC

- STF – Tribunal Pleno – RE 1.235.340/SC – Rel. Min. Roberto Barroso

- protocolo no STF: 20/09/2019

- decisão pela repercussão geral: 25/10/2019 (Plenário Virtual)

- Questão submetida a julgamento: “Discute-se, à luz do art. 5º, inciso XXXVIII, alínea c, da Constituição Federal, se a soberania dos veredictos do Tribunal do Júri autoriza a imediata execução de pena imposta pelo Conselho de Sentença”.

- Decisão: “O Tribunal, por unanimidade, reconheceu a existência e repercussão geral da questão constitucional suscitada” (decisão estabelecida pelo Plenário Virtual em 25/10/2019).

2.1.1.2.1. Tema 1068 (Repercussão Geral) - Constitucionalidade da execução imediata de pena aplicada pelo Tribunal do Júri.

Corrente 01. Ministros Roberto Barroso e Dias Toffoli: tese de julgamento (tema 1.068 da repercussão geral): “*A soberania dos veredictos do Tribunal do Júri autoriza a imediata execução de condenação imposta pelo corpo de jurados, independentemente do total da pena aplicada*” + *necessidade de interpretação*

conforme à Constituição, com redução de texto, para excluir do art. 492 do CPP, com a redação da Lei nº 13.964/2019, o limite mínimo de 15 anos para a execução da condenação imposta pelo corpo de jurados.

* Principais Fundamentos do Min. Barroso:

a) “a soberania do Tribunal do Júri, a significar que sua decisão não pode ser substituída por pronunciamento de qualquer outro tribunal”.

b) “estatisticamente irrelevante o número de condenações pelo Tribunal do Júri que vêm a ser invalidadas”;

c) “viola sentimentos mínimos de justiça, bem como a própria credibilidade do Poder Judiciário, que o homicida condenado saia livre após o julgamento, lado a lado com a família da vítima”.

- “no caso dos crimes dolosos contra a vida, mais notoriamente nos de homicídio, a celeridade da resposta penal é indispensável para que a Justiça cumpra o seu papel de promover segurança jurídica, dar satisfação social e cumprir sua função de prevenção geral”.

d) “Não viola o princípio da presunção de inocência ou da não culpabilidade a execução imediata da condenação pelo Tribunal do Júri, independentemente do julgamento da apelação ou de qualquer outro recurso. É que, diferentemente do que se passa em relação aos demais crimes, nenhum tribunal tem o poder de substituir a decisão do júri”.

- “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 soberanamente pelo Conselho de Sentença, e o Tribunal de segundo grau não pode substituir-se à deliberação dos jurados (CF/1988, 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 a que ela visa resguardar (CF/1988, arts. 5º, caput e LXXVIII, e 144), notadamente a vida humana”.

- “estabelece exceções ao duplo grau de jurisdição” / “não se está a negar a possibilidade de interposição de recurso ao condenado, mas apenas a se estabelecer que a decisão proferida pelo Tribunal do Júri possui exequibilidade imediata”.

e) “No caso específico aqui em exame, o réu matou a mulher dentro da própria casa, com quatro facadas, inconformado com o término do relacionamento. O

episódio se passou na frente da filha do casal. Após a consumação do homicídio, o acusado fugiu, tendo sido encontradas na sua residência arma e munições. Femicídio por motivo torpe, por agente perigoso. Prisão que se impõe como imperativo de ordem pública”.

Min. Barroso – vencido na ADC 43/DF: “acho que o Supremo, em boa hora, mudou para melhor a jurisprudência. Nós começamos a melhorar o País. O crime cada vez mais passou a oferecer mais riscos. Diminuímos os incentivos para o desvio de dinheiro. E penso, do fundo do coração, que não há pobre nessa história. Nós estamos falando da alta criminalidade, dos desvios graúdos de dinheiros públicos. E não gostaria de voltar atrás nessa matéria. Assim sendo, tal como votara na cautelar, voto também aqui no sentido de julgar parcialmente procedente a ação, para interpretar conforme a Constituição o art. 283 do Código de Processo Penal, a fim de excluir a interpretação que impeça a possibilidade de execução de condenação criminal depois do segundo grau, porque acho que essa é a interpretação mais adequada da Constituição”.

