UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS – CCJ
BACHARELADO EM DIREITO

ELOISA OLIVEIRA DIAS

A EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA: ANÁLISE DO NOVO POSICIONAMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL A PARTIR DO HC Nº 126.292

CAMPINA GRANDE
2016

ELOISA OLIVEIRA DIAS

A EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA: ANÁLISE DO NOVO POSICIONAMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL A PARTIR DO HC Nº 126.292

Projeto de Pesquisa apresentado como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito, pela Universidade Estadual da Paraíba – UEPB.

Orientadora: Prof. Me. Elis Formiga Lucena.

CAMPINA GRANDE
2016

É expressamente proibida a comercialização deste documento, tanto na forma impressa como eletrônica. Sua reprodução total ou parcial é permitida exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, desde que na reprodução figure a identificação do autor, título, instituição e ano da dissertação.

D541e Dias, Eloísa Oliveira.
A execução provisória da pena: análise do novo posicionamento do supremo tribunal federal a partir do habeas corpus nº 126.292 [manuscrito] / Eloísa Oliveira Dias. - 2016.
22 p.

Digitado.
Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Ciências Jurídicas, 2016.
"Orientação: Profa. Ms. Elis Formiga Lucena, Departamento de Direito Público".

1. Presunção de inocência. 2. Execução provisória. 3. Inconstitucionalidade. 4. Supremo Tribunal Federal. I. Título.
21. ed. CDD 345.04

ELOISA OLIVEIRA DIAS

A EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA: ANÁLISE DO NOVO POSICIONAMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL A PARTIR DO HC 126.292

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação de Direito da Universidade Estadual da Paraíba, em cumprimento à exigência para a obtenção do título de graduado.

Área de concentração: Direito Processual Penal. Direito Constitucional.

Aprovada em: 13 / 10 / 16 .

BANCA EXAMINADORA

Elis Formiga Lucena

Profa. Me. Elis Formiga Lucena (Orientadora)
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)

Giselle Padilha Villar B. Cadé

Profa. Me. Giselle Padilha Villar Barreto Cadé (examinadora)
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)

Valdeci Feliciano Gomes

Prof. Me.Valdeci Feliciano Gomes (examinador)
Centro de Educação Superior Reinaldo Ramos (CESREI)

SUMÁRIO

1	**INTRODUÇÃO .....**	04
2	**O PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA (OU NÃO CULPABILIDADE) NO ORDENAMENTO JURIDICO BRASILEIRO: EVOLUÇÃO HISTÓRICA, TERMINOLOGIA E CONCEITO.....**	08
2.1	Histórico Legislativo e Jurisprudencial sobre a Execução Provisória da Pena.....	10
3	**RIGIDEZ E SUPREMACIA CONSTITUCIONAL VS. ATIVISMO JUDICIAL.....**	14
4	**ANÁLISE DOS ARGUMENTOS DO STF NO JULGADO DO HC Nº 126.292 .....**	16
	CONCLUSÕES.....	19
	REFERÊNCIAS.....	22

A EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA: ANÁLISE DO NOVO POSICIONAMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL A PARTIR DO HC Nº 126.292

Eloísa Oliveira Dias[1]

RESUMO

Este trabalho tem por objetivo analisar a execução provisória da pena a partir do novo posicionamento do STF no julgado do HC nº 126.292, uma vez que a mais alta Corte, na apreciação deste HC, entendeu que uma condenação em segundo grau de jurisdição pode ser executada de imediato. Diante deste cenário, buscamos responder a seguinte questão: essa decisão viola o texto constitucional no que se refere à garantia fundamental da presunção de inocência? Essa pergunta foi motivada pelo fato de que na Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, inciso LVII, está expressamente claro que ninguém será condenado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória. A importância desse trabalho se reflete em que a análise do HC 126.292 é tema recentíssimo, sendo ponto de conflito não apenas dentro dos tribunais pátrios, mas também dentro da doutrina especializada. A metodologia científica adotada para este trabalho é de caráter bibliográfico e documental, com consultas a obras e artigos que tratam do tema e ao ordenamento jurídico pátrio que regulamenta o assunto, além dos votoso dos Ministros do STF proferidos neste julgado, tendo se chegado a conclusão de que a Suprema Corte, na decisão proferida no Habeas Corpus em questão, atuou como legislador positivo ao relativizar o princípio constituconal da presunção de inocência, contrariando flagrantemente o texto constitucional.

Palavras-Chave: Presunção de inocência; Execução provisória da pena; Inconstitucionalidade.

1 INTRODUÇÃO

No dia 17 de fevereiro de 2016, o Supremo Tribunal Federal tomou uma de suas decisões mais importantes a respeito de Direito Processual Penal e do Direito Penal-Constitucional da sua história. Ao apreciar o Habeas Corpus nº 126.292, a mais alta Corte entendeu que uma condenação em segundo grau de jurisdição pode ser executada de imediato, modificando seu anterior entendimento, no sentido de que apenas com o trânsito em julgado de uma sentença penal é que se poderia dar início à sua execução.

[1] Aluna de Graduação em Direito na Universidade Estadual da Paraíba – Campus I.
Email: isa_dias85@hotmail.com

O referido HC 126.292[2], apreciado na ocasião com repercussão geral, discutia a legalidade de ato do Tribunal de Justiça de São Paulo que, ao negar provimento ao recurso exclusivo da defesa, determinou o início da execução da pena a partir daquela decisão. Assim, apreciando o referido caso concreto e por maioria de votos - sete votos a quatro -, o plenário do STF modificou sua posição.

Para melhor compreensão do que veio a ser essa mudança substancial na jurisprudência da mais alta Corte, é preciso entender que havia no Brasil um entendimento de que era inconstitucional a execução provisória (ou antecipada) da pena. Esse entendimento, firmado em 2009 a partir da análise do HC 84.078, de relatoria do ministro Eros Grau, teve por fundamento o princípio da presunção de inocência. Com fulcro no art. 5º, LVII, da Carta Magna, o pleno do STF entendeu, à época, que enquanto pendente qualquer recurso da defesa, existia uma presunção de que o réu era inocente.

Dessa forma, nos termos do entendimento superado, enquanto não houvesse o trânsito em julgado para a acusação e para a defesa, o réu não podia ser obrigado a iniciar o cumprimento da pena, pelo motivo dele ser presumivelmente inocente.

