**O PACOTE ANTICRIME E A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA NO ÂMBITO DO JÚRI**

**Tainara Ferneda Ventorim[[1]](#footnote-1);**

**Orientador: Michael Hiromi Zampronio Miyazaki[[2]](#footnote-2)**

**INTRODUÇÃO**

O Pacote Anticrime, Lei nº 13.964/2019, em seu teor, traz disposição que integra o Código de Processo Penal em seu artigo 492, inciso I, alínea ‘e’, estabelecendo como regra a execução provisória da pena proveniente de condenação pelo Tribunal do Júri nos casos em que o *quantum* fixado seja igual ou superior a 15 (quinze) anos de reclusão. Traz, ainda, expressamente, a regulamentação de que o competente recurso de apelação, nesse caso, não detém efeito suspensivo, sendo imperativa a expedição de mandado de prisão ao réu.

Outrossim, a instituição do júri está inserida no rol de direitos e garantias individuais, contando com o Conselho de Sentença, ao qual é inerente a soberania dos veredictos, além de que as sessões de julgamento se regulam sob a égide do princípio do duplo grau de jurisdição. Ainda, é preceito constitucional a presunção de inocência, que por sua vez visa resguardar que ninguém seja considerado culpado antes de sentença penal com trânsito em julgado. Em virtude disso, infere-se evidente conflito entre os direitos fundamentais do indivíduo ao se impor o imediato sacrifício de sua liberdade quando das circunstâncias expostas pela recente legislação.

A presente pesquisa se justifica, precisamente, na tentativa de analisar a constitucionalidade da nova redação do referido artigo, bem como as controvérsias dele decorrentes dentro do ordenamento jurídico, além de expor prováveis posicionamentos e argumentos que hão de ser formados doutrinariamente e também pelos tribunais.

**METODOLOGIA**

A pesquisa fora realizada através de técnica dedutiva baseada em pesquisa bibliográfica, sendo utilizadas consulta doutrinária jurídica, legislação do Código de Processo Penal e da Constituição da República, além de análise jurisprudencial e principiológica do Direito. Não obstante, trata-se também de pesquisa exploratória, vez que busca investigar eventual arguição de (in)constitucionalidade da norma diante das correntes argumentativas a serem formadas.

**RESULTADOS E DISCUSSÃO**

A Constituição da República, em seu art. 5º, inciso XXXVIII, reconhece ser de competência do Tribunal do Júri o julgamento dos crimes dolosos contra a vida – constantes do art. 74, §1º CPP, quais sejam: homicídio, induzimento, instigação ou auxílio a suicídio e automutilação, infanticídio, aborto provocado pela gestante ou por terceiro independentemente de seu consentimento – inclusive possuindo natureza de cláusula pétrea. Assim, confirma-se tratar de garantia fundamental ao indivíduo, devido à formulação de decisão pelos seus pares – sob a forma de Conselho de Sentença – perante a sociedade, reforçando os ideais de justiça exteriorizados pelo Estado Democrático de Direito.

Em regra, além dos princípios basilares do direito processual penal, o referido instituto conta com princípios próprios e de ordem constitucional, abrangendo a plenitude de defesa, o sigilo das votações e soberania dos veredictos, este último intrínseco ao Conselho de Sentença. Nesse sentido, uma vez que prolatada decisão pelos jurados em sessão de julgamento, à Justiça togada não cabe reanálise de mérito, tampouco alteração de seus termos.

Em contrapartida, admite-se o duplo grau de jurisdição, sendo possível aos Tribunais a revisão da regularidade e legalidade dos atos proferidos e, sobretudo, análise da possibilidade de anulação da sentença quando manifestamente contrária à prova dos autos.

Não obstante, também é princípio resguardado pela Constituição a presunção da inocência do acusado (art. 5º, LVII), podendo ser definido como o direito de não ser declarado culpado senão após o término do devido processo legal, durante o qual o acusado tenha se utilizado de todos os meios de prova pertinentes para a sua defesa – ampla defesa – e para a destruição da credibilidade das provas apresentadas pela acusação – contraditório –. (BRASILEIRO, 2020, p. 45)

O pacote anticrime (Lei nº 13.964/2019), por sua vez, alterou substancialmente o ordenamento jurídico brasileiro, especialmente no âmbito processual. Porém, tais modificações não se restringem à matéria criminal, mas atingem diretamente os ditames constitucionais, posto que seu artigo 492, inciso I, alínea ‘e’ impõe a imediata restrição de liberdade daquele que condenado à pena igual ou superior a 15 (quinze) anos de reclusão perante o Tribunal do Júri, independentemente da análise de eventual recurso de apelação através do juízo *ad quem*. Evidencia-se, aqui, conflito entre os princípios constitucionais da soberania dos veredictos, inerente às decisões do Conselho de Sentença, e da presunção de inocência, enquanto pendente de trânsito em julgado.