Min. Dias Toffoli na ADC 43/DF: “Ante o exposto, voto pela procedência das ações diretas de constitucionalidade, declarando-se a compatibilidade da vontade expressa pelo legislador no art. 283 do Código de Processo Penal – por meio da Lei nº 12.403 – de 4 de maio de 2011, com a Constituição Federal, uma vez que não há contrariedade entre essa deliberação política do parlamento e a Carta Magna. No entanto, entendo que, nos casos de condenação por tribunal do júri, não incide a previsão contida no art. 283 do CPP, tendo em vista que, nesse caso, se aplica diretamente a soberania dos veredictos, expressa na alínea c do inciso XXXVIII do art. 5º da Constituição, de forma que a execução da pena deve ser imediata, sem sequer se cogitar do julgamento, em segunda instância, de eventual apelação. Além disso, é importante destacar que, em meu entender, a decisão que ora profere esta Corte não impede a análise pelas instâncias competentes, nos casos hoje pendentes e nos que venham a ser analisados, de decretação de prisão cautelar quando presentes os requisitos previstos no art. 312 do CPP, análise essa que pode ser realizada em qualquer instância e fase do processo, visto que essa modalidade de prisão encontra autorização nos dispositivos da Constituição Federal de 1988 (...)”.

“Da mesma maneira que é muito ruim uma absolvição que possa contrariar a própria confissão, também é muito ruim, ou até pior, uma condenação em que a pessoa não saia presa de imediato, com os familiares – que, às vezes, até

presenciaram o crime – vendo a condenação e que a prisão não ocorre” (STF – Primeira Turma - HC 178.777/MG – Voto Min. Dias Toffoli – j. em 20/09/2020 – DJe 291 de 11.12.2020).

Corrente 02. *Ministro Gilmar Mendes: “A Constituição Federal, levando em conta a presunção de inocência (art. 5º, inciso LV), e a Convenção Americana de Direitos Humanos, em razão do direito de recurso do condenado (art. 8.2.h), vedam a execução imediata das condenações proferidas por Tribunal do Júri, mas a prisão preventiva do condenado pode ser decretada motivadamente, nos termos do art. 312 do CPP, pelo Juiz Presidente a partir dos fatos e fundamentos assentados pelos Jurados” + declarava a inconstitucionalidade da nova redação determinada pela Lei 13.964/2019 ao art. 492, I, e, do Código de Processo Penal.*

Situação (Processual) Atual. Pedido de Vista do Ministro Ricardo Lewandowski.

2.1.2. Primeira Turma do STF

Paradigma. HC 118.770 (2017): “A prisão de réu condenado por decisão do Tribunal do Júri, ainda que sujeita a recurso, não viola o princípio constitucional da presunção de inocência ou não-culpabilidade”.

“Direito Constitucional e Penal. Habeas Corpus. Duplo Homicídio, ambos qualificados. Condenação pelo Tribunal do Júri. Soberania dos veredictos. Início do cumprimento da pena. Possibilidade. 1. A Constituição Federal prevê a competência do Tribunal do Júri para o julgamento de crimes dolosos contra a vida (art. 5º, inciso XXXVIII, d). Prevê, ademais, a soberania dos veredictos (art. 5º, inciso XXXVIII, c), a significar que os tribunais não podem substituir a decisão proferida pelo júri popular. 2. Diante disso, não viola o princípio da presunção de inocência ou da não culpabilidade a execução da condenação pelo Tribunal do Júri, independentemente do julgamento da apelação ou de qualquer outro recurso. Essa decisão está em consonância com a lógica do precedente firmado em repercussão geral no ARE 964.246-RG, Rel. Min. Teori Zavascki, já que, também no caso de decisão do Júri, o Tribunal não poderá reapreciar os fatos e provas, na medida em que a responsabilidade penal do réu já foi assentada soberanamente pelo Júri. 3. Caso haja fortes indícios de nulidade ou de condenação manifestamente contrária à prova dos autos, hipóteses incomuns, o Tribunal poderá suspender a execução da decisão até o julgamento do recurso. 4. Habeas corpus não conhecido, ante a inadequação da

via eleita. Não concessão da ordem de ofício. Tese de julgamento: “A prisão de réu condenado por decisão do Tribunal do Júri, ainda que sujeita a recurso, não viola o princípio constitucional da presunção de inocência ou não-culpabilidade” (grifo nosso) (STF – Primeira Turma - HC 118.770/SP – Rel. Min. Marco Aurélio – Rel. Min. p/ Acórdão Roberto Barroso – j. em 07.03.2017 – DJe 082 de 20.04.2017).

“PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. CRIMES DE HOMICÍDIO QUALIFICADO E HOMICÍDIO TENTADO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. RECOMENDAÇÃO 62/2020 DO CNJ. TRIBUNAL DO JÚRI. EXECUÇÃO DA PENA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIAS. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (...) 3. Em se tratando de paciente condenado pelo Tribunal do Júri, nada impede a execução da pena, na linha dos reiterados pronunciamentos da Primeira Turma do STF. Veja-se, nessa linha, o HC 118.770, para o qual fui designado redator para o acórdão. 4. Agravo regimental a que se nega provimento” (STF – Primeira Turma - HC 183.263 AgR/CE – Rel. Min. Roberto Barroso – j. em 16.06.2020 – DJe 177 de 15.07.2020).

2.1.3. Segunda Turma do STF

“HABEAS CORPUS’ – CONDENAÇÃO RECORRÍVEL EMANADA DO JÚRI – DETERMINAÇÃO DO JUIZ PRESIDENTE DO TRIBUNAL DO JÚRI ORDENANDO A IMEDIATA SUJEIÇÃO DO RÉU SENTENCIADO À EXECUÇÃO ANTECIPADA (OU PROVISÓRIA) DA CONDENAÇÃO CRIMINAL – INVOCAÇÃO, PARA TANTO, DA SOBERANIA DO VEREDICTO DO JÚRI – INADMISSIBILIDADE – A INCONSTITUCIONALIDADE EXECUÇÃO PROVISÓRIA DE CONDENAÇÕES PENAS NÃO TRANSITADAS EM JULGADO – INTERPRETAÇÃO DO art. 5º, INCISO LVII, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA – EXIGÊNCIA CONSTITUCIONAL DE PRÉVIO E EFETIVO TRÂNSITO EM JULGADO DA CONDENAÇÃO CRIMINAL COMO REQUISITO LEGITIMADOR DA EXECUÇÃO DA PENA – INADMISSIBILIDADE DE ANTECIPAÇÃO FICTA DO TRÂNSITO EM JULGADO, QUE CONSTITUI NOÇÃO INEQUÍVOCA EM MATÉRIA PROCESSUAL – CONSEQUENTE INAPLICABILIDADE ÀS DECISÕES DO CONSELHO DE SENTENÇA – A QUESTÃO DA SOBERANIA DOS VEREDICTOS DO JÚRI – SIGNIFICADO DA CLÁUSULA INSCRITA NO art. 5º, INCISO XXXVIII, “c”, DA CONSTITUIÇÃO. CARÁTER NÃO ABSOLUTO DA SOBERANIA DO JÚRI – DOCTRINA – PRECEDENTES – EXISTÊNCIA, AINDA, NO PRESENTE CASO, DE OFENSA AO POSTULADO QUE VEDA A “REFORMATIO IN PEJUS” – CONSIDERAÇÕES EM TORNO DA REGRA CONSUBSTANCIADA NO art. 617, “IN

FINE”, DO CPP – EXAME DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL A RESPEITO DA PRISÃO MERAMENTE CAUTELAR DO SENTENCIADO MOTIVADA POR CONDENAÇÃO RECORRÍVEL, NOTADAMENTE QUANDO O RÉU TENHA PERMANECIDO EM LIBERDADE AO LONGO DO PROCESSO PENAL DE CONHECIMENTO – PRISÃO CAUTELAR DECRETADA NA HIPÓTESE DE CONDENAÇÃO PENAL RECORRÍVEL: INSTITUTO DE TUTELA CAUTELAR PENAL INCONFUNDÍVEL COM A ESDRÚXULA CONCEPÇÃO DA EXECUÇÃO PROVISÓRIA OU ANTECIPADA DA PENA – “HABEAS CORPUS” CONCEDIDO DE OFÍCIO” (STF – Segunda Turma - HC 174.759/CE – Rel. Min. Celso de Mello – j. em 10.10.2020 – DJe 255 de 21.10.2020).

