



INSTITUTO BRASILEIRO DE ENSINO, DESENVOLVIMENTO E PESQUISA
ESCOLA DE DIREITO

João Daniel Soares Santana

**(IN)CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA
PENA NOS CRIMES DE COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DO JÚRI
APÓS O ADVENTO DA LEI Nº 13.964/2019**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado
como requisito para obtenção do título de
bacharel em Direito do Instituto Brasileiro de
Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa – IDP.

Orientadora: Me. Marília Araújo Fontenele
de Carvalho

Brasília-DF

2021

João Daniel Soares Santana

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado
como requisito para obtenção do título de
bacharel em Direito do Instituto Brasileiro de
Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa – IDP.

Brasília, 22 de novembro de 2021.

Professora Me. Marília Araújo Fontenele de Carvalho

Professora Orientadora

Membro da Banca Examinadora

Membro da Banca Examinadora

(IN)CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA NOS CRIMES DE COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DO JÚRI APÓS O ADVENTO DA LEI Nº 13.964/2019

João Daniel Soares Santana

SUMÁRIO: Introdução; 1. Tribunal do Júri; 1.1 Princípios constitucionais do júri; 1.2 Plenitude de defesa; 1.3 Sigilo das votações; 1.4 Soberania dos veredictos; 1.5 Competência para julgamento dos crimes dolosos contra a vida; 2 Relativização dos princípios constitucionais; 3 Análise do recurso extraordinário nº 1.235.340/SC; 4 Considerações finais.

RESUMO

O presente artigo tem como objetivo o estudo sobre a possibilidade da execução provisória da pena nos crimes de competência do Tribunal do Júri. Deste modo, o artigo busca verificar se a competência constitucional conferida pelo constituinte originário possui o condão de autorizar a execução quando ainda não esgotadas as possibilidades de recurso. O eixo metodológico utilizado foi o dogmático instrumental a partir de consultas legislativas, da análise objetiva da Constituição Federal, do Código Penal e do Código de Processo Penal, e das decisões do Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, como o Recurso Extraordinário nº 1.235.349 e *Habeas Corpus* n. 649.103/ES. Assim, conclui-se que, observado o disposto na legislação e na recente decisão do Superior Tribunal de Justiça, se verifica a inconstitucionalidade da execução provisória da pena nos crimes de competência do Tribunal do Júri, após o advento da Lei nº 13.964/2019.

Palavras-chave: (in)constitucionalidade; pacote anticrime; processo penal; execução provisória da pena; tribunal do júri; Lei nº 13.964/2019.

ABSTRACT

This article aims to study the possibility of provisional execution of the penalty in crimes within the jurisdiction of the Jury Court. Thus, the article seeks to verify if the constitutional competence conferred by the original constituent has the power to authorize the execution when not yet exhausted as possibilities of appeal. The methodological axis used was the instrumental dogmatic from legislative consultations, the objective analysis of the Federal Constitution, the

Penal Code and the Criminal Procedure Code, and the decisions of the Federal Supreme Court and Superior Court of Justice, such as Extraordinary Appeal nº. 1,235,349 and Habeas Corpus n. 649,103 / ES. Thus, it is concluded that, observing the result in the legislation and in the decision of the Superior Court of Justice, the provisional execution of the penalty in crimes within the jurisdiction of the Jury Court, after the enactment of Law Nº. 13.964/2019, is unconstitutional.

Keywords: jury court; provisional execution of the penalty; anti-crime package; (UN) Constitutionality; Criminal Proceedings.

INTRODUÇÃO

O trabalho aqui desenvolvido pretende analisar os fundamentos jurídicos que visam questionar a (in)constitucionalidade da execução provisória da pena nos crimes de competência do Tribunal do Júri após o advento do Pacote Anticrime.

O tema se origina no atual fato de que com a entrada em vigor da Lei nº 13.964/2019 foi dada nova redação para o art. 492, inciso I, alínea “e” do Código de Processo Penal (CPP), dispondo que em caso de condenação de delitos de competência do Tribunal do Júri, sendo aplicada reprimenda corporal igual ou superior a 15 anos de reclusão, a regra será a execução provisória das penas, com a expedição do respectivo mandado de prisão, sem prejuízo do conhecimento de recursos que vierem a ser interpostos.

A presente pesquisa busca ainda analisar a constitucionalidade da nova redação dada ao artigo 492 do CPP, quando analisada à luz da Constituição Federal de 1988, sobretudo com os princípios norteadores da pena, entre eles da presunção de inocência, da dignidade da pessoa humana, da individualização da pena, do duplo grau de jurisdição, da soberania dos veredictos, entre outros.

O artigo terá como base o eixo metodológico dogmático instrumental, a partir de consultas: legislativas (com foco na Lei nº 13.964/2019), doutrinárias e as decisões do Supremo Tribunal Federal, como o Recurso Extraordinário nº 1.235.349/SC. Além disso, também foram coletados dados e informações inerentes ao tema em análise, resultante de revisões bibliográficas e documentais.

Para compreender a necessidade e a urgência reclamada pela opinião pública e pela sociedade brasileira para mecanismos mais eficazes de execução da pena que visa combater à impunidade, iremos estudar o instituto do Tribunal do Júri, seus princípios norteadores no ordenamento jurídico nacional e, sobretudo, o alcance do princípio da soberania dos veredictos.

Sob essa perspectiva, o ponto central deste artigo está na problematização da soberania dos veredictos em autorizar a execução provisória da pena, ainda que em primeiro grau de jurisdição, uma vez que não foi estabilizada a matéria fática. Isso porque a Constituição Federal, o Código de Processo Penal, bem como a Convenção Americana de Direitos Humanos preveem em seus diversos artigos o princípio da presunção de inocência, não culpabilidade, dignidade da pessoa humana e individualização da pena.

A pesquisa tem como problemática principal investigar em que medida o princípio da Soberania dos Veredictos possui o condão de autorizar a execução provisória da pena, ainda que não esgotadas as instâncias ordinárias.

Desta forma, o trabalho está dividido em 03 (três) capítulos.

O primeiro capítulo aborda a natureza jurídica e o conceito do instituto do Tribunal do Júri de acordo com o disposto na legislação, na doutrina e na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça.

O capítulo também dispõe acerca da evolução do instituto do Júri, bem como estudo dos princípios constitucionais inerentes, quais sejam: plenitude de defesa, sigilo das votações, soberania dos veredictos e competência para julgar crimes dolosos contra a vida.

O segundo capítulo versa sobre a relativização de princípios constitucionais, frente à doutrina de Robert Alexy e Humberto Ávila, abordando questões específicas como diferenciação entre postulado normativo, princípios e regras, além de técnicas de ponderação.

Por último, o terceiro capítulo visa analisar os votos proferidos dos Ministros Dias Toffoli, Luís Roberto Barroso e Gilmar Mendes no que tange ao Recurso Extraordinário nº 1.235.349/SC.

1 TRIBUNAL DO JÚRI

Com o propósito de iniciar a discussão sobre a possibilidade da execução provisória da pena, após o advento da Lei nº 13.964/2019, o presente capítulo irá apresentar o conceito, a natureza jurídica e um breve histórico do instituto do Tribunal do Júri, presente há tempos nos diversos diplomas legais nacionais.

O instituto do Tribunal do Júri no ordenamento jurídico nacional caracteriza-se, nas palavras de José Afonso da Silva¹, como:

"Instituição do Júri. É instituição que teve sua origem moderna na Inglaterra, com fundamento no art. 39 da Magna Carta (1215), segundo o qual nenhum

¹ SILVA, José Afonso da. **Comentário textual à Constituição**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

homem livre poderia ser preso ou despojado de seus bens ou declarado fora da lei, exilado, etc. sem um julgamento de seus pares. A Petição de Direitos de 1628 o confirmou no art. 3º. Julgamento por seus pares é nota característica do Tribunal do Júri. Esse julgamento pelos pares - ou seja, por pessoas da mesma classe do réu - é que dá o tom democrático da instituição, que foi recebida no ordenamento brasileiro pelo art. 152 da Constituição do Império, como órgão do Poder Judiciário, com grande amplitude, porque estatuiu que os jurados se pronunciassem sobre o fato e os juízes sobre o Direito. A instituição foi mantida na Constituição de 1891 (art. 72, § 31), como uma garantia individual, e assim permaneceu nas Constituições subsequentes, que, no entanto, reduziram sua competência ao julgamento dos crimes dolosos contra a vida. [...]." (SILVA, 2009, p. 136).

O Tribunal do Júri é um órgão especial do Poder Judiciário de primeira instância competente para o processo e o julgamento dos crimes dolosos contra a vida. Trata-se de um órgão colegiado e heterogêneo, uma vez que é formado por um juiz togado, presidente, e por 25 (vinte e cinco) jurados, 7 (sete) dos quais compõem o Conselho de Sentença. É dotado de soberania quanto às decisões, tomadas de maneira sigilosa e com base no sistema da íntima convicção, sem fundamentação, de seus integrantes leigos. É temporário, porquanto constituído para sessões periódicas, sendo posteriormente dissolvido.

Sobre o assunto, Vicente Greco² caracteriza a noção de Júri:

"Há muitos tipos de júri, caracterizando-se, porém, o tribunal pela participação de juízes leigos, com ou sem participação de juiz togado na votação. De qualquer maneira é um juízo colegiado heterogêneo, porque dele participam, ainda que com diferentes funções em cada caso, juízes togados e juízes leigos."(GRECO FILHO, 1997, p. 412).

O Júri no Brasil, segundo Nestor Távora e Rosmar Rodrigues Alencar (2012)³, foi incorporado ao ordenamento jurídico por Lei, em 18 de junho de 1822, com competência exclusiva para os delitos de imprensa. A partir de então, encontrou assento em diversos textos legais, com variadas alterações em sua estrutura e competência, encontrando, inclusive, regulação em diversos textos constitucionais, como no caso das Constituições de 1824, 1891, 1934, 1946 e 1988.

Com efeito, a Carta Magna foi mais adiante, estabelecendo, no art. 5º inciso XXXVIII da Constituição Federal⁴, os princípios fundamentais do Júri, bem como fixando competência mínima, garantindo ainda a plenitude de defesa, o sigilo das votações, a soberania dos veredictos e a competência para julgar os crimes dolosos contra a vida.

² GRECO FILHO, Vicente. **Manual de processo penal**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1997.

³ TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de Direito Processual Penal**. 7. ed. Salvador: JusPodivm, 2012.

⁴ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**, art.5º, inciso XXXVIII. Brasília, DF, Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 01 out. 2021.

Haja vista a posição topográfica no texto constitucional, contemplando-se entre as garantias fundamentais dos cidadãos, observa-se o vínculo da instituição do Júri com os ideais democráticos acolhidos, servindo tanto como garantia ao acusado, uma vez que é julgado por seus pares, quanto como instrumento de participação popular na administração da justiça criminal.

Nesse sentido, dispõe Hermínio Alberto Marques Porto⁵, em sua obra:

“É forçada a presença da instituição do Júri no rol dos direitos primeiros e naturais do homem, necessários à integral dignidade na vida social, especialmente quando o exercício da atividade jurisdicional está equacionado por garantias constitucionais” (HERMÍNIO, 1987, p. 28).

Como se observa, tem-se que a instituição do Júri, nos moldes em que estabelecida pela legislação, representa verdadeira garantia fundamental inerente aos jurisdicionados, seja na qualidade de acusado, seja como cidadão chamado a exercer a função de jurado. Por meio dos votos, o povo elege seus representantes; e por meio do veredicto, a população aplica suas leis.

1.1 Princípios constitucionais do júri

De acordo com o art. 5º, inciso XXXVIII, da Constituição Federal, é reconhecida a instituição do Júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados: i) plenitude de defesa; ii) sigilo das votações; iii) soberania dos veredictos; e iv) competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida.

Veremos com vagar cada um deles a fim de demonstrar sua violação no que tange a execução provisória da pena, a fim de estabelecer as premissas básicas no que diz respeito esse procedimento solene.

1.2 Plenitude de defesa

No que tange ao princípio da plenitude de defesa, significa dizer que, nos processos de competência do Júri, mais que a ampla defesa, exigida em todo e qualquer processo criminal, consoante previsto no art. 5º, inciso LV da Carta Magna⁶, vigora a plenitude de defesa.

⁵ PORTO, Hermínio Alberto Marques. **Júri: procedimentos e aspectos do julgamento, questionários**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987.

⁶ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**, art.5º, inciso LV. Brasília, DF, Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 01 out. 2021.