Inconteste é que o dispositivo em questão vai na contramão dos recentes julgamentos do Supremo Tribunal Federal nas Ações Declaratórias de Constitucionalidade 43, 44 e 54, que, em síntese, firmaram-se definitivamente pela garantia fundamental do cidadão de ser considerado inocente até que não lhe seja mais possível reverter eventual condenação. Não suficiente, contraria até mesmo o antigo entendimento da Suprema Corte, que dispunha acerca da inviolabilidade do esgotamento da instância dos Tribunais de Apelação e o direito ao duplo grau de jurisdição (HC 126.292).

Desta feita, já tendo o STF reconhecido a inconstitucionalidade da execução antecipada após a decisão de segundo grau, com mais fundada razão se torna a inconstitucionalidade da execução antecipada após uma decisão de primeiro grau, vez que mesmo que o Júri configure órgão colegiado, frise-se que este integra, de fato, o primeiro grau de jurisdição.

Neste viés, ainda que se argumente sobre a soberania dos veredictos obstaculizar a reforma de mérito de uma sentença condenatória proveniente do Tribunal do Júri, é fato que em hipótese alguma estas se consolidam definitivas e irrecorríveis, vez que seu valor é meramente relativo quando destoantes do conjunto probatório elidido nos autos.

Valendo-se disso, é perfeitamente cabível que o Juízo *ad quem* determine a cassação da decisão de 1ª instância de um Júri popular para que haja submissão a outra oportunidade de julgamento. Assim ocorrendo, é categórico afirmar que se trata de erro gigantesco a autorização imediata da execução antecipada do édito condenatório.

Denota-se, aliás, que a intenção do artigo é imperativa, não restando óbice para a instantânea expedição de mandado de prisão ao condenado pelo Conselho de Sentença. Aqui não se fala de prisão cautelar cujo risco é fundado no *fumus comissi delicti[[3]](#footnote-3)* e o *periculum libertatis[[4]](#footnote-4)*, pois não se reveste do conteúdo do art. 312 do Código de Processo Penal[[5]](#footnote-5). Pelo contrário, caracteriza-se prisão penal, precipitada e desnecessária, dada a possibilidade de reversão já em segunda instância, ou, ainda, excepcionalmente, de revisão em sede de recurso especial e extraordinário.

Corroborado ao exposto, quando em comparação às demais alterações vigentes do Pacote Anticrime, percebe-se contradição entre seu próprio texto, em razão de o art. 283, cujo teor expõe que “Ninguém poderá ser preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente, em decorrência de prisão cautelar ou em virtude de condenação criminal transitada em julgado”. A rigor, diante da fundada discrepância legislativa e do arcabouço jurisprudencial já existente no sistema jurídico, em apertada síntese vigora a inconstitucionalidade do artigo 492, I, ‘e’. Igualmente, leciona o Ministro Celso de Mello:

Indiscutível, desse modo, segundo penso, que o pressuposto legitimador das sanções de direito penal, notadamente a efetivação executória da pena privativa de liberdade, é a existência da coisa julgada penal, a significar que o ordenamento constitucional brasileiro (no ponto complementado pela legislação ordinária) – embora admitindo a utilização, pelo Estado, dos instrumentos de tutela cautelar penal (como, p. ex., a prisão temporária, a prisão preventiva e a prisão resultante de condenação criminal meramente recorrível), independentemente de decisão condenatória ou, até mesmo, do respectivo trânsito em julgado – não permite a antecipação executória da sanção penal [...].

Outro ponto a ser debatido é o relativo aos parâmetros do princípio da isonomia, este responsável por assegurar a igualdade de tratamento às partes. Resta inequívoca sua mitigação ao se impor a imediata prisão do condenado pelo Conselho de Sentença, contudo, quando defronte às condenações por crimes análogos e de maior gravidade – como exemplo o limite de pena de 20 a 30 anos de reclusão em casos de latrocínio, não resguardado pelo âmbito do julgamento popular – que pelo legislador não fora apresentada tal exceção, disponibilizando tão somente a decretação de prisões cautelares quando demonstrada a efetiva necessidade.

Ademais, Paulo Queiroz (2020), destaca que o simples fato de sobrevir ao acusado uma condenação, independente da gravidade de sua conduta, não o torna mais – ou menos – culpado, já que a culpabilidade pressupõe os elementos probatórios elencados nos autos e com os critérios de sua valoração, não se perfazendo juízo de valor com o *quantum* de pena aplicado.

De outro viés, é de se notar que ao se referir ao limite mínimo da pena ser 15 (quinze) anos, nada diz o legislador acerca da (des)necessidade de tal condenação decorrer da prática de um único crime ou se elenca o somatório decorrente da pluralidade de delitos, além de não fazer menção a serem todos os crimes dolosos contra a vida. Assim, conforme os preceitos da hermenêutica, ideal se faz a conclusão de que a execução provisória será aplicada sem levar em consideração a quantidade de delitos, a natureza dolosa (ou não) contra a vida, tampouco se diz respeito a crimes conexos advindos de concurso material, formal ou continuidade delitiva (BRASILEIRO, 2020, p. 339).