A virada histórica se deu a partir de nova interpretação constitucional, quanto ao referido princípio (da presunção de inocência). Em verdade, tratou-se do retorno à jurisprudência original, admitindo-se que condenados em segunda instância, ou seja, respeitando-se o duplo grau de jurisdição, deverão, via de regra, dar início de imediato ao cumprimento de suas penas, ainda que a decisão seja objeto de recurso especial e/ou recurso extraordinário.

O tema envolve, assim, alto grau de complexidade, mormente considerando-se a garantida fundamental conferida pela Constituição Federal que materializa o princípio da presunção de inocência. Nesse sentido, a nova interpretação dada pelo STF modifica a exegese dada ao referido princípio, sob a justificativa de coaduná-lo com outros princípios do nosso ordenamento jurídico, a exemplo da efetividade da prestação jurisdicional.

A referida decisão, confirmando sua complexidade, teve o voto de sete ministros a favor da mudança no entendimento e de quatro contra. A questão transpassa a mera hermenêutica constitucional, possuindo efeitos práticos, levando-se em consideração as

---

[2] O referido HC tratava do caso de um homem que foi condenado à pena de 5 anos e 4 meses de reclusão, em regime inicialmente fechado, por crime tipificado no art. 157, parágrafo 2º, incisos I e II, do CP (roubo qualificado), com direito de recorrer em liberdade. A defesa do réu apelou para o TJ/SP, que negou provimento ao recurso e determinou a expedição de mandado de prisão contra o condenado. A defesa, então, impetrou o HC no Supremo, alegando que o Tribunal de São Paulo havia decretado a prisão sem qualquer motivação, constituindo flagrante constrangimento ilegal, haja vista que o magistrado de primeiro grau permitiu que o réu recorresse em liberdade.

garantias fundamentais amparadas pela Constituição e também na vida de operadores do direito e das pessoas, eis que a decisão teve efeitos imediatos.

Diante deste cenário, questiona-se: essa decisão viola o texto constitucional no que se refere à garantia fundamental da presunção de inocência?

O objetivo central deste trabalho é analisar a decisão do HC 126.292 nos termos dos votos dos Ministros do STF, bem como as razões que levaram à modificação do entendimento anterior e os fundamentos que levaram quatro dos Ministros a irem de encontro ao voto da maioria, bem como a compatibilidade da referida decisão com o texto constitucional. Para tanto, será analisado como o princípio da inocência é entendido no nosso ordenamento jurídico, além de identificar a posição da doutrina, tanto majoritária quanto minoritária acerca do tema abordado, em que pese sua contemporaneidade. Iremos ainda fazer uma abordagem histórica da jurisprudência do STF sobre a constitucionalidade ou não da execução provisória da pena e, por último, vamos analisar se o STF extrapolou seu poder jurisdicional, tendo atuado como legislador positivo e os problemas que poderão repercutir a partir dessa decisão.

A importância desse trabalho se reflete em que a análise do HC 126.292 é tema recentíssimo, sendo ponto de conflito não apenas dentro dos tribunais pátrios, mas também dentro da doutrina especializada. Tem-se, de um lado, os defensores da mudança na jurisprudência e, de outro, importante corrente que entende que a decisão do STF feriu de morte as garantias fundamentais estabelecidas pelo texto constitucional, demonstrando a importância da celeuma em questão.

Alexandre de Moraes ensina que o princípio da presunção de inocência é um dos princípios basilares do Estado Democrático de Direito. Nesse sentido, funcionaria como garantia processual penal acobertada pelo manto constitucional, tendo como fundamento a necessidade de que ao Estado é incumbido o dever de comprovar a culpabilidade do indivíduo, sendo este presumivelmente inocente.

Nas lições do referido doutrinador, os direitos e garantias constitucionais são de eficácia e aplicabilidade imediata, sendo que a própria Constituição garante que as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais possuem esta característica[3].

A decisão prolatada no bojo do HC 126.292 resultou em substancial modificação do entendimento do STF a respeito da presunção de inocência. Conforme declarou o Ministro Celso de Mello, em seu voto contrário ao Relator: “esta Corte, no caso em exame, está a expor e a interpretar o sentido da cláusula constitucional consagradora da presunção de

[3] CF, Art. 5º, § 1º: As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.

inocência, tal como esta se acha definida pela nossa Constituição". Para o referido Ministro, a norma constitucional determina de "modo inequívoco" que o referido princípio somente perde eficácia após o trânsito em julgado da sentença condenatória penal.

A exegese da nova decisão do STF, entretanto, afastou-se dessa visão mais ortodoxa pregada pelo referido Celso de Mello, tendo por base uma nova interpretação do princípio da presunção de inocência à luz da Constituição: este funcionaria com sua devida presunção até a condenação em segundo grau, quando passaria a funcionar de modo invertido[4], o que seria suficiente para que o condenado já desse início de imediato ao cumprimento de sua pena.

A partir de então, conforme já explicitado, voltou-se ao entendimento primitivo de que, da condenação em sede de segundo grau, o condenado deve iniciar imediatamente o cumprimento de sua pena, ainda que pendente recurso para as vias extraordinárias – leia-se recurso especial e recurso extraordinário.

Verifica-se que a recentíssima temática acerca dos direitos e garantias constitucionais, com reflexos diretos no direito e no processo penal, gera grande controvérsia na doutrina e na jurisprudência. O novo posicionamento do STF trata de tema delicado, com reflexos contundentes no dia-a-dia dos operadores do direito que lidam as referidas matérias.

Buscar-se-á, finalmente, a coleta de toda informação relevante contida na literatura jurídica brasileira para a construção do futuro trabalho de conclusão do curso, buscando-se o aprofundamento sobre o tema.

A metodologia científica adotada para este trabalho será de caráter bibliográfico e documental, com consultas a obras e artigos que tratam do tema e ao ordenamento jurídico pátrio que regulamenta o assunto, bem como o próprio voto dos Ministros do STF proferido no HC 126.292.

Quanto aos fins, o presente estudo será descritivo, por descrever a decisão – e seus fundamentos – que resultaram na mudança de posicionamento do STF; quanto aos meios de investigação, será documental e bibliográfico (Vergara, 2003). Documental, por utilizar como meios auxiliares para sua produção a posição doutrinária e jurisprudencial acerca da abordagem do tema. Bibliográfico, por buscar uma revisão bibliográfica de tudo que se relaciona com a abordagem da temática estudada.