No Júri, ressalta-se que não apenas a defesa técnica, relativa aos aspectos jurídicos do fato, pode ser produzida, mas mais que isso: dadas as peculiaridades do processo e considerando o fato de que são leigos os juízes, permite-se a utilização de argumentação não jurídica, com referências a questões sociológicas, religiosas, morais, dentre outras. Ou seja, argumentos que, normalmente, não seriam considerados fosse o julgamento proferido por um juiz togado, no Júri ganham especial relevância, podendo ser explorados à exaustão.

Sobre o assunto, leciona o doutrinador Fernando Capez⁷:

A plenitude da defesa implica o exercício da defesa em um grau ainda maior do que a ampla defesa. Defesa plena, sem dúvida, é uma expressão mais intensa e mais abrangente do que defesa ampla. Compreende dois aspectos: primeiro, o pleno exercício da defesa técnica, por parte do profissional habilitado, o qual não precisará restringir-se a uma atuação exclusivamente técnica, podendo também servir-se de argumentação extrajurídica, invocando razões de ordem social, emocional, de política criminal etc. Esta defesa deve ser fiscalizada pelo juiz-presidente, o qual poderá até dissolver o conselho de sentença e declarar o réu indefeso (art. 497, V), quando entender ineficiente a atuação do defensor. (CAPEZ, 2021, p. 244).

No mesmo diapasão, o doutrinador Gustavo Henrique Badaró⁸:

Embora seja assegurado em todo processo judicial a “ampla defesa” (CR, art. 5.º, *caput*, LV), especificamente no Tribunal do Júri foi prevista a “plenitude de defesa” (CR, art. 5.º, *caput*, XXXVIII, *a*). Não parece se tratar de mera variação terminológica, com o mesmo conteúdo. Pleno (significa: repleto, completo, absoluto, perfeito) é mais do que amplo (significa: muito grande, vasto, abundante). Assim, a plenitude de defesa exige uma defesa em grau ainda maior do que o da ampla defesa. (BADARÓ, 2018, e-book não paginado).

Sendo assim, verifica-se que com o passar do tempo tem se relativizado indevidamente a aplicação de tal princípio, quando ponderado com outros direitos e garantias fundamentais inerente ao acusado.

1.3 Sigilo das votações

Posto isso, relativamente ao sigilo das votações, tem-se que envolve o ato e o local do voto, servindo para resguardar os jurados. Tal cautela visa a assegurar aos jurados a formação de sua convicção e a livre manifestação de suas conclusões, afastando-se quaisquer circunstâncias que possam ser entendidas, pelos julgadores leigos, como fontes de constrangimentos.

⁷ CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2021.

⁸ BADARÓ, Gustavo Henrique. **Processo Penal**. 6 ed. rev., atual. e amp. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018. E-book (não paginado).

Sobre o assunto, dispõe o doutrinador Paulo Rangel⁹:

A comunicação entre os jurados é fruto de um agir comunicativo, não habermasiano, mas sim na visão de Dussel, em que a própria linguagem é que coordena a ação pela força consensual do entendimento comprometido, eticamente, com a libertação do indivíduo pobre, excluído dos meios de produção de uma sociedade capitalista. A linguagem, no júri, tem de ser usada em nome da liberdade e da vida do outro, e não do sistema político que sustenta a sociedade dominante. (RANGEL, 2018, p. 214).

Por sua vez, Eugênio Pacceli¹⁰ destaca:

O sigilo das votações impõe o dever de silêncio (a regra da incomunicabilidade) entre os jurados, de modo a impedir que qualquer um deles possa influir no ânimo e no espírito dos demais, para fins da formação do convencimento acerca das questões de fato e de direito em julgamento. Dessa maneira, aos olhos da lei, estaria mais bem preservada a pluralidade da decisão. Costuma-se afirmar que o Tribunal do Júri seria uma das mais democráticas instituições do Poder Judiciário, sobretudo pelo fato de submeter o homem ao julgamento de seus pares e não ao da Justiça togada. (PACELLI, 2021, p. 580).

Nesse sentido, ensina Firmino Whitaker (1930) que *“a lei, exigindo a incomunicabilidade, pretendeu garantir a independência dos jurados e a verdade das decisões. Só a própria convicção deve guiar no julgamento”*¹¹.

Sobre o assunto, Câmara Leal¹², adverte:

Ao jurado que violar a incomunicabilidade que lhe é imposta por lei, será excluído do conselho, que ficará dissolvido, sendo o julgamento designado para outro dia, não mais podendo o jurado excluído tomar parte no julgamento. (LEAL, 1942, p. 182).

Ademais, cumpre ressaltar que a Constituição Federal, em seu art. 5º, inciso LX¹³, dispõe que em regra os atos processuais serão públicos. Todavia, faz a ressalva de que a Lei pode restringir essa publicidade quando o interesse social o exigir. No caso do Júri, o interesse social recomenda que as votações sejam precedidas em local não aberto ao público, para que os jurados não se submetam a pressões indevidas por terceiros. Cumpre ressaltar, de acordo com as lições de Júlio Fabbrini Mirabete¹⁴ e Walfredo Campos¹⁵ (2014), a existência da sala secreta é a maneira concreta de se assegurar o princípio constitucional do sigilo das votações,

⁹ RANGEL, Paulo. **Tribunal do Júri: visão linguística, histórica, social e jurídica**. 6. ed. São Paulo: Gen, 2018.

¹⁰ PACELLI, Eugênio. **Curso de processo penal**. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2021.

¹¹ WHITAKER, Firmino. **Jury**. São Paulo: Saraiva, 1930.

¹² LEAL, Antônio Luiz da Câmara. **Comentários ao Código de Processo Penal Brasileiro**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1942, vol. III.

¹³ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**, art.5, inciso LX. Brasília, DF, Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 01 out. 2021.

¹⁴ MIRABETE, Julio Fabbrini. **Manual de direito penal**. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

¹⁵ CAMPOS, Walfredo Cunha. **Tribunal do Júri: teoria e prática**. 3. ed. São Paulo, Atlas, 2014.

ao estabelecer um ambiente específico para que os membros do Conselho de Sentença possam deliberar com tranquilidade. Segundo Eugênio Pacceli (2017)¹⁶, os jurados, após sorteados, não podem comunicar-se entre si nem se manifestar sobre o processo, em razão da incomunicabilidade, cuja violação importa nulidade absoluta, conforme preconiza o art. 564, inciso III, alínea *j* do Código de Processo Penal¹⁷.

1.4 Soberania dos veredictos

Por outro lado, o princípio da Soberania dos Veredictos trata da imodificabilidade dos julgamentos efetuados pelo Conselho de Sentença, que não podem ter seu mérito alterado pelo juiz presidente ou em recursos. Contudo, cumpre destacar que tal princípio, como qualquer outro no ordenamento jurídico, não possui aplicabilidade absoluta, devendo, portanto, ser ponderado com os demais direitos e garantias fundamentais inerentes ao acusado.

Sobre o assunto, cumpre destacar as considerações trazidas por José Frederico Marques¹⁸:

Soberania dos veredictos é uma expressão técnico-jurídica que deve ser bem definida segundo a ciência dogmática do processo penal, e não de acordo com a exegese de lastro filológico, alimentada em esclarecimentos vagos de dicionários. Se soberania do Júri, no entender da *communis opinio doctorum*, significa a impossibilidade de outro órgão judiciário substituir ao 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. O problema se situa, assim, no campo da competência funcional. Sobre a existência de crime e responsabilidade do réu, só o Júri pode pronunciar-se, o que faz através de veredictos soberanos. Sobre a aplicação da pena, decide, não soberanamente, o juiz que preside ao Júri. (MARQUES, 1963, p. 40 - 41).

Mister destacar, igualmente, a diferenciação trazida pelo doutrinador Renato Brasileiro¹⁹, entre Soberania do Júri e Soberania dos Veredictos:

Soberania do júri é a impossibilidade de outro órgão judiciário substituir-se ao Júri na decisão de uma causa por ele proferida; soberania dos veredictos, por seu turno, é a proibição de o juiz presidente proferir uma sentença que contrarie o que decidido pelos jurados. Em outras palavras, a soberania do júri se dirige ao Tribunal que, em julgamento de recursos ou ações de impugnação (como habeas corpus e revisão criminal), não pode substituir o Júri nas causas de sua competência; já a soberania dos veredictos é endereçada ao juiz

¹⁶ PACELLI, Eugênio. **Curso de processo penal**. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

¹⁷ BRASIL. **Código de Processo Penal** (1941), art. 564, inciso III. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em: 01 out. 2021.

¹⁸ MARQUES, José Frederico. **A instituição do júri**. São Paulo: Saraiva, v. 1, 1963.

¹⁹ LIMA, Renato Brasileiro de. **Curso de processo penal**. Salvador: Juspodivm, 2020.

presidente a quem é vedado contrariar a decisão dos jurados, sentenciando de maneira diversa ao deliberado por eles. (LIMA, 2020, p. 1445).

Ademais, insta salientar que é relativo o conceito de Soberania dos Veredictos, a qual não deve ser entendida como um poder absoluto acima de qualquer outro. Nesse sentido, pode a decisão do Júri, quando prejudicial ou Réu, ser modificada por intermédio da revisão criminal conforme entendimento pacificado na jurisprudência (RT 479/321, 548/331). Outrossim, seria inconcebível imaginar que uma decisão absolutamente contrária a prova dos autos não pudesse ser alterada em nome de tal princípio, o que afrontaria o senso comum de justiça ao manter condenação que seja absurda. Nesse sentido, cumpre destacar o relevante precedente do Supremo Tribunal Federal²⁰, vide ementa:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRIBUNAL DO JÚRI. DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS (ART. 593, III, d, DO CPP). NÃO VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA SOBERANIA DOS VEREDICTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS.

1. A possibilidade de recurso de apelação, prevista no art. 593, I, “d”, do Código de Processo Penal, quando a decisão dos jurados for manifestamente contrária à prova dos autos, **não é incompatível com a Constituição Federal, uma vez que a nova decisão também será dada pelo Tribunal do Júri.** Precedentes
2. O exame do suporte probatório, de forma a infirmar o entendimento do Tribunal de apelação, é providência incompatível com os estreitos limites do habeas corpus.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.

No que tange a garantia individual ao recurso, quando prejudicial ao acusado, explana o doutrinador Júlio Fabrini Mirabete²¹:

Não se pode pôr em dúvida que é admissível a revisão de sentença condenatória irrecurável proferida pelo Tribunal do Júri. A alegação de que o deferimento do pedido revisional feriria a 'soberania dos vereditos', consagrada na Constituição Federal, não se sustenta. **A expressão é técnico-jurídica e a soberania dos vereditos é instituída como uma das garantias individuais, em benefício do réu, não podendo ser atingida enquanto preceito para garantir a sua liberdade.** Não pode, dessa forma, ser invocada contra ele. Assim, se o tribunal popular falha contra o acusado, nada impede que este possa recorrer ao pedido revisional, também instituído em seu favor, para suprir as deficiências daquele julgamento. Aliás, também vale recordar que a Carta Magna consagra o princípio constitucional da amplitude de defesa, com os recursos a ela inerentes (art. 5º, LV), e que entre estes está a revisão criminal, o que vem em amparo dessa pretensão. Cumpre observar que,

²⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental em HC n. 142621**. Relator: Min. Alexandre de Moraes. Paraná, 15 de setembro de 2017. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754631319>. Acesso em: 10 out. 2021.

²¹ MIRABETE, Júlio Fabrini. **Processo penal**. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2000.

havendo anulação do processo, o acusado deverá ser submetido a novo julgamento pelo Tribunal do Júri. (MIRABETE, 2000, p. 676).

Sobre o assunto, sustenta o doutrinador Vicente Grego Filho (1997)²² que em casos de ponderação entre dois princípios fundamentais, quais sejam soberania dos veredictos e presunção de inocência, deve prevalecer o de maior valor, *in casu*, a liberdade:

"[s]ão revisíveis, também, sentenças proferidas pelo Tribunal do Júri, porque o direito de liberdade e a necessidade de correção de erro judiciário prevalecem sobre a soberania. Entre dois princípios constitucionais, prevalece o de maior valor, no caso a liberdade". (GRECO FILHO, 1997, p. 457).

Nesse diapasão, verifica-se a relatividade do princípio da Soberania dos Veredictos, devendo, portanto, ser analisada sob uma perspectiva constitucional, levando em consideração outros direitos e garantias fundamentais inerentes ao acusado. Posto isso, pode-se afirmar: “A Soberania dos Veredictos não é um princípio absoluto, haja vista a recorribilidade das decisões do Júri”²³.