2.2. Superior Tribunal de Justiça

“HABEAS CORPUS. TRIBUNAL DO JÚRI. HOMICÍDIO QUALIFICADO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. CONDENAÇÃO PROFERIDA PELO TRIBUNAL DO JÚRI. AUSÊNCIA DE TRÂNSITO EM JULGADO. HABEAS CORPUS CONCEDIDO.

1. Após o julgamento da Suprema Corte das Ações Declaratórias de Constitucionalidade n. 43, 44 e 54, houve alteração legal no art. 492, inc. I, alínea "e", do CPP, em que é determinado que o Juiz Presidente do Tribunal de Júri proferirá sentença que, em caso de condenação, "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". 2. Contudo, é pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que é ilegal a execução provisória da pena como decorrência automática da condenação proferida pelo Tribunal do Júri. 3. Habeas corpus concedido para obstar as execuções provisórias das penas impostas aos pacientes” (STJ – Sexta Turma - HC 623.107/PA – Rel. Min. Nefi Cordeiro – j. em 15.12.2020 – DJe de 18.12.2020).

“HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. TRIPLO HOMICÍDIO, LESÃO CORPORAL E USO DE DOCUMENTO FALSO. EMBRIAGUEZ NA DIREÇÃO VEICULAR. PRISÃO PREVENTIVA. PRISÃO AUTOMÁTICA DECORRENTE DE CONDENAÇÃO PROFERIDA POR TRIBUNAL DO JÚRI. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE FUNDAMENTOS CONCRETOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. 1. O decreto de prisão, in casu, está calcado no entendimento de que

seria possível a execução provisória da pena, ante o veredicto condenatório proferido pelo Tribunal do Júri. 2. No âmbito desta Corte Superior, é ilegal a prisão preventiva, ou a execução provisória da pena, como decorrência automática da condenação proferida pelo Tribunal do Júri. Precedentes. 3. A compreensão do Magistrado, ainda que calcada em precedente oriundo da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, não foi endossada pelo Plenário daquela Corte. Nesse toar, cabe salientar que existe precedente posterior da Segunda Turma do STF julgando pela impossibilidade da execução provisória da pena, mesmo em caso de condenação pelo Tribunal do Júri (STF: HC n. 163.814/MG, Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 19/11/2019). Vale ressaltar, ainda, que a referida decisão da Primeira Turma do STF foi tomada antes do resultado das ADCs n. 43/DF, n. 44/DF e n. 54/DF, julgadas em 7/11/2019. 4. Ordem concedida para assegurar ao paciente o direito de aguardar em liberdade o trânsito em julgado da condenação, ressalvada a existência de motivos concretos, novos ou contemporâneos que justifiquem a necessidade da prisão preventiva. Liminar confirmada” (STJ – Sexta Turma - HC 560.640/ES – Rel. Min. Sebastião Reis Júnior – j. em 01.12.2020 – DJe de 04.12.2020).

III. Doutrina

a) pela inconstitucionalidade: Aury Lopes Júnior e Alexandre Morais da Rosa³, André Nicolitt⁴, Douglas Fischer e Eugênio Pacelli⁵, Guilherme Madeira Dezem⁶, Guilherme de Souza Nucci⁷, Paulo Henrique Fuller⁸, Paulo Queiroz⁹ e Renato Brasileiro de Lima¹⁰.

³ LOPES JÚNIOR, Aury; MORAIS DA ROSA, Alexandre. *Prisão obrigatória no Júri é mais uma vez inconstitucional*. São Paulo: Consultor Jurídico, 31 jan. 2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-jan-31/limite-penal-prisao-obrigatoria-juri-vez-inconstitucional>>. Acesso em: 02.05.2021.

⁴ NICOLITT, André. *Soberania dos veredictos: a garantia fundamental que pode levar à prisão?* São Paulo: Consultor Jurídico, 16 jun. 2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-jun-16/andre-nicolitt-soberania-veredictos>>. Acesso em: 02.05.2021.

