

UNIDADE DE ENSINO SUPERIOR DOM BOSCO  
CURSO DE DIREITO

**JOÃO FERNANDO ARAGÃO DE SOUZA**

**DISCURSO JURÍDICO PENAL:** a execução provisória da pena no discurso do Supremo  
Tribunal Federal

São Luís

2018

**JOÃO FERNANDO ARAGÃO DE SOUZA**

**DISCURSO JURÍDICO PENAL: a execução provisória da pena no discurso do Supremo  
Tribunal Federal**

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em  
Direito da Unidade de Ensino Superior Dom Bosco  
como requisito parcial para obtenção do grau de  
Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Me. João Carlos da Cunha Moura

São Luís  
2018

Souza, João Fernando Aragão de

Discurso jurídico penal: a execução provisória da pena no discurso do Supremo Tribunal Federal. / João Fernando Aragão de Souza \_\_ São Luís, 2018.

65f.

Orientador (a): Prof. Me. João Carlos da Cunha Moura. Monografia (Graduação em Direito) - Curso de Direito – Centro Universitário Unidade de Ensino Superior Dom Bosco – UNDB, 2018.

1. Presunção da inocência. 2. Discurso jurídico penal. 3. Execução provisória da pena - discurso. I. Título.

CDU 343.2

**JOÃO FERNANDO ARAGÃO DE SOUZA**

**DISCURSO JURÍDICO PENAL: a execução provisória da pena no discurso do Supremo  
Tribunal Federal**

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em  
Direito da Unidade de Ensino Superior Dom Bosco  
como requisito parcial para obtenção do grau de  
Bacharel em Direito.

Aprovado em: 26/11/2018

**BANCA EXAMINADORA**

---

**Prof. Me. João Carlos da Cunha Moura**  
Unidade de Ensino Superior Dom Bosco

---

**Prof. Me. Thiago Gomes Viana**  
Unidade de Ensino Superior Dom Bosco

---

**Defensor Público Thales Alessandro Dias Pereira**  
Defensoria Pública do Estado do Maranhão

Para todos que me motivam a sempre olhar para cima, em especial meus pais, Fernando Sérgio Ribeiro de Souza e Arlete Filomena Aragão de Souza.

## AGRADECIMENTOS

Agradeço ao amor verdadeiro, o qual é Deus, por me fazer levantar cada manhã, inspirando-me a persistir nesta produção e não desanimar, mesmo que eu estivesse cansado ou sem forças, pois Ele sempre me sustenta com seu amor mais misericórdia.

Agradeço aos meus pais, Fernando Sérgio Ribeiro de Souza e Arlete Filomena Aragão de Souza, os quais são pessoas dadas de presente por Deus para minha vida. Eles são os meus fiéis torcedores, que acreditam em mim e estão sempre comigo independentemente do momento que eu estiver passando. Podem ter certeza que o apoio, carinho e amor de vocês são essenciais para minha vida!

Agradeço também à minha Vó Clede Ribeiro de Souza, pois esta é uma das mulheres responsáveis pelos valores que eu carrego em minha vida. Sem dúvida, ela me repassou ensinamentos que transformam a sociedade em algo melhor. Obrigado, Vó, por você ser esta mulher de fé, a qual confia tudo em Deus, inclusive este presente trabalho!

Além disso, agradeço também à minha Tia Carmela responsável por me demonstrar que devemos levar a vida com bom humor! Agradeço também à minha Tia Lindomar Ribeiro de Souza, a qual sempre confiou em mim, dando apoio, forças e conselhos para caminhar no mundo jurídico, tendo significância positiva nas minhas atividades acadêmicas.

Agradeço à Amanda da Silva Leão, a qual pacientemente ficou comigo durante estes períodos áridos de produção, ouvindo-me e intercedendo com pensamentos positivos mais orações!

Agradeço ao meu orientador, Professor e Mestre João Carlos da Cunha Moura, já que desde o segundo período de academia, vem me ensinando a ter uma postura crítica relacionada ao Direito, em especial ao sistema penal.

Portanto, agradeço a todas as pessoas que, de alguma forma, somaram nestes anos de curso, ajudando-me a seguir e evoluir nesta jornada de luta e aprendizado.

“Deste ponto de vista, o sistema penal age, portanto, como a escola, em face dos grupos sociais mais débeis e marginalizados: antes que no sentido de integração, no sentido oposto”.

Alessandro Baratta

## RESUMO

A compreensão deste trabalho deve-se perpassar sob o viés do discurso jurídico penal pelo recorte da execução provisória da pena à luz do Supremo Tribunal Federal, entendendo aquele como um influenciador de dominação na sociedade, a depender de quem o exerça. Dessa maneira, a execução provisória da pena privativa de liberdade decidida pelo Supremo Tribunal Federal foi justificada por um discurso jurídico penal (declarado) emitido por essa Suprema Corte, a qual apresenta o poder para efetuar tal prática discursiva. Destarte, o atual trabalho busca, como objetivo geral, analisar as justificativas da legitimação da execução provisória da pena através do discurso declarado do direito penal. Nesse sentido, os objetivos específicos desta produção monográfica são: descrever acerca do direito fundamental da presunção de inocência; discorrer sobre o comportamento do discurso, averiguando-se seus elementos e os seus tipos; apontar o discurso declarado do direito penal da presunção de inocência, como uma forma de justificar e legitimar a adoção da execução antecipada da pena. Ademais, a metodologia aplicada é caracterizada pelo método dedutivo, o qual explora as premissas utilizadas no presente trabalho, além do procedimento bibliográfico, pois este autor usou livros, teses, monografias e artigos para efetuar a presente pesquisa. Nessa trilha, pode-se entender com criticidade que os resultados aqui discutidos são as demonstrações de que o direito penal usa os discursos declarados, tais como a propagação da justiça e a extinção da impunidade como causadores da mitigação do princípio da presunção de inocência, os quais ofuscam a real dominação do discurso jurídico penal, em que este é seletivo e estigmatizante. Do exposto, chega-se à conclusão nesta narrativa monográfica que execução provisória da pena, em sua realidade fática, resulta nesse discurso (declarado) de impunidade e de garantia institucional da justiça, efetuando mais seletividade e desigualdades na população criminal (discurso real).

**Palavras-Chave:** Discurso. Discursos Declarados. Discursos Reais. Execução Provisória da Pena Privativa de Liberdade. Presunção De Inocência.



## ABSTRACT

The comprehension of this work should pass through under the slant of the criminal legal speech by the clipping of provisional execution of penalty under the eye of Federal Supreme Court, understanding this as an influencer of domination on the society, depending on who does it. That way, provisional execution of custodial sentence decided by Federal Supreme Court was justified by a criminal legal speech (declared) emitted by this Supreme Court, which presents the power to perform that discursive practice. The current work searches as a general objective, analyze the excuses of legitimation of provisional execution of penalty through the declared speech of criminal right. On that way, the specific objects of this monographic production are: describe about the fundamental rights of the presumption of innocence; talk about the behavior of speech, checking it its elements and types; point the declared speech of criminal right, as a way of justify and legitimate the adoption of advanced execution of penalty. Furthermore, the methodology applied is characterized by the deductive method, which explores the premises used on the present work, beyond the bibliographic procedure, because this author used books, thesis, monographs and articles to perform the present research. On this track, it can understand criticality that the results discussed here are demonstrations that the criminal right uses declared speeches, such as propagation of justice and the extinction of impunity caused the mitigation of the principle of presumption of innocence, which overshadow the real domination of the criminal, selective and stigmatizing legal speech. Over the exposed, it comes to the conclusion of this monographic narrative that provisional execution of penalty in its factual reality, results on this speech of impunity and institutional guarantees of justice, performing more selectivity and inequality on the criminal population.

**Key-words:** Speech. Declared Speeches. Real Speeches. Provisional Execution of Custodial Sentence. Presumption of Innocence.

## LISTA DE SIGLAS

ADC	Ação Direta de Constitucionalidade
CF	Constituição Federal
CPP	Código de Processo Penal
HC	<i>Habeas Corpus</i>
LEP	Lei de Execução Penal
ONU	Organização das Nações Unidas
RE	Recurso Extraordinário
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça

## SUMÁRIO

<b>1</b>	<b>INTRODUÇÃO</b> .....	10
<b>2</b>	<b>SOBRE PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA</b> .....	14
<b>2.1</b>	<b>A formação histórica e terminológica da presunção de inocência</b> .....	14
<b>2.2</b>	<b>As características e facetas da Presunção de Inocência</b> .....	21
<b>2.3</b>	<b>O caminho da presunção de inocência no Supremo Tribunal Federal</b> .....	25
<b>3</b>	<b>A SISTEMÁTICA DO DISCURSO</b> .....	29
<b>3.1</b>	<b>As condições gerais do discurso</b> .....	29
3.1.1	Os elementos do discurso .....	33
<b>3.2</b>	<b>O discurso jurídico</b> .....	37
<b>3.3</b>	<b>O discurso real e declarado do direito penal</b> .....	39
<b>4</b>	<b>O DISCURSO NA EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE</b> .....	43
<b>4.1</b>	<b>O discurso da presunção de inocência</b> .....	43
<b>4.2</b>	<b>O discurso da impunidade</b> .....	49
<b>4.3</b>	<b>O discurso real e declarado do direito penal na presunção de inocência</b> .....	52
<b>5</b>	<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS</b> .....	57
	<b>REFERÊNCIAS</b> .....	61

## 1 INTRODUÇÃO

Anteriormente ao surgimento do Estado Democrático de Direito brasileiro, com a incidência de vários direitos fundamentais a partir da Constituição da República Federativa do Brasil (CF) de 1988, havia a presença de um regime autoritário, o qual não irradiava perante à sociedade garantias essenciais aos cidadãos, sendo considerado um período sombrio para a história brasileira. Esse foi justamente a ditadura militar, momento em que a regra era não ter direitos essenciais.

Dessa maneira, buscava-se dominar as particularidades e liberdades das pessoas, sob um aspecto da disciplina ao extremo. Existiam regras a serem seguidas, as quais, muitas vezes, serviam para dominar e tornar o ser humano submisso ao sistema de dominação imposto a ele. Caso aquele não respeitasse as medidas impositivas, seria punido de acordo com as normas existentes.

No entanto, existem defensores da ditadura até os dias de hoje, em razão de que essa gerou crescimento na economia e efetivação da segurança nacional, uma vez que o combate ao crime era tratado como um objetivo de guerra. Esses argumentos citados serviram para legitimar um discurso de aprovação do período do domínio militar, como se fosse um mal necessário, em que seria muito mais eficaz para a ordem e disciplina não respeitar à dignidade humana em prol de se combater os inimigos da sociedade, como os opositores e críticos ao regime.

Percebe-se que o discurso acerca de garantir a segurança pública, assegurando ordem e disciplina foi colocado como o objetivo central da nação brasileira no período assinalado. Dessa maneira, todos os impeditivos de limitações de certos abusos do período em comento deveriam ser afastados.

Por exemplo, caso um cidadão desejasse usar sua liberdade de expressão para fazer críticas ao autoritarismo e torturas realizadas pela ditadura militar, o seu direito de expressar-se e ter uma vida digna deveriam ser distanciados, já que seriam ferramentas de ataques ao regime da época.

Desse modo, a ditadura militar procurava-se mostrar para a sociedade como algo positivo, tanto que aquela declarou um discurso de que os objetivos para a nação brasileira seriam gerar a ordem, segurança nacional e combater os inimigos políticos, como os comunistas, os quais eram ameaças para os militares, segundo estes.

Todavia, o discurso emitido ofuscava um discurso real, uma vez que era necessário omitir da sociedade as atrocidades à dignidade da pessoa humana, como forma de

conquistar os fins citados. Dessa maneira, os objetivos eram justamente o uso da força e poderes ilimitados para afastar da nação aqueles que eram considerados inimigos da nação (todos que não respeitavam as normas impostas em tal período).

Nesse sentido, após o fim da ditadura militar, surgiu o Estado Democrático de Direito no Brasil com a Constituição de 1988, a qual ficou conhecida como Constituição cidadã, pois após os cidadãos terem seus direitos violados no período antecedente, era necessária uma participação ativa do Estado, com o fim de propagar e garantir direitos fundamentais para aqueles.

Dessa forma, entre as garantias essenciais propagadas, destaca-se a prevista no artigo 5º, inciso LVII da CF: “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória” (BRASIL, 2017). Nota-se que tal direito é conhecido como a presunção de inocência, a qual foi uma resposta à presunção de culpa que existia no regime ditatorial, em que o acusado ou suspeito era considerado culpado a partir de certos indícios de infrações, sendo até torturado para confessar algo (independente se tivesse praticado ou não o ato).

Nessa seara, entende-se que tal direito é uma garantia fundamental basilar, o qual não deve servir para garantir impunidade ou afastamento da justiça, mas sim proteger os cidadãos de abusos estatais, em especial os ocorridos na persecução penal.

Todavia, as situações dos discursos (declarado e real), assim como influenciaram nas legitimações do regime ditatorial, também tiveram participações nos momentos de violações do direito fundamental da presunção de inocência. Observa-se que o limite desta (trânsito em julgado) foi discutido pelo Supremo Tribunal Federal (STF) em alguns momentos, como nos julgamentos do Habeas Corpus (HC) nº 126. 292, relatoria do saudoso Ministro Teori Zavascki; da medida cautelar nas Ações Declaratórias de Constitucionalidade (ADC) nº 43 e 44, relatoria do Ministro Marco Aurélio e do Recurso Extraordinário (RE) com Agravo nº 964.246 também de relatoria do Min. Teori Zavascki.

Dessa maneira, entendeu-se em tais julgamentos que o limite da presunção de inocência não deve ser a sentença penal condenatória após o trânsito em julgado, mas sim essa após o julgamento em segundo grau, questão que caracteriza a execução provisória da pena privativa de liberdade. Compreendeu-se que permitir a culpa após o trânsito em julgado seria uma forma de garantir a impunidade, em especial aos criminosos de altos escalões.

Nesse caminho, não há dúvidas que tal argumento foi totalmente sedutor para violação do direito fundamental em comento (discurso emitido), uma vez que a sociedade já

encontra-se cansada de pessoas com escalões altos não serem punidas após a ação ou omissão de crimes que prejudicam em demasia a comunidade social.

Diante do exposto, o presente trabalho, ao deparar-se com tal situação, questionou-se como problemática: qual a relação do discurso real e declarado do Direito Penal na execução provisória da pena decidida pelo Supremo Tribunal Federal? Além disso, de forma secundária perguntou-se: em que consiste a presunção de inocência? Qual a sistemática e características do discurso? Como ocorre a funcionalidade dos discursos (declarado e real) na execução provisória da pena privativa de liberdade?

Dessa maneira, a partir dos questionamentos realizados, surgiram algumas hipóteses. A primeira foi a geral que entendeu que a execução provisória da pena teve suas justificativas baseadas em discursos declarados do direito penal, como a necessidade de afastar o trânsito em julgado (limite inerente ao núcleo essencial da garantia em destaque) da presunção de inocência, pois esse seria um impedimento para se alcançar a justiça. Já a primeira hipótese específica relata que a presunção de inocência é um direito fundamental, a qual apresenta várias facetas, como normas de tratamentos aos acusados ou suspeitos que visam evitar abusos estatais na persecução penal. A segunda hipótese demonstra que o discurso é uma forma de poder, o qual relaciona-se com o direito penal através de um discurso jurídico que pode funcionar como discurso declarado e discurso real no âmbito penal. Por último, pela terceira hipótese entende-se que a violação da presunção de inocência é explicada através dos discursos declarados pelo STF, o qual busca omitir as consequências reais (discursos reais) de tal violação.

Sendo assim, o objetivo geral deste trabalho procura analisar as justificativas do discurso declarado do direito penal na legitimação da execução provisória da pena. Além disso, aquele busca como objetivos específicos: descrever sobre o direito fundamental da presunção de inocência; discorrer acerca dos elementos do discurso e apontar que as justificativas da execução provisória da pena baseiam-se no discurso declarado do direito penal acerca da presunção de inocência, o qual omite as funções reais daquela.