Na mesma esteira, dispõe Fernando Tourinho Filho²⁴:

Obviamente o direito de liberdade se sobrepõe a todo e qualquer outro, mesmo porque as liberdades públicas, notadamente as que protegem o homem do arbítrio do Estado, constituem uma das razões do processo de organização democrática e constitucional do Estado. Se a revisão criminal visa, portanto, à desconstituição de uma sentença condenatória com trânsito em julgado, vale dizer, se é um remédio jurídico processual que objetiva resguardar o direito de liberdade, há de sobrepor-se ao princípio da soberania, é óbvio. Entre o direito de liberdade e a garantia constitucional da soberania dos veredictos, a prevalência é daquele, ante a repugnância que causa a qualquer homem de bem a condenação de um inocente. (TOURINHO FILHO, 2012, p. 97-106).

Ainda sobre o princípio da Soberania dos Veredictos, o Superior Tribunal de Justiça tem firmado jurisprudência consolidada que corrobora a tese do presente artigo, acerca da impossibilidade de o princípio ter o condão para execução provisória da pena. Nesse diapasão, vide ementa:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. CONDENAÇÃO PELO TRIBUNAL DO JÚRI. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. IMPOSSIBILIDADE. NÃO EXAURIMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. AUSÊNCIA DE DECISÃO DECRETANDO A SEGREGAÇÃO CAUTELAR. PRISÃO ILEGAL. RECURSO PROVIDO.
(...)

²² GRECO FILHO, Vicente. **Manual de processo penal**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1997.

²³ BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de direito constitucional**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

²⁴ TOURINHO FILHO, Fernando da Cosia. Pode o juízo revidendo absolver condenado pelo tribunal do júri? **Revista Jurídica**. Porto Alegre, v. 60. n. 414. p. 97-106, abr. 2012.

2. Na verdade, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, na sessão do dia 17/2/2016, ao julgar o HC n. 126.292/SP, entendeu que o início da execução da pena condenatória após a confirmação da sentença em segundo grau não ofende o princípio constitucional da presunção de inocência. Submetida a questão à sistemática da repercussão geral, o Pleno do Pretório Excelso reafirmou sua jurisprudência no sentido de que "a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau recursal, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal" (ARE n. 964.246/SP, Tribunal Pleno, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe de 25/11/16).

3. Na espécie, é prematuro antecipar a execução da pena antes de se submeter o édito condenatório do Tribunal do Júri ao controle revisional da Corte de apelação, com a efetiva estabilização da discussão sobre a matéria fática. Precedentes.

4. Em suma, a execução provisória da pena, in casu, foi determinada pelo Juiz Presidente do Tribunal do Júri em face do veredicto popular, antes mesmo da interposição do recurso de apelação cabível para a instância ad quem, o que configura manifesta ilegalidade, passível de correção de ofício por esta Corte Superior de Justiça (RHC 84.406/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 01/02/2018).

5. (...) soberania dos veredictos não é absoluta e convive em harmonia com o sistema recursal desenhado pela Lei Adjetiva Penal. O fato de a Corte revisora, no julgamento de apelação contra decisão do Tribunal do Júri, não estar legitimado a efetuar o juízo rescisório, não provoca a execução imediata da sentença condenatória, pois permanece incólume a sua competência para efetuar o juízo rescindente e determinar, se for o caso, um novo julgamento, com reexame de fatos e provas.

6. Recurso ordinário em habeas corpus provido para suspender o processo de execução provisória da pena até o exaurimento dos recursos sujeitos a julgamento pelo Tribunal estadual, assegurando ao recorrente o direito à liberdade, mediante medidas cautelares a serem estabelecidas pelo Juízo de primeiro grau, se necessárias, salvo se estiver preso cautelarmente por outro motivo.

(STJ - RHC: 92108 RS 2017/0305450-0, Relator: Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Data de Julgamento: 06/03/2018, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 14/03/2018)

Como se observa, trata-se de dispositivo fundamental para assegurar o respeito às decisões tomadas pelos jurados, de modo a limitar possíveis modificações por outras instâncias judiciais e por magistrados togados. Contudo, isso não esvazia a importância do reexame que a apelação possibilita²⁵, o qual, inclusive, assegura o direito ao recurso sobre a condenação.

²⁵ BRASIL. **Código de Processo Penal** (1941), art. 593, inciso III, alínea d. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em: 01 out. 2021.

1.5 Competência para julgamento dos crimes dolosos contra a vida

A Constituição, em seu no art. 5º inciso XXXVIII²⁶, prevê o princípio da competência mínima no que se refere ao julgamento dos crimes dolosos contra a vida. Segundo Luiz Flávio Gomes²⁷, diz mínima haja vista que, no mínimo, os crimes dolosos contra a vida devem ser julgados pelo Tribunal do Júri, nada impedindo, entretanto, que o legislador infraconstitucional amplie tal competência para que outros delitos de natureza diversa sejam também apreciados pelo povo.

Posto isso, Carnelutti²⁸ sustenta que o critério fundamental para a reconstrução científica do instituto da competência se baseia na antítese entre sujeito e objeto do poder jurisdicional, conforme seja este limitado pela natureza dos atos que se devam realizar, ou dos fatos em relação aos quais se deva operar. Distribui-se, assim, o poder de julgar segundo a função a ser exercida, ou segundo a matéria sobre a qual se exercerá. No primeiro caso, os poderes jurisdicionais são distribuídos e limitados funcionalmente, e no segundo, materialmente onde distingue-se uma competência funcional e outra material.

Sobre o assunto, dispõe o artigo de Fabiano Tacachi Matte²⁹:

O juiz natural nos casos de julgamento dos crimes dolosos contra a vida, nos termos da Constituição Federal, art. 5º, XXXVIII, d, em regra, são da competência do júri popular. A observância do princípio do juiz natural é uma decorrência do princípio do devido processo legal. Por meio deste preceito, esculpido em pelo menos dois dispositivos da Constituição Federal, incisos XXXVII e UH do artigo 5º, que, respectivamente, proíbem juízo ou tribunal de exceção e o processamento e o sentenciamento apenas pela autoridade competente. O Júri é tratado como um direito e de uma garantia constitucional, constituindo-se cláusula pétrea⁴⁰, com o traço marcante que" consiste em ser uma garantia de tutela maior do direito de liberdade, e aí mesmo seu traço fundamental. (MATTE, 2010, p. 105 –131).

Quando a Constituição se refere a crimes dolosos contra a vida, incluindo os delitos consumados ou tentados, nos ditames do art. 74, §1º do Código de Processo Penal (1941)³⁰, são eles o homicídio, simples, privilegiado ou qualificado, o induzimento, instigação e/ou auxílio ao suicídio, o infanticídio e o aborto, em diversas formas.

²⁶ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**, art.5, inciso XXXVIII. Brasília, DF, Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 01 out. 2021.

²⁷ GOMES, Luiz Flávio; CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. **Comentários às reformas do Código de Processo Penal e da Lei de Trânsito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

²⁸ CARNELUTTI, Francesco. **Lezioni sul Processo Penale**. Roma: Ateneo, 1946-1949. v. 2, p. 255 - 244.

²⁹ MATTE, Fabiano Tacachi. A revisão criminal e as decisões do júri. **Revista Jurídica: órgão nacional de doutrina, jurisprudência, legislação e crítica judiciária**, 2010, v. 58, n. 390, p. 105–131.

³⁰ BRASIL. **Código de Processo Penal** (1941), art. 74, parágrafo 1. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em: 01 out. 2021.

Além disso, em virtude de disposição prevista no art. 78, inciso I do Código de Processo Penal³¹, havendo conexão entre um delito contra a vida e outro de natureza diversa, ambos serão atraídos pelo Júri, para fins de unidade do processo e do julgamento, nos ditames do art. 79 do Código de Processo Penal³², o que corrobora a possibilidade de o legislador ordinário ampliar a competência do tribunal popular.

No que tange ao princípio do Juiz Natural, Ada Pellegrini Grinover³³ assevera:

Mais do que direito subjetivo da parte e para além do conteúdo individualista dos direitos processuais, o princípio do juiz natural é garantia da própria jurisdição, seu elemento essencial, sua qualificação substancial. Sem o juiz natural, não há função jurisdicional possível. (GRINOVER, 1983, p. 11 - 33).

Como se observa, o julgamento por jurados assume uma função dupla. Ao mesmo tempo que se caracteriza como um direito-garantia ao Réu, uma vez que representa uma garantia política e institucional na sociedade, com a determinação de sua participação direta na Justiça Criminal para julgamento de crimes dolosos contra a vida.

2 RELATIVIZAÇÃO DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

Os direitos fundamentais podem ser conceituados como direitos ou posições jurídicas que investem os seres humanos, individual ou institucionalmente considerados, de um conjunto de prerrogativas, faculdades e instituições imprescindíveis a assegurar uma existência digna, igual e fraterna a todas as pessoas. Têm como núcleo essencial a dignidade da pessoa humana e encontram-se reconhecidos no texto constitucional além de, por sua importância e conteúdo, serem admitidos em Diplomas transnacionais, como tratados internacionais de direitos humanos.

Sobre o assunto destaca o doutrinador Ingo Sarlet³⁴:

Incontroverso o liame entre a dignidade da pessoa e os direitos fundamentais, o consenso, por sua vez - como logo teremos oportunidade de demonstrar-, praticamente se limita ao reconhecimento da existência e da importância desta vinculação. Quanto ao mais - inclusive- no que diz com a própria compreensão do conteúdo e significado da dignidade da pessoa humana na e para a ordem jurídica - trata-se de tema polêmico e que tem ensejado farta discussão em nível doutrinário e até mesmo jurisprudencial. (SARLET, 2004. p. 26 -27).

³¹ _____. **Código de Processo Penal** (1941), art. 78, inciso I. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em: 01 out. 2021.

³² _____. **Código de Processo Penal** (1941), art. 79. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em: 01 out. 2021.

³³ GRINOVER, Ada Pellegrini. O princípio do juiz natural e sua dupla garantia. **Revista de Processo**, v. 8, n. 29, p. 11-33, jan./mar., 1983.

³⁴ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na constituição federal de 1988**. 3. ed. Porto Alegre: Do Advogado, 2004.

A Constituição Federal conferiu aos direitos fundamentais o *status* de cláusulas pétreas, nos ditames do art. 60, §4º, da CF, sejam os previstos no art. 5º da CF/88, sejam, segundo o Supremo Tribunal Federal, os espalhados nos demais artigos da Carta Magna. Superada essa premissa, mostra-se necessário estabelecer um acordo semântico no que tange ao conceito de princípio constitucional.

Iniciando-se pela análise de Humberto Ávila, tem-se que este autor faz três distinções: postulado normativo, princípio e regra³⁵.

O doutrinador classifica o postulado normativo como uma norma de segundo grau, princípios e regras são normas, ou seja, quando se lê previsão normativa, a norma compreende tanto princípios quanto regras. Acima dos princípios e regras estão os postulados normativos, constituindo-se como normas de segundo grau que lidam com a estrutura das normas de primeiro grau e servem de parâmetro para a aplicação das outras normas. Logo, o postulado normativo é utilizado para interpretar como essas normas auxiliarão a interpretação das outras regras.

Sobre o assunto, o doutrinador Humberto Ávila³⁶ discorre:

Os postulados normativos situam-se num plano distinto daquele das normas cuja aplicação estruturam. A violação deles consiste na não interpretação de acordo com sua estruturação. São, por isso, metanormas, ou normas de segundo grau. O qualificativo de normas de segundo grau, porém, não deve levar à conclusão de que os postulados normativos funcionam como qualquer norma que fundamenta a aplicação de outras normas, a exemplo do que ocorre no caso de sobre princípios como o princípio do Estado de Direito ou do devido processo legal. Isso porque esses sobre princípios situam-se no próprio nível das normas que são objeto de aplicação, e não no nível das normas que estruturam a aplicação de outras. Além disso, os sobreprincípios funcionam como fundamento, formal e material, para a instituição e atribuição de sentido às normas hierarquicamente inferiores, ao passo que os postulados normativos funcionam como estrutura para aplicação de outras normas. (ÁVILA, 2011, p. 137).

Com efeito, este é o conceito de postulado normativo abordado por Humberto Ávila para separar algumas normas cuja função é bastante estrutural dentro do direito, tendo objetivo a aplicação de princípio/regra dentro do processo de interpretação do conteúdo, e não ao fato concreto.