Segundo Gil (1999), a pesquisa científica classifica-se em três níveis de estudo: exploratório, descritivo e explicativo. Para esta proposta de pesquisa, o nível de estudo será o descritivo e o explicativo, pois buscará descrever os fundamentos da decisão ora em estudo,

---

[4] Ou seja, a partir da condenação em segundo grau (vias ordinárias), o acusado deve provar sua inocência em sede de recursos para as vias extraordinárias.

no caso, o HC 126.292. Será explicativo, na mediada em que buscará explicitar como se deu essa nova interpretação ao princípio da presunção de inocência, à luz das normas e princípios constitucionais, bem como seus reflexos práticos e sua compatibilidade com os direitos e garantias fundamentais.

2 O PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA (OU DA NÃO CULPABILIDADE) NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO: EVOLUÇÃO HISTÓRICA, TERMINOLOGIA E CONCEITO

Historicamente, o princípio se consolida em 1789 durante a Revolução Francesa, com a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, expressando em seu artigo 9°, que "Todo acusado é declarado inocente até ser declarado culpado e, se julgar indispensável prendê-lo, todo o rigor desnecessário à guarda da sua pessoa deverá ser severamente reprimido pela lei".

Quase dois séculos depois, em 1948, o princípio da presunção de inocência continuou a ganhar força, desta vez com a Declaração Universal de Direitos Humanos, proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas, em seu artigo XI, dispondo que "Toda pessoa acusada de um ato delituoso tem o direito de ser presumida inocente até que sua culpabilidade tenha sido provada de acordo com a lei, em julgamento público no qual lhe tenham sido asseguradas todas as garantias necessárias à sua defesa".

Da mesma forma, o ideal da presunção de inocência também é reproduzido na Convenção Americana sobre Direitos Humanos (1969), também nominada de Pacto de São José da Costa Rica, cujo item 2 do art. 8º, celebra a ideia de que "toda pessoa acusada de um delito tem direito a que se presuma sua inocência, enquanto não for legalmente comprovada sua culpa".

Antes da vigência da Constituição Federal de 1988, o princípio da presunção de inocência era relativizado, já que somente existia de forma implícita, como decorrência da cláusula do devido processo legal. Porém, com a instituição da Carta Magna, este princípio foi trazido como um princípio constitucional expresso, inserto no inciso LVII do art. 5º: "Ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória".

Portanto, o princípio da presunção de inocência é tido como um dos princípios basilares do Estado Democrático de Direito e consiste, como leciona o professor Renato Brasileiro (2016), no direito de não ser declarado culpado, senão mediante sentença transitada

em julgado ao término do devido processo legal, em que o acusado tenha se utilizado de todos os meios de prova pertinentes para sua defesa, princípio da ampla defesa, e para a destruição da credibilidade das provas apresentadas pela acusação, princípio do contraditório.

Da mesma forma, o eminente professor Luiz Flávio Gomes (2008), a respeito da presunção de inocência, assim leciona:

> Trata-se de princípio consagrado não só no art. 8º, 2, da Convenção Americana senão também (em parte) no art. 5º, LVII, da Constituição Federal, segundo o qual toda pessoa se presume inocente até que tenha sido declarada culpada por sentença transitada em julgado. Tem previsão normativa desde 1789, posto que já constava da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão. [...]
>
> O acusado, por força da regra que estamos estudando, tem o direito de receber a devida 'consideração' bem como o direito de ser tratado como não participante do fato imputado. Como 'regra de tratamento', a presunção de inocência impede qualquer antecipação de juízo condenatório ou de reconhecimento da culpabilidade do imputado, seja por situações, práticas, palavras, gestos etc.

Ao se estudar o princípio em questão, percebe-se que há divergências entre os doutrinadores no que tange à sua nomenclatura, e o motivo dessa distinção, de acordo com Renato Brasileiro de Lima (2016), está na forma como o referido princípio foi previsto nos Tratados Internacionais e na Constituição Federal, já que naqueles, costuma-se referir à presunção de inocência, ao passo que a Constituição Federal fala, na verdade, que ninguém será considerado culpado. Por conta dessa diversidade terminológica, o preceito inserido na Carta Magna passou a ser denominado de presunção de não culpabilidade.

Com base nessa distinção terminológica, observa-se que limite temporal da referida presunção de inocência, no texto constitucional, é mais amplo, já que se é considerado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória, enquanto que, na Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em seu art. 8º, §2º, o faz tão somente até a comprovação legal da culpa, podendo-se interpretar que o limite temporal da presunção de inocência deixaria de ser aplicada antes do trânsito em julgado, desde que já estivesse comprovada a culpa, o que poderia ocorrer, por exemplo, com a prolação de acórdão condenatório no julgamento de um recurso, na medida em que a mesma Convenção Americana também assegura o direito ao duplo grau de jurisdição (art. 8º, § 2º, "h").

Porém, como bem ensinado pelo citado processualista, o caráter mais amplo do texto constitucional deve prevalecer sobre o teor da Convenção Americana de Direitos Humanos. De fato, a própria Convenção Americana prevê que os direitos nela estabelecidos não poderão ser interpretados no sentido de restringir ou limitar a aplicação de normas mais amplas que

existam no direito interno dos países signatários (art. 29, b), devendo sempre prevalecer a disposição mais favorável.

De acordo com Nucci (2016), princípios constitucionais são os valores eleitos pelo constituinte, inseridos na Constituição Federal, de forma a configurar os alicerces e as linhas mestras das instituições, dando unidade ao sistema normativo e permitindo que a interpretação e a integração dos preceitos jurídicos se façam de modo coerente.

Este mesmo autor ainda define o Processual Penal democrático, como sendo o que cuida da visualização do processo penal a partir dos postulados estabelecidos pela Constituição Federal, no contexto dos direitos e garantias humanas fundamentais, adaptando o Código de Processo Penal a essa realidade, ainda que, se preciso for, deixe-se de aplicar legislação infraconstitucional defasada e, por vezes, nitidamente inconstitucional. Com o que se pode concluir que o Direito Processual Penal é essencialmente um Direito de fundo Constitucional.

Diante disto, e de acordo com Pacelli (2014), o princípio da presunção de inocência exige que toda privação da liberdade antes do trânsito em julgado deva ostentar natureza cautelar, com a imposição de ordem judicial devidamente motivada. Em outras palavras, o estado de inocência (e não a presunção) proíbe a antecipação dos resultados finais do processo, isto é, a prisão, quando não fundada em razões de extrema necessidade, ligadas à tutela da efetividade do processo e/ou da própria realização da jurisdição penal.