Além disso, o atual trabalho pode ser justificado sob o viés social, uma vez que procura demonstrar que o discurso declarado de antecipar a pena, com o fim de gerar justiça na ordem penal, acaba, na verdade, selecionando e estigmatizando a clientela do direito penal de uma forma mais breve (após o julgamento em segunda instância), a qual é formada por pessoas que necessitam ser dominadas, com o fim que a manutenção do poder seja direcionada para as classes dominantes. Já a relevância científica pode ser notada, a partir do estudo que se faz acerca da relação entre criminologia crítica, teoria do discurso e direito

penal (execução penal), em que visa-se entender as verdadeiras finalidades de uma antecipação da pena. Por último, também há o motivo pessoal, visto que o autor deste trabalho é membro do grupo de extensão Observatório da Violência da Unidade de Ensino Superior Dom Bosco, o qual é coordenado pelo professor e mestre João Carlos da Cunha Moura, em que naquele procura-se analisar os discursos jurídicos penais (declarados e reais), com o fim de compreender o funcionamento dos fenômenos criminais.

Em relação à metodologia utilizada, pode ser entendida através do método dedutivo, visto que apresenta o fim de expressar aquilo que foi dito em premissas (estudo da norma e análise da criminologia crítica como premissas maiores mais interpretação do STF sobre a execução provisória da pena como premissa menor), no sentido de explicitar estas (LAKATOS, 2010, p. 63). Já no procedimento técnico utilizado, pode-se entender a presença da pesquisa bibliográfica, em que esta trabalha com toda bibliografia pública relacionada ao tema, como revistas, livros, pesquisas, monografias e teses (MARCONI, 2006, p.71). Dessa forma, busca-se colocar o presente autor com todos os materiais que foram escritos e disponibilizados acerca do assunto em comento.

Desse modo, o primeiro capítulo apresenta como finalidade a descrição do princípio da presunção de inocência, analisando sua formação histórica e terminológica, como a diferença daquela para a presunção de não culpabilidade. Busca também abordar as características da garantia fundamental em comento para os cidadãos, além de demonstrar o caminho dessa no STF.

O segundo capítulo vai ao encontro mais aprofundado da questão do discurso, procurando averiguar os elementos desse, assim como o discurso jurídico e o discurso penal na perspectiva real e declarada.

O último capítulo procura fazer uma crítica sobre os dois primeiros capítulos (premissas maiores do método dedutivo), já que trabalha como o discurso teve influência na execução provisória da pena decidida pelo STF, a qual mudou o entendimento acerca da presunção de inocência. Desse modo, aquele analisa as justificativas expostas pelo STF para a violação do direito fundamental em destaque, assim como as situações do discurso real e declarado do direito penal na execução antecipada da pena.

Assim, apresentada tal introdução, será direcionado para o desenvolvimento do trabalho, com o fim de demonstrar as teses apresentadas no presente momento, analisando-se como as funções reais do direito penal são invertidas.

## **2 SOBRE A PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA**

Neste primeiro capítulo, serão abordadas informações mais conceitos acerca da presunção de inocência. Desse modo, haverá uma atenção a mais nas questões terminológicas, históricas e conceituais de tal princípio, observando-se os seus traços na história da sociedade, desde a época romana, além das suas características e seu caminho na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF).

Nesse sentido, este campo será dividido em três subtópicos. O primeiro relatará a formação histórica da presunção de inocência junto com a sua terminologia (presunção de não culpabilidade ou presunção de inocência); já o segundo ponto trabalhará com a relação daquela com os direitos humanos e direitos fundamentais, além das suas características no ordenamento jurídico e, por último, será relatado acerca da descrição do caminho do princípio em destaque no STF.

Desse modo, procurar-se-á estabelecer tais pontos como uma forma de compressão da presunção de inocência, a qual é ponto basilar para compreender a questão da execução provisória da pena no âmbito do discurso do direito penal.

### **2.1 A formação histórica e terminológica da presunção de inocência**

O passo essencial para compreender qualquer realidade exposta em certo trabalho é a afirmação dos significados das expressões relevantes presentes naquele, assim como a exposição da origem histórica mais conceitos. Desse modo, não olvida-se que para descrever sobre a execução provisória da pena privativa de liberdade no discurso do Direito Penal é necessário relatar acerca do princípio intimamente ligado com o tema central, o qual é a presunção de inocência.

Dessa maneira, tal presunção pode ser reconhecida de duas formas, a qual é presunção de inocência ou não culpabilidade. No entanto, para o presente autor, tais nomenclaturas apresentam redes significativas distintas.

Dessa forma, presunção de não culpabilidade é fruto da Escola Positiva<sup>1</sup> do século XIX, tendo como referência o professor de processo Penal da Universidade de Torino, o qual foi Vincenzo Manzini e, posteriormente, tal tese foi sendo desenvolvida pela Escola Técnico-Jurídico italiana (MORAES, 2010, p. 174). Essa ideia baseia-se no fato de que a finalidade

---

<sup>1</sup> Tal escola defende um sistema penal/criminal mais rigoroso, em que a busca da defesa social (segurança) deve prevalecer sobre os direitos individuais (MORAES, 2010, p.151).



principal do processo penal é garantir a pretensão punitiva contra determinado crime efetuado, sobrepondo-se à liberdade do indivíduo, em que esta não é considerada como um direito essencial, mas sim corresponde ao interesse social dado pelo estado, por tal razão, o interesse punitivo desse deve prevalecer sobre a liberdade (MORAES, 2010, p. 177-178).

Para a presunção de não culpabilidade, nota-se também que a pessoa somente pode ser considerada inocente até o início da ação penal (denúncia, no caso de ação penal pública incondicionada ou queixa, na situação de ação penal privada), visto que, após a inauguração dessa, será afirmado se a pessoa é culpada ou não culpada, mas não será utilizado o termo inocente (MORAES, 2010, p. 179). Sendo assim, Mauricio Zanoide de Moraes (2010, p. 179-180) continua a afirmar que, na presunção em apreço, há uma confiança na imputação penal (mesmo que as informações tenham sido colhidas por um procedimento inquisitivo, o qual é o inquérito e que não haja participação do acusado), em que o imputado somente pode ser considerado culpado (grande chances que seja) ou não culpado, sem espaço para outra característica.

Além disso, percebe-se que existe na presunção do não culpável a questão de que, em caso de dúvidas (*in dubio pro reo*) acerca do cometimento ou não do crime, a decisão será a favor do acusado. No entanto, não será afirmado que aquele é inocente (esse *status* é perdido com a denúncia), mas sim não culpado, ou seja, o magistrado não decide acerca da inocência, mas sim da culpa ou não culpa (MORAES, 2010, p. 181).

Nessa seara, a doutrina nacional diverge se o Brasil adotou a presunção de não culpabilidade ou de inocência, além daqueles que afirmam, como narrado inicialmente, que não há diferença entre ambas<sup>2</sup> (BARBAGALO, 2015, p. 58). Desse modo, entre as justificativas que existem para afirmar que foi adotada, no Brasil, a presunção de não culpabilidade, há a interpretação literal do artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal, a qual afirma que ninguém será considerado **culpado** até o trânsito em julgado da sentença (BARBAGALO, 2015, p. 56, grifo do autor). Ou seja, nota-se que o poder constituinte originário utilizou-se expressamente o termo que faz referência à culpa e não inocência.

---

<sup>2</sup> Conforme Jaime Verga Torres citado por Fernando Barbagalo (2015, p.58): “Não é possível distinguir a presunção de não culpabilidade e presunção de inocência. [...]. Quando não se é considerado culpado, se é considerado inocente.” Ademais, Julio Maier citado por Fernando Barbagalo (2015, p.58) afirma: Presumir inocente, reputar inocente ou não considerar culpável significa exatamente o mesmo; e essas declarações formais remetem ao mesmo princípio que emerge da exigência de um ‘juízo prévio’ para infligir uma pena a uma pessoa [...].

Contudo, é importante destacar que o termo inicialmente alocado foi a presunção de inocência com o anteprojeto constitucional<sup>3</sup> elaborado pela Comissão Provisória de Estudos Constitucionais, instituída em 1985 pelo Decreto 91.450 de 18 de julho de 1985, presidida pelo jurista Afonso Arinos de Melo Franco (MORAES, 2010, p. 282).

Desse modo, com a Assembleia Constituinte instituída em 1º de fevereiro de 1987, surgiu a Comissão da Soberania e dos Direitos e Garantias do Homem e da Mulher, a qual dividiu-se em subcomissões, sendo uma destas a responsável pelos Direitos e Garantias individuais. Nesse caminho, foi apresentado, em 25 de maio de 1987, a primeira proposta de redação do anteprojeto, a qual estabeleceu no §11 de um artigo que ainda seria definido, conforme Mauricio Zanoide de Moraes (2010, p. 283): “Considera-se inocente todo o cidadão, até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória”.

Dessa maneira, prossegue Maurício de Moraes (2010, p. 285), que em 15 de junho de 1987, foi publicada a emenda nº 1P11998-7, elaborada por José Ignácio Ferreira, a qual alterou o enunciado normativo em questão para: “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória.”, dando uma suposta ideia de que havia ocorrido uma mudança de presunção de inocência para não culpabilidade.

Nesse sentido, a justificativa para alteração de tal enunciado foi justamente a finalidade de ser fiel ao ideal humanitário e internacional da presunção de inocência, em que a justificativa para tal alteração foi justamente: “A proposta **visa apenas a caracterizar mais tecnicamente a ‘presunção de inocência’**, expressão doutrinariamente criticável, **mantida inteiramente a garantia do atual dispositivo**” (MORAES, 2010, p. 285, grifo nosso). Sendo assim, demonstra-se que o fato de estar escrito presunção de não culpabilidade no artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal não modifica o sentido material da presunção de inocência no Estado Democrático de Direito do Brasil.

Já em relação ao Supremo Tribunal Federal (STF), utiliza as expressões como semelhantes<sup>4</sup>, porém há uma preferência do uso do termo presunção de inocência (será explicitada com maior relevo a seguir), demonstrando-se que a República Federativa do Brasil adotou a presunção citada, de acordo com os tratados internacionais ratificados e pela opção constitucional (BARBAGALO, 2015, p. 60).

<sup>3</sup> Mauricio Zanoide de Moraes (2010, p. 282) cita o artigo 43, §7º do anteprojeto constitucional: “Presume-se inocente todo acusado até que haja declaração judicial de culpa.”

<sup>4</sup> Recurso Ordinário em Habeas Corpus (HC) nº 108440, Relatora: Ministra Rosa Weber, data de julgamento: 03/04/2012, primeira turma, data de publicação: 16/04/2012. “A presunção de inocência, ou de não culpabilidade, é princípio cardeal no processo penal em um Estado Democrático de Direito [...]” (BRASIL, 2012).

Desse modo, para entender-se acerca da presunção de inocência propriamente dita (diferente da presunção de não culpabilidade), é necessário compreender acerca da sua origem histórica. Percebe-se que antes de existir aquela, havia, no início da história, uma presunção de culpa, a qual pode ser observada no Direito Romano<sup>5</sup> (MORAES, 2010, p. 29). Nesse caminhar, Mauricio Zanoide de Moraes (2010, p. 23) inicia sua explicitação afirmando que o processo penal foi analisado no período comicial (presente na fase Régio até o último século da República), o qual dividiu-se nas fases Cognitio e Anquisitio. Aquela foi marcada especialmente pela ausência de um processo penal humanitário, uma vez que o rei e as pessoas direcionadas por ele apresentavam poderes ilimitados para punir determinados acusados, ou seja, não havia procedimentos a serem seguidos por aqueles. Como exemplo, a culpa poderia ser estabelecida antes mesmo da instrução (caso existisse realmente) e prisões prévias eram estabelecidas antes mesmo do investigado saber o porquê de estar sendo acusado (MORAES, 2010, p. 28). Já o período Anquisitio (segunda fase do período comicial), relaciona-se com o início da República, a qual buscou afastar a ideia de poder absoluto do monarca, gerando garantias aos cidadãos romanos, como a prisão provisória ser exceção e direito de defesa próprio ou exercido por terceiro aos acusados, além do julgamento ser submetido a uma Assembleia da população romana, não restringindo esse somente às arbitrariedades do rei (MORAES, 2010, p. 33).

Maurício Zanoide de Moraes (2010, p. 33) constata que foi em tal período, que começou a ser fecundada (ilusoriamente) a ideia do “*in dubio pro reu*”, visto que como os julgamentos eram perpassados pela assembleia citada, observava-se que, para ocorrer a condenação, era necessária a maioria absoluta e, se esta não era alcançada, havia a inocência do imputado, porém tal situação não foi suficiente para estabelecer uma presunção de inocência efetiva para todos os cidadãos, uma vez que era a presunção de culpa que movia a persecução penal do direito romano, além deste procurar afastar garantias essenciais dos estrangeiros, estranhos (escravos ou qualquer outra pessoa que perturbasse o poder dominante), por exemplo, como se o Direito Penal servisse para afastar esses do seio social (MORAES, 2010, p. 62). Sendo assim, o período citado no Direito Romano não passou de uma ilusão do possível nascimento da presunção em comento.

---

<sup>5</sup> Para fins de estudos e contextualização do Direito Romano, entende-se que este corresponde ao período da sua fundação (754 a.c) até o fim da monarquia absoluta, com a morte de Justiniano, em que compreende-se 04 (quatro) fases: a) período régio 754 a.c até 510 a.c); b) Período da República (510 a.c até 27 a.c); c) Período do Principado ou Alto Império (27 a.c até 284 d.c); d) Período do Baixo Império ou Dominato (284 d.c até 565 d.c) (MORAES, 2010, p. 22).

Após tal período, Maurício de Moraes (2010, p. 63) destaca também o período da idade média, especificamente a Alta Idade média<sup>6</sup>, em que tal época foi marcada justamente por ausência da presunção de inocência, já que eram presentes as ordálias para comprovação de culpa. Essas apresentavam a finalidade de averiguar a culpa através de acontecimentos sobrenaturais, constatando ainda a presunção de culpa<sup>7</sup> (MORAES, 2010, p. 68).

Já em relação à baixa idade média<sup>8</sup>, a situação agrava-se, uma vez que a presunção de culpa ganhava maior relevo e o estado de inocência tornava-se distante de ser garantia fundamental para todos, caracterizando a situação da inquisição, em que o Direito era dirigido pelos moldes canônicos (PEREIRA NETO, 2011, p. 99). Dessa maneira, o acusado era condenado por uma suposição, independente se existiam provas mínimas para gerar uma possível inocência daquele, em que o Estado apresentava posturas arbitrárias, tratando o suspeito como culpado antes mesmo de qualquer condenação provada (PEREIRA NETO, 2011, p.99-100).

Nesse sentido, nota-se a intensidade dos suplícios (dores exacerbadas produzidas) nos vilarejos de tal época, com o fim de que os denunciados por determinadas infrações confessassem certas atitudes (independentemente de terem praticado ou não), através dos sofrimentos gerados, como ter a mão cortada ou furada; ter a língua danificada; ser puxado por cavalos, entre outras situações cruéis (FOUCAULT, 2014, p. 35, grifo do autor).

Nesse caminhar, percebe-se que a insuficiência de lastro probatório naquela época em referência ao sujeito suspeito por determinado crime, deixando dúvidas acerca de sua culpabilidade, gerava semiculpabilidade ou semicondenação a uma pena mais leve, justamente demonstrando que a presunção era de culpa (FERRAJOLI, 2002, p. 441). Desse modo, restava demonstrado que não havia nenhum tratamento digno ao acusado, sendo este mais uma vez tratado como presumivelmente culpado.

Todavia, tal entendimento começou a se modificar e a presunção de inocência iniciou a ser germinada justamente pela ideia de que o período da inquisição ocasionou os maiores desrespeitos ao mínimo de dignidade humana, demonstrando aspectos dos quais o processo penal não poderia ter (MORAES, 2010, p. 105). Dessa forma, surge o pensamento

---

<sup>6</sup> Corresponde ao período das invasões bárbaras e a intensificação do sistema econômico feudal. Aqueles eram considerados pelos romanos como pessoas de culturas diferentes da greco-romana, por tal razão eram tratados como estranhos. (MORAES, 2010, p. 63).

<sup>7</sup> Como exemplo havia a prova do ferro em brasa, a qual o suspeito deveria andar com o ferro em brasa na mão por determinado período de tempo. Caso passassem três dias e a cicatriz não sarasse, aquele seria considerado culpado (MORAES, 2010, p. 68).