Superada a premissa acima, cumpre fazer breves comentários acerca da diferenciação de princípios e regras. Robert Alexy, na sua obra *Teoria dos Direitos Fundamentais*, foi quem

³⁵ ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios**. 16. ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

³⁶ ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

traçou parâmetros jurídicos basilares para o entendimento do tema. A partir da concepção do autor, é possível se entender a possibilidade de colisão de direitos fundamentais e da superação de tal impasse.

Com efeito, um dos pontos mais importantes da teoria de Alexy, e aqui primordial para o presente artigo, é a distinção entre princípios e regras utilizada para analisar a estrutura das normas de direitos fundamentais. Essa distinção é a base da teoria da fundamentação no âmbito desses direitos e a chave para a solução de problemas centrais da dogmática dos direitos fundamentais.

Sem essa distinção, não pode haver nem uma teoria adequada sobre as restrições e as colisões entre esses direitos, nem mesmo uma teoria adequada no que diz respeito às restrições e às colisões entre esses direitos, e tampouco uma teoria suficiente sobre o papel dos direitos fundamentais no sistema jurídico. Nesse diapasão, Alexy afirma que essa distinção é uma das “colunas-mestras” do edifício da teoria dos direitos fundamentais.

Por essa razão, sustenta Robert Alexy³⁷:

A distinção entre regras e princípios constitui, além disso, a estrutura de uma teoria normativo-material dos direitos fundamentais e, com isso, um ponto de partida para a resposta à pergunta acerca da possibilidade e dos limites da racionalidade no âmbito dos direitos fundamentais. Nesse sentido, a distinção entre regras e princípios é uma das colunas-mestras do edifício da teoria dos direitos fundamentais. (ALEXY, 2015, p. 85).

Posto isso, o doutrinador faz uma diferenciação precisa no que diz respeito a regras e princípios, além de uma utilização sistemática dessa diferença em sua teoria. O método usado não é em relação ao grau de generalidade ou abstração das normas. Todavia, trata-se de uma distinção qualitativa, uma vez que, segundo a concepção de Alexy, princípios são mandamentos de otimização, ou seja, normas que devem ser cumpridas em sua maior integralidade, de acordo com as demais possibilidades fáticas e jurídicas.

Nesse sentido, o autor³⁸ sustenta:

O ponto decisivo na distinção entre regras e princípios é que princípios são normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida possível dentro das possibilidades jurídicas e fáticas existentes. Princípios são, por conseguinte, mandamentos de otimização, que são caracterizados por poderem ser satisfeitos em graus variados e pelo fato de que a medida devida de sua satisfação não depende somente das possibilidades fáticas, mas também das possibilidades jurídicas. O âmbito das possibilidades jurídicas é determinado pelos princípios e regras colidentes. (ALEXY, 2015, p. 90).

³⁷ ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. 2.ed, 4 tiragem. São Paulo: Malheiros, 2015.

³⁸ ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. 2.ed, 4 tiragem. São Paulo: Malheiros, 2015.

Na mesma senda, Gilmar Mendes³⁹:

A doutrina em torno da distinção entre regras e princípios recebeu contribuição de relevo, tanto teórico como prático, com os estudos de Ronald Dworkin e Robert Alexy. Os dois autores buscaram esclarecer que a diferença entre regras e princípios não é meramente de grau, sendo, antes, qualitativa. O critério que desenvolveram auxilia na compreensão das peculiaridades próprias das regras e aquelas próprias dos princípios, a partir de uma maior precisão metodológica. (MENDES; BRANCO, 2020, p. 103)

No mesmo diapasão, Virgílio Afonso da Silva⁴⁰:

Alexy parte de um pressuposto semelhante ao de Dworkin: o de que a distinção entre princípios e regras é uma distinção qualitativa e não de grau. Sua maior contribuição foi precisar algumas premissas básicas dessa ideia e, principalmente, desenvolver a ideia de princípios como mandamentos de otimização. (SILVA, 2003, p. 610).

Em sentido diverso, regras são mandamentos de otimização, isso é, normas que só podem ser cumpridas ou não, sendo realizadas pela lógica “tudo ou nada”. Ou seja, enquanto conflitos entre princípios são solucionados por meio de subsunção, nas regras, em caso de colisão, deve ser realizado o sopesamento ou a ponderação.

Nesse sentido, Robert Alexy⁴¹ sustenta:

Um conflito entre regras somente pode ser solucionado se se introduz, em uma das regras, uma cláusula de exceção que elimine o conflito, ou se pelo menos uma das regras for declarada inválida. Se esse tipo de solução não for possível, pelo menos uma das regras tem que ser declarada inválida e, com isso, extirpada do ordenamento jurídico. Ao contrário do que ocorre com o conceito de validade social ou de importância da norma, o conceito de validade jurídica não é graduável. Ou uma norma jurídica é válida, ou não é. (ALEXY, 2015, p. 92).

Superada essa premissa, a partir dessa distinção se estabelece uma das teses centrais do presente artigo, de que os direitos fundamentais possuem natureza de princípios, sendo assim, são mandamentos de otimização a serem realizados na maior medida do possível, sob a máxima da proporcionalidade, com suas três vertentes, quais sejam adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito.

³⁹ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

⁴⁰ SILVA, Virgílio Afonso da. Princípios e regras: mitos e equívocos acerca de uma distinção. **Revista Latino-Americana de Estudos Constitucionais**, 2003.

⁴¹ ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. 2.ed, 4 tiragem. São Paulo: Malheiros, 2015.

Sobre o assunto, cumpre destacar⁴²:

Quando uma norma de direito fundamental com caráter de princípio colide com um princípio antagônico, a possibilidade jurídica para a realização dessa norma depende do princípio antagônico. Para se chegar a uma decisão é necessário um sopesamento nos termos da lei de colisão. Visto que a aplicação de princípios válidos - caso sejam aplicáveis - é obrigatória, e visto que para essa aplicação, nos casos de colisão, é necessário um sopesamento, o caráter principiológico das normas de direito fundamental implica a necessidade de um sopesamento quando elas colidem com princípios antagônicos. Isso significa, por sua vez, que a máxima da proporcionalidade em sentido estrito é deduzível do caráter principiológico das normas de direitos fundamentais. (ALEXY, 2015, p. 118).

Quando se fala de princípio, trata-se de uma norma que, em geral, possui um conteúdo jurídico indeterminado, ela é construída em seu início como elemento estruturante e fundação sobre a qual o direito e demais normas são erigidos, isso em uma época em que princípios tinham natureza subsidiária, para preenchimento de lacunas dentro do direito.

Contudo, a evolução teórica, precipuamente em razão do pós-positivismo constitucional, trouxe uma preponderância dos princípios dentro do cenário normativo. Quando o princípio ganha força normativa, quando se emparelha às regras dentro do cenário normativo, deixando de ser apenas um recurso para preenchimento de lacunas e passando a ser uma norma com autonomia e aplicação específica, sendo até mesmo parâmetro para controle de constitucionalidade, o princípio passa a ter amplo protagonismo no direito.

Sobre o assunto, Gilmar Mendes e Paulo Gonet Branco⁴³, discorre:

Os princípios seriam aquelas normas com teor mais aberto do que as regras. Próximo a esse critério, por vezes se fala também que a distinção se assentaria no grau de determinabilidade dos casos de aplicação da norma. Os princípios corresponderiam às normas que carecem de mediações concretizadoras por parte do legislador, do juiz ou da Administração. Já as regras seriam as normas suscetíveis de aplicação imediata. (...) Os princípios, nessa linha, desempenhariam uma função argumentativa. Por serem mais abrangentes que as regras e por assinalarem os standards de justiça relacionados com certo instituto jurídico, seriam instrumentos úteis para se descobrir a razão de ser de uma regra ou mesmo de outro princípio menos amplo. (MENDES; BRANCO, 2020, p. 102 - 103).

A solução de conflitos entre princípios não culminará com a supressão de um princípio constitucional. Isso porque quando se tem um conflito entre regras soluciona-se pelas técnicas da teoria geral do direito, mas com os princípios se estabelece uma regra específica de solução de conflitos, que é a ponderação.

⁴² _____. **Teoria dos direitos fundamentais**. 2.ed, 4 tiragem. São Paulo: Malheiros, 2015.

⁴³ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

No que tange à ponderação, insta salientar ser ela uma técnica de hermenêutica, destinada a solucionar conflitos de direitos fundamentais; como ressaltado no presente artigo, são normas-princípio. Tais colisões, compõem o que os autores chamam de *hard cases* ou “casos difíceis”, justamente devido a solução não ser encontrada aprioristicamente na norma legal, mas sim nas peculiaridades do caso concreto.

Sobre o assunto, cumpre destacar o precedente firmado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região⁴⁴:

ACÇÃO CIVIL PÚBLICA- LEGITIMIDADE PASSIVA: INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO- "HARD CASE" (CASOS DIFÍCEIS) - CONFLITUOSIDADE ENTRE PRINCÍPIOS- UTILIZAÇÃO DE METÓDICA DE CONCRETIZAÇÃO CONSTITUCIONAL- CARÁTER "PRIMA FACIE" DOS PRINCÍPIOS- MODELO SÍNTESE DE PONDERAÇÃO DE PRINCÍPIOS.

(...)

3.- No caso concreto, é possível que a criança tenha direito a receber tutela jurisdicional favorável a seu interesse, com fundamento em princípios contidos na Lei Maior, ainda que nenhuma regra infraconstitucional vigente apresente solução para o caso. Para a solução desse tipo de caso, denominado por R. Dworkin como "hard case"(caso difícil), não se deve utilizar argumentos de natureza política, mas apenas argumentos de princípio.

(...)

5.- A concretização das normas constitucionais implica um processo que vai do texto da norma (do seu enunciado) para uma norma concreta - norma jurídica - que, por sua vez, será um resultado intermediário em direção à norma decisão (resultado final da concretização). (J.J Gomes Canotilho e F. Müller).

6.- Pelo modelo síntese de ponderação de princípios (Alexy), o extremo benefício que a determinação judicial para fornecimento do medicamento proporciona à menor faz com que os princípios constitucionais da solidariedade, da dignidade humana, de proteção à saúde e a criança prevaleçam em face dos princípios democrático e da separação de poderes, minimamente atingidos no caso concreto.

7.- Apelo improvido.

Pela ponderação, o intérprete contrapõe os princípios de direitos fundamentais, sopesando no caso concreto a fim de que nenhum deles sucumba totalmente, mas apenas ceda em favor de outro.

Ademais, a ponderação realiza-se em três planos. No primeiro há de se definir a intensidade de intervenção. No segundo, trata-se de saber a importância dos fundamentos justificadores da intervenção. No terceiro plano, realiza-se a ponderação em sentido específico e estrito.

⁴⁴ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 3 Região. AC: 52961 SP 95.03.052961-1. Relator: Juiz David Diniz, Data de Julgamento: 19/06/2001, Data de Publicação: DJU 23 out. 2001. p. 416. Disponível em: <https://trf3.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/17722306/apelacao-civel-ac-52961-sp-9503052961-1-trf3>. Acesso em: 01 out. 2021.

Nesse diapasão, sustenta Robert Alexy⁴⁵:

Segundo a lei de ponderação, esta há de se fazer em três planos. No primeiro plano, há de se definir a intensidade da intervenção. No segundo, trata-se de saber a importância dos fundamentos justificadores da intervenção. No terceiro plano, então se realiza a ponderação em sentido específico e estrito. Muitos pensam que a ponderação não é um processo racional. A possibilidade desse modelo de prova em três níveis demonstra que o ceticismo em relação à ponderação não é justificado. (ALEXY, 1998, p. 251).

No mesmo sentido, sustenta Gilmar Mendes⁴⁶:

Já quando os princípios se contrapõem em um caso concreto, há que se apurar o peso (nisto consistindo a ponderação) que apresentam nesse mesmo caso, tendo presente que, se apreciados em abstrato, nenhum desses princípios em choque ostenta primazia definitiva sobre o outro. Nada impede, assim, que, em caso diverso, com outras características, o princípio antes preterido venha a prevalecer. A ilustração dessa teoria pode facilitar a sua compreensão. Figure-se o exemplo de um conflito entre o direito fundamental da liberdade de expressão com o direito fundamental à privacidade que ocorrerá se um jornalista desejar expor dados pessoais de alguém numa reportagem. (MENDES; BRANCO, 2020, p. 105).