⁵ FISCHER, Douglas; OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. *Comentários ao Código de Processo Penal e Sua Jurisprudência*. 13 ed. São Paulo: Atlas, 2021, E-book (item 492.2.1- não paginado).

⁶ DEZEM, Guilherme Madeira; SOUZA, Luciano Anderson de. *Comentários ao Pacote Anticrime: Lei 13.964/2019*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 142.

⁷ NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de Processo Penal*. 02 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, E-book (item 14.10 - não paginado).

⁸ FULLER, Paulo Henrique Aranda. Capítulo 3. Alterações ao Código de Processo Penal. In: JUNQUEIRA, Gustavo Octaviano Diniz; VANZOLINI, Patrícia; FULLER, Paulo Henrique Aranda; PARDAL, Rodrigo. *Lei anticrime comentada – artigo por artigo*. Gustavo Junqueira [et al.]. 02 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021, E-book (não paginado).

⁹ “Semelhante previsão (prisão preventiva obrigatória), além de incoerente e ilógica, é claramente inconstitucional, visto que: 1) ofende o princípio da presunção de inocência, segundo o qual ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória (CF, art. 5º, LVII), razão pela qual toda medida cautelar há de exigir cautelaridade, especialmente a prisão preventiva; 2) viola o princípio da isonomia, já que condenações por crimes análogos e mais graves (v.g., condenação a 30 anos de reclusão por latrocínio) não admitem tal exceção, razão pela qual a prisão preventiva exige

b) pela constitucionalidade: Rafael Schwez Kurkowski¹¹.

IV. Reflexões Finais

4.1.) direito (e dogmática) processual penal: inconstitucionalidade e inadequação conceitual oriunda do processo civil

4.1.1.) soberania dos veredictos (art. 5º, XXXVIII, alínea “c”, da CF) é uma questão de competência funcional que não afasta o controle do Tribunal quanto à sua regularidade¹².

- há uma divisão de competência entre jurados e juiz togado, bem como entre jurados e tribunal de apelação;

- há, também, uma limitação recursal (art. 593, III, do CPP) / o que não se confunde com exclusão recursal (ou supressão do duplo grau de jurisdição – art. 8.2.h da Convenção Americana de Direitos Humanos).

- nada tem a ver, ainda, com antecipação da coisa julgada ou exclusão da presunção de inocência¹³ (art. 5º, LVII, da CF).

sempre cautelaridade; 3) estabelece critérios facilmente manipuláveis e incompatíveis com o princípio da legalidade penal, notadamente a pena aplicada pelo juiz-presidente; 4) o só 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 quanto de pena aplicado; 5) a gravidade do crime é sempre uma condição necessária, mas nunca uma condição suficiente para a decretação e manutenção de prisão preventiva. Como é óbvio, a exceção está em manifesta contradição com o novo art. 313, §2º, que diz: Não será admitida a decretação da prisão preventiva com a finalidade de antecipação de cumprimento de pena. Já vimos também que tal exceção não é legitimável com base na soberania dos veredictos” (QUEIROZ, Paulo. *A Nova Prisão Preventiva – Lei nº 13.964/2019*. Disponível em: <<https://www.pauloqueiroz.net/a-nova-prisao-preventiva-lei-n-13-964-2019/>>. Acesso em: 02.05.2021). Na mesma linha: QUEIROZ, Paulo. *Execução imediata das condenações do júri?* Disponível em: <<https://www.pauloqueiroz.net/execucao-imediata-da-condenacao-pelo-tribunal-do-juri/>>. Acesso em: 02.05.2021

¹⁰ LIMA, Renato Brasileiro de. *Pacote Anticrime: comentários à Lei nº 13.964/2019 - Artigo por Artigo*. 01 ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2020, p. 337-338.

¹¹ KURKOWSKI, Rafael Schwez. A Execução Provisória da Pena no Tribunal do Júri. In: WALMSLEY, Andréa; CIRENO, Lígia; BARBOZA, Márcia Noll. *Inovações da Lei n. 13.964, de 24 de dezembro de 2019*. Brasília: Ministério Público Federal, 2020, p. 422-444.