<sup>8</sup> Período entre o século XIII e XVIII, sendo marcante o período da inquisição, o qual é caracterizado pelo poder da Igreja Católica, em que esta buscava punir os hereges (considerados criminosos) através de procedimentos sigilosos e tortuosos, sendo a confissão a rainha das provas (MORAES, 2010, p. 77).

filosófico do contratualismo (séculos XVI e XVII), em que os cidadãos não devem ser considerados como inimigo Estado, mas sim como início e fim deste, no sentido de que devem ser gerados melhorias e aperfeiçoamentos para aqueles, inclusive na persecução penal (MORAES, 2010, p. 107).

Nessa seara, conforme Luigi Ferrajoli (2002, p. 442), o princípio em destaque conquistou intensidade na idade moderna<sup>9</sup>, sendo previsto de forma expressa no artigo 8º da Constituição de Virgínia de 1776 e artigos 7º mais 9º da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789. Sendo assim, expressa-se respectivamente:

Art 8: A lei apenas deve estabelecer penas estrita e evidentemente necessárias e ninguém pode ser punido senão por força de uma lei estabelecida e promulgada antes do delito e legalmente aplicada.

Art 7º: Ninguém pode ser acusado, preso ou detido senão nos casos determinados pela Lei e de acordo com as formas por estas prescritas. Os que solicitam, expedem, executam ou mandam executar ordens arbitrárias devem ser castigados; mas qualquer cidadão convocado ou detido em virtude da Lei deve obedecer imediatamente, senão torna-se culpado de resistência.

Art 9º: **Todo o acusado se presume inocente até ser declarado culpado** e, se se julgar indispensável prendê-lo, todo o rigor não necessário à guarda da sua pessoa, deverá ser severamente reprimido pela Lei (grifo nosso).

Nota-se o caminho inverso ao observado nas penas da idade média, visto que a inocência do acusado tornou-se presumível e todo excesso em punições deveria ser seriamente reprimido por parte da lei. Dessa maneira, percebe-se que os ideais da Revolução Francesa geraram significativas mudanças no sistema criminal, pois percebeu-se a responsabilidade deste na violação dos direitos individuais dos acusados. Sendo assim, o sistema penal somente interveria na liberdade do indivíduo em último caso (“última ratio”); as punições deveriam ser por atos externos e não mais por pensamentos internos ou crenças religiosas; necessidade de fundamentação da decisão de condenação com a livre apreciação das provas, por exemplo (MORAES, 2010, p. 111-112).

Nessa seara, com as previsões citadas, abriu-se espaço para a presunção de inocência desenvolver-se no cenário mundial, em especial após os regimes totalitários que culminaram na segunda guerra mundial. Desse modo, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, em 1948, fixou o alicerce daquela norma:

---

<sup>9</sup> Período do iluminismo (século XVIII) em que os ideais de liberdade, igualdade e fraternidade entre os sujeitos ganharam significados, afastando a ideia do inimigo do Estado, como a figura do Herege (MACHADO, 2016). Além disso, destaca Fernando Barbagalo (2015, p. 37) que a Revolução Francesa (momento marcante do Iluminismo) é o evento significativo para o desenvolvimento da presunção de inocência.

**Art. 11. 1: Todo ser humano acusado de um ato delituoso tem o direito de ser presumido inocente até que a sua culpabilidade tenha sido provada de acordo com a lei, em julgamento público no qual lhe tenham sido asseguradas todas as garantias necessárias à sua defesa (grifo nosso).**

Dessa forma, percebe-se que, em âmbito mundial, a presunção de inocência demorou para se desenvolver com intensidade, porém ganhou relevo com os documentos internacionais mais relevantes para a sociedade, devendo ser respeitados principalmente no Estado Democrático de Direito.

Nesse contexto, imprescindível destacar a presunção de inocência no Estado Democrático de Direito brasileiro. Desse modo, destaca-se que, antes da promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (conhecida como Constituição Cidadã) e da adoção do Estado Democrático de Direito, o país vivia o regime ditatorial militar, o qual foi marcado por abusos e violações das garantias fundamentais dos cidadãos. Sendo assim, a presunção de inocência foi bastante prejudicada em tal período, recordando o que acontecia durante os suplícios já relatados (torturas para confissão de certos crimes).

Por tal razão, a constituição cidadã procurou expressar várias garantias fundamentais aos cidadãos, como o previsto no artigo 5º, inciso LVII que afirma: “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória” (BRASIL, 2017), ou seja, o discurso instituído foi que o acusado somente será considerado culpado após a decisão que não caiba mais recursos, apresentando esse o direito subjetivo de não portar o status de condenado (BULOS, 2009, p. 312).

Nesse sentido, observa-se que aquele dispositivo constitucional sofreu influência, especialmente, de dois documentos internacionais que foram posteriormente ratificados pelo ordenamento jurídico brasileiro, os quais foram o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (íntegra o sistema brasileiro desde de 16 de julho de 1992, através do decreto nº 592) mais a Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica), a qual adentrou ao âmbito brasileiro através do decreto nº 678 de 06 de novembro de 1992, em que ambos trazem a ideia de que a pessoa será considerada inocente até que sua culpa seja legalmente estabelecida (BADARÓ; LOPES JÚNIOR, 2016, p. 4).

Nessa seara, importante destacar a observação do Supremo Tribunal Federal, o qual entendeu que os tratados internacionais presentes no sistema jurídico brasileiro apresentam status de norma supralegal, ou seja, acima das normas de natureza infraconstitucional, independentemente destas terem sido promulgadas antes ou após o ato de ratificação daqueles (BADARÓ; LOPES JÚNIOR, 2016, p. 6). Sendo assim, Gustavo Badaró e Aury Lopes Júnior (2016, p. 6) afirmam que as leis ordinárias que colidirem com a

Convenção Americana de Direitos Humanos e o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos não apresentarão eficácia jurídica, demonstrando que as decisões jurídicas também devem observar tal pleito, sob violação da separação dos poderes.

Desse modo, percebe-se que o Estado Democrático de Direito brasileiro apresenta relevantes disposições normativas acerca da presunção de inocência, os quais garantem (ou pelo menos deveriam) a efetividade de tal princípio.

Portanto, neste primeiro momento, procurou-se explicitar acerca da terminologia da presunção de inocência e não culpabilidade, sendo demonstrado que são situações diferentes, além disso, buscou-se esclarecer questões históricas relevantes sobre aquela, desde o Direito Romano até o Estado Democrático de Direito do Brasil. Desse modo, procurar-se-á, no próximo tópico, relatar o significado da presunção de inocência como garantia fundamental dos cidadãos.

## **2.2 As características e facetas da Presunção de Inocência**

Assinalou-se, no início do tópico anterior, uma diferença entre presunção de inocência e não culpabilidade<sup>10</sup>, em que esta influenciou de forma significativa os regimes totalitários, como o fascismo mais nazismo, os quais foram protagonistas na 2ª guerra mundial (MORAES, 2010, p. 231). Desse modo, com tal guerra, notou-se as atrocidades geradas para as pessoas que iam de encontro aos regimes citados, em que essas não tinham o mínimo de respeito ou garantias de direitos essenciais (FERREIRA, 2016, p. 11).

Nessa perspectiva, após o fim da 2ª guerra mundial, surgiu a necessidade de reafirmação dos direitos individuais relacionados com a ideia basilar da dignidade da pessoa humana<sup>11</sup>. Dessa forma, a presunção de inocência conquistou relevo, com a finalidade de tornar o ser humano uma pessoa digna de direitos e não sujeito de punições arbitrárias, aleatórias ou sem fundamentos (FERREIRA, 2016, p. 12).

Nessa caminhada, foi criada a Organização das Nações Unidas (ONU), em 1945, a qual veio substituir a Liga das Nações (originada para evitar conflitos bélicos) que falhou no seu objetivo de propagar a paz, tanto que não conseguiu colocar freios na ocorrência da segunda guerra mundial. Dessa maneira, aquela foi originada não somente para evitar guerras

---

<sup>10</sup> Remete-se o leitor para o tópico 2;

<sup>11</sup> “A dignidade da pessoa humana é o impedimento constitucional de qualquer ação ou raciocínio baseado na crença de que ‘os fins justificam os meios’, ‘máxima do maquiavelismo’” (MORAES, 2010, p. 263).

entre nações, mas sim para proporcionar respeito à dignidade humana, democracia e paz mundial (MORAES, 2010, p. 233).

Dessa forma, a presunção de inocência reconquistou seu arcabouço com a Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948<sup>12</sup>, de uma maneira muito mais ampla, visto que em tal documento internacional, há a presença da universalidade, ou seja, a presunção em destaque deve ser seguida por todos Estados-Membros nas suas regulações internas e relações entre si (MORAES, 2010, p. 237).

Nesse caminhar, a ideia da presunção de inocência coaduna-se com a tese dos direitos humanos, visto que seu conteúdo não restringe-se a determinado Estado X ou Y, mas apresenta caráter universal, voltado para todas as nações, com o fim de proporcionar vida digna aos seres humanos, em especial na forma de coibir atrocidades sofridas por aqueles na 2º grande guerra mundial.

Dessa forma, Mauricio Zanoide de Moraes (2010, p. 240, grifo nosso) prossegue seu pensamento:

Como a Declaração Universal dos Direitos do Homem não tem força cogente de lei entre os Estados- Membros, **os organismos internacionais potencializam sua força jurídica vinculativa**, ao ressaltarem que seu conteúdo já integra os princípios gerais de direito, pois são preceitos éticos mínimos e por todos reconhecidos como essenciais para proteção da dignidade humana do cidadão, qualquer que ele seja, em qualquer lugar que ele esteja.

Sendo assim, entende-se que a presunção de inocência, contida na Declaração citada, apresenta a universalidade e força vinculativa perante às nações, sem violar autonomia ou soberania destas, visto que tal princípio serve justamente para proporcionar uma vida digna aos sujeitos, tornando-se essencial sua presença nos ordenamentos jurídicos dos Estados de Direito.

Além disso, ao adentrar-se na perspectiva do Estado Democrático De Direito do Brasil, pode-se entender que a presunção de inocência também apresenta a característica de direito fundamental. Desse modo, o simples fato daquela encontrar-se prevista no artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal atual, o qual localiza-se no Título II, correspondente aos Direitos e Garantias Fundamentais, já é justificativa para afirmar que tal princípio é direito fundamental (MORAES, 2010, p. 279).

Há outro argumento mais fervoroso para demonstrar a característica de direito fundamental da norma em apreço, o qual é justamente o artigo 5º, §2º, da Constituição

---

<sup>12</sup> Já citada no tópico 2. Remete-se o leitor.



Federal, que afirma: “Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte” (BRASIL,2017). Desse modo, entende-se que as garantias essenciais dos cidadãos não se restringem somente ao que está expresso no Texto Maior.

Nesse caminho, Uadi Bulos (2009, p. 418) afirma que o enunciado normativo citado corresponde à cláusula geral de recepção, visto que possibilita a incorporação de outras garantias fundamentais, como as previstas nos tratados internacionais acerca dos direitos humanos.

Dessa maneira, observa-se que a Declaração Universal dos Direitos Humanos já citada é ratificada pelo Estado brasileiro, como uma forma de propagar a defesa da pessoa humana na sua universalidade, tendo como ponto basilar a dignidade da pessoa humana<sup>13</sup>. Sendo assim, não há dúvida que o exposto acerca da presunção de inocência em tal declaração caracteriza-se como direito fundamental, conforme a cláusula geral de recepção.

Por tal razão, a presunção em destaque apresenta seu viés de direito fundamental com carga objetiva e subjetiva. Esta acarreta para o cidadão posições de vantagem perante o Estado, requerendo deste uma postura ativa e limitada para a propagação da garantia citada. Já a outra dimensão relaciona-se com a ação estatal de propagar planos normativos, englobando procedimentos, com o fim de gerar efetivação da presunção de inocência (KUMODE, 2016, p. 19).

Nesse sentido, com a finalidade de demonstrar as dimensões objetivas e subjetivas do direito fundamental em análise, é mister destacar as facetas desse perante o ordenamento jurídico. Dessa maneira, aquelas podem ser elencadas como: presunção política; presunção técnico-jurídica e presunção como regra de tratamento (BADARÓ; LOPES JÚNIOR, 2016, p. 8-10).

Nessa seara, o acusado apresenta o prévio estado de inocência e este somente pode ser afastado com prova integral e cabal de determinado tipo penal após o trânsito em julgado da sentença, ou seja, há um equilíbrio entre o interesse coletivo de defesa dos bens jurídicos com o benefício fundamental do suspeito (BADARÓ; LOPES JÚNIOR, 2016, p. 8).

Sendo assim, nota-se que a presunção de inocência é uma forma de garantir as liberdades dos indivíduos, não submetendo-se às atitudes arbitrárias de determinado Estado

---

<sup>13</sup> Recorda-se que o STF caracterizou os tratados internacionais vigentes no Brasil com a natureza de supralegalidade, ou seja, superiores às leis ordinárias, mas inferiores à Constituição Federal (BULOS, 2009, p.416).

(perspectiva subjetiva), como a garantia de não submissão ao um julgamento sem o devido processo legal, ampla defesa ou contraditório. Dessa maneira, a garantia da liberdade do acusado frente ao interesse da repressão penal, enquanto não transitar em julgado a sentença penal condenatória amolda-se justamente na perspectiva política de tal princípio (BADARÓ; LOPES JÚNIOR, 2016, p. 8).

Além disso, há também a característica técnico-jurídica, a qual afirma que é necessária a primazia da verdade real para a condenação (no processo penal não há como haver a absoluta certeza de como ocorreu a conduta delituosa na sua totalidade), eliminando qualquer dúvida razoável do cometimento ou não de determinado tipo penal, gerando como consequência outro pilar do processo penal, o qual é o *in dubio pro reo*, em que nos casos de dúvidas perante à culpa ou não do suspeito, este deverá ser considerado inocente (BADARÓ; LOPES JÚNIOR, 2016, p. 8).

Nessa seara, Nestor Távora e Rosmar Rodrigues Alencar (2017, p. 72) complementam tal ideia, afirmando que o ônus probatório é da parte acusadora, via de regra<sup>14</sup>. Dessa maneira, cabe ao acusador (Ministério Público ou querelante) elencar o arcabouço de provas plausíveis para uma possível condenação.

Ademais, a última faceta da norma em apreço coaduna-se com a regra de tratamento, a qual afirma que durante a instrução processual o denunciado não deve ser tratado como culpado, seja pela justiça ou pelos outros meios, como mídia ou sociedade (percebe-se que essa não é tão presente, uma vez que a sociedade midiática condena determinada pessoa antes mesmo do trânsito em julgado com discursos avassaladores), gerando como consequência a impossibilidade de prisões processuais automáticas ou antecipações das penas (BADARÓ; LOPES JÚNIOR, 2016, p. 9).

Desse modo, mais uma vez cita-se os autores Nestor Távora e Rosmar Rodrigues Alencar (2017, p. 72), para complementar o citado no último parágrafo, afirmando-se que a pessoa somente pode ser considerada culpada após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória (decisão que não cabe mais recursos), impedindo, assim, antecipação à condenação e culpabilidade.

Nesse caminhar, ao analisar o artigo 5º, LVII, da CF, entende-se que esta priorizou a faceta da regra de tratamento, pois afirma que: “ninguém será **considerado culpado** até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória” (BRASIL, 2017, grifo nosso), porém o guardião da Constituição Federal foi de encontro ao que aquele protege ao

---

<sup>14</sup> Como exemplo de inversão do ônus da prova ao acusado, há o caso da apreensão de objeto furtado na posse do suspeito, cabendo a este o dever de provar sua inocência (SILVA, 2016a).

permitir a execução antecipada da pena, uma vez que o réu é tratado como culpado após o julgamento em segunda instância e durante o processo, pois as fases de recursos especiais e extraordinários continuam a configurar-se como relação processual (BADARÓ; LOPES JÚNIOR, 2016, p. 11).

Portanto, pelo exposto, procurou explicitar acerca das características (relação com os direitos humanos mais direitos fundamentais) e facetas da presunção de inocência, afirmando que a Constituição Federal atual priorizou o âmbito da regra de tratamento do acusado.

### **2.3 O caminho da presunção de inocência no Supremo Tribunal Federal**

Para debruçar-se acerca do caminho da presunção de inocência no STF é necessário explicitar por onde essa caminha. Desse modo, a presunção citada percorre a estrada da execução penal, em que ora esta recebe a característica de provisória e ora é submetida ao trânsito em julgado da sentença penal condenatória.