Portanto, o princípio de inocência não é absoluto, porém só pode, e deve ser mitigado, quando restar demonstrada concretamente a necessidade da custódia cautelar, já que o texto constitucional é expressamente claro quanto ao direito do réu de apelar em liberdade. Em qualquer outra hipótese, este princípio não pode ser afastado, haja vista ser uma garantia constitucional de tutela das liberdades individuais e, como tal, deverá prevalecer sobre a legislação infraconstitucional.

2.1 HISTÓRICO LEGISLATIVO E JURISPRUDENCIAL SOBRE A EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA NO BRASIL

O Código de Processo Penal de 1941 (Decreto-lei nº 3.689/1941), em sua redação originária, foi elaborado e construído a partir de um juízo de antecipação de culpabilidade, conforme destacado por Eugênio Pacelli de Oliveira, tendo em vista que, em seu artigo 393, estava disposto o seguinte:

> "Art. 393: são efeitos da sentença condenatória recorrível:
> I - ser o réu preso ou conservado na prisão, assim nas infrações inafiançáveis, como nas afiançáveis enquanto não prestar fiança."

Outro dispositivo desta lei que autorizava a execução provisória da pena estava previsto no art. 594: "o réu não poderá apelar sem recolher-se à prisão, ou prestar fiança, salvo se condenado por crime que se livre solto".

Antes das reformas do Código de Processo Penal, ocorridas no ano de 2008, imperava o entendimento que recurso especial ou extraordinário não tinha efeito suspensivo, além do que estes recursos analisavam matéria de direito, já que a análise da matéria fática já havia sido esgotada nas instâncias de 1º e 2º graus. Dessa forma, os desembargadores julgavam a apelação e expediam mandados de prisão para a execução provisória da pena. Este entendimento estava pautado no artigo 637 do CPP, que prevê o seguinte: "o recurso extraordinário não tem efeito suspensivo e, uma vez arrazoados pelo recorrido, os autos do traslado, os originais baixarão à primeira instância, para a execução da sentença". Assim, ainda que o acusado tivesse interposto recurso extraordinário ou especial, estaria sujeito à prisão, mesmo que inexistentes os pressupostos da prisão preventiva.

Ainda a respeito deste entendimento, antes vigente, temos o HC 91.675:

> STF: " (...) A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de ser possível a execução provisória da pena privativa de liberdade, quando os recursos pendentes de julgamento não tem efeito suspensivo. (...)". (STF, 1ª TURMA, HC 91.675/PR, Rel. Min. Carmém Lúcia, j. 04/09/2007, Dje 06/12/2007).

Porém, com a promulgação da Constituição Federal em 1988, passou-se a verificar a necessidade de uma reforma do Processo Penal brasileiro, que não podia mais ser aplicado com base na estrutura do ainda vigente, haja vista o rol de garantias asseguradas no art. 5º da Carta Magna, demonstrar que muitos dos institutos previstos no Código de Processo Penal de 1941 não haviam sido recepcionados pelo texto constitucional.

A Constituição Federal de 1988 lançou novas luzes sobre a matéria, realizando profundas alterações, e, entre elas, consagrou a presunção de não culpabilidade, tendo como limite temporal o trânsito em julgado de sentença penal condenatória, conforme se abstrai dos termos do art. 5º, LVII: "ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória".

Além disto, a presunção de inocência também está garantida na Convenção Americana de Direitos Humanos, da qual o Brasil é signatário, em seu art. 8, §2º: "Toda

pessoa acusada de um delito tem direito a que se presuma a inocência, enquanto não for legalmente comprovada sua culpa".

Não se pode deixar de destacar que, anos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988, a Lei nº 7.210/84, Lei de Execuções Penais, já indicava a necessidade do trânsito em julgado da condenação para a expedição de guia de recolhimento e, portanto, para o início da execução da pena, como podemos vislumbrar na redação dos artigos. 105 e 106, III, do mencionado diploma legal, ainda em vigor.

No ano seguinte ao HC 91.675, já mencionado nestes, a Lei nº 11.719/2008 revogou o artigo 594 do Código de Processo Penal, e com ele, a necessidade de o condenado recolher-se ao cárcere para apelar.

Diante deste contexto, observou-se, a partir do ano de 2008, uma mudança no entendimento então reinante nos tribunais pátrios, que começou a perder adesão quanto à possibilidade de execução provisória da pena.

Estabeleceu-se o entendimento, portanto, acerca da impossibilidade da execução provisória da sentença penal condenatória, salvo quando presente uma das hipóteses do art. 312 do Código de Processo Penal.

No ano de 2009, através do julgamento do HC 84.078, numa votação de sete votos a quatro, o STF altera a orientação jurisprudencial até então dominante, para concluir que a execução da pena só poderia ocorrer com o trânsito em julgado de sentença penal condenatória, sob a justificativa de que a hermenêutica não permite alterar o texto constitucional. Logo, a despeito de os recursos extraordinários não serem dotados de efeito suspensivo, enquanto não houvesse o trânsito em julgado de sentença penal condenatória, não seria possível a execução da pena privativa de liberdade, ressalvada a hipótese de prisão cautelar do réu, cuja decretação estaria condicionada à presença dos pressupostos do art. 312 do CPP:

> HABEAS CORPUS. INCONSTITUCIONALIDADE DA CHAMADA "EXECUÇÃO ANTECIPADA DA PENA". ART. 5º, LVII, DA CONSITUIÇÃO DO BRASIL. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. ART. 1º, III, DA CONSITUIÇÃO DO BRASIL. 1. O art. 637 do CPP estabelece que "o recurso extraordinário não tem efeito suspensivo, e uma vez arrazoados pelo recorrido os autos de traslado, os originais baixarão à primeira instância, para a execução da pena". (...) A Lei de Execução Penal condicionou a execução da pena privativa de liberdade ao trânsito em julgado de sentença condenatória.". 2. Daí que os preceitos veiculados pela Lei n. 7.210/84, além de adequados à ordem constitucional vigente, sobrepõem-se, temporal e materialmente, ao disposto no art. 637 do CPP. 3. A prisão antes do trânsito em julgado de condenação somente pode ser decretada a título cautelar. 4. A ampla defesa, não se pode visualizar de modo restrito. Engloba todas as fases processuais, inclusive recursais de natureza extraordinária. Por isso a execução da pena após o julgamento do recurso de apelação significa, também,