Humberto Ávila, por sua vez, sustenta que a diferença entre regras e princípios é uma mera diferença no grau de abstração, sendo os princípios mais abstratos que as regras⁴⁷. Além disso, argumenta que as regras não são aplicadas seguindo o modelo “tudo ou nada”, pois, tanto quanto os princípios, devem passar por um processo interpretativo. Nesse sentido, discorre⁴⁸:

"Isso [...] importa dizer que a característica específica das regras (implementação de consequência pré-determinada) só pode surgir após a sua interpretação. [...] Vale dizer: a distinção entre princípios e regras não pode ser baseada no suposto método 'tudo ou nada' de aplicação das regras, pois também elas precisam, para que sejam implementadas as suas consequências, de um processo prévio e por vezes longo e complexo como o dos princípios - de interpretação que demonstre quais as consequências que serão implementadas. E, ainda assim, só a aplicação diante do caso concreto é que irá corroborar as hipóteses anteriormente havidas como automáticas. Nesse sentido, após a interpretação diante de circunstâncias específicas (ato de aplicação), tanto as regras quanto os princípios, em vez de se extremarem, se aproximam. A única diferença constatável continua sendo o grau de abstração anterior à interpretação."(ÁVILA, 1999, p. 162).

⁴⁵ ALEXY, Robert. **Colisão e ponderação de interesses como problema fundamental da dogmática dos direitos fundamentais**. Palestra conferida na Fundação Casa de Rui Barbosa, Rio de Janeiro, 10 dez. 1998.

⁴⁶ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

⁴⁷ ÁVILA, Humberto Bergmann. A distinção entre princípios e regras e a redefinição do dever de proporcionalidade. **Revista de Direito Administrativo**, n. 215, 1999. 167 p.

⁴⁸ _____. A distinção entre princípios e regras e a redefinição do dever de proporcionalidade. **Revista de Direito Administrativo**, n. 215, 1999. 161 p.

Realizadas as devidas ponderações acerca de princípios e regras, no que tange à restrição aos direitos fundamentais, temos a teoria “*limite dos limites*”, criada pelo alemão Karl August Betterman⁴⁹, em 1964. Os direitos fundamentais surgiram para limitar os poderes do estado; no entanto, o Estado pode limitar esses direitos fundamentais através de restrições.

Nesse contexto, há um paradoxo, pois há direitos fundamentais limitando a atuação do Estado e, ao mesmo tempo, há uma atuação do Estado limitando esses direitos fundamentais por meio de leis.

Com efeito, de acordo com a teoria “*limite dos limites*” esta atuação do Estado, limitadora de direitos fundamentais também é uma atividade limitada, ou seja, o Estado não pode restringir os direitos fundamentais de forma discricionária. Em outras palavras, existem alguns limites a serem observados pelos Poderes Públicos quando eles limitarem determinados direitos fundamentais.

Nesse sentido, sustenta o doutrinador Bernardo Gonçalves Fernandes⁵⁰:

Nesses termos, surge a teoria dos limites dos limites (Scfiranken- Schranken), ou seja, limites (com base em determinados parâmetros) para a limitação (restrição) dos direitos fundamentais. Assim sendo, critérios (limites) para que tais limitações ocorram foram estabelecidos. Em termos formais (requisitos formais) certo é que os direitos fundamentais só podem ser restringidos por meio de normas elaboradas por órgãos dotados de atribuição legiferante conferida pela Constituição. Portanto, a eventual restrição deve estar expressa ou implicitamente autorizada nos ditames constitucionais. (FERNANDES, 2021, p. 398).

No mesmo diapasão, Ingo Sarlet⁵¹:

Os limites aos limites dos direitos fundamentais, portanto, funcionam como verdadeiras barreiras à restringibilidade destes direitos, sendo, nesta perspectiva, garantes da eficácia dos direitos fundamentais nas suas múltiplas dimensões e funções. No Brasil, diferentemente de outros países, como é o caso da Alemanha (art. 19, II, da Lei Fundamental de 1949) e Portugal (art. 18, II e III, da Constituição de 1976), não há previsão constitucional expressa a respeito dos limites aos limites dos direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988. A tradição doutrinária e jurisprudencial brasileira, todavia, ainda que nem sempre da mesma forma, acabou por recepcionar tal noção, objeto de farta análise doutrinária e expressiva (embora muitas vezes extremamente controversa) prática jurisdicional. (SARLET, 2018, p. 496).

⁴⁹ A expressão “limite dos limites” segundo Jane Reis, foi utilizada por Karl August Betterman, em uma conferência realizada em Berlim (1964), na qual sustentou que as limitações aos direitos fundamentais, para serem legítimas, devem atender a um conjunto de condições materiais e formais estabelecidas na Constituição, que são os limites dos limites dos direitos fundamentais.

⁵⁰ FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de direito constitucional**. 13. ed. Salvador: JusPodivm, 2021.

⁵¹ SARLET, Ingo Wolfgang *et al.* **Curso de direito constitucional**. 8. ed. rev., atual. São Paulo: Saraiva, 2019.

Outrossim, recorde-se que os direitos fundamentais detêm a característica de serem relativos, ou seja, não podem ser tomados como elementos absolutos em juízo apriorístico.

Disso decorre sua limitação, vide precedente firmado pelo Supremo Tribunal Federal⁵²:

Os direitos e garantias individuais não têm caráter absoluto. Não há, no sistema constitucional brasileiro, direitos ou garantias que se revistam de caráter absoluto, mesmo porque razões de relevante interesse público ou exigências derivadas do princípio de convivência das liberdades legitimam, ainda que excepcionalmente, a adoção, por parte dos órgãos estatais, de medidas restritivas das prerrogativas individuais ou coletivas, desde que respeitados os termos estabelecidos pela própria Constituição. O estatuto constitucional das liberdades públicas, ao delinear o regime jurídico a que estas estão sujeitas - e considerado o substrato ético que as informa - permite que sobre elas incidam limitações de ordem jurídica, destinadas, de um lado, a proteger a integridade do interesse social e, de outro, a assegurar a coexistência harmoniosa das liberdades, pois nenhum direito ou garantia pode ser exercido em detrimento da ordem pública ou com desrespeito aos direitos e garantias de terceiros.

A doutrina, por sua vez, sustenta que a limitação deve surgir para desenvolver o direito fundamental, ou outros direitos fundamentais previstos constitucionalmente, em caso de colisão. Assim assevera o doutrinador Bernardo Gonçalves Fernandes⁵³:

A restrição (limitação) não pode ser tal que ao invés de desenvolver (dar mais efetividade), prejudique o direito fundamental (ou os direitos fundamentais em questão), amesquinhando-o(s) de tal forma (de tal monta) que torne o ato (do legislador ou do administrador) inconstitucional. (FERNANDES, 2012. p. 338).

Como se observa, o cerne da questão cinge-se acerca dos moldes desta restrição, em cujo contexto se insere a já mencionada teoria dos limites dos limites, de origem alemã, sendo assim, estabelece limites (contornos e parâmetros) para o exercício de restrição aos direitos fundamentais, ou seja, direitos fundamentais podem ser limitados, tanto por determinação expressa da Constituição, quanto por lei ordinária, sendo que tais restrições, ainda, podem ser condicionadas e limitadas.

Sobre o assunto, Ingo Sarlet⁵⁴:

O que importa destacar, nesta quadra, é que eventuais limitações dos direitos fundamentais somente serão tidas como justificadas se guardarem compatibilidade formal e material com a Constituição. Sob perspectiva formal, parte-se da posição de primazia ocupada pela Constituição na estrutura do ordenamento jurídico, no sentido de que suas normas, na qualidade de decisões do poder constituinte, representam atos de autovinculação

⁵² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **MS 23.452**. Relator: Ministro Celso de Mello, julgamento em 16 set. 1999. Plenário, DJ de 12-5-2000.) Vide: HC 103.236. Rel. Min. Gilmar Mendes, julgamento em 14 jun. 2010. Segunda Turma. DJE de 3 set. 2010.

⁵³ FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de direito constitucional**. 9. ed. Salvador: JusPodivm, 2012.

⁵⁴ SARLET, Ingo Wolfgang *et al.* **Curso de direito constitucional**. 10. ed. rev., atual. São Paulo: Saraiva, 2021.

fundamental-democrática que encabeçam a hierarquia normativa imanente ao sistema. No que diz com a perspectiva material, parte-se da premissa de que a Constituição não se restringe a regulamentar formalmente uma série de competências, mas estabelece, paralelamente, uma ordem de princípios substanciais, calcados essencialmente nos valores da dignidade da pessoa humana e na proteção dos direitos fundamentais que lhe são inerentes. (SARLET, 2021, p. 173).

Frente à possibilidade de a lei restringir direitos e garantias fundamentais, exige-se a imposição de determinados requisitos limitadores, quais sejam: i) observância do núcleo essencial; ii) restrição genérica e abstrata e iii) submissão ao princípio da proporcionalidade.

No que tange à observância do núcleo essencial, informa a teoria dos limites dos limites que a restrição à intervenção do direito fundamental somente é válida se respeitar um núcleo mínimo, inarredável, previsto expressa ou implicitamente na Carta Magna.

De acordo com as lições do Ministro Gilmar Mendes, ao citar Konrad Heese⁵⁵:

De ressaltar, porém, que, enquanto princípio expressamente consagrado na Constituição ou enquanto postulado constitucional imanente, o princípio da proteção do núcleo essencial destina-se a evitar o esvaziamento do conteúdo do direito fundamental decorrente de restrições descabidas, desmesuradas ou desproporcionais. (MENDES, 2021, p. 134 apud HEESE 1995).

Como se observa, o núcleo essencial apresenta-se como o conteúdo mínimo e intangível do direito fundamental, que deve sempre ser protegido em quaisquer circunstâncias, sob pena de criar grave situação inconstitucional. Desta forma, as limitações aos direitos fundamentais encontram sua constitucionalidade na preservação do núcleo essencial.

Nesse sentido, vide o doutrinador J.J Canotilho⁵⁶:

A ideia fundamental deste requisito é a de que existem conteúdos invioláveis dos direitos fundamentais que se reconduzem a posições indisponíveis às intervenções dos poderes estatais, mas que também podem ser opostas a particulares, embora quanto a este último aspecto exista divergência doutrinária relevante. Mesmo quando o legislador está constitucionalmente autorizado a editar normas restritivas, ele permanece vinculado à salvaguarda do núcleo essencial dos direitos restringidos. (CANOTILHO, 2008, p. 456).

No mesmo diapasão, Ingo Sarlet, se referindo a Humberto Ávila⁵⁷ sustenta:

A garantia de proteção do núcleo essencial dos direitos fundamentais aponta para a parcela do conteúdo de um direito sem a qual ele perde a sua mínima eficácia, deixando, com isso, de ser reconhecível como um direito fundamental. (SARLET, 2012, p. 411).

⁵⁵ HEESE, Konrad. Grundzüge des Verfassungsrechts, 1995. In: MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2021.

⁵⁶ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional: e teoria da constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2008.

⁵⁷ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 11 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012, p. 411, nota 619, se referindo a Humberto Ávila.

Portanto, pode-se afirmar que o núcleo essencial implica uma limitação que o legislador não pode ultrapassar, cercando o espaço que a Lei não pode adentrar, sob pena de ser declarada inconstitucional. Em adição, o controle de constitucionalidade também adquire a função de garantir ampla proteção aos direitos fundamentais.

Na jurisprudência pátria, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do *Habeas Corpus* nº 82.959⁵⁸, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, marca a existência do núcleo essencial, de forma a assegurar a proteção ao direito fundamental da individualização da pena, *in verbis*:

A imposição de um regime único e inflexível para o cumprimento da pena privativa de liberdade, nota Maria Lúcia Karam, com a vedação da progressividade em sua execução, atinge o próprio núcleo do princípio individualizador, assim, indevidamente retirando-lhe eficácia, assim indevidamente diminuindo a razão de ser da norma constitucional que, assentada no inciso XLVI do art.5º da Carta de 1988, o preconiza e garante.

Mais recentemente, a Corte Constitucional, em Ação Direta de Inconstitucionalidade⁵⁹, deliberou acerca do núcleo essencial, envolvendo a garantia da proibição do retrocesso socioambiental. Na ocasião, assentou:

As alterações promovidas pela Lei n. 12.678/2012 importaram diminuição da proteção dos ecossistemas abrangidos pelas unidades de conservação por ela atingidas, acarretando ofensa ao princípio da proibição de retrocesso socioambiental, pois atingiram o núcleo essencial do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado previsto no art. 225 da Constituição da República

Como se observa, verifica-se preocupação da doutrina e das Cortes superiores no que diz respeito à observância no núcleo essencial no que tange à restrição de direitos e de garantias fundamentais.