Nessa seara, importante destacar a finalidade da execução penal, a qual está estabelecida no artigo 1º da Lei 7.210 de 1984 (Lei de Execução Penal- LEP): “A execução penal tem por objetivo efetivar as disposições da sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado” (BRASIL, 1984). Dessa maneira, a execução penal busca gerar possibilidades para reintegração social do apenado, respeitando sua dignidade e utilizando-se dos seus benefícios, como progressão de regime, remição, livramento condicional, os quais são motivações para o condenado procurar restabelecer-se perante o âmbito social.

No entanto, tal traço característico da execução em comento é modificado com a execução antecipada da pena<sup>15</sup>, pois esta ocasiona a possibilidade do condenado cumprir sua pena (ou seja, não está referindo-se à prisão preventiva) após o julgamento de recursos nos Tribunais Estaduais ou Regionais Federais (2º grau), com o referido mandado de prisão e guia

---

<sup>15</sup> Conforme Rodrigo Roig (2016, p. 113-114), a execução provisória da pena, a qual viola o estado de inocência deveria ser chamada de execução antecipada da pena, visto que aquela é permitida quando o réu é condenado por sentença ou por acórdão e é mantida sua prisão preventiva, devendo assim, ser expedida guia provisória de execução penal, com o fim que seja averiguado possíveis benefícios, como progressão de regime e livramento condicional. Já a execução antecipada da pena, a qual realmente fere a presunção de inocência, ocorre quando o denunciado foi condenado antes do trânsito em julgado (2º grau), sem ser mantida sua prisão preventiva (estando em liberdade) e ainda assim impõe-se mandado de prisão mais guia de recolhimento. Desse modo, o autor do presente trabalho acompanha tal entendimento, porém usará tais termos com sinônimos por questões de compreensão, além de serem utilizados pela maioria da doutrina e Tribunais Superiores.

de recolhimento, como se a finalidade fosse gerar mais punição em prol da segurança pública, afastando a ideia de reintegração social (ROIG, 2016, p. 113).

Nesse sentido, o caminho da presunção em destaque na execução penal é delineado por três marcos temporais, os quais podem ser divididos em: a) antes de 2009; b) em 2009, com o julgamento do HC 84.078/MG pelo STF, relatoria do Ministro Eros Grau; c) em 2016, com a decisão no HC 126292/SP, relatoria do saudoso Ministro Teori Zavascki.

Desse modo, Bruno Taufner Zanotti e Cleopas Isaías Santos (2016) afirmaram que a jurisprudência, predominantemente anterior ao ano de 2009, permitia a execução provisória da pena, fundamentando-se tal posicionamento no artigo 637 do Código de Processo Penal (CPP)<sup>16</sup>, o qual afirma: “O recurso extraordinário não tem efeito suspensivo, e uma vez arrazoados pelo recorrido os autos do traslado, os originais baixarão à primeira instância, para a execução da sentença” (BRASIL, 2018a). Por tal razão, entendia-se ser possível a execução em comento, pois os recursos não apresentavam efeito suspensivo e não impediam a expedição do mandado de prisão (sem ser a prisão cautelar) para cumprimento de pena antes do trânsito em julgado.

Todavia, esse entendimento foi modificado com o julgamento do HC 84.078/MG pelo STF<sup>17</sup> em 05/02/2009, relatoria do Ministro (na época) Eros Grau. Dessa maneira, demonstra-se imprescindível a citação da ementa da concessão de ordem daquele:

**EMENTA: HABEAS CORPUS. INCONSTITUCIONALIDADE DA CHAMADA “EXECUÇÃO ANTECIPADA DA PENA”. ART. 5º, LVII, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. ART 1º, III, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL.**

1. O art 637 do CPP estabelece que “[o] recurso extraordinário não tem efeito suspensivo, e uma vez arrazoados pelo recorrido os autos do traslado, os originais baixarão à primeira instância para a execução da sentença”. A Lei de Execução Penal condicionou a execução da pena privativa de liberdade ao trânsito em julgado da sentença condenatória. A Constituição do Brasil de 1988 definiu, em seu art. 5º, inciso LVII, que “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”.

**2. Daí que os preceitos veiculados pela lei n. 7.210/84, além de adequados à ordem constitucional vigente, sobrepõem-se, temporal e materialmente, ao disposto no art. 637 do CPP.**

**3 A prisão antes do trânsito em julgado da condenação somente pode ser decretada a título cautelar.**

[...]

5. Prisão temporária, restrição dos efeitos da interposição de recursos em matéria penal e punição exemplar, sem qualquer contemplação, nos “crimes hediondos”

<sup>16</sup> Importante assinalar que o CPP foi inspirado na legislação processual italiana de 1930, ou seja, com aportes teóricos fascistas. Desse modo, predominava-se a proteção da segurança pública no lugar das garantias individuais, em que tal ideia foi irradiada para o CPP brasileiro. Esse postulado foi sendo modificado com a Constituição de 1988, a qual foi a primeira no Brasil a prever expressamente a presunção de inocência (ZANOTTI; SANTOS; 2016).

<sup>17</sup> Ver em Brasil (2009)

exprimem muito bem o sentimento que EVANDRO LINS sintetizou na seguinte assertiva: “Na realidade, quem está desejando punir demais, no fundo, no fundo, está querendo fazer o mal, se equipara um pouco ao próprio delinquente”.

**6. A antecipação da execução penal, ademais de incompatível com o texto da Constituição, apenas poderia ser justificada em nome da conveniência dos magistrados --- não do processo penal. A prestigiar-se o princípio constitucional, dizem, os tribunais (leia-se STJ e STF) serão inundados por recursos especiais e extraordinários e subsequentes agravos e embargos, além do que “ninguém mais será preso”. Eis o que poderia ser apontado como incitação à “jurisprudência defensiva”, que, no extremo, reduz a amplitude ou mesmo amputa garantias constitucionais. A comodidade, a melhor operacionalidade de funcionamento do STF não pode ser lograda a esse preço.**

8. Nas democracias mesmo os criminosos são sujeitos de direitos. Não perdem essa qualidade, para se transformarem em objetos processuais. São pessoas, inseridas entre aquelas beneficiadas pela afirmação constitucional da sua dignidade (art. 1º, III, da Constituição do Brasil). **É inadmissível a sua exclusão social, sem que sejam consideradas, em quaisquer circunstâncias, as singularidades de cada infração penal, o que somente se pode apurar plenamente quando transitada em julgado a condenação de cada qual [...]**

Ordem concedida (BRASIL, 2009, p. 1-2, grifo nosso)

Dessa maneira, Bruno Taufner Zanotti e Cleopas Isaías Santos (2016) relataram que o art. 637 do CPP, conforme o julgamento citado, foi revogado pela LEP, não sendo recepcionado pela ordem jurídica constitucional, visto que viola a presunção de inocência.

Nesse sentido, Renato Brasileiro De Lima (2017, p. 1521) também afirma que a Lei de Execuções Penais, em especial nos seus artigos 105, 147 e 164<sup>18</sup>, coaduna-se com o princípio ora analisado (art. 5º, LVII), sobrepondo-se de forma material e temporal ao disposto no art. 637 do CPP, motivo pelo qual a execução provisória da pena privativa de liberdade (recordando-se mais uma vez que é aquela que impõe a prisão antes do trânsito em julgado, sem ser caracterizada como cautelar) não pode ser permitida no atual Estado Democrático de Direito, razão pela qual não cabe mais a aplicação da súmula nº 267 do STJ<sup>19</sup>.

Entretanto, o limite da presunção de inocência foi alterado novamente pelo STF com o julgamento do HC 126.292<sup>20</sup> de São Paulo, em 17 de fevereiro de 2016, com relatoria do Min. Teori Zavascki, sendo necessária a transcrição da ementa daquele:

Ementa: CONSTITUCIONAL. HABEAS CORPUS. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA (CF, ART. 5º, LVII).

<sup>18</sup> Art. 105 da LEP: Transitando em julgado a sentença que aplicar a pena privativa de liberdade, se o réu estiver ou vier a ser preso, o juiz ordenará a expedição de guia de recolhimento para a execução; Art. 147: Transitada em julgado a sentença que aplicou a pena restritiva de direitos, o juiz de execução, de ofício ou a requerimento do Ministério Público, promoverá a execução, podendo, para tanto, requisitar, quando necessário, a colaboração de entidades públicas ou solicitá-la a particulares; Art. 164: Extraída certidão da sentença condenatória com trânsito em julgado, que valerá como título executivo judicial, o Ministério Público requererá, em autos apartados, a citação do condenado para, no prazo de 10 (dez) dias, pagar o valor da multa ou nomear bens à penhora. (BRASIL, 1984)

<sup>19</sup> “A interposição de recurso, sem efeito suspensivo, contra decisão condenatória não obsta a expedição de mandado de prisão” (BRASIL, 2002).

<sup>20</sup> Inteiro teor disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10964246>>

SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA CONFIRMADA POR TRIBUNAL DE SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA POSSIBILIDADE.

1. A execução provisória de acórdão penal condenatória proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal.
2. Habeas corpus denegado (BRASIL, 2016a, p.1).

Dessa forma, percebe-se que os principais argumentos defendidos no caso foram que, após o julgamento em segundo grau, não há mais discussão fática, portanto os recursos extraordinários e especiais apresentam devolutividade restrita e sem efeito suspensivo; a adoção do termo trânsito em julgado ocasiona a impunidade com a adoção de vários recursos pela defesa, além de atolar os Tribunais com aqueles; o aguardo do trânsito em julgado também prejudica a garantia da função institucional do estado, como propagar a segurança e ordem (BRASIL, 2016a, p. 6-7, 15).

Diante do exposto, de acordo com o que foi apresentado no presente tópico, procurou-se explicitar acerca dos limites da presunção de inocência conforme as posturas de execução penal após o trânsito em julgado e antes deste (execução provisória), com a finalidade de compreender como funciona o discurso (será explicitado no próximo capítulo) da presunção em comento na execução antecipada da pena.

### 3 A SISTEMÁTICA DO DISCURSO

Após a apresentação das características do princípio da presunção de inocência, surge a necessidade da explicitação acerca do discurso que a execução provisória da pena privativa de liberdade proporciona naquele. Desse modo, este presente capítulo trabalhará com as ideias dos elementos do discurso, assim como os traços marcantes dos discursos jurídicos, reais e declarados.

Nesse sentido, a finalidade principal desta seção é oferecer as teses significativas do discurso do direito penal, o qual baseia-se em um ideal de justiça e fim da impunidade, como uma forma de punir com mais rigor e intensidade, aparentando ser um amigo social. Dessa forma, como foi exposto anteriormente, a violação da presunção de inocência através da execução provisória da pena foi sendo legitimada pelo STF justamente com o objetivo de evitar a impunidade e oferecer mais segurança, mesmo que tal ato signifique atingir o núcleo essencial de um direito fundamental conquistado com muito suor, dor, sofrimento e luta.

Sendo assim, para entender a relação do discurso penal com a execução provisória da pena privativa de liberdade é necessário explicitar as facetas gerais do próprio discurso, descrevendo em especial suas características.

#### 3.1 As condições gerais do discurso

Existe uma questão preliminar a ser analisada antes da descrição dos elementos do discurso, a qual é justamente entender o que significa esse e seu comportamento no seio social. Desse modo, é importante compreender o sentido etimológico da palavra discurso, que significa teses em curso, em movimento, no sentido de analisar o sujeito se expressando, seja por língua ou textos (ORLANDI, 2001, p. 15).

Dessa maneira, aquelas ideias em movimento podem ser esmiuçadas com maior clareza através da análise do discurso. Nesse caminhar, essa afirma que o próprio discurso apresenta forte relação com a língua, não de forma abstrata, mas sim como possibilidade de produção de sentidos através dos sujeitos, ou seja, o discurso é uma das formas de proporcionar significados e sentidos (ORLANDI, 2001, p. 16).

No entanto, por mais que o discurso apresente ligações com a língua e linguagem, sendo utilizado para relatar questões políticas, textos rebuscados, pronunciamentos eloquentes, é necessário que aquele se afaste de tais ideias, com o fim de fazer uma compreensão real sobre as situações discursivas (FERNANDES, 2008, p. 11). Dessa forma, é

justamente tal tese que Michel Foucault (2008, p. 25) levanta, ao afirmar que é essencial o distanciamento daquelas, as quais são aceitas antes de qualquer exame e já são entendidas como intrínsecas aos discursos.

Nessa seara, por mais que o discurso não se defina em linguagem, não se pode afirmar que as questões discursivas existem sem aquela. Dessa maneira, os elementos linguísticos como a língua, texto, falas, proporcionam uma existência material ao discurso (FERNANDES, 2008, p. 12).

De tal modo, compreende-se que o discurso reflete justamente posições ideológicas, sociais e históricas carregadas pelos sujeitos discursivos, as quais são manifestadas através dos elementos da linguagem, como os textos (leis) e a língua (FERNANDES, 2008, p. 12). Dessa forma, Claudemar Alves Fernandes (2008, p. 13) continua seu ponto central exemplificando:

Assim, ocupação e invasão, nos discursos supracitados, vão além de seus significados prescritos nos dicionários. Se observarmos, por exemplo, a significação de invasão para ambos os grupos de sujeito (defensores e os contestadores do Sem-Terra) veremos que invadir tem sentidos diferentes e peculiares para esses sujeitos. Esses sentidos, e não o significado da palavra apenas, são produzidos em decorrência da ideologia dos sujeitos em questão, de forma como compreendem a realidade política e social na qual estão inseridos.

Ou seja, percebe-se que o objeto discursivo não reflete somente aquilo que está escrito (texto de lei, por exemplo), com significado único, mas demonstra vários sentidos, conforme questões ideológicas, sociais e históricas dos sujeitos falantes.

Por tal razão, Eni Orlandi (2001, p. 17) afirma que o discurso é o meio pelo qual existe a relação entre língua e ideologia, uma vez que aquela gera a existência material para o ato discursivo e este produz sentidos, de acordo com as ideologias dos sujeitos.

Nesse sentido, entende-se que os discursos não são fixos ou estáticos (lembre-se da etimologia, discurso é algo em curso), já que estão sempre em movimento, conforme as transformações sociais, políticas e históricas (FERNANDES, 2008, p. 12). O exemplo de tal afirmação é justamente o tema central deste trabalho, o qual é a execução provisória da pena privativa de liberdade. Em 2009, houve um discurso emitido pelo STF (sujeito legítimo para discursar), que a presunção de inocência, como direito fundamental, tem seu núcleo essencial respeitado com o trânsito em julgado da sentença condenatória. Já em 2016, aquele Tribunal emitiu outro discurso, o qual afirma que a condenação, após o segundo grau, não ofende a garantia fundamental citada.



Tal mudança discursiva justifica-se por mudanças sociais e históricas ocasionadas principalmente com a Operação Lava Jato, a qual gerou, na população brasileira, a irresignação com a impunidade e o desejo que essa seja extirpada, mesmo que como consequência gere violações ao direito fundamental da presunção de inocência (execução provisória da pena privativa de liberdade). Dessa forma, aquela operação foi gerando um novo discurso nos julgadores (missão de acabar com a impunidade e de serem heróis sociais), conforme as transformações assinaladas.

Ademais, Michel Foucault (1999, p. 8) relata outra característica do discurso, a qual é a ligação daquele com o poder. Ou seja, o ato discursivo é uma das formas de manifestação de poder pelo sujeito falante, caso este e sua ideologia sejam legitimados para emitirem discursos. Por esse motivo, a produção do discurso é controlada mais selecionada, uma vez que o fenômeno do poder não pode ser exteriorizado por qualquer pessoa que profira itens discursivos (FOUCAULT, 1999, p. 8).

Para compreender essa situação, basta observar a legalidade da execução provisória da pena privativa de liberdade, de acordo com o STF. Este emite um discurso de poder no âmbito jurídico e social, já que constitui-se como Suprema Corte do Brasil (sujeito legítimo na ordem do discurso), em que aquele é selecionado e controlado pela justificativa de acabar com a impunidade e proporcionar uma sociedade sem corrupção, gerando um poder de dominação no âmbito penal, ao ponto de se pensar (de forma equivocada), que o trânsito em julgado da sentença penal condenatória é uma ferramenta para proteger os criminosos.