> restrição do direito de defesa, caracterizando o desequilíbrio entre a pretensão estatal de aplicar a pena e o direito, do acusado, de elidir essa pretensão. 5. Prisão temporária, restrição dos efeitos da interposição de recursos em matéria penal e punição exemplar, sem qualquer contemplação, nos "crimes hediondos" exprimem muito bem o sentimento que EVANDRO LINS sintetizou na seguinte assertiva: "Na realidade, quem está desejando punir demais, no fundo, no fundo, está querendo fazer o mal, se equipara um pouco ao próprio delinquente". 6. A antecipação da execução penal, ademais de incompatível com o texto da Constituição, apenas poderia ser justificada em nome da conveniência dos magistrados --- não do processo penal. A prestigiar-se o princípio constitucional, dizem, os tribunais [leia-se STJ e STF] serão inundados por recursos especiais e extraordinários e subsequentes agravos e embargos, além do que "ninguém mais será preso". Eis o que poderia ser apontado como incitação à "jurisprudência defensiva", que, no extremo, reduz a amplitude ou mesmo amputa garantias constitucionais. A comodidade, a melhor operacionalidade de funcionamento do STF não pode ser lograda a esse preço. 7. No RE 482.006, relator o Ministro Lewandowski, quando foi debatida a constitucionalidade de preceito de lei estadual mineira que impõe a redução de vencimentos de servidores públicos afastados de suas funções por responderem a processo penal em razão da suposta prática de crime funcional [art. 2º da Lei n. 2.364/61, que deu nova redação à Lei n. 869/52], o STF afirmou, por unanimidade, que o preceito implica flagrante violação do disposto no inciso LVII do art. 5º da Constituição do Brasil. Isso porque --- disse o relator --- "a se admitir a redução da remuneração dos servidores em tais hipóteses, estar-se-ia validando verdadeira antecipação de pena, sem que esta tenha sido precedida do devido processo legal, e antes mesmo de qualquer condenação, nada importando que haja previsão de devolução das diferenças, em caso de absolvição". Daí porque a Corte decidiu, por unanimidade, sonoramente, no sentido do não recebimento do preceito da lei estadual pela Constituição de 1.988, afirmando de modo unânime a impossibilidade de antecipação de qualquer efeito afeto à propriedade anteriormente ao seu trânsito em julgado. A Corte que vigorosamente prestigia o disposto no preceito constitucional em nome da garantia da propriedade não a deve negar quando se trate da garantia da liberdade, mesmo porque a propriedade tem mais a ver com as elites; a ameaça às liberdades alcança de modo efetivo as classes subalternas. 8. Nas democracias mesmo os criminosos são sujeitos de direitos. Não perdem essa qualidade, para se transformarem em objetos processuais. São pessoas, inseridas entre aquelas beneficiadas pela afirmação constitucional da sua dignidade (art. 1º, III, da Constituição do Brasil). É inadmissível a sua exclusão social, sem que sejam consideradas, em quaisquer circunstâncias, as singularidades de cada infração penal, o que somente se pode apurar plenamente quando transitada em julgado a condenação de cada qual. Ordem concedida. (STF, Pleno, HC 84.078, Rel. Min. Eros Grau, j. 05/02/2009).

Em conformidade com esta orientação, surge a Lei nº 12.403/2011, tendo suas normas reforçado o entendimento da impossibilidade da execução antecipada da pena, já que, com a referida lei, foi revogado o art. 393, I, do CPP, além de ter sido promovida alteração no *caput* do art. 283, do mesmo código, que passou a ter a seguinte redação:

> “Art. 283. Ninguém poderá ser preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente, em decorrência de sentença condenatória transitada em julgado ou, no curso da investigação ou do processo, em virtude de prisão temporária ou prisão preventiva”.

De acordo com Renato Brasileiro de Lima, em seu caderno de atualização do Manual de Processo Penal e do CPP comentado, publicado no 1º semestre de 2016, apesar de o art.

637 do CPP autorizar a execução provisória de acórdão condenatório pelo fato de os recursos extraordinários não serem dotados de efeito suspensivo, este dispositivo foi tacitamente revogado pela Lei n. 12.403/11, por se tratar de norma posterior que tratou da matéria em sentido diverso, que conferiu nova redação ao art. 283 do CPP. Afirmando ainda que, por mais que a Lei n. 12.403/11, responsável pela nova redação do art. 283 do CPP, não tenha feito qualquer referência ao art. 637 do CPP, é no mínimo estranho admitir que um dispositivo legal autorize a execução da pena tão somente com o trânsito em julgado de sentença condenatória, enquanto outro a autoriza pelo fato de não outorgar efeito suspensivo aos recursos extraordinários.

Porém, no dia 17 de Fevereiro de 2016, no julgamento do Habeas Corpus n. 126.292, por maioria dos votos, sete votos a quatro, o Plenário do STF, adotou um posicionamento diametralmente oposto ao então construído, entendendo que a possibilidade do início da execução da pena condenatória, após a confirmação da sentença em duplo grau, não ofende o princípio constitucional da presunção de inocência, uma vez que a manutenção da sentença condenatória, pela segunda instância, encerra a análise dos fatos e provas que analisam a culpa no acusado, portanto, é possível o início da execução da pena, já que os recursos extraordinários ao STF e ao STJ compreendem, exclusivamente, discussão acerca de matéria de direito. Sobre este julgamento, iremos melhor discorrer em tópico posterior.

3 RIGIDEZ E SUPREMACIA CONSTITUCIONAL *VERSUS* ATIVISMO JUDICIAL

A nossa Constituição Brasileira de 1988 tem, como uma de suas características, o seu aspecto rígido, o que significa dizer, que existe uma dificuldade maior em alterar suas normas, do que para a alteração das demais normas jurídicas de ordenação estatal. E essa complexidade se justifica porque, alterando-se as normas constitucionais, altera-se a base do Estado, já que há um vínculo de subordinação dos atos públicos e privados à lei fundamental de um Estado, ou seja, à sua Constituição.

O Brasil, por ter uma Constituição rígida, tem esta como lei fundamental, Carta Magna e guardiã suprema dos princípios e regras de nosso Estado. Da rigidez emana, como primordial consequência, o princípio da supremacia da constituição, para José Afonso da Silva (2014), significa que a constituição se coloca no vértice do sistema jurídico do país, a que confere validade, e que todos os poderes estatais são legítimos na medida em que ela os reconheça e na proporção por ela distribuídos.