Excepcionalmente à elucidação retro, previu-se a possibilidade de o juiz presidente da sessão de julgamento deixar de determinar a execução antecipada da pena na ocasião que vislumbrar a possibilidade de uma revisão do édito por parte do tribunal competente. Situação esta em que prevalecerá a discricionariedade do Juiz em observar probabilidade de anulação do Júri ou de cassação de decisão manifestamente contrária a prova dos autos, a prever chance de êxito em interposição de eventual recurso defensivo.

Conquanto do teor do § 4º do artigo aqui discutido, infere-se sobre a não atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta contra decisão condenatória do Tribunal do Júri à pena igual ou superior a 15 (quinze) anos de reclusão. Por outro lado, porém, tal disposição é relativizada pelo parágrafo seguinte da legislação (§ 5º), cujo teor aduz que cabe à defesa pleitear pela sua atribuição, através de pedido incidental no corpo das razões da apelação (preliminar) ou em petição separada, autônoma.

Dessa forma, conforme se depreende dos incisos § 5º, o relator avaliará, inicialmente se o recurso não é meramente protelatório, isto é, se a tese exposta já é pacífica nos Tribunais Superiores, em súmula vinculante ou no julgamento de incidente de resolução de demandas repetitivas, e assim sendo, não há de prosperar. Cumulativamente, averiguar-se-á se o conteúdo recursal traz em fundamento questões capazes de resultar em anulação da sentença, novo julgamento ou redução da pena para patamar inferior a 15 (quinze) anos de reclusão.

Por conseguinte, é de alçada do apelante demonstrar a plausibilidade e viabilidade dos fundamentos recursais, nos termos do art. 593, III, se ocorrer nulidade posterior à pronúncia, se for a sentença do juiz-presidente contrária à lei expressa ou à decisão dos jurados, se houver erro ou injustiça no tocante à aplicação da pena ou da medida de segurança ou for a decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos.

Em que pese a expressa previsão das referidas hipóteses no texto legal, fato é que indubitavelmente, permitir-se-á que o réu permaneça privado ao cárcere ao menos durante o período do término da sessão de júri até a apreciação do pedido pelo tribunal, em grau de apelação, acarretando uma prisão desproporcional e desprovida de indícios de necessidade cautelar.

**CONCLUSÃO**

Diante da análise da Lei nº 13.964/2019, especificamente no que tange à imediata execução provisória da pena afixada pelo Conselho de Sentença, quando igual ou superior a 15 (quinze) anos de reclusão, vê-se em total dissenso com o que preconiza a Constituição Federal, em razão de que por esta última não há qualquer previsão legal que autorize o cumprimento de pena enquanto presumida a inocência, princípio este plenamente compatível com a soberania dos veredictos advinda do Tribunal do Júri.

Sabe-se que, ainda que a competência do Júri esteja definida no texto da Lei Fundamental da República, não há a esse órgão especial da Justiça comum a atribuição de exercer poder incontrastável e ilimitado. As decisões dele emanadas sujeitam-se ao controle recursal do próprio Poder Judiciário, a cujos Tribunais compete deliberar acerca da regularidade dos veredictos. Neste viés, não há ofensa à soberania dos veredictos a interposição de apelação quando manifesto o conflito com o acervo probatório dos autos.

Não obstante, conquanto à relativização da imposição legal da execução provisória, o fato de a lei prever hipóteses concessivas de efeito suspensivo que obstaculizam a expedição imediata de mandado de prisão, não passa de mero paliativo frente à postura combativa de muitos julgadores, restando por um cenário ilusório onde prevalece o senso punitivista, fundado tão somente em injustiças.

**REFERÊNCIAS**

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, 1988. Brasília, DF: Senado Federal.

\_\_\_\_\_\_. **Código de Processo Penal**. Decreto-Lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941.

\_\_\_\_\_\_. **Pacote Anticrime**. Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019.

\_\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **ADC 43**, Tribunal Pleno. Requerente: Partido Ecológico Nacional e outros. Relator ministro Marco Aurélio. Brasília, DF, julgamento em 5 de outubro de 2016. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4986065>

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

\_\_\_\_\_\_. **Pacote Anticrime: Comentários à Lei 13.964/19 – Artigo por Artigo**. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

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

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

QUEIROZ, Paulo. **A nova prisão preventiva – Lei n**º **13.964/2019**. Paulo Queiroz, 2020. Disponível em: < <https://www.pauloqueiroz.net/a-nova-prisao-preventiva-lei-n-13-964-2019/>>. Acesso em: 03 de setembro de 2020.

1. Graduanda em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUCPR) – tainara\_ferneda@hotmail.com. [↑](#footnote-ref-1)
2. Graduado em Direito pela UNIVALI (Universidade do Vale do Itajaí), Pós graduado em Direito Penal e Processo Penal pela FURB (Fundação Universidade Regional de Blumenau), Advogado. Docente do Curso de Direito da PUCPR Campus Toledo/PR – michael.miyazaki@pucpr.br. [↑](#footnote-ref-2)
3. Comprovação da existência de um crime e indícios suficientes de autoria. [↑](#footnote-ref-3)
4. Necessidade de garantia à ordem pública, da ordem econômica, da conveniência da instrução criminal e para a aplicação da lei penal. [↑](#footnote-ref-4)
5. 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 [↑](#footnote-ref-5)