Dessa maneira, é importante descrever a relação do discurso com a manifestação de poder. Sendo assim, este é novamente explicitado por Michel Foucault (2014, p. 198-199), em que pode ser definido através do fenômeno do panoptismo, o qual caracteriza-se como um item de vigilância e observação, com a finalidade de garantir maior eficácia para penetração no comportamento dos homens, em especial os prisioneiros, loucos, operários e doentes (pessoas marginalizadas).

Desse modo, o dispositivo do poder demonstrado através do panóptico busca efetuar mudanças no comportamento daquelas pessoas citadas no parágrafo anterior, como uma forma de treinamento de tais indivíduos, tendo, como exemplo, a tentativa de encontrar as punições mais eficazes para um prisioneiro, com o fim de gerar a disciplina (FOUCAULT, 2014, p. 197). Sendo assim, pode-se entender que o panoptismo não exterioriza um poder autoritário ou cruel, mas sim sutil, o qual, através da vigilância, busca impor comportamentos adequados para os sujeitos observáveis.

Nesse caminhar, compreende-se que o discurso qualifica-se também como uma forma sutil de gerar o poder na sociedade. O porquê dessa afirmação encontra justificativa na vontade da verdade. Esta é sustentada por algumas instituições e questões, como a Pedagogia, livros, bibliotecas, literatura, as quais criam verdades para serem manifestadas perante à sociedade, exercendo pressão e poder de coerção sobre os outros discursos, no sentido destes obedecerem as verdades produzidas (FOUCAULT, 1999, p. 18). Dessa forma, Michel Foucault (1999, p. 20) relata que todo discurso que emite uma verdade, a qual tenta contornar a vontade de verdade estabelecida é ignorada pela sociedade.

Desse modo, entende-se que a manifestação do poder gerado através do discurso é refletida na vontade de verdade que este cria na sociedade. Nessa situação, aquele começa a ser restringido, a partir do fato que nem todas as pessoas são legítimas para proferir discursos (poder do discurso nas mãos de poucos), ou seja, nem todos são qualificados para produzir determinadas verdades, pois os sujeitos devem obedecer certas qualificações pela ordem do discurso. Sendo assim, Michel Foucault (1999, p. 39) afirma:

[...] o ritual define a qualificação que devem possuir os indivíduos que falam (e que, no jogo de um diálogo, da interrogação, da recitação, devem ocupar determinada posição e formular determinado tipo de enunciados); define os gestos, os comportamentos, as circunstâncias, e todo o conjunto de signos que devem acompanhar o discurso; fixa, enfim, a eficácia suposta ou imposta das palavras, seu efeito sobre aqueles aos quais se dirigem, os limites de seu valor de coerção.

Desse modo, percebe-se no presente caso, que não há dúvidas que o STF obedece ao ritual da ordem do discurso, uma vez que os ministros que o compõem apresentam legitimidade social e jurídica (o fato de ser a Suprema Corte do país já gera tal legitimidade) para emitirem atos discursivos acerca da execução provisória da pena privativa de liberdade. Dessa forma, relevante demonstrar que a justificação da legitimidade social pode ser explicitada através do fato que a sociedade é órfã do sentimento de justiça e procura no poder judiciário um pai ou mãe para realizar seus desejos, interferindo em muitas ocasiões nas decisões dos magistrados (MAUS, 2000).

Nessa seara, nota-se que, no âmbito penal, aquela corte exerce um poder perante todos os condenados após a segunda instância, já que considerou tal fato possível (sem desrespeitar a presunção de inocência), com o fim de coibir a impunidade (discurso de poder exercido de maneira sutil, baseado em uma justificativa persuasiva).

Como exemplo, o ministro Luís Roberto Barroso do STF, o qual enquadra-se pertencente ao ritual do discurso, emitiu um sentido para as expressões prisões e culpabilidade

(em razão do poder discursivo que ele apresenta) no trecho do seu voto sobre as medidas cautelares das Ações Diretas de Constitucionalidade (ADC) nº 43 e 44, com relatoria do Min. Marco Aurélio, julgadas em 05/10/2016:

[...] Em *primeiro lugar*, a Constituição brasileira não condiciona a prisão- mas, sim, a certeza jurídica acerca da culpabilidade- ao trânsito em julgado da sentença penal condenatória. O pressuposto para a privação de liberdade é a ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente, e não sua irrecorribilidade. [...] basta uma leitura sistemática dos incisos LVII e LXI do art. 5º da Carta de 1988 [...] Enquanto o inciso LVII define: “ninguém será considerado **culpado** até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória.”, logo abaixo, o inciso LXI prevê que “ninguém será **preso** senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada por autoridade judiciária competente. [...] (BRASIL, 2016b, grifo no original).

Nota-se que o Min. Barroso estabeleceu sentido para as palavras postas na Constituição Federal atual, em razão de exercer o poder discursivo, função que não é exercida por qualquer pessoa, mas somente por aquelas legitimadas para tanto (aquele é qualificado como intérprete da Carta Magna), de acordo com o ritual discursivo.

Portanto, observou-se que o discurso apresenta uma forte relação com o poder, sendo na verdade uma manifestação deste perante à sociedade, não sendo exercido por qualquer pessoa, mas apenas por aquelas que são legitimadas para o ato de discursar. Desse modo, explicitado tal questão, seguir-se-á para a os elementos do discurso que manifestam o poderio.

### 3.1.1 Os elementos do discurso

Ultrapassada as questões prévias relatadas anteriormente, segue neste momento para os elementos do discurso propriamente dito. Dessa maneira, aqueles podem ser entendidos com os enunciados, interdição e prática discursiva.

Desse modo, relata-se primeiramente a questão do enunciado. Este é caracterizado como a unidade elementar do discurso, não resumindo-se às proposições, frases ou atos de fala (FOUCAULT, 2008, p. 91). Dessa forma, como forma de compreender tal questão há alguns exemplos. Ou seja, quando se nota dois enunciados distintos, pertencentes a grupos de discursos totalmente diferentes, pode-se perceber somente uma proposição, com valores únicos e possibilidades de utilização singulares. Por exemplo, quando se fala “ninguém ouviu” e “é verdade que ninguém ouviu”, observa-se dois enunciados diferentes, mas somente uma proposição (FOUCAULT, 2008, p. 91).

No primeiro, percebe-se um monólogo; já no segundo, entende-se, provavelmente, como uma constatação percebida após um diálogo. Além disso, enunciados não resume-se às frases, visto que aqueles também constituem, por exemplo, árvores genealógicas; livros de contabilidade; questões financeiras; fórmulas de matemática, as quais não são frases (FOUCAULT, 2008, p. 92-93). Por último, pelo fato dos atos de fala necessitarem de mais de um enunciado para serem emitidos, afastando a individualidade daquele, compreende-se também que o enunciado não se resume a tal questão (FOUCAULT, 2008, p. 94).

No entanto, por mais que os enunciados não se encontram na mesma dinâmica das questões citadas, entende-se que uma frase, proposição ou atos de fala existem através de um enunciado (PERENCINI, 2015, p. 141).

Por esse motivo, Michel Foucault (2008, p. 98) afirma que a função do enunciado é a de existência pertencente aos signos (como exemplo, entende-se que a palavra sentença constitui um signo), em que se dará sentido para estes, além dos atos que são encontrados nas suas formulações, sejam orais ou escritas. Dessa forma, o enunciado perpassa de forma vertical as unidades possíveis (frases, proposições e atos de fala), fazendo com que sejam originados signos com conteúdos que devem ser averiguados (PERENCINI, 2015, p. 141).

Nesse caminhar, compreende-se que a função de existência dos enunciados oferece sentidos aos signos e estes somente serão considerados enunciados através do referencial (PERENCINI, 2015, p. 141). Este é explicitado por Michel Foucault (2008, p. 103) da seguinte forma:

Está antes ligado a um 'referencial' que não é constituído de 'coisas', de 'fatos', de 'realidade', ou de 'seres', mas de leis de possibilidade, de regras de existência para os objetos que aí se encontram nomeados, designados ou descritos, para as relações que aí se encontram afirmadas ou negadas. O referencial do enunciado forma o lugar, a condição, o campo de emergência, a instância de diferenciação dos indivíduos ou dos objetos, dos estados de coisas e das relações que são postas em jogo pelo próprio enunciado; define as possibilidades de aparecimento e de delimitação do que dá a frase seu sentido, à proposição seu valor de verdade.

Dessa maneira, os conjuntos de signos que querem se formar como enunciados devem apresentar-se através do seu referencial, o qual proporciona para aqueles um sentido perante à sociedade. Ou seja, o aparecimento de uma frase ou a análise da verdade de certa proposição deve ser averiguada através do referencial, em que este forma as condições das relações enunciativas.

Nesse sentido, o conjunto de signos que são formados como enunciados que devem ser postos no presente trabalho são justamente aqueles que tratam acerca do limite da presunção de inocência. Dessa forma, os referenciais para os enunciados emitidos acerca daquele direito fundamental são justamente o artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal, o qual afirma que: “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória” (BRASIL, 2017) e o art. 283 do CPP:

Ninguém poderá ser preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade competente, em decorrência da sentença condenatória transitada em julgado ou, no curso da investigação ou do processo, em virtude de prisão temporária ou prisão preventiva (BRASIL, 2018a).

Desse modo, os 11 (onze) votos dos ministros do STF<sup>21</sup> acerca do limite da garantia essencial citada no parágrafo anterior, que são formados por conjuntos de signos (de forma oral ou escrita) recebem sentidos a partir da análise dos referenciais trabalhados anteriormente. Ou seja, toda discussão acerca da presunção de inocência é realizada através do art. 5º, inciso LVII da CF e do art. 283 do Código de Processo Penal.

Além do referencial, o enunciado é formado por mais três itens essenciais, os quais são: a existência de um sujeito; materialidade e a associação (FISCHER, 2013, p. 142). Dessa forma, Rosa Maria Fischer (2013, p. 142) explicita que o sujeito constitui-se como alguém que tem capacidade e poder para fazer determinada afirmação, como um local a ser ocupado. Ou seja, o poder judiciário (por exemplo, o STF) é qualificado como um sujeito emissor do enunciado da execução provisória da pena, visto que esse tem poder para efetuar tal ato.

Já a questão da materialidade enunciativa são justamente as formas concretas que o enunciado aparece perante os meios sociais (FISCHER, 2013, p. 142). Dessa maneira, percebe-se que as afirmações acerca da possibilidade de prisão, antes do trânsito em julgado, ganharam relevo nas universidades e tribunais, efetuando discussões jurídicas acerca da presunção de inocência.

Por último, há a questão da associação de um enunciado perante outros, no sentido de que aquele não pode existir de forma isolada (FISCHER, 2013, p. 142). Desse modo, a execução provisória da pena é trabalhada com vários outros enunciados (verdadeiros ou não), como a questão da impunidade e do trânsito em julgado da sentença penal condenatória.

---

<sup>21</sup> Citou-se o STF como exemplo, visto que este é legitimado para proferir discursos (conjunto de enunciados) sobre presunção de inocência.

Ademais, ultrapassada a questão do enunciado, é importante a explicitação sobre outro elemento do discurso, o qual é a interdição. Esta consiste no fato de que nem tudo pode ser falado, expressado ou escrito em qualquer circunstância, ou seja, não pode-se falar de tudo que se pensa, conforme a ordem do discurso, além do fato de que nem todas as pessoas podem expressar discursos (FOUCAULT, 1999, p. 9).

Nesse caminhar, Michel Foucault (1999, p. 10) destaca dois temas discursivos em que pode-se notar com intensidade a interdição, os quais são a sexualidade e a política, pois nestes, o discurso afasta-se da ideia de neutralidade mais transparência, exercendo de forma temível o seu poder. Dessa forma, entende-se que naqueles âmbitos nem todos podem emitir discursos (expressar o que pensa), já que são locais em que a interdição age, contribuindo para o exercício de poder do discurso dominante acerca da sexualidade e política.

Dessa maneira, baseando-se em tal elemento do discurso, observa-se também a restrição ao sujeito que profere o discurso, no sentido de que não é qualquer pessoa que pode se expressar de acordo com a organização discursiva. Desse modo, destaca-se que o sujeito do discurso coaduna-se com uma posição, um local a ser ocupado por determinada pessoa, a qual deve observar regras para tomar a posição citada (FISCHER, 2013, p. 134).

Nessa trilha, percebe-se de forma clara a interdição atuando no discurso penal acerca da execução provisória da pena privativa de liberdade, em razão do sujeito emissor do discurso, posição ocupada pelo STF, o qual pode falar aquilo que pensa e entende, já que apresenta poder para tanto. Ou seja, a ordem discursiva acerca da presunção de inocência com consequência na execução da pena é restrita através da interdição, visto que nem todos podem emitir discursos sobre o tema e falar o que entende, sendo a Suprema Corte brasileira apta para propagar enunciados (fim da impunidade, dever de gerar justiça) que são tratados como verdades no meio social.

Ademais, chega-se ao terceiro elemento do discurso, o qual é a prática discursiva. Esta significa a exposição mais manifestação de determinados discursos, de acordo com determinadas regras (FOUCAULT *apud* FISCHER, 2013, p. 141). Sendo assim, entende-se que aqueles são colocados no meio social e a forma que são postos na sociedade é justamente a prática discursiva.

Nessa seara, quando se fala que tal prática discursiva deve ocorrer conforme certas regras, compreende-se que precisa existir uma obediência ao ritual (citado no tópico anterior) e rarefação. Desse modo, segunda esta, nem todos estão aptos para se expressarem através dos discursos, visto que podem não estar qualificados ou não obedecer a determinadas regras (FOUCAULT, 1999, p. 37). Já aquele estabelece papéis já

estabelecidos para as posições ocupados pelos sujeitos, determinando os limites, eficácias e poderes de coerção dos enunciados impostos para a sociedade como verdadeiros (FOUCAULT, 1999, p. 39).

Dessa forma, nota-se como a prática discursiva relaciona-se intensamente com o sentido das posições ocupadas pelos sujeitos como emissores de discursos, em que esses necessitam ser qualificados para assumir determinados locais discursivos.

Sendo assim, a prática discursiva acerca do limite da presunção de inocência (não mais com o trânsito em julgado e sim com a condenação em segundo grau), emitida pelo STF, é tão forte que os tribunais inferiores devem seguir o discurso emitido por aquele Supremo Tribunal, pois é este que tem o poder, na sociedade do discurso, de emitir a verdade acerca do direito fundamental em comento. Dessa maneira, observa-se um trecho do voto do Min. relator Edson Fachin no HC nº 152752, proveniente do estado do Paraná<sup>22</sup>, tendo com paciente o ex-presidente da República Federativa do Brasil, Luiz Inácio Lula da Silva e autoridade coatora o vice-presidente do STJ:

Nessa perspectiva, não depreendo que ato coator colida com a lei, tampouco que represente abusividade. Ao contrário, o Superior Tribunal de Justiça, ao cancelar a determinação emanada do TRF-4º, limitou-se a proferir decisão compatível com a jurisprudência desta Suprema Corte e que, por expressa imposição legal, **deve manter-se na íntegra, estável e coerente** (BRASIL, 2018b, grifo nosso).

Desse modo, percebe-se como a prática discursiva do STF irradia perante toda a sociedade, seja no âmbito social ou jurídico (os tribunais devem obedecer a jurisprudência daquele). Dessa maneira, em tal ponto não está se fazendo uma crítica para a questão da obediência dos precedentes e jurisprudência daquele tribunal, mas sim demonstrando como a prática do discurso pelo Supremo Tribunal Federal apresenta bastante intensidade de propagação.

Portanto, almejou-se no presente campo descrever acerca dos elementos do discurso, relacionando esses com a execução provisória da pena privativa de liberdade para abrir espaço às temáticas do discurso jurídico, real e declarado.

### 3.2 O discurso jurídico

A necessidade de tratar sobre o discurso jurídico é explicada através do fato que este faz parte do Direito, o qual apresenta aptidão para formar e propagar várias verdades

---

<sup>22</sup> Voto do relator disponível na íntegra em: <<https://www.conjur.com.br/dl/hc-lula-voto-fachin.pdf>>

perante à sociedade. Desse modo, aquele se manifesta em várias áreas, como a penal, por tal razão, é preciso fazer uma sistematização do discurso jurídico, para posteriormente<sup>23</sup> explicitar sobre o discurso específico do direito penal.