Tanto os atos legislativos, administrativos e jurisdicionais como os atos praticados por particulares submetem-se à supremacia da Constituição brasileira, que dissemina sua força normativa em todos os segmentos do ordenamento jurídico.

Portanto, todas as vezes que um ato for de encontro aos postulados constitucionais, eles serão considerados antidemocráticos e, consequentemente, nulos, certificando-se, assim, que os princípios, valores e ideais que norteiam a Constituição Federal sejam garantidos. O extenso rol de direitos fundamentais e garantias individuais, como a igualdade, dignidade da pessoa humana, liberdade, direito a um meio ambiente equilibrado, à saúde, educação, segurança, cultura, lazer, devem ser garantidos pelo Supremo Tribunal Federal, considerado o guardião da Carta Magna, haja vista tais direitos serem garantias dos cidadãos, devendo, então, serem protegidos pela República Federativa brasileira.

Deveras o direito é um fenômeno social e toda legislação democrática visa ser um reflexo da realidade e das necessidades inerentes à sociedade. No entanto, com o decorrer do tempo, surgem mudanças que devem ser acatadas e incorporadas pela legislação.

O fato é que a sociedade é dinâmica e passa por processos constantes de transformação, estas que acontecem em tamanha velocidade que se torna impossível para um sistema de Constituição Rígida acompanhar tais mutações sociais, o que abre espaço para lacunas na solução dos conflitos. Diante desta dificuldade, o Poder Judiciário, valendo-se do uso da hermenêutica constitucional, acaba criando modelos jurídicos capazes de suprir a necessidade legislativa daquele momento. Tal criação judicial acabou por ganhar força e aceitação, dada a satisfação que seus resultados geraram.

Todavia, ao intérprete não é dado escolher significados que não estejam abarcados pela moldura da norma. Interpretar não pode significar violentar a norma, devem ser impostos limites, pois, se fosse reconhecido ao intérprete liberdade absoluta, a seara não estaria limitada à interpretação, passaria, dessa maneira, para o campo da legislação.

Nesse sentido, o constitucionalista Uadi Lammêgo Bulos (2012, p.439), em seu livro Curso de Direito Constitucional, aponta em tópico específico a seguinte questão: “ativismo judicial: perigoso veículo de fraude à Constituição”. O autor define *ativismo judicial* como sendo o ato em que os juízes criam pautas legislativas de comportamento, como se fossem os próprios membros do Poder Legislativo, dizendo ainda que “trata-se de um perigoso veículo de fraude à constituição, podendo acarretar mutações inconstitucionais, afinal um órgão do poder adentra na esfera do outro, ao arrepio da cláusula da separação de Poderes”.

O autor concorda que a interpretação, a construção e a manipulação constitucionais, quando usadas nos lindes da lógica e do bom senso, são meios idôneos para se atualizar a obra

constituinte, pondo as normas supremas do Estado em consonância com o pulsar do fato social cambiante, principalmente quando estão em jogo direitos e garantias fundamentais, criando uma espécie de vínculo orgânico entre juízes e as constituições, mas crítica quando os juízes ultrapassam as linhas demarcatórias da função judiciária e, em vez de *dizer o direito*, criam comandos normativos via sentença, acarretando no exercício distorcido da função judiciária, hiperpotencializando um único poder, que não pode e nem deve ultrapassar as balizas impostas pelo ordenamento jurídico.

O fato é que deve haver uma zona limítrofe para o exercício do ativismo judicial, para que não seja afetada, no ânimo do exagero, a segurança jurídica e, principalmente, o regime democrático do Estado Constitucional.

4 ANÁLISE DOS ARGUMENTOS DO STF NO JULGADO DO HABEAS CORPUS Nº 126.292

No dia 17 de fevereiro de 2016, o Supremo Tribunal Federal tomou uma de suas decisões mais importantes a respeito de Direito Processual Penal da sua história. Ao apreciar o Habeas Corpus nº 126.292, o Plenário do STF, por maioria dos votos, de sete ministros a favor da mudança no entendimento e de quatro contra, entendeu que a possibilidade do inicio da execução da pena condenatória, após a confirmação da sentença em duplo grau, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, e mesmo que ausentes os requisitos da prisão cautelar, sem haver ofensa ao princípio constitucional da presunção de inocência, já que é possível fixar determinados limites para a referida garantia constitucional.

O referido HC tratava do caso de um homem que foi condenado à pena de 5 anos e 4 meses de reclusão, em regime inicialmente fechado, por crime tipificado no art. 157, parágrafo 2º, incisos I e II, do CP (roubo qualificado), com direito de recorrer em liberdade. A defesa do réu apelou para o TJ/SP, que negou provimento ao recurso e determinou a expedição de mandado de prisão contra o condenado. A defesa, então, impetrou o HC no Supremo, alegando que o Tribunal de São Paulo havia decretado a prisão sem qualquer motivação, constituindo flagrante constrangimento ilegal, haja vista que o magistrado de primeiro grau permitiu que o réu recorresse em liberdade.

Em seu voto, o Relator – Min. Teori Zavascki – apontou os seguintes fundamentos:

a) deve ser buscado o necessário equilíbrio entre o princípio da presunção de inocência e a efetividade da função jurisdicional penal, que deve atender a valores caros não apenas aos acusados, mas também à sociedade;

b) é no âmbito das instâncias ordinárias que se exaure a possibilidade de exame de fatos e provas e, sob esse aspecto, a própria fixação da responsabilidade criminal do acusado. É dizer, os recursos de natureza extraordinária não configuram desdobramentos do duplo grau de jurisdição, porquanto não são recursos de ampla devolutividade, já que não se prestam ao debate da matéria fática probatória. Noutras palavras, com o julgamento implementado pelo tribunal de apelação, ocorreria uma espécie de preclusão da matéria envolvendo os fatos da causa;

c) se houve, em segundo grau, um juízo de incriminação do acusado, fundado em fatos e provas insuscetíveis de reexame pela instância extraordinária, parece inteiramente justificável a relativização e até mesmo a própria inversão, para o caso concreto, do princípio da presunção de inocência até então observado. Faria sentido, portanto, negar efeito suspensivo aos recursos extraordinários, como o faz o art. 637 do CPP;