Posto isso, quanto à restrição genérica e abstrata, a teoria dos limites dos limites impõe, ainda, que ela deve ser genérica e abstrata. Nesse sentido, a lei que venha a limitar o direito fundamental não pode ser casuística, discriminatória, uma vez que pode violar os princípios constitucionais da segurança jurídica e igualdade material.

⁵⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC: 82959 SP**. Relator: MARCO AURÉLIO, Data de Julgamento: 23 fev. 2006, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJ 01 set. 2006 PP-00018 EMENT VOL-02245-03 PP-00510. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=79206>. Acesso em: 20 out. 2021.

⁵⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI: 4717 DF - DISTRITO FEDERAL 9940164-17.2012.1.00.0000**. Relator: Min. Cármen Lúcia, Data de Julgamento: 05 abr. 2018, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJe-031 15 set. 2019. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/768149784/acao-direta-de-inconstitucionalidade-adi-4717-df-distrito-federal-9940164-1720121000000/inteiro-teor-768149794>. Acesso em: 21 out. 2021.

Nesse sentido⁶⁰:

Isso não significa, todavia, que o princípio da proibição da lei restritiva de caráter casuístico não tenha aplicação entre nós. Como amplamente admitido na doutrina, tal princípio deriva do postulado material da igualdade, que veda o tratamento discriminatório ou arbitrário, seja para prejudicar, seja para favorecer. (CANOTILHO, 2008, p. 614-615 apud HERZOG, s.d).

Outrossim, interpretação de normas que venham a dispor sobre restrições a eventual direito deve ser feita de forma a evitar contradições com a Constituição Federal, sob pena de ser declarada inconstitucional.

Com efeito, a ingerência no âmbito dos direitos fundamentais, atingindo-as individual e concretamente afronta os postulados básicos do Estado Democrático de Direito, como presunção de inocência, soberania dos veredictos, não culpabilidade, duplo grau de jurisdição, segurança jurídica, uma vez que veda o tratamento desigual e arbitrário.

À vista disto, convém destacar as lições de J.J Canotilho⁶¹:

As razões materiais desta proibição sintetizam-se da seguinte forma: (a) as leis particulares (individuais e concretas), de natureza restritiva, violam o princípio material da igualdade, discriminando, de forma arbitrária, quanto à imposição de encargos para uns cidadãos em relação aos outros; (b) as leis individuais e concretas restritivas de direitos, liberdades e garantias representam a manipulação da forma da lei pelos órgãos legislativos ao praticarem um ato administrativo individual e concreto sob as vestes legais (os autores discutem a existência, neste caso, de abuso de poder legislativo e violação do princípio da separação dos poderes; (c) as leis individuais e concretas não contêm uma normatização dos pressupostos da limitação, expressa de forma previsível e calculável e, por isso, não garantem aos cidadãos nem a proteção da confiança nem alternativas de ação e racionalidade de atuação. (CANOTILHO, 2003, p.614).

Diante do quanto exposto, resta evidente que a elaboração de normas, como a do caso em tela, em caráter casuístico, afronta, de plano, princípios constitucionais basilares do Estado Democrático de Direito, uma vez que não se compatibiliza com a prática de atos discriminatórios ou arbitrários.

⁶⁰ HERZOG, Maunz-Dürig et al. Grundgesetz, cit., Kommentar, s.d, art 19, n.9. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional: e teoria da constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2008. p. 614 - 615.

⁶¹ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e a Teoria da Constituição**. 7 ed. Coimbra: Almedina, 2003.

3 ANÁLISE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 1.235.340/SC

Em meados de outubro de 2019, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a Repercussão Geral – Tema nº 1068, tendo como parâmetro o *Leading Case* Recurso Extraordinário nº 1.235.340/SC.

Para contextualizar, trata-se de recurso interposto pelo Ministério Público de Santa Catarina em face de acórdão do Tribunal de Justiça que afastou a execução provisória da pena, em virtude de condenação do Tribunal do Júri, admitindo que o condenado aguarde o julgamento do recurso de apelação em liberdade.

Em seu voto, o Ministro Barroso sustenta, em apertada síntese, as seguintes teses, quais sejam: i) Soberania do Tribunal do Júri, não pode ser substituída por qualquer outro tribunal, assevera ainda a irrelevância numérica de condenações do Tribunal do Júri que venham a ser invalidadas; ii) Não violação ao princípio da presunção de inocência ou da não culpabilidade, ante a suposta imutabilidade das decisões; iii) Violação a sentimentos mínimos de justiça, credibilidade do Poder Judiciário, ante a procrastinação do Trânsito em Julgado; iv) incompatibilidade da execução provisória, condicionada ao *quantum* mínimo de pena, qual seja 15 anos, uma vez que tal decisão se fundamenta na Soberania dos Veredictos.

O Ministro destaca que em virtude da Soberania do Tribunal do Júri, essa decisão não pode ser substituída por pronunciamento de qualquer outro Tribunal, sendo assim, destaca em seu voto⁶²:

25. o Tribunal de segundo grau, no tocante à autoria e à materialidade delitiva, jamais poderá substituir a vontade popular manifestada pelos jurados, mas apenas determinar, nas excepcionais hipóteses legalmente previstas, quando for o caso, a realização de um novo julgamento por uma única vez.

(...)

27. Sendo assim, considerando o inexpressivo percentual de modificação das decisões condenatórias do Júri, tudo recomenda que se confira máxima efetividade à garantia constitucional da soberania dos veredictos do Júri, mediante a imediata execução das suas decisões. Notadamente porque as raríssimas situações de êxito das apelações da defesa resultam, quando muito, apenas o retorno do caso ao Tribunal do Júri para uma nova deliberação, não significando, portanto, absolvição do réu.

Posteriormente, sustenta que não incorre em violação do princípio da presunção de inocência ou da não culpabilidade a possibilidade de execução provisória em virtude de condenação pelo Tribunal do Júri, haja vista que independente do julgamento do recurso,

⁶² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso extraordinário 1.235.340**. Voto Ministro Luís Roberto Barroso Santa Catarina, 2020, p. 8, 9. Disponível em: https://www.migalhas.com.br/arquivos/2020/4/6DAC9D4C675685_barroso.pdf. Acesso em: 20 out. 2021.

nenhum tribunal tem o condão de substituir decisão do Júri, como destacado em trecho de seu voto⁶³:

29. A ideia de imediato cumprimento do veredicto do Júri não se afigura incompatível com a decisão proferida por esta Corte, no julgamento das ADCs 43, 44 e 54, Rel. Min. Marco Aurélio, no sentido da constitucionalidade do art. 283 do CPP

30. Considerar constitucional dispositivo legal que estabelece hipóteses autorizadoras da prisão (mesmo que em decorrência de sentença condenatória transitada em julgado) não impede que esta mesma Corte trace o sentido e o alcance de norma constitucional que assegura a soberania dos veredictos do Tribunal do Júri para o julgamento dos crimes dolosos contra vida. De modo que a declaração de constitucionalidade do art. 283 do CPP não tem a força de paralisar a incidência da cláusula pétreia em que a soberania do Júri consiste. (...)

31. (...) e, entendo que o imediato cumprimento de pena aplicada soberanamente pelo Tribunal do Júri não viola o princípio da presunção de inocência nem se mostra posição contraditória com o precedente firmado por este plenário nas Ações Declaratórias de Constitucionalidade referidas.

Assevera, ainda, que viola os sentimentos mínimos de justiça e de credibilidade do Poder Judiciário, permitir que indivíduos condenados saiam livres após o julgamento, destacando, por fim, que tais situações se agravam em virtude da indefinida procrastinação do trânsito em julgado, ante a interposição de recursos sucessivos. Vide trecho do voto⁶⁴:

5. 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. Essa situação se agrava pela indefinida procrastinação do trânsito em julgado, mediante recursos sucessivos, fazendo com que a pena prescreva ou seja cumprida muitos anos após o fato criminoso. (...)

28. Por esses fundamentos, deve-se conferir interpretação conforme a Constituição ao art. 597 do Código de Processo Penal para se excluir a possibilidade de que o texto do dispositivo seja interpretado no sentido de obstar a execução imediata da pena depois da decisão condenatória proferida pelo Tribunal do Júri, de modo a compatibilizá-lo com as exigências constitucionais de soberania dos veredictos (art. 5º, XXXVIII, “c”) e de efetividade e credibilidade do sistema de justiça criminal no caso de crimes dolosos contra a vida.

Partindo dessas premissas, considera que o imediato cumprimento do veredito do Júri não se mostra incompatível, em virtude da decisão proferida na ocasião do julgamento das ADCs 43, 44 e 54, Rel. Ministro Marco Aurélio, no sentido da constitucionalidade do art. 283 do Código de Processo Penal.

⁶³ _____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso extraordinário 1.235.340**. Voto Ministro Gilmar Ferreira Mendes, Santa Catarina, 2020, p. 10, 12 Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/voto-gilmar-mendes-prisao-condenacao.pdf>. Acesso em: 20 out. 2021.

⁶⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso extraordinário 1.235.340**. Voto Ministro Luís Roberto Barroso, Santa Catarina, 2020, p. 3, 10. Disponível em: https://www.migalhas.com.br/arquivos/2020/4/6DAC9D4C675685_barroso.pdf. Acesso em: 20 out. 2021.

Assenta, outrossim, que o imediato cumprimento de pena não retrata contradição aos precedentes anteriores da Corte, haja vista que se trata de colisão de princípios, e, como já explanado, deve ser aplicada a ponderação no que tange aos bens jurídicos constitucionais colidentes.

Posto isso, o Ministro Relator vai além e destaca que a condenação do Tribunal do Júri reveste-se de execução automática independente do *quantum* de pena aplicado⁶⁵:

44. A ideia de restringir a execução imediata das deliberações do corpo de jurados ao quantum da resposta penal representa, em última análise, a relativização da própria soberania que a Constituição Federal conferiu aos veredictos do Tribunal popular. Se, de fato, são soberanas as decisões do Júri, não cabe à lei limitar a concretização e o alcance dessas mesmas deliberações. Limitar ou categorizar as decisões do Júri, além de contrariar a vontade objetiva da Constituição, caracteriza injustificável ofensa ao princípio da isonomia, conferindo tratamento diferenciado a pessoas submetidas a situações equivalentes

Sendo assim, com arrimo nas premissas elencadas, o Ministro Luís Roberto Barroso propõe a fixação da seguinte tese: “*A soberania dos veredictos do Tribunal do Júri autoriza a imediata condenação imposta pelo corpo de jurados, independentemente do total de pena aplicada*”⁶⁶.

Dando sequência ao julgamento, o Ministro Dias Toffoli acompanhou o entendimento do Ministro Relator, em relação à prevalência do princípio da Soberania dos Veredictos.

Em síntese, o Ministro sustenta que em se tratando de condenação do Júri, não incide o disposto no art. 283 do Código de Processo Penal, em virtude da Soberania do Júri, de forma que, nesse caso, a execução deve ser imediata, sem sequer aguardar o julgamento em segundo grau de jurisdição.

Nesse sentido, verifica-se uma dissonância no que tange ao entendimento firmando na ocasião do julgamento das ADCs 43,44 e 54. Vide trecho do voto⁶⁷:

“o princípio constitucional da soberania dos vereditos confere à decisão dos jurados, em tese, um caráter de intangibilidade quanto a seu mérito. (...) Por isso, entendo, desde sempre, que, nos crimes julgados pelo tribunal do júri, em razão da estatura constitucional desse órgão do Judiciário, mormente a soberania dos vereditos, a condenação deve ser imediatamente cumprida.”

⁶⁵ _____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso extraordinário 1.235.340**. Voto Ministro Luís Roberto Barroso, Santa Catarina, 2020. 17 p. Disponível em:

https://www.migalhas.com.br/arquivos/2020/4/6DAC9D4C675685_barroso.pdf. Acesso em: 20 out. 2021.

⁶⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso extraordinário 1.235.340**. Voto Ministro Luís Roberto Barroso, Santa Catarina, 2020. 20 p. Disponível em:

https://www.migalhas.com.br/arquivos/2020/4/6DAC9D4C675685_barroso.pdf. Acesso em: 20 out. 2021.

⁶⁷ _____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso extraordinário 1.235.340**. Voto Ministro José Antônio Dias Toffoli, Santa Catarina, 2020. p. 2, 6. Disponível em:

https://www.migalhas.com.br/arquivos/2020/4/3B60BF1654018B_vototoffoli.pdf. Acesso em: 20 out. 2021.