Nesse sentido, para entender acerca do discurso jurídico, é preciso compreender que o discurso em si pode ser caracterizado como uma manifestação de poder<sup>24</sup>, em que o Direito é uma instituição que carrega tal poderio através das práticas discursivas. Dessa maneira, a demonstração do poder no discurso jurídico faz com que atos discursivos sejam organizados e selecionados para serem proferidos em certo âmbito social (SANTOS, 2009, p. 198).

Ademais, quando se falou acerca do ritual no tópico anterior, foi demonstrado que o discurso obedece algumas regras para ser proferido. Sendo assim, o ritual pode ficar claro justamente no discurso jurídico, visto que são formados traços singulares para os sujeitos que proferem aquele, pois nem tudo pode ser manifestado (FOUCAULT, 1999, p. 39).

Entende-se que esse ritual é visto de forma muito intensa no discurso jurídico, já que este apresenta a aptidão de gerar verdades para sociedade com razoável facilidade. Por essa justificativa, pode-se compreender o porquê daquele discurso ter que obedecer algumas regras para ser manifestado, além do fato de que nem todos os sujeitos podem proferir práticas discursivas no âmbito do direito.

Dessa maneira, quando se trata do discurso jurídico na execução provisória da pena privativa de liberdade, entende-se que aquele já apresenta relevante legitimidade, uma vez que é um órgão de poder discursivo (STF), conforme ritual do discurso, o qual convence boa parte da sociedade através das verdades criadas sobre os limites da presunção de inocência.

Nessa seara, entendendo o discurso jurídico (no caso analisado, a execução provisória da pena) como parte do direito e este como uma instituição que manifesta poder, pode-se notar uma relação entre aquele e a vontade da verdade. Esta foi caracterizada por apresentar ligações com o saber, sendo reconduzida e aplicada perante à sociedade (FOUCAULT, 1999, p. 17).

Desse modo, a vontade da verdade apoiada sobre uma base institucional (Direito) exerce perante os outros discursos um poder de coerção e pressão para que esses adequem-se ao que está sendo proferido como verdade (FOUCAULT, 1999, p. 18). Ou seja, a violação da garantia fundamental da presunção de inocência é um discurso jurídico que apresenta um

---

<sup>23</sup> As relações do discurso no direito penal são tratadas no subcapítulo 3.3.

<sup>24</sup> Ideia trabalhada no tópico 3.1



sustento institucionalizado através do Direito (STF), justificando que aquela é legítima e cabível.

Dessa forma, reitera-se que o fato do Supremo Tribunal Federal proferir algo como verdade (a condenação em segunda instância não viola a presunção de inocência), através do seu discurso jurídico é fato que legitima a violação do direito fundamental em comento.

Portanto, pelo exposto, procurou-se mostrar que o discurso jurídico é parte integrante da instituição do Direito e como aquele manifesta poderes no âmbito social através dos seus sujeitos emissores, como os juízes, os quais proliferam poder a partir dos discursos em comento.

### **3.3 O discurso real e declarado do direito penal**

Após a descrição das principais características do discurso, chegou-se no clímax do capítulo, em que buscar-se-á estabelecer como os discursos comportam-se no âmbito específico do Direito Penal. Desse modo, é mister ressaltar como aquele atua na sociedade, para assim adentrar na sua relação com o discurso.

Dessa maneira, defende-se a tese que o direito penal ou criminal trabalha com a ideia do inimigo, em que aquele procura excluir este da sociedade. Sendo assim, esse pensamento é oriundo da antiguidade com Platão e Protagóras, em que segundo este, os incorrigíveis deviam ser afastados do seio da sociedade, já aquele defendia que os infratores eram inferiores e incapazes de ascender ao mundo das ideias e se a incapacidade fosse permanente, os delinquentes necessitariam ser excluídos do âmbito social (*apud* ZAFFARONI, 2007, p. 83).

Nessa seara, nota-se que o inimigo é o alvo do direito criminal e pode ser definido como o perigoso, tendo sua condição de ser humano afastada, gerando como consequência a privação de determinados direitos fundamentais (ZAFFARONI, 2007, p. 18). Desse modo, para o inimigo ser punido de forma intensa pelo sistema punitivo, necessariamente esse não deve estar abarcado com a garantia da proteção dos direitos individuais, por tal motivo perde a característica de pessoa humana.

Dessa forma, as qualificações dos inimigos como perigosos e sem acesso às garantias essenciais são mantidas por quem exerce o poder, ou seja, tais características pertencem ao juízo subjetivo do individualizador, o qual é manejado pelos que detêm o poder (ZAFFARONI, 2007, p. 25). Dessa maneira, o Direito Penal procura, de forma aparente,

neutralizar o suposto perigo inato do inimigo, privando-o somente daquilo que há necessidade (ZAFFARONI, 2007, p. 24).

No entanto, Eugenio Zaffaroni (2007, p. 25) continua sua explicitação, descrevendo que privar o delinquente somente na medida do necessário é algo sem limites, visto que a necessidade de privação é estipulada por quem apresenta o poder e este espera afastar o infrator do âmbito social.

Nesse sentido, o inimigo do Direito Penal é caracterizado por ser contrário ao exposto pelo Direito, sendo uma ameaça aos poderes estabelecidos no meio social, não existindo a possibilidade de reeducação pelos delitos praticados, além de ser qualificado como afronta ao Estado (SILVA, 2016b).

Por tal razão, aquele realiza crimes de alta traição, prejudicando a organização do poder posta em determinada sociedade, dando justificativa aparentes para o Direito Penal intervir na situação e extirpar o infrator, com a finalidade de que haja a predominância da ordem jurídica e disciplina (SILVA, 2016b).

Todavia, o fim precípua do Direito Penal não é garantir a segurança para todos da sociedade em detrimento do perigo do inimigo, mas sim manter e desenvolver as relações de poder colocadas no âmbito social (quem tem poder, deve ter mais poder e quem é dominado deve ser mais dominado).

Desse modo, a situação posta coaduna-se com a eficácia invertida do Direito Penal. Esta é explicitada por Vera Regina Pereira de Andrade (2003, p. 133, grifo nosso) da seguinte forma:

A eficácia invertida significa, pois, que a função latente e real do **sistema não é combater a criminalidade**, protegendo bens jurídicos universais e **gerando segurança pública e jurídica mas, ao invés, construir seletivamente a criminalidade** e, neste processo reproduzir, material e ideologicamente, **as desigualdades e assimetrias sociais** (de classe, gênero, raça).

Nota-se que o Direito Criminal não preocupa-se em gerar ordem e segurança pública mais jurídica para a sociedade, mas sim propagar a manutenção daqueles que encontram-se no poder, reproduzindo-se desigualdades sociais.

Nesse caminho, tal eficácia invertida é sustentada e mascarada por uma eficácia simbólica, a qual é propagada pelos discursos declarados do Direito Penal. Esses são amparados através da Dogmática Penal e operadores do sistema penal, em que passa a ideia para a sociedade que o perigoso deve ser afastado do meio social, com o compromisso de gerar segurança pública para aquela (ANDRADE, 2003, p. 131-132).

De tal modo, Vera de Andrade (2003, p. 131) relata alguns princípios do sistema penal que servem para dar base aos discursos declarados, merecendo destaque: princípio da legitimidade; princípio da igualdade e princípio do interesse social. O primeiro mostra que o Estado é legitimado para, através dos instrumentos do sistema penal, reprimir a criminalidade. Já o segundo afirma que o Direito Criminal é igual para todos, não analisando-se características subjetivas, mas sim objetivas (as infrações realizadas). Já o último citado demonstra que os interesses protegidos pelo Direito Penal são comuns a todos cidadãos (ANDRADE, 2003, p. 131).

Dessa maneira, nota-se como o poder judiciário procura legitimar-se através dos discursos declarados para fornecer ao Direito Penal um disfarce, com o fim que este atue na sua verdadeira função (eficácia invertida). Por exemplo, observa-se como o princípio da legitimidade foi tratado no voto do Min. Relator Teori Zavascki no Recurso Extraordinário com Agravo nº 964.246 de São Paulo<sup>25</sup> acerca da execução provisória:

Nesse quadro, cumpre ao **Poder Judiciário e, sobretudo ao, Supremo Tribunal Federal**, garantir que o processo- único meio de efetivação do **jus puniendi estatal**, resgate essa inafastável função institucional. [...]. Não se mostra arbitrária, mas inteiramente justificável, a possibilidade de o julgador determinar o imediato início do cumprimento da pena, inclusive com restrição de liberdade do condenado, após firmada a responsabilidade criminal pelas instâncias ordinárias (BRASIL, 2016c, p.24, grifo nosso).

Percebe-se pelo trecho que, em razão do princípio citado anteriormente, cabe ao Estado o exercício do poder de punição, não para gerar prevenção ou segurança, mas sim para selecionar os inimigos e afastá-los centro social.

Dessa forma, Alessandro Baratta (2014, p. 162) quebra com a máscara do discurso declarado do Direito Penal, ao afirmar que aqueles princípios relatados não aplicam-se e que aquele é o direito gerador de desigualdades por excelência. Sendo assim, Baratta (2014, p. 162) afirma que a lei penal não é aplicada de forma igualitária para todos, em que o status de criminoso é selecionado de forma desigual entre os indivíduos, tanto que a reação do direito em questão independe do dano social gerado pela infração, mas sim por características pessoais do delinquente.

Dessa forma, procurou-se explicitar acerca do inimigo do Direito Penal, demonstrando suas características, analisando-se como esse é formado e criado pelo sistema penal. Destarte, através da análise do discurso real e declarado do Direito Penal, buscou-se

---

<sup>25</sup> Voto do Min. Relator na íntegra disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=12095503>>

averiguar os comportamentos do inimigo assinalado perante os discursos, observando a funcionalidade destes nas qualificações daquele.

Sendo assim, surge o espaço para que, no próximo capítulo, seja esmiuçado em qual discurso a presunção de inocência encontra-se.

## **4 O DISCURSO NA EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE**

Perpassados os capítulos anteriores, os quais buscaram estabelecer características acerca do direito fundamental da presunção de inocência previsto no art. 5º, inciso LVII da CF atual (BRASIL, 2017) e da sistemática do discurso, conforme a perspectiva Foucaultiana, chega-se, neste momento, à análise detalhada daquele discurso com a execução provisória da pena privativa de liberdade, a qual viola a garantia fundamental citada.

Dessa maneira, neste último capítulo, procurar-se-á pegar as teses centrais dos capítulos anteriores para serem trabalhadas de uma forma mais específica com a questão da execução em comento. Ou seja, após a descrição sobre a presunção de inocência e do discurso, surge agora a necessidade de explicitar como os atos discursivos relacionam-se com a decisão de violação da presunção citada.

Dessa maneira, este capítulo será dividido em três campos, os quais buscarão demonstrar a relação do discurso com a presunção de inocência; o significado do discurso de impunidade para legitimar a violação do direito fundamental em análise e a realidade do discurso penal na presunção em destaque.

Sendo assim, nesta síntese do trabalho, será trabalhada a ideia do verdadeiro funcionamento da presunção de inocência através dos discursos jurídicos e penais emitidos, os quais podem ser notados nas decisões sobre execução provisória da pena privativa de liberdade.

### **4.1 O discurso da presunção de inocência**

No primeiro capítulo, destacou-se características acerca da presunção de inocência, como suas facetas, aplicações e formação histórica. Nota-se, neste último ponto, que o direito fundamental citado não é algo que sempre existiu no âmbito social e nem foi algo sempre constante como nos dias atuais (pelo menos deveria ser!). Desse modo, o ônus da sociedade viver sem a presunção de inocência de forma regular é a presença de penas cruéis, irrazoáveis, desproporcionais e sem fundamentação.

Dessa forma, Michel Foucault (2014, p. 9) relata uma forma de suplício (pena) em 02 de março de 1757, período que não havia a presunção de inocência destacável. Aquele apresentava a característica de ser demonstrado abertamente para o público, com o fim de mostrar para todos como seriam as punições, além do fato de ser bastante cruel (FOUCAULT,

2014, p. 9). Sendo assim, o suplício narrado fez o acusado ter seus membros puxados por seis cavalos, após ocorrerem torturas com fogo e esquartejamentos (FOUCAULT, 2014, p. 9).

Nesse sentido, três décadas após o suplício em questão, Michel Foucault (2014, p. 12-13) afirma que o corpo não é mais o objeto de punição, como ocorria nos suplícios, momento em que foram afastadas punições abertas ao público, as quais eram constituídas por espetáculos de horrores. Desse modo, essa mudança de paradigma ocorreu em razão do surgimento dos inúmeros projetos de reformas; nova teoria da lei e do crime e nova justificação moral de punir (FOUCAULT, 2014, p. 13).

Compreende-se, assim, uma mudança de punição, a qual não focaliza mais o corpo, mas sim o coração, intelecto, vontade e disposições através da vigilância e disciplina (FOUCAULT, 2014, p. 21). Ou seja, não visa mais fazer o acusado de determinado delito sofrer de forma cruel, mas sim puni-lo de uma maneira mais eficaz e sutil, a qual não é exteriorizada para toda sociedade.

Sendo assim, como exemplo, Michel Foucault (2014, p. 11-12) expõe o regulamento da Casa dos Jovens detentos em Paris, com a finalidade que seja observado como as punições são efetuadas:

Art. 17- O dia dos detentos começará às seis horas da manhã no inverno, às cinco horas no verão. O trabalho há de durar nove horas por dia em qualquer estação. Duas horas por dia serão consagradas ao ensino. O trabalho e o dia terminarão às nove horas no inverno, às oito horas no verão.

Art. 18- Levantar. Ao primeiro rufar de tambor, os detentos devem levantar-se e vestir-se em silêncio, enquanto o vigia abre as portas das celas [...]

[...]

Art. 21- Refeições. Às dez horas os detentos deixam o trabalho para se dirigirem ao refeitório; lavam as mãos nos pátios e formam por divisão. Depois do almoço, recreio até às dez e quarenta.

Percebe-se que as normas citadas estabelecem comportamentos que os detentos devem obedecer. Desse modo, entende-se que as penas são cumpridas conforme a vigilância e disciplina, fazendo que aquelas sejam realizadas de forma eficiente, econômica e discreta, via de regra.

Dessa forma, entende-se que o discurso acerca da punição recebe um viés novo. Esse baseia-se em questões humanitárias (não mais suplícios) e com a finalidade de ressocialização através da vigilância, dando a entender que a pena em questão não é mais cruel e não exerce nenhum poder de dominação sobre os apenados (CARVALHO, 2011, p. 119).

No entanto, o discurso em comento serve para ocultar a função de vigilância punitiva, controle e dominação do direito penal, dando legitimidade para este exercer tais atividades no âmbito social (CARVALHO, 2011, p. 120).

Por tal razão, entende-se que o direito penal demonstra a legitimidade da sustentação de uma punição discreta, em que suas singularidades (poder de dominação através de discursos humanizados da pena) funcionam através de uma máscara (FOUCAULT, 2014, p. 26-27). Dessa forma, a pena reveste-se de uma funcionalidade aparente de proteção social, caracterizando-se como algo reeducador e ressocializador, contudo, seu fim último é justamente gerar punições, no sentido de afastar os delinquentes do âmbito social.

Nesse sentido, como uma forma de afastar ainda mais a ideia de penas severas e garantir a tese de que aquelas regem-se por questões humanitárias (como os objetivos de reeducação e ressocialização), há o direito fundamental da presunção de inocência. Como já foi explicitado ao longo do trabalho, tal garantia essencial ao cidadão é um dos marcos importantes do Estado Democrático de Direito, a qual visa evitar que sejam cometidos abusos contra qualquer suspeito ou acusado de praticar determinados atos infracionais.

Dessa maneira, importante ressaltar mais uma vez o referencial constitucional do discurso da presunção de inocência, o qual está contido no art. 5º, inciso LVII, da CF: “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória. (BRASIL, 2017)” Ou seja, o acusado somente pode carregar o status de culpado após encerradas todas as possibilidades de defesas garantidas por um viés processual de direito e democrático.

Desse modo, a presunção em comento deve ser obedecida, respeitada e valorizada por todas as instituições, em especial as relacionadas com o direito penal. Todavia, a presente questão recebe a sua problematização, a partir do momento que o STF decide modificar sua jurisprudência, alterando seu entendimento ao afirmar que a execução da pena, após o julgamento em segunda instância, não viola o direito assinalado.