¹² “Se soberania do júri, no entender da *communis opinio doctorum*, significa a impossibilidade de outro órgão judiciário substituir o júri na decisão de uma causa por ele proferida, soberania dos veredictos traduz, *mutatis mutandis*, a impossibilidade de uma decisão calcada em veredicto dos jurados ser substituída por outra sentença sem esta base. Os veredictos são soberanos porque só os veredictos é que dizem se é procedente ou não a pretensão punitiva (...) Aos tribunais superiores, o objeto do juízo, na sua competência funcional, restringe-se à apreciação sobre a regularidade do veredicto, sem o substituir, mas pronunciando ou não pronunciando a *sententia rescindenda sit* (...) O Tribunal, portanto, não decide sobre a pretensão punitiva, mas apenas sobre a regularidade do veredicto” (MARQUES, José Frederico. *Elementos de Direito Processual Penal*. v. 3. Campinas: Bookseller, 1997, p. 238-239).

¹³ 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: Lumen Juris, 2010; GIAMBERARDINO, André Ribeiro. *Crítica aos Obstáculos Epistemológicos da Prisão Cautelar*. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2008. Vale lembrar que “a Constituição erigiu a presunção de inocência, não como uma presunção de natureza privatista, mas como um princípio político que se dirige fundamentalmente

4.1.2.) soberania dos veredictos é uma categoria normativa que deve ser interpretada a partir da teoria processual penal, e não de conceitos importados do processo civil.¹⁴

4.2.) criminológico: reforço da seletividade

- classes distintas de condenados no processo penal brasileiro e no próprio procedimento do júri (condenados a uma pena igual ou superior a 15 anos X demais condenados);

- demais análises possíveis: crença no ideal de prevenção geral¹⁵, aumento da população prisional provisória¹⁶ e reforço do populismo judicial¹⁷.

4.3.) político-criminal: ineficiência.

- figura do bode expiatório¹⁸ X políticas públicas racionais no campo da justiça criminal (segurança pública e processo penal)¹⁹.

aos juízes” (CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho de. *Processo Penal e Constituição: princípios constitucionais do processo penal*. 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 383).

¹⁴ Confira, a esse respeito, a tradicional crítica do professor Jacinto Nelson de Miranda Coutinho: “teoria geral do processo é engodo; teoria geral é a do processo civil e, a partir dela, as demais” (COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. *A Lide e o Conteúdo do Processo Penal*. Curitiba: Juruá, 1989, pp. 118-119).

¹⁵ “Nunca deixou de ser motivo de preocupação a razão pela qual uma falsa representação da realidade é igualmente digna de crédito, não levando em conta a denúncia mais bem documentada. A pena não dissuade, não previne nada, não interrompe agressões, não ressocializa, mas ainda assim a lei e a doutrina interpelam o sujeito a favor da crença sem encontrar resistência. O que é que faz com que algo falso seja vivido como verdadeiro?” (ALAGIA, Alejandro. *Fazer Sofrer: imagens do homem e da sociedade no direito penal*. Rio de Janeiro: Revan, 2018, p. 320).

¹⁶ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *A Palavra dos Mortos: conferências de criminologia cautelar*. Luiz Flávio Gomes e Alice Bianchini (Coord.). Coleção Saberes Críticos. 1 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

¹⁷ FERRAJOLI, Luigi. “Populismo judicial é a mais perversa forma de populismo”, diz Ferrajoli. São Paulo: Consultor Jurídico, 24 abr. 2021. Disponível em: < <https://www.conjur.com.br/2021-abr-24/entrevista-luigi-ferrajoli-professor-teorico-garantismo-penal> >. Acesso em: 02.05.2021.

¹⁸ DEBORD, Guy. *A Sociedade do Espetáculo*. Rio de Janeiro: Contraponto, 1997; CASARA, Rubens R. R.. *Processo Penal do Espetáculo: ensaios sobre o poder penal, a dogmática e o autoritarismo na sociedade brasileira*. Florianópolis: Empório do Direito, 2015.

¹⁹ SOARES, Luiz Eduardo. *Desmilitarizar: segurança pública e direitos humanos*. 01 ed. São Paulo: Boitempo, 2019; VARGAS, Daniel. *Segurança Pública: um projeto para o Brasil*. São Paulo: Editora Contracorrente / FGV Direito Rio, 2020.