Partindo dessa premissa, acompanha o relator, fixando a seguinte tese⁶⁸: A Soberania dos Veredictos do Tribunal do Júri autoriza a imediata execução de condenação imposta pelo corpo de jurados.

O ministro Gilmar Mendes, abre a divergência, adotando entendimento contrário aos Ministros Barroso e Dias Toffoli, prezando pelo princípio da presunção de inocência.

Em sua explanação, o ministro começa destacando a importância do julgamento dos jurados, sustentando que trata-se de mecanismo de efetivação da democracia na Justiça Criminal. Nesse sentido, cumpre destacar:

“Embora o Tribunal do Júri não tenha a capacidade, ou pretensão, de solucionar a crise democrática de representatividade do Estado, ele se mostra um importante espaço de exercício da soberania do povo que não está ainda pronto para ser extirpado ou diminuído, sendo, muito pelo contrário, cada vez mais necessário para fortalecer uma aproximação do povo com o sistema de justiça, embora mudanças possam ser feitas para estimular a participação da população nesse serviço.”⁶⁹ (RODRIGUES, 2018, p. 19).

Sob essa premissa, evidencia a importância de assegurar direitos e garantias inerentes ao acusado, destacando a importância do reexame da decisão condenatória, por meio de apelação, conforme definido pela Convenção Americana de Direitos Humanos.

Nesse sentido, vide trecho do voto⁷⁰:

Como regra geral, a apelação autoriza uma ampla cognição sobre o decidido pelo julgador de primeiro grau com uma devolução integral ao Tribunal e, assim, é caracterizada como um recurso amplo e ordinário. Contudo, no Júri o sistema recursal apresenta peculiaridades.

Nos termos do art. 593, III, CPP, a apelação contra sentença proferida em procedimento do Júri é cabível para impugnar: “a) ocorrer nulidade posterior à pronúncia; b) for a sentença do juiz-presidente contrária à lei expressa ou à decisão dos jurados; c) houver erro ou injustiça no tocante à aplicação da pena ou da medida de segurança; d) for a decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos”.

Contudo, isso não esvazia a importância do reexame que a apelação possibilita, o qual, inclusive, assegura o direito ao recurso sobre a condenação, conforme definido pela Convenção Americana de Direitos Humanos.

Inúmeros são os precedentes deste Supremo Tribunal Federal no sentido de que o cabimento de apelação, nos termos do art. 593, III, “d” (decisão dos

⁶⁸ _____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso extraordinário 1.235.340**. Voto José Antonio Dias Toffoli, Santa Catarina, 2020. 10 p. Disponível em:

https://www.migalhas.com.br/arquivos/2020/4/3B60BF1654018B_vototoffoli.pdf. Acesso em: 20 out. 2021.

⁶⁹ RODRIGUES, Paulo G. L. S. **Os efeitos da soberania dos veredictos na definição do momento inicial de cumprimento das penas impostas pelo Tribunal do Júri**. Dissertação de Mestrado em Direito, Universidade Federal de Alagoas. 2018.

⁷⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso extraordinário 1.235.340**. Voto Gilmar Ferreira Mendes, Santa Catarina, 2020, p. 9 - 10. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/voto-gilmar-mendes-prisao-condenacao.pdf>. Acesso em: 20 out. 2021.

jurados manifestamente contrária à prova dos autos), não viola a soberania dos veredictos consagrada constitucionalmente.

Nesse diapasão, prima por direitos e garantias fundamentais inerentes ao acusado, defendendo que não se pode admitir o início da execução da condenação proferida em primeiro grau de jurisdição, ainda que pelo Júri, haja vista a possibilidade de revisão pelo Tribunal. Nesse sentido, sustenta:

Ainda que a apelação da decisão dos Jurados tenha uma cognição limitada, é por meio de tal recurso que o Tribunal de segundo grau poderá revisar a sentença tanto em aspectos formais quanto materiais, visto que é possível a determinação de novo júri se houver o reconhecimento de que a decisão foi proferida em sentido manifestamente contrário à prova dos autos. Nesse sentido, não se pode admitir que a execução da condenação proferida em primeiro grau (ainda que por Tribunal do Júri) se inicie sem que haja a possibilidade de uma revisão por Tribunal, de modo a assegurar o controle apto a limitar e, assim, legitimar a incidência do poder punitivo estatal.

Sobre o Direito ao Recurso no Processo Penal, cumpre destacar a doutrina do professor Vinicius Vasconcellos⁷¹:

Resta claro que o reexame sobre a condenação deve ser realizado em momento anterior à liberação de seus efeitos e da atuação do poder punitivo estatal. Por se tratar de medida profundamente gravosa e irreparável, a imposição de uma sanção criminal deve ser verificada por meio do juízo recursal antes do início de sua execução. Trata-se de medida indispensável para a efetiva realização do direito de defesa e da proteção da presunção de inocência. (VASCONCELLOS, 2019, p. 142).

Ademais, trata-se de uma opção democrática, estabelecida pelo constituinte originário, assegurar que uma pessoa não possa ser considerada culpada sem o devido processo legal, com a efetiva proteção a direitos e garantias fundamentais.

Ademais, como bem destacado por Montesquieu⁷², o Poder tende ao abuso e, portanto, precisa de freios e contrapesos para sua contenção. Partindo dessa premissa, sustenta:

Trata-se de uma experiência eterna que todo homem que possui poder é levado a dele abusar, ele vai até onde encontra limites. Quem diria! Até a virtude precisa de limites. Para que não se possa abusar do poder, é preciso que, pela disposição das coisas, o poder limite o poder. Uma constituição pode ser tal que ninguém seja obrigado a fazer as coisas a que a lei não obriga e a não fazer aquelas que a lei permite. (MONTESQUIEU, 1996, 166 - 167).

⁷¹ VASCONCELLOS, Vinicius G. **Direito ao recurso no processo penal**. São Paulo: RT, 2019.

⁷² MONTESQUIEU, Charles de Secondat. **O espírito das leis**. São Paulo: Martins Fontes, 1996.

É bom que se esclareça que tal característica assume perspectivas inigualável, quando se trata da disciplina mais intrusiva no âmbito de atuação estatal, o direito penal. Como muito bem apontado por Eugenio Zaffaroni⁷³:

A seletividade, a reprodução da violência, a criação de condições para maiores condutas lesivas, a corrupção institucionalizada, a concentração de poder, a verticalização social e a destruição das relações horizontais ou comunitárias não são características conjunturais, mas estruturais do exercício de poder de todos os sistemas penais. (ZAFFARONI, 2014, p. 15).

Posteriormente, o Ministro Gilmar Mendes direciona seu voto a observância do princípio da não culpabilidade, indicando que em um Estado Democrático de Direito, sanção penal somente pode ser imposta após uma condenação definitiva, mediante o devido respeito às regras do processo penal, assim sendo, em virtude do princípio da presunção de inocência, impõe-se o ônus da prova à acusação, impedindo assim, o tratamento do réu como culpado até o trânsito em julgado da sentença condenatória.

Vide trecho do voto⁷⁴:

No texto constitucional, a presunção de inocência destaca-se entre os direitos fundamentais elencados no rol do art. 5º da Constituição Federal. O inciso LVII determina: “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”.

A Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica) prevê a garantia no artigo 8, 2: “Toda pessoa acusada de um delito tem direito a que se presuma sua inocência, enquanto não for legalmente comprovada sua culpa”

(...)

A presunção de inocência é um direito fundamental, que impõe o ônus da prova à acusação e impede o tratamento do réu como culpado até o trânsito em julgado da sentença. Essas são duas das três consequências determinadas pela presunção de inocência: regra de tratamento, regra probatória e regra de juízo.

Após, destaca que não há justificativa para tratamento diverso aos condenados pelo Júri, em virtude do decidido pelo Supremo Tribunal Federal na ocasião dos julgamentos das ADCs 43,44 e 54, que fixou o início do cumprimento da pena após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória. Nesse diapasão, vide excerto do voto⁷⁵:

⁷³ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Em busca das penas perdidas: perda de legitimidade do sistema penal**. Rio de Janeiro: Revan, 2014.

⁷⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso extraordinário 1.235.340**. Voto Gilmar Ferreira Mendes, Santa Catarina, 2020, p. 15 - 16. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/voto-gilmar-mendes-prisao-condenacao.pdf>. Acesso em: 20 out. 2021.

⁷⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso extraordinário 1.235.340**. Voto Gilmar Ferreira Mendes, Santa Catarina, 2020, p.19. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/voto-gilmar-mendes-prisao-condenacao.pdf>. Acesso em: 20 out. 2021.

Nesse sentido, concluiu-se no julgamento das ADCs 43, 44 e 54 que a execução provisória da pena não é admitida nos termos da Constituição de 1988 e do Código de Processo Penal. Desse modo, a imposição de uma prisão antes do trânsito em julgado da condenação somente pode se justificar se houver motivação concreta que embase a decretação de prisão preventiva. Diante disso, não há qualquer motivo legítimo para que tal precedente não se aplique aos casos julgados por jurados. Permitir a execução imediata da condenação proferida em primeiro grau pelos jurados é ainda mais gravoso do que a posição reformada pelo Plenário no julgamento das ADCs 43, 44 e 54, o que caracteriza evidente violação à presunção de inocência

Posto isso, já se aproximando ao final de seu voto, assevera que para que haja encarceramento antes do trânsito em julgado, é necessário o preenchimento dos requisitos ensejadores da prisão preventiva, elencado no art. 312 do Código de Processo Penal⁷⁶ quais sejam: conveniência da instrução criminal, garantia da ordem pública e ordem econômica, conveniência da instrução criminal ou para assegurar aplicação da lei penal. Logo, cabe ao Magistrado presidente do Júri, a partir da deliberação dos jurados, reexaminar a situação o Réu e decretar, de forma fundamentada, a prisão cautelar, se presente os requisitos.

Vide trecho do voto:

[...]o STF aceita que motivos relacionados à gravidade em concreto das condutas criminosas praticadas possam legitimar a imposição da prisão cautelar. Ou seja, não é possível autorizar a prisão com argumentos que possam encaixar-se em qualquer caso, abstratos, sem conexão com o caso específico em análise, mas sim com argumentos que diferenciem o crime que enseja a prisão dos demais da mesma espécie. (...) há uma progressiva fragilização da presunção de inocência ao longo da persecução penal, com decisões como o recebimento da denúncia, a pronúncia no júri, a sentença condenatória e a confirmação de tal decisão em segundo grau. Isso não autoriza o início da execução da pena, mas é sem dúvidas relevante para eventual imposição e fundamentação de uma prisão preventiva (...) o transcorrer do procedimento penal e as decisões proferidas pelos juízos de primeiro e segundo grau podem ser relevantes e fortalecer elementos para justificar legitimamente a imposição de uma prisão preventiva, desde que a partir de fundamentos compatíveis com a presunção de inocência e a jurisprudência deste Tribunal. (...) a sentença proferida pelo Juiz-Presidente, a partir do decidido pelos jurados, é momento relevante para a verificação da acusação. Nesse momento, nada impede que o magistrado reexamine a situação do condenado e, inclusive, decrete motivadamente uma prisão preventiva, a partir dos fatos e fundamentos assentados pelos jurados.

⁷⁶ BRASIL. **Código de Processo Penal** (1941), art. 312. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em: 01 out. 2021.

Partindo dessas premissas, o ministro Gilmar Mendes declara a inconstitucionalidade da nova redação determinada pela Lei nº 13.964/2019 ao art. 492, I, “e” do Código de Processo Penal, apresentando a seguinte tese⁷⁷:

A Constituição Federal, em razão da presunção de inocência (art. 5º, inciso LV), e a Convenção Americana de Direitos Humanos, em razão do direito ao recurso ao 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 CPP, pelo Juiz-Presidente a partir dos fatos e fundamentos assentados pelos Jurados.

Após as manifestações dos Ministros Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes, o Ministro Ricardo Lewandowski pediu vista dos autos em 04 de maio de 2020, aguardando seu posicionamento para que se continue o debate em questão acerca da possibilidade da execução provisória no Júri, ainda que em primeiro grau de jurisdição.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A pesquisa tem como problemática principal investigar em que medida o princípio da Soberania dos Veredictos possui o condão de autorizar a execução provisória da pena, ainda que não esgotadas as instâncias ordinárias.

Para isso, considerando o panorama apresentado anteriormente na introdução do trabalho, concluo pela inconstitucionalidade da nova redação dada ao art. 492 do CPP pela Lei 13.964/2019, com arrimo nos seguintes argumentos:

Preliminarmente, insta salientar que é prematuro antecipar a execução da pena antes de se submeter o édito condenatório do Tribunal do Júri ao controle revisional da Corte de apelação, com a efetiva estabilização da discussão sobre a matéria fática.