Nessa seara, a culpa formada após o julgamento nos tribunais estaduais e regionais federais faz com que o acusado receba seu status de criminoso antes do trânsito em julgado de forma definitiva, o qual deve ser afastado do meio social, conforme o estigma recebido (BARATTA, 2014, p. 86). Dessa forma, a tese destacada pode ser compreendida por meio da teoria do “*labeling approach*”, a qual busca explicitar as funções constitutivas da criminalidade e do status de criminoso através das ações das instâncias oficiais, como polícias, juízes (STF) e instituições penitenciárias (BARATTA, 2014, p. 86).

Sendo assim, percebe-se que o STF, como instância oficial, reproduziu um discurso acerca do referencial da presunção de inocência, o qual possibilitou que a estigmatização dos acusados como criminosos ocorresse de forma definitiva após o julgamento em segunda instância. Ou seja, a presunção em comento que se caracteriza como um direito fundamental tão relevante para o Estado Democrático de Direito foi violada para atender os fins precípuos do direito penal (as pessoas marcadas com o estigma de criminoso devem ser afastadas do âmbito social o mais rápido possível).

Nessa trilha, baseado no referencial da presunção de inocência (art. 5º, inc. LVII, CF), o STF fez com que tal direito se remodelasse de acordo com objetivos precípuos do direito penal. Ou seja, a presunção em destaque não funciona garantindo a todos inocência antes do trânsito em julgado, mas somente para alguns.

Tal questão pode ser explicitada pelo fato que o sistema penal procura formar a população criminal através de seleções e estigmatizações das pessoas (pobres, marginalizados, negros) que realizam os tipos penais, em que aquela deve ser constituída por indivíduos em situações débeis e de desigualdades (BARATTA, 2014, p. 179). Dessa forma, entende-se que tais pessoas devem apresentar uma distância social da sociedade, em que a população criminosa formada não pode colidir-se com aquela, afastando a ideia de solidariedade social (BARATTA, 2014, p. 180).

Dessa maneira, pode-se compreender que o funcionamento da presunção em comento, a partir do discurso emitido sobre a execução provisória da pena, não garante para os selecionados da atividade penal o direito de serem considerados culpados definitivamente somente após o trânsito em julgado.

Todavia, a funcionalidade (papel seletivo, nem todos podem ser considerados culpados definitivamente após o trânsito em julgado) da presunção de inocência, conforme a execução provisória da pena necessitou ser mascarada e até mesmo contrariada, com o fim que tal funcionamento não resplandecesse para a sociedade. Desse modo, o Min. Barroso afirmou no seu voto do HC 126.292/SP:

Além disso, a execução provisória da pena permitirá reduzir o grau de seletividade do sistema punitivo brasileiro. Atualmente, como já demonstrado, permite-se que as pessoas com mais recursos financeiros, mesmo que condenadas, não cumpram a pena ou possam procrastinar a sua execução por mais de 20 anos. Como é intuitivo, as pessoas que hoje superlotam as prisões brasileiras (muitas vezes, sem qualquer condenação de primeiro ou segundo graus) não têm condições de manter advogado para interpor um recurso atrás do outro [...] Não se trata de nivelar por baixo, mas de fazer justiça para todos. Note-se, por exemplo, que a dificuldade em dar execução às condenações por crimes que causem lesão ao erário ou à administração pública [...]



estimula a criminalidade de colarinho branco e dá incentivo aos piores (BRASIL, 2016a).

Dessa forma, o trecho do voto citado tenta demonstrar, de maneira persuasiva que a execução provisória da pena busca acarretar igualdade nos presídios, visto que criminosos de crimes de colarinho branco (sujeitos ativos destes são pertencentes à classe alta, via de regra) devem também receber as punições elencadas e não fugirem de tal realidade.

No entanto, não é essa a realidade que pode ser averiguada com a execução provisória da pena privativa de liberdade. Dessa maneira, com a mudança de entendimento em relação à presunção de inocência, não há que se falar em igualdade de população criminal cumprindo pena, uma vez que a clientela selecionada pelo Direito Penal continua a ser afastada do âmbito social, porém, no presente momento, de uma forma mais rápida e eficaz.

Essa questão pode ser justificada pelo fato que quem não tem condições financeiras para ser assistido por advogados será mais prejudicado do que aquele que apresenta tais recursos econômicos, já que este pode tentar reverter a decisão de cumprimento de pena após o segundo grau com interposição de Habeas Corpus, por exemplo, enquanto aquele deverá recorrer ao trabalho da Defensoria Pública, o qual mesmo sendo essencial, eficaz e esperançoso, ainda não consegue atender toda a população selecionada pelo sistema criminal (KUMODE, 2016, p. 49).

Como exemplo, cita-se o trecho da decisão do ministro relator Edson Fachin no HC nº 156.599/SP, o qual deferiu esse de ofício, com a finalidade de suspensão da execução provisória da pena, em que o paciente é Ademir Signori Borssato, empresário e político brasileiro (classe que não é selecionada para a clientela do Direito Penal), condenado em 2º instância pelo delito tipificado no artigo 89 da lei 8.666/93. Desse modo, em relação à execução citada, o ministro assinalou:

**Ainda assim, para sanar as situações de teratologia, como se sabe, há instrumentos processuais eficazes, tais como as medidas cautelares para conferir efeito suspensivo a recursos especiais e extraordinários, bem como o *habeas corpus*, que a despeito de interpretação mais restritiva sobre seu cabimento, em casos de teratologia, é concedido de ofício por esta Suprema Corte (BRASIL, 2018c, p. 5, grifo do autor)**

Nesse interim, o paciente foi condenado pelo crime citado, em que o Tribunal de Justiça de São Paulo afirmou que basta o dolo genérico para ocorrência daquele, algo que diverge da jurisprudência do STF, em que o Min. relator destaca: “ [...] o objetivo da lei

8.666/93 não é punir o administrador desavisado, despreparado ou mal assessorado e sim o administrador improbo e mal intencionado” (BRASIL, 2018c, p.6-7).

Nota-se que os crimes de fraude na dispensa ou inexigibilidade das licitações são realizados, via de regra, por políticos e empresários, pessoas que não pertencem aos selecionados pelo Direito Penal. Dessa maneira, entende-se que o presente caso que acarretou na execução antecipada da pena para o paciente citado não pode subsistir de acordo com o STF, visto que é uma questão teratológica, pois vai de encontro ao assentado pela jurisprudência da Suprema Corte brasileira.

Ou seja, observa-se a relação do comportamento do STF, em que defende a execução antecipada da pena, porém, a partir do momento que atinge pessoas que não são marcadas pelos estigmas do Direito Penal, há a necessidade de suspender aquela, pois a antecipação da pena, na maioria dos casos, não foi feita para atingir as pessoas poderosas, mas sim aquelas que estão à margem da sociedade e precisam permanecer em tal posição (no caso assinalado foi a justificativa que o crime destacado necessita do dolo específico, motivo pelo qual aquele não deve ser punido de forma antecipada).

Por esse motivo, compreende-se que o argumento de que a execução provisória da pena procurar acabar com a seletividade do Direito Penal é somente uma prática discursiva do STF para que tal tese seja legitimada perante à sociedade.

Ademais, mesmo se os poderosos da sociedade comessem a cumprir pena de forma antecipada, esses representariam a menor parcela da população. Ou seja, caso seja necessário continuar punindo de forma aleatória e desproporcional os selecionados para se alcançar aqueles (criminosos de colarinho branco, por exemplo), não deveria haver óbice algum, conforme o discurso declarado da execução provisória da pena. Dessa maneira, Ingo Sarlet afirma (2018):

[...] quem será mais afetado com a execução provisória seguirá sendo a grande massa da população mais pobre, pois ainda que todos os criminosos do colarinho branco sejam processados, julgados e, quando culpados, condenados, sempre seguirão representando parcela da parcela menor da população.

Desse modo, percebe-se novamente que a execução provisória da pena não traz perspectiva de igualdade para o sistema prisional, uma vez que a parcela maior da população (clientela do Direito Penal) que há nos presídios continuará a sofrer de forma significativa com tal decisão.

Sendo assim, entende-se que o discurso emitido pelo STF acerca da presunção de inocência, o qual alterou seu alcance, do trânsito em julgado para segunda instância é uma forma de funcionamento daquela garantia essencial, no sentido de afastar os selecionados pelo Direito Penal da sociedade de uma forma rápida e eficaz.

#### **4.2 O discurso da impunidade**

O funcionamento da presunção de inocência através da execução provisória da pena foi apresentado no tópico anterior, em que foram demonstradas algumas justificativas de legitimações para violação da garantia fundamental da inocência. Desse modo, há um argumento que persuadiu de forma intensa os acadêmicos, cidadãos e juristas acerca da necessidade da antecipação da pena a partir do julgamento em segunda instância, o qual é o objetivo de acabar com a impunidade.

Nessa seara, importante recordar acerca do discurso declarado do sistema penal para entender como a impunidade é uma base para legitimação da execução provisória da pena. Dessa maneira, há uma ilusão de segurança para a sociedade com as punições efetuadas (execução da pena após o julgamento em segunda instância, por exemplo), em que tal pensamento circula entre os operadores do direito e na opinião pública (ANDRADE, 2003, p. 133).

Dessa forma, entende-se que para o Direito Penal agir com suas finalidades reais, é necessário que esse esteja amparado por ideologias de justiça e de combate ao mal, como uma forma de legitimar a atuação daquele (ANDRADE, 2003, p. 130). Nesse sentido, para a presunção de inocência comportar-se de acordo com as verdadeiras funções do sistema penal (antecipação da pena para as pessoas que necessitam ser afastadas o mais breve possível da sociedade), é mister que essa seja sustentada também por argumentos de proteção social.

Assim, entende-se que, para a presunção de inocência ser violada da forma que foi pela execução provisória, foi necessária a existência de um argumento convincente de legitimação e sustento, o qual fosse uma solução para os problemas sociais relacionados com a criminalidade. Aquele era justamente a afirmação que a impunidade iria acabar ou diminuir a partir da execução antecipada da pena.

Desse modo, o min. Luís Roberto Barroso retratou muito bem o fundamento citado em seu voto do HC nº 126.292/SP:

Por fim, a mudança de entendimento também auxiliará na quebra do paradigma da impunidade. Como já se afirmou, no sistema penal brasileiro, a possibilidade de aguardar o trânsito em julgado do REsp e do RE em liberdade para apenas então iniciar a execução da pena tem enfraquecido demasiadamente a tutela dos bens jurídicos<sup>26</sup> resguardados pelo direito penal e a própria confiança da sociedade na Justiça criminal. Ao evitar que a punição penal possa ser retardada por anos e mesmo décadas, restaura-se o sentimento social de eficácia da lei penal (BRASIL, 2016a, p. 27).

Dessa maneira, observa-se que o fim da impunidade é posto como uma forma de recuperar a eficiência declarada do sistema penal, a qual é diminuir a criminalidade; proporcionar a segurança pública; e atingir qualquer pessoa que cometa crime, ou seja, não levando em conta características pessoais do infrator, mas somente as questões fáticas.

Porém, por mais que os argumentos citados no trecho do voto sejam válidos e pertinentes, entende-se que esses não podem justificar a violação de um direito fundamental histórico, como a presunção de inocência. Desse modo, a questão é complexa e de responsabilidade estatal, visto que se há muitos processos em instâncias superiores (por exemplo, é nítido que no STJ há poucos ministros nas questões criminais, além de haver somente duas turmas), cabe ao Estado prover e estruturar de uma maneira mais adequada o sistema judiciário, com o fim de lidar com tal situação (BADARÓ; LOPES JÚNIOR, 2016, p. 36-37).

Nesse caminho, entende-se que a execução antecipada da pena é somente um efeito sedante para uma questão complexa, a qual não pode ser resolvida com a violação de um direito fundamental expresso constitucionalmente, como já foi assinalado (BADARÓ; LOPES JÚNIOR, 2016, p.36).

Além disso, o discurso declarado de fim da impunidade é tão influente que esse chega a repassar a afirmação de que o apego às leis é uma das justificativas para a impunidade ser tão constante. Dessa maneira, nota-se o explicitado por José Reinado Lopes citado por Maria Stela Porto (2001, p. 340):

Nessa ordem de ideias, associa-se impunidade à legalidade: a lei é o que impede a justiça de se realizar, da perspectiva dessas vozes. A resposta adequada, segundo eles, é que a autoridade aja contra a lei, ou acima da lei. A fórmula é simples e significa que o sistema legal não deve ser mais encarado com a perspectiva de que o poder precisa ser constituído e controlado. Passa-se a defender o poder discricionário e o uso imediato da violência.

---

<sup>26</sup> Vera de Andrade (2003, p. 134) relata que até a proteção dos bens jurídicos pelo Direito Penal é seletiva, no sentido de resguardar, em primeiro lugar, a propriedade.

Percebe-se em tal trecho a prática discursiva que se apresenta para a sociedade, com o fim que certas leis sejam desrespeitadas para se alcançar o fim da impunidade. Dessa maneira, conforme a execução antecipada da pena decidida pelo STF, entendeu-se que a norma princípio da presunção de inocência estava sendo um impedimento para se realizar a justiça contra aqueles sujeitos que encontravam-se impunes.

Por tal razão, entende-se que essa prática discursiva de acabar com a impunidade, gerando a ordem e segurança, é tão legalizada e aplaudida que tal objetivo é colocado em posição superior aos ditames legais, em que estes são violados, caso forem de encontro ao objetivo narrado (PORTO, 2001, p. 341).

Nesse sentido, Maria Stela Porto (2001, p. 346-347) traz uma situação concreta em que a atividade policial é vista com bravura e condecorações. Dessa maneira, aquela relata o fenômeno da prática discursiva que reflete e intensifica o imaginário da sociedade brasileira acerca do crescimento da impunidade. Ou seja, busca-se mostrar um cenário propício para que as atividades policiais sejam exercidas sem limites, com o fim de gerar a proteção social e serem reconhecidas mais elogiadas por todos.

De forma semelhante ao destacado no parágrafo anterior foi que o STF atuou com a violação da presunção de inocência. Observa-se a prática discursiva acerca da violação daquela no voto do Min. Luís Roberto Barroso citado anteriormente. Desse modo, o Supremo Tribunal Federal objetivou a violação do direito fundamental em comento, para ser reconhecido perante à sociedade como o herói que está colocando o Brasil no caminho certo, o qual é de fim da impunidade para todos (em especial, criminosos de alto escalão).

No entanto, essa questão de combater a impunidade com a execução provisória da pena é somente uma ferramenta do discurso declarado do Direito Penal (será abordado com mais ênfase no próximo tópico), além do fato que tal situação não pode justificar a violação de um direito fundamental totalmente relevante para o Estado Democrático de Direito.

Dessa forma, é importante lembrar o lema do direito, o qual é “quem pode o mais, pode o menos.” Caso a execução provisória realizasse realmente o mais, o qual é acabar ou diminuir com a impunidade, fazendo que aqueles criminosos de crimes de colarinho branco fossem punidos, de forma muito mais intensa, aquela realizaria o menos, o qual é continuar selecionando e estigmatizando o público alvo do Direito Penal, através de um discurso declarado de fim da impunidade.

### 4.3 O discurso real e declarado do direito penal na presunção de inocência

Não seria ousadia afirmar que a presente seção qualifica-se como o centro do trabalho, visto que neste momento se buscará demonstrar como o discurso penal, na sua função declarada e real, apresenta relação com a presunção de inocência, a partir do que foi decidido pelo STF na execução provisória da pena.

Desse modo, é necessário explicitar as finalidades do discurso jurídico penal, conforme as instituições, para compreender a questão discursiva relacionada com o direito fundamental em comento. Sendo assim, destaca-se que, para se falar das missões do Direito Penal, deve-se ultrapassar a questão preliminar de que aquelas são diferentes dos objetivos da pena.

Dessa maneira, os fins (declarados) do Direito Penal relacionam-se com a interface da pena e sociedade, em que leva-se em conta a figura do infrator antes do crime (abstratamente), protegendo os bens jurídicos da sociedade. Já a pena procura retribuir o mal causado pela infração com seu próprio mal (como as privações dos bens jurídicos) ou intimidar todos através da ameaça de concretização das penas (execução exemplar) ou até mesmo tratar os criminosos (BATISTA, 2013, p. 108).

Nessa seara, percebe-se que o direito penal declara-se como algo que gera segurança à sociedade, protegendo os bens jurídicos. No entanto, ao analisar-se aquele de forma mais profunda, nota-se que os bens citados são elencados pelas classes dominantes, no sentido de que os representantes dessas sejam mantidos na relação de poder e domínio dos marginalizados (BATISTA, 2013, p. 112).