d) a Lei da Ficha Limpa (LC n. 135/2010) expressamente consagra como causa de inelegibilidade a existência de sentença condenatória por crimes nela relacionados quando proferidas por órgão colegiado;

e) em nenhum país do mundo, depois de observado o duplo grau de jurisdição, a execução de uma condenação fica suspensa, aguardando referendo da Corte Suprema;

f) a jurisprudência que assegurava a presunção de inocência até o trânsito em julgado de sentença condenatória vinha permitindo a indevida e sucessiva interposição de recursos da mais variada espécie, com indisfarçados propósitos protelatórios, visando, não raro, à configuração da prescrição da pretensão punitiva ou executória, já que o último marco interruptivo do prazo prescricional antes do início do cumprimento da pena é a publicação da sentença ou do acórdão recorríveis (CP, art. 117, IV);

g) quanto a eventuais equívocos das instâncias ordinárias, não se pode esquecer que há instrumentos aptos a inibir consequências danosas para o condenado, suspendendo, se necessário, a execução provisória da pena, como, por exemplo, medidas cautelares de outorga de efeito suspensivo ao recurso extraordinário e ao recurso especial (art. 1.029, §5º, do novo CPC) e o habeas corpus. Portanto, mesmo que exequível provisoriamente o acórdão condenatório recorrível, o acusado não estaria desamparado da tutela jurisdicional em casos de flagrante violação de direitos. Isso seria possível, por exemplo, em situações nas quais estivesse caracterizada a verossimilhança das alegações deduzidas na impugnação extrema, de

modo que se pudesse constatar a manifesta contrariedade do acórdão com a jurisprudência consolidada da Corte a quem se destina a impugnação.

Por se tratar de tema polêmico, peço vênia para transcrever trechos do voto vencido do Ministro Marco Aurélio:

> "Presidente, não vejo uma tarde feliz, em termos jurisdicionais, na vida deste Tribunal, na vida do Supremo [...].
> Esses dois pronunciamentos esvaziam o modelo garantista, decorrente da Carta de 1988. Carta – não me canso de dizer – que veio a tratar dos direitos sociais antes de versar, como fizeram as anteriores, a estrutura do Estado. Carta apontada como cidadã por Ulisses Guimarães, um grande político do Estado-país, que é São Paulo, dentro do próprio País.
> Tenho dúvidas, se, mantido esse rumo, quanto à leitura da Constituição pelo Supremo, poderá continuar a ser tida como Carta cidadã [...].
> Reconheço que a época é de crise. Crise maior. Mas justamente, em quadra de crise maior, é que devem ser guardados parâmetros, princípios e valores, não se gerando instabilidade, porque a sociedade não pode viver aos sobressaltos, sendo surpreendi
> Ontem, o Supremo disse que não poderia haver a execução provisória, quando em jogo a liberdade de ir e vir. Considerado o mesmo texto constitucional, hoje, conclui de forma diametralmente oposta, por uma maioria que, presumo, virá a ser de sete votos a quatro. Não quero atrelar Vossa Excelência a qualquer das correntes, mas imagino, em termos de concepção do Direito positivo, de interpretação – que é ato de vontade, mas é ato vinculado ao Direito positivo –, o seu voto [...].
> Presidente, o acesso aos Tribunais de Brasília ainda está pendente. Por que, em passado recente, o Tribunal assentou a impossibilidade, levando inclusive o Superior Tribunal de Justiça a rever jurisprudência pacificada, de ter-se a execução provisória da pena? Porque, no rol principal das garantias constitucionais da Constituição de 1988, tem-se, em bom vernáculo, que 'ninguém será considerado culpado antes do trânsito em julgado da sentença condenatória'.
>
> O preceito, a meu ver, não permite interpretações. Há uma máxima, em termos de noção de interpretação, de hermenêutica, segundo a qual, onde o texto é claro e preciso, cessa a interpretação, sob pena de se reescrever a norma jurídica, e, no caso, o preceito constitucional. Há de vingar o princípio da autocontenção. Já disse, nesta bancada, que, quando avançamos, extravasamos os limites que são próprios ao Judiciário, como que se lança um bumerangue e este pode retornar e vir à nossa testa. Considerado o campo patrimonial, a execução provisória pode inclusive ser afastada, quando o recurso é recebido não só no efeito devolutivo, como também no suspensivo. Pressuposto da execução provisória é a possibilidade de retorno ao estágio anterior, uma vez reformado o título.
>
> Indaga-se: perdida a liberdade, vindo o título condenatório e provisório – porque ainda sujeito a modificação por meio de recurso – a ser alterado, transmudando-se condenação em absolvição, a liberdade será devolvida ao cidadão? Àquele que surge como inocente? A resposta, Presidente, é negativa".

Nesse mesmo sentido, o ministro Celso de Mello, argumenta, em seu voto também vencido, o seguinte:

> "Registre-se, desde logo, Senhor Presidente, que a presunção de inocência representa uma notável conquista histórica dos cidadãos em sua permanente luta contra a opressão do Estado e o abuso de poder [...].

> Importante insistir na asserção, Senhores Ministros, de que o Supremo Tribunal Federal há de possuir a exata percepção de quão fundamentais são a proteção e a defesa da supremacia da Constituição para a vida do País, a de seu povo e a de suas instituições.
>
> A nossa Constituição estabelece, de maneira muito nítida, limites que não podem ser transpostos pelo Estado (e por seus agentes) no desempenho da atividade de persecução penal. Na realidade, é a própria Lei Fundamental que impõe, para efeito de descaracterização da presunção de inocência, o trânsito em julgado da condenação criminal.
>
> Veja-se, pois, que esta Corte, no caso em exame, está a expor e a interpretar o sentido da cláusula constitucional consagradora da presunção de inocência, tal como esta se acha definida pela nossa Constituição, cujo art. 5º, inciso LVII ('ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória'), estabelece, de modo inequívoco, que a presunção de inocência somente perderá a sua eficácia e a sua força normativa após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória.
>
> É por isso que se mostra inadequado invocar-se a prática e a experiência registradas nos Estados Unidos da América e na França, entre outros Estados democráticos, cujas Constituições, ao contrário da nossa, não impõem a necessária observância do trânsito em julgado da condenação criminal.
>
> Mais intensa, portanto, no modelo constitucional brasileiro, a proteção à presunção de inocência [...]."

A virada jurisprudencial histórica, diante da recente decisão proferida pelo STF, no bojo do HC 126.292, tem sido ponto de conflito não apenas dentro dos tribunais pátrios, mas também dentro da doutrina especializada.