Ademais, como regra geral, a apelação autoriza uma ampla cognição sobre o decidido pelo julgador de primeiro grau com uma devolução integral ao Tribunal e, assim, é caracterizada como um recurso amplo e ordinário. Contudo, no Júri, o sistema recursal apresenta peculiaridades. Isso não esvazia a importância do reexame que a apelação possibilita, o qual, inclusive, assegura o direito ao recurso sobre a condenação, conforme definido pela Convenção Americana de Direitos Humanos.

Outrossim, é por meio da apelação que o Tribunal de segundo grau poderá revisar a sentença tanto em aspectos formais quanto materiais, visto que é possível a determinação de

⁷⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso extraordinário 1.235.340**. Voto Gilmar Ferreira Mendes, Santa Catarina, 2020. 25 p. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/voto-gilmar-mendes-prisao-condenacao.pdf>. Acesso em: 20 out. 2021.

novo júri se houver o reconhecimento de que a decisão foi proferida em sentido manifestamente contrário à prova dos autos.

Sendo assim, não se pode admitir que a execução da condenação, em primeiro grau de jurisdição se inicie, sem que haja a possibilidade de análise pelo Tribunal, haja vista que viola diversos princípios constitucionais. Com efeito, é bom que se esclareça nada impede que seja decretada, motivadamente, uma prisão cautelar, no curso do processo, não podendo, portanto, falar-se em impunidade.

Por fim, o trabalho chegou à conclusão de que há na Legislação impeditivo para a execução automática da pena proferida pelo Tribunal do Júri. Considerando que os princípios não são absolutos e necessitam ser ponderados de acordo com o caso concreto, pondera-se pela relativização do princípio da Soberania dos Veredictos em face da Presunção de Inocência.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Colisão e ponderação de interesses como problema fundamental da dogmática dos direitos fundamentais**. Palestra conferida na Fundação Casa de Rui Barbosa, Rio de Janeiro, 10 dez. 1998.

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. 2.ed, 4 tiragem. São Paulo: Malheiros, 2015.

_____. **Teoria dos direitos fundamentais**. 2.ed, 4 tiragem. São Paulo: Malheiros, 2015.

_____. **Teoria dos direitos fundamentais**. 2.ed, 4 tiragem. São Paulo: Malheiros, 2015.

_____. **Teoria dos direitos fundamentais**. 2.ed, 4 tiragem. São Paulo: Malheiros, 2015.

ÁVILA, Humberto Bergmann. A distinção entre princípios e regras e a redefinição do dever de proporcionalidade. **Revista de Direito Administrativo**, n. 215, p. 167, 1999.

_____. A distinção entre princípios e regras e a redefinição do dever de proporcionalidade. **Revista de Direito Administrativo**, n. 215, p. 167, 1999.

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios**. 16. ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

BADARÓ, Gustavo Henrique. **Processo Penal**. 6 ed. rev., atual. e amp. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018. E-book (não paginado).

BRASIL. **Código de Processo Penal** (1941), art. 312. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em: 01 out. 2021.

_____. **Código de Processo Penal** (1941), art. 79. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em: 01 out. 2021.

_____. **Código de Processo Penal** (1941), art. 78, inciso I. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em: 01 out. 2021.

BRASIL. **Código de Processo Penal** (1941), art. 564, inciso III. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em: 01 out. 2021.

BRASIL. **Código de Processo Penal** (1941), art. 593, inciso III, alínea d. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em: 01 out. 2021.

BRASIL. **Código de Processo Penal** (1941), art. 74, parágrafo 1. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em: 01 out. 2021.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**, art.5º, inciso XXXVIII. Brasília, DF, Disponível em:http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 01 out. 2021.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**, art.5º, inciso LV. Brasília, DF, Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 01 out. 2021.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**, art.5, inciso LX. Brasília, DF, Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 01 out. 2021.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**, art.5, inciso XXXVIII. Brasília, DF, Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 01 out. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental em HC n. 142621**. Relator: Min. Alexandre de Moraes. Paraná, 15 de setembro de 2017. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754631319>. Acesso em: 10 out. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADI: 4717 DF - Distrito Federal 9940164-17.2012.1.00.0000**. Relator: Min. CÁRMEN LÚCIA, Data de Julgamento: 05 abr. 2018, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJe-031 15 set. 2019. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/768149784/acao-direta-de-inconstitucionalidade-adi-4717-df-distrito-federal-9940164-1720121000000/inteiro-teor-768149794>. Acesso em: 21 out. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC: 82959 SP**. Relator: MARCO AURÉLIO, Data de Julgamento: 23 fev. 2006, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJ 01 set. 2006 PP-00018 EMENT VOL-02245-03 PP-00510. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=79206>. Acesso em: 20 out. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **MS 23.452**. Relator: Min. Celso de Mello, julgamento em 16 set. 1999. Plenário, DJ de 12-5-2000.) Vide: HC 103.236. Rel. Min. Gilmar Mendes, julgamento em 14 jun. 2010. Segunda Turma. DJE de 3 set. 2010.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso extraordinário 1.235.340**. Voto Ministro Luís Roberto Barroso Santa Catarina, 2020, p. 8, 9. Disponível em: https://www.migalhas.com.br/arquivos/2020/4/6DAC9D4C675685_barroso.pdf. Acesso em: 20 out. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso extraordinário 1.235.340**. Voto Ministro Luís Roberto Barroso, Santa Catarina, 2020, p. 3, 10. Disponível em: https://www.migalhas.com.br/arquivos/2020/4/6DAC9D4C675685_barroso.pdf. Acesso em: 20 out. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso extraordinário 1.235.340**. Voto Ministro Luís Roberto Barroso, Santa Catarina, 2020, p. 20. Disponível em: https://www.migalhas.com.br/arquivos/2020/4/6DAC9D4C675685_barroso.pdf. Acesso em: 20 out. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso extraordinário 1.235.340**. Voto Ministro Luís Roberto Barroso, Santa Catarina, 2020, p. 17. Disponível em: https://www.migalhas.com.br/arquivos/2020/4/6DAC9D4C675685_barroso.pdf. Acesso em: 20 out. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso extraordinário 1.235.340**. Voto Gilmar Ferreira Mendes, Santa Catarina, 2020, p. 9 - 10. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/voto-gilmar-mendes-prisao-condenacao.pdf>. Acesso em: 20 out. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso extraordinário 1.235.340**. Voto Gilmar Ferreira Mendes, Santa Catarina, 2020, p. 15 - 16. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/voto-gilmar-mendes-prisao-condenacao.pdf>. Acesso em: 20 out. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso extraordinário 1.235.340**. Voto Gilmar Ferreira Mendes, Santa Catarina, 2020, p.19. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/voto-gilmar-mendes-prisao-condenacao.pdf>. Acesso em: 20 out. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso extraordinário 1.235.340**. Voto Gilmar Ferreira Mendes, Santa Catarina, 2020, p. 25. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/voto-gilmar-mendes-prisao-condenacao.pdf>. Acesso em: 20 out. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso extraordinário 1.235.340**. Voto Ministro Gilmar Ferreira Mendes, Santa Catarina, 2020, p. 10, 12 Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/voto-gilmar-mendes-prisao-condenacao.pdf>. Acesso em: 20 out. 2021.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 3 Região. **AC: 52961 SP 95.03.052961-1**. Relator: Juiz David Diniz, Data de Julgamento: 19/06/2001, Data de Publicação: DJU 23 out. 2001. p. 416. Disponível em: <https://trf-3.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/17722306/apelacao-civel-ac-52961-sp-9503052961-1-trf3>. Acesso em: 01 out. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso extraordinário 1.235.340**. Voto José Antônio Dias Toffoli, Santa Catarina, 2020, p. 10. Disponível em: https://www.migalhas.com.br/arquivos/2020/4/3B60BF1654018B_vototoffoli.pdf. Acesso em: 20 out. 2021.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de direito constitucional**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

CAMPOS, Walfredo Cunha. **Tribunal do Júri: teoria e prática**. 3. ed. São Paulo, Atlas, 2014.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e a Teoria da Constituição**. 7 ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional: e teoria da constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2008.

CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2021.

CARNELUTTI, Francesco. **Lezioni sul Processo Penale**. Roma: Ateneo, v. 2, 1946-1949.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de direito constitucional**. 13. ed. Salvador: JusPodivm, 2021.

_____. **Curso de direito constitucional**. 9. ed. Salvador: JusPodivm, 2012. 338 p.

GOMES, Luiz Flávio; CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. **Comentários às reformas do Código de Processo Penal e da Lei de Trânsito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

GRECO FILHO, Vicente. **Manual de processo penal**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1997.

_____. **Manual de processo penal**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1997.

_____. **Manual de processo penal**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

GRINOVER, Ada Pellegrini. O princípio do juiz natural e sua dupla garantia. **Revista de Processo**, v. 8, n. 29, p. 11–33, jan./mar., 1983.

HEESE, Korand. Grundzüge des Verfassungsrechts, 1995. *In*: MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2021. 134 p.

HERZOG, Maunz-Dürig et al. Grundgesetz, cit., Kommentar, s.d, art 19, n.9. *In*: CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional: e teoria da constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2008.

LEAL, Antônio Luiz da Câmara. **Comentários ao Código de Processo Penal Brasileiro**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1942, vol. III.182 p.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Curso de processo penal**. Salvador: Juspodivm, 2020.

MARQUES, José Frederico. **A instituição do júri**. São Paulo: Saraiva, v. 1, 1963.

MATTE, Fabiano Tacachi. A revisão criminal e as decisões do júri. **Revista Jurídica: órgão nacional de doutrina, jurisprudência, legislação e crítica judiciária**, 2010, v. 58, n. 390, p. 105 -131.

MATTE, Fabiano Tacachi. A revisão criminal e as decisões do júri. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 15, n. 2519, 25 maio 2010.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

_____. **Curso de direito constitucional**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

_____. **Curso de direito constitucional**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

MIRABETE, Júlio Fabbrini. **Manual de direito penal**. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

MIRABETE, Júlio Fabbrini. **Processo penal**. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2000.

MONTESQUIEU, Charles de Secondat. **O espírito das leis**. São Paulo: Martins Fontes, 1996.

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

_____. **Curso de processo penal**. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2021.

PORTO, Hermínio Alberto Marques. **Júri**: procedimentos e aspectos do julgamento, questionários. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987.

RANGEL, Paulo. **Tribunal do Júri**: visão linguística, histórica, social e jurídica. 6. ed. São Paulo: Gen, 2018.

RODRIGUES, Paulo G. L. S. **Os efeitos da soberania dos veredictos na definição do momento inicial de cumprimento das penas impostas pelo Tribunal do Júri**. Dissertação de Mestrado em Direito, Universidade Federal de Alagoas. 2018.

SARLET, Ingo Wolfgang *et al.* **Curso de direito constitucional**. 10. ed. rev., atual. São Paulo: Saraiva, 2021.

_____. **Curso de direito constitucional**. 8. ed. rev., atual. São Paulo: Saraiva, 2019. 496 p.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 11 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na constituição federal de 1988**. 3. ed. Porto Alegre: Do Advogado, 2004.

SILVA, José Afonso da. **Comentário textual à Constituição**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

SILVA, Virgílio Afonso da. Princípios e regras: mitos e equívocos acerca de uma distinção. **Revista Latino-Americana de Estudos Constitucionais**, 2003.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de Direito Processual Penal**. 7. ed. Salvador: JusPodivm, 2012.

TOURINHO FILHO, Fernando. **Código de processo penal comentado**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1997.

TOURINHO FILHO, Fernando. Pode o Juízo Revidendo absolver o réu condenado pelo Tribunal do Júri?. **Revista Jurídica**: órgão nacional de doutrina, jurisprudência, legislação e crítica judiciária, ano 60, n. 614, abril 2010.

TOURINHO FILHO. Fernando da Cosia. Pode o juízo revidendo absolver condenado pelo tribunal do júri? **Revista Jurídica**. Porto Alegre, v. 60. n. 414. p. 97-106, abril 2012.

VASCONCELLOS, Vinicius G. **Direito ao recurso no processo penal**. São Paulo: RT, 2019.

WHITAKER, Firmino. **Jury**. São Paulo: Saraiva, 1930.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Em busca das penas perdidas: perda de legitimidade do sistema penal**. Rio de Janeiro: Revan, 2014.