Dessa forma, Nilo Batista (2013, p. 112) afirma que o Direito Penal, historicamente, resguarda os interesses dos setores dominantes na sociedade, motivo pelo qual cita o seguinte exemplo: “A criminalização da arte negra da capoeira, dois anos após a abolição da escravidão, pelo artigo 402 do código penal de 1980, correspondia às ‘exigências de cultura’ de ‘determinado povo?’”. Dessa forma, observa-se que, em tal período, as classes dominantes tinham perdido sua mão de obra, não sendo interessante para aquelas que os escravos vivessem normalmente perante à sociedade, razão pela qual a expressão cultural citada foi criminalizada.

Dessa maneira, por mais que o Direito penal declare que seu objetivo é fornecer segurança para sociedade, acabar com a criminalidade e proteger bens jurídicos, compreende-se que aquele realiza a manutenção das classes altas no poder, em que estas exercem sua dominação social.

Já a pena, enquanto é declarada como a medida que serve para reeducação e ressocialização do criminoso, age de forma real para selecionar, estigmatizar e retroalimentar a sociedade brasileira injusta, dominadora e elitista, sendo um objeto da própria missão oculta (real) do Direito Penal (BATISTA, 2013, p. 113).

Por tal razão, afirma-se que: “É necessário compreender que a pena criminal é manifestação e instrumento de poder que se destina à manutenção e reprodução dos valores e interesses dominantes de uma determinada sociedade” (YAROCHEWSKY, 2016). Dessa forma, entende-se que o Direito Penal utiliza a pena para realizar suas verdadeiras finalidades, as quais são estigmatizar e selecionar indivíduos para que possam ser afastados do âmbito social, visando o poder de dominação pelas classes mais altas.

Desse modo, para o Direito Penal e a pena efetuarem suas funções reais, é mister que haja um discurso declarado, o qual legitime suas funções aparentemente justas, com o fim que o poder punitivo seja dirigido de forma desenfreada. Por esse motivo, Ruben Manente (2017, p. 421) afirma:

A grande ‘trampa’ promovida pelo modelo punitivo é justamente ocultar aquilo que mais lhe interessa: o exercício de vigilância e do controle sobre todos nós. Apesar de seus discursos legitimadores (manifestos) afirmarem que a punição é a única saída para combater a emergência e o inimigo (...), o fato é que a própria narrativa serve como justificção para criar um estado de paranoia coletiva que autoriza o exercício ilimitado e desenfreado do poder punitivo (fim latente).

Percebe-se que o discurso declarado do Direito Penal é uma legitimação para suas verdadeiras funções, visto que estas necessitam ser ocultadas perante à sociedade. Sendo assim, quanto mais o discurso declarado ganha intensidade, mais o sistema criminal apresenta motivação para exercer a punição de forma ilimitada.

Nesse sentido, o discurso do Direito Penal que é apresentado para a sociedade é justamente o que promete o combate aos inimigos sociais, em que aquela será protegida. Desse modo, para problemáticas complexas (criminalidade), o sistema criminal oferece um discurso legitimador de fácil solução (punir de forma desenfreada), o qual esconde os objetivos verdadeiros daquele (MANENTE, 2017, p. 422).

Ademais, explicitada a questão dos objetivos reais do Direito Penal, os quais são mascarados por discursos declarados que demonstram funções aparentes, é importante descrever quem aquele procura punir de forma desenfreada, selecionando-o e afastando-o da sociedade.

Nessa caminhada, recorda-se a teoria do Direito Penal do Inimigo, o qual foi explicitada no seu parâmetro geral no segundo capítulo. Dessa maneira, ao aprofundar tal pensamento, neste momento (para demonstrar quem é o perseguido pelo sistema penal), percebe-se que o inimigo é aquele, definido pelo discurso declarado, como perigoso para segurança nacional de um Estado Democrático de Direito, como pode-se notar pela afirmação de Charlott Back (2017, p. 91, grifo nosso):

Sob o argumento de segurança nacional, de legítima defesa ou de combate ao terrorismo – o proclamado mal do século XXI – certas pessoas, por serem consideradas inimigas da sociedade ou do Estado, não deteriam todas as garantias e proteções penais e processuais penais que são asseguradas aos demais indivíduos. Em nome da defesa da sociedade, as garantias penais mínimas consagradas pelas constituições e pelos instrumentos internacionais de proteção dos Direitos Humanos, como a **presunção de inocência**, a vedação de condenação sem provas [...], não se aplicam aos proclamados ‘inimigos da sociedade’.

Dessa forma, o inimigo do Direito Penal, o qual é perseguido por este não é reconhecido como cidadão, tanto que direitos fundamentais são violados, em busca da punição daqueles. Sendo assim, a situação ganha mais complexidade, uma vez que quem define o inimigo é o discurso de poder do sistema penal, justamente para manter o controle de dominação de classes.

Nessa perspectiva, o discurso jurídico penal estabelece a dicotomia entre Direito Penal do Cidadão e Direito Penal do Inimigo. Aquele apresenta respeito às normas, garantias e limites ao poder de punição mais investigação. Já para este, não se pode falar das mesmas questões, pois é permitido meios lícitos ou não para punição dos inimigos, já que são vistos como pessoas tendenciosas a gerar o perigo social (JAKOBS *apud* BACK, 2017, p. 91).

Nessa trilha, o discurso de definição do inimigo penal conquista sua legitimação perante à sociedade com argumentos de proteção social e defesa dos bens públicos, mas que profundamente gera um autoritarismo típico de Estado de Exceção, visto que a única solução, nesses casos, é eliminar aquele a qualquer custo (BACK, 2017, p. 93).

Destarte, foi nesse cenário de punir o inimigo construído pelo discurso jurídico penal de qualquer forma, que o STF decidiu violar um dos direitos mais basilares do Estado Democrático de Direito, o qual é a presunção de inocência.

Explica-se que o discurso daquele é o combate à corrupção<sup>27</sup>. Este procura legitimar as funções reais do sistema penal, através da legitimação que apresenta perante o

---

<sup>27</sup> Não está fazendo uma crítica ao combate à corrupção, mas sim à forma como esta é usada para justificar a violação da garantia fundamental da presunção de inocência.



meio social, uma vez que se prostra como herói no meio de todos, pois procura combater os inimigos que efetuam a corrupção (BACK, 2017, p. 92).

Baseando-se em tal ponto, chega-se à conclusão de que a execução provisória da pena decidida pelo STF faz com que o enunciado da presunção de inocência prevista no art. 5º, inc. LVII da Carta Magna torne-se parte de um discurso declarado do sistema penal, visto que a garantia em comento continuará a existir, porém com uma mitigação em busca de bens maiores, os quais são o fim da impunidade dos criminosos que cometem o crime de colarinho branco, fim da corrupção e alcance da igualdade na população carcerária (pessoas devem ser punidas pelos fatos criminosos e não por características subjetivas).

Por outro lado, o discurso real da presunção de inocência demonstra outra realidade, a qual tal direito fundamental deve ser mitigado não para fazer justiça ou gerar a segurança social, mas sim para manter afastados (desde do julgamento em segunda instância) da sociedade os inimigos selecionados e estigmatizados pelas classes dominantes, com a finalidade que estas continuem a exercer o poder de dominação.

Além disso, nota-se que o discurso declarado para mitigação da presunção de inocência é tão convincente que fez a Ministra Rosa Weber ir de encontro ao que pensa sobre a execução provisória da pena, justificando esta a partir de um argumento confuso, o qual foi o princípio da colegialidade, como percebe-se no trecho do seu voto no HC 152.752/PR, com relatoria do Min. Edson Fachin e paciente Luiz Inácio Lula Da Silva:

Nesse contexto normativo e institucional, **reputo o princípio da colegialidade imprescindível (isto é, necessário e suficiente) para o sistema, porquanto a individualidade dentro do tribunal**, no processo decisório, tem um momento delimitado, **a partir do qual cede espaço para a razão institucional revelada no voto majoritário da Corte** (BRASIL, 2018d, grifo do autor).

Destaca-se que em um Estado Democrático de Direito não se pode contrariar ao que demonstra um direito fundamental, com a justificativa do princípio da colegialidade. Dessa forma, entende-se que a restrição do discurso declarado para restringir a presunção de inocência é tão influente que mesmo a Excelentíssima Ministra citada não concordando com a execução antecipada da pena, concedeu-a esta em seu voto.

Desse modo, ressalta-se que, por mais que o discurso declarado reproduza objetivos de se alcançar criminosos de alto escalão com a execução provisória da pena, ou seja, tornar a punição da criminalização mais igualitária, as instituições e normas do Direito Penal buscarão, de forma constante, a atuação seletiva da população criminal (CARVALHO, 2011, p. 89).

Portanto, pelo exposto procurou-se demonstrar que o trânsito em julgado contido no direito fundamental da presunção de inocência está sendo esquecido em razão de discursos declarados que relatam fins aparentes do direito penal, como gerar o fim da impunidade e seletividade penal. Porém, tal restrição esconde um discurso real daquele, o quais baseia-se nos fins concretos da pena e sistema criminal, como proporcionar manutenção de dominação pelas classes mais altas da sociedade e a continuidade na seletividade da clientela penal. Sendo assim, as missões declaradas e reais do Direito Penal estão tão intensas (sempre foram) que alcançaram um dos direitos fundamentais mais destacáveis do Estado Democrático de Direito, o qual é a presunção de inocência.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Após o período da ditadura militar, poderia pensar que a República Federativa do Brasil de 1988 tivesse aprendido com alguns erros do passado. Tal situação poderia ser imaginada com maior intensidade quando observa que aquela constitui-se como um Estado Democrático de Direito.

Contudo, nem mesmo a existência do Estado Democrático de Direito ou da presunção de inocência ter influência nos documentos internacionais mais relevantes, como Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão de 1789 e Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, impediram que aquele direito fundamental fosse violado pela Suprema Corte brasileira.

Desse modo, poderia também se pensar que a responsabilidade por tal violação não deveria recair ao STF, visto que a execução antecipada da pena demonstra uma ânsia social pela punição. Porém, aquele como instituição suprema do Direito e guardião da Constituição, deveria utilizar de sua legitimidade discursiva não para ser dominado pelas seduções dos discursos declarados do Direito Penal, mas sim de propagar a garantia dos direitos fundamentais, em especial aos mais necessitados (isso é igualdade material!).

Eis a questão, a presunção de inocência foi mutilada, atacada e ferida no seu núcleo essencial de existência, em prol de se gerar a justiça, ordem, segurança social e fim da impunidade. Nota-se assim, uma aproximada semelhança com o regime militar, em que se violava direitos fundamentais para propagar a disciplina e a ordem no seio social.

Nesse sentido, várias atrocidades foram vistas à dignidade e vida humana no regime anterior, porém tinham que existir, visto que era necessário afastar os opositores e os inimigos criados pelo próprio regime. Assim também com a violação da presunção de inocência, em que a sede de punir demasiadamente e intensamente justifica a violação de um direito fundamental.

Como foi visto, esse discurso de punição para gerar a ressocialização e reeducação faz parte da prática discursiva declarada do Direito Penal, visto que a punição não serve para fazer retornar o delinquente para a sociedade, mas sim para selecioná-lo e afastá-lo do âmbito da sociedade, com o fim que seja constantemente dominado e submisso às classes privilegiadas.

Todavia, pode-se pensar que a execução antecipada da pena não acarreta tal situação, uma vez que essa foi legitimada justamente para acabar com a impunidade dos criminosos de alta classe, gerando justiça e igualdade no sistema criminal, conforme o

discurso declarado do direito penal, não tendo como público alvo os marginalizados. A intenção é boa e propícia, porém tais argumentos refletem somente um discurso declarado do Direito Penal, já que, na sua essência, este foi feito para vigiar e dominar as pessoas mais marginalizadas.

Desse modo, é inconcebível que um direito fundamental seja violado, com a finalidade de atingir os mais poderosos. Esse fundamento assemelha-se ao que é justificado pelos “fins justificam os meios”, no sentido que se for necessário violar garantias fundamentais dos cidadãos, entre estes, os que situam-se como clientela do Direito Penal (negros, pobres, por exemplo), para alcançar os mais poderosos, tal violação deve ocorrer.

Tal situação pode ser vislumbrada pela seguinte situação. Suponha-se que uma pessoa moradora de um bairro pobre seja acusada de roubo, sendo que esta sempre negou a autoria do crime. Imagina-se que aquela foi condenada em primeira instância, sendo que a condenação foi mantida pelo juízo ad quem. Dessa forma, após o segundo grau, a pessoa já pode ser considerada culpada, pois o limite temporal da presunção de inocência já foi atingido. Meses depois, descobre-se que ela é inocente. Ou seja, a pessoa foi selecionada e estigmatizada pelo Direito Penal de forma antecipada, por uma violação ao direito fundamental da presunção de inocência.

Nessa seara, o que aconteceu com tal pessoal não deve ser levado em conta, desde que os objetivos da execução antecipada sejam efetuados, como gerar justiça e fim da impunidade. Contudo, caso constate-se que tal abuso pode ocorrer com uma pessoa que seja, já seria motivo para não antecipar a pena ao segundo grau, uma vez que a situação envolve o direito fundamental da liberdade e este, uma vez atingido de forma equivocada, não terá como ser reparado.

Desse modo, caso o discurso declarado do STF estivesse realmente comprometido em acabar com a seletividade criminal, aquele não teria possibilitado a execução antecipada da pena, visto que a situação exemplificativa narrada pode ocorrer e tal possibilidade já deveria afastar a ideia de violação ao preceito da inocência.

Ademais, o presente trabalho corre o risco de ser uma matéria defensiva para a criminalidade e proteção dos criminosos de alto escalão. Porém, conclui-se que não é objetivo desta pesquisa realizar teses defensivas de proteção para aqueles, mas sim levantar a bandeira de que os mais atingidos pela execução provisória são os mais frágeis da sociedade.

Não se preza também a defender os crimes efetuados, visto que, no Estado Democrático de Direito, a punição por uma conduta antijurídica é cabível. O que se pretende é demonstrar que o discurso emitido pelo STF como justificativa para antecipar a pena são

apenas declarações que omitem reais atividades do Direito Penal, as quais já foram citadas intensamente no presente trabalho.

Além disso, também não é viável que a solução para o intenso número de recursos às instâncias superiores seja violar a garantia fundamental da presunção de inocência. Tal ato assemelha-se ao fato de uma diretora escolar não conseguir encontrar dois alunos responsáveis por quebrar a janela da escola e, por tal razão, decide punir todos de forma injusta e desproporcional. Ou seja, o STF não consegue resolver suas questões estruturais e acaba empurrando a responsabilidade por tal fato para um direito fundamental histórico.

Destaca-se que as questões dos inúmeros recursos remetidos ao STJ e STF devem ser resolvidas por ações internas, com debates acerca do funcionamento dos recursos excepcionais, mas não oferecer como resposta a violação da presunção de inocência.

Desse modo, como notou-se no presente trabalho, o Supremo Tribunal procurou de inúmeras formas justificar a violação ao direito fundamental em comento, algo que deveria ser realmente feito para alcançar a legitimação adequada através do discurso declarado.

Dessa maneira, o primeiro capítulo desta pesquisa procurou realçar a importância e essência da presunção de inocência, analisando sua formação histórica, junto com sua diferenciação para a presunção de não culpabilidade, além da sua relação com os direitos humanos e seu caminhar na jurisprudência do STF.

Dessa forma, o segundo capítulo decidiu adentrar na sistemática do discurso, o qual buscou explicitar acerca dos elementos deste, como os enunciados; interdição e prática discursiva. Tal ponto foi essencial para o trabalho, pois foi uma questão prévia a ser compreendida para posteriormente entender acerca do discurso jurídico e os discursos penais reais mais declarados.

Já o terceiro capítulo procurou demonstrar o discurso declarado nas razões para se executar a pena de forma antecipada, explicitando como funciona o discurso da presunção de inocência, além de exteriorizar um dos argumentos mais sedutores daquela execução, o qual é o objetivo de por fim ou diminuir a impunidade penal.

Sendo assim, a pena atual comporta-se de forma mascarada nas suas funções reais, pois apresenta-se como algo necessário, tendo a população já aceitado que aquela não realiza ressocialização ou reeducação, mas sim efetua a verdadeira