Em que pese a contemporaneidade do tema, observa-se grande repercussão do julgamento no meio jurídico brasileiro, tendo, de um lado, os defensores da mudança na jurisprudência e, de outro, importante corrente que entende que a decisão do STF feriu de morte as garantias fundamentais estabelecidas pelo texto constitucional.

5 CONCLUSÕES

No contexto atual, é forte o clamor da sociedade por justiça e punição, sobretudo por existir uma longa demora para se começar a executar a pena, visto que há uma distância muito grande entre a data do crime e o trânsito em julgado, o que causa uma sensação de impunidade.

A infinidade de recursos existentes no ordenamento brasileiro privilegia, principalmente, os crimes de colarinho branco, visto que o acesso aos Tribunais Superiores se torna mais difícil para quem tem um menor poder aquisitivo, dessa maneira, há uma indevida e sucessiva interposição de recursos das mais variadas espécies com evidentes propósitos

protelatórios, visando, não raro, a configuração da prescrição da pretensão punitiva ou executória, especialmente por parte daqueles que tem mais condições econômicas.

Diante desse modelo, não há como não constatar que existe uma necessidade em se buscar uma maior eficiência no sistema processual penal brasileiro, porém, dentro dos padrões da legalidade, para que não haja confusão, fugindo do que se compreende por justiça e entrando pelo viés do que se entende por justiçamento.

A desconfiança da sociedade em relação aos poderes executivo e legislativo vem fazendo do judiciário o poder em que o povo vem depositando suas esperanças. Contudo, o judiciário não pode, em busca desse clamor social, deixar de aplicar a lei como ela está posta. Não resta dúvida de que o nosso sistema punitivo deve passar por uma mudança, estipulando novos requisitos limitadores à possibilidade de interposição de recursos, de modo a tornar mais célere o processo penal, porém as regras devem ser alteradas à luz do legislador originário e sempre tendo como norte o texto constitucional. A inércia ou incompetência de nosso do poder legislativo não pode ser justificativa para que o judiciário passe a legislar às escuras.

A Suprema Corte, na decisão proferida no HC 126.292, atuou como legislador positivo, sem que houvesse qualquer previsão constitucional ou legal nesse sentido, ao determinar a relativização da norma insculpida no art. 5º, LVII, da Constituição Federal, contrariando flagrantemente o texto constitucional, esta que expressa de forma categórica, sem dar margens a outras interpretações, que a presunção de inocência está assegurada até o trânsito em julgado de sentença condenatória.

Não se pode negar a importância do ativismo judicial como mecanismo necessário em casos onde há lacunas, omissão e contradição da lei, porém propor algo diametralmente oposto ao que foi estabelecido pelo legislador, interpretar algo sobre o qual não cabe interpretação, como é o caso do limite temporal do princípio da presunção de inocência que está taxativamente previsto na Constituição como sendo o trânsito em julgado, é colocar em risco a essência da tripartição de poderes.

A via mais acertada para corrigir o problema do uso de recursos infinitos nos tribunais para se consumar a prescrição seria através de uma Emenda Constitucional firmando o entendimento de que o trânsito em julgado acontece após o julgamento em dois graus de jurisdição.

Vê-se, assim, que o posicionamento do STF, no recente julgado do HC 126.292, foi recebido com muita polêmica, deixando muitos questionamentos, e será, evidentemente, alvo

de intensos debates, porém, fica a preocupação acerca de possíveis novas relativizações em relação a outros direitos fundamentais.

LA EJECUCIÓN PROVISIONAL DE LA SENTENCIA: ANÁLISIS DE POSICIONAMIENTO DE LA SUPREMA CORTE FEDERAL DE HC Nº 126292

RESUMÉN

Este documento tiene por objeto examinar la ejecución provisional de la sentencia de la nueva posición de la Corte Suprema en el juicio de HC Nº 126.292, como máximo tribunal en la evaluación de HC, se entiende que una condena en el segundo grado de jurisdicción puede realizarse de inmediato. En este escenario, se busca responder a la siguiente pregunta: ¿esta decisión viola la constitución en lo que respecta a la garantía fundamental de la presunción de inocencia? Esta pregunta fue motivada por el hecho de que la Constitución Federal de 1988, en su artículo. 5, artículo LVII es expresamente claro que nadie podrá ser condenado a la sentencia penal definitiva e inapelable. La importancia de este trabajo se refleja en el análisis de HC 126.292 es tema muy reciente, y el punto de conflicto no sólo dentro de los tribunales patrios, sino también en la doctrina especializada. La metodología científica adoptado para este trabajo es un carácter bibliográfico y documental, con consultas con los libros y artículos que tratan de la cuestión y la ley paterna que regula la materia, más allá de la votoso los ministros del STF entregados en este ensayo, después de haber llegado a la conclusión que el Tribunal Supremo, el fallo emitido en el Habeas Corpus en cuestión, actuó como legislador positivo a relativizar el principio constituconal de presunción de inocencia, en contra de la Constitución de manera flagrante.

Palabras-Clave: Presunción de inocencia; Ejecución provisional de la sentencia; Inconstitucionalidad.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 02 mai. 2016.

_____. Decreto-lei nº 3.689 de 03 de outubro de 1941. **Institui o Código de Processo Penal**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>; Acesso em: 02 mai. 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. HC 84.078. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/>. Acesso em: 25 jun. 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. HC 126.292. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/>. Acesso em: 25 jun. 2016.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional.** 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

GIL, Antonio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa**. 5. Ed. São Paulo: Atlas, 2010.

GOMES, Luiz Flávio. **Direito Penal - comentários à Convenção Americana sobre Direitos Humanos/Pacto de San José da Costa Rica**. Vol. 4. Ed. RT: Brasília, 2008.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Execução provisória da pena**. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=eQkz 5fB9rr4>. Acesso em 7/4/2016.

_____. **Manual de processo penal**. 4ª ed., Salvador: Editora Juspodivm, 2016.

MORAES; Alexandre de. **Direito Constitucional**. 21. Ed. At. e Rev. São Paulo: Atlas, 2007.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. 13ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2016.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de processo penal.** 18ª ed., São Paulo: Atlas, 2014.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**, RT, SP, 37ª ed., 2014.

VERGARA, Sylvia Constant. **Projetos e relatórios de pesquisa em administração**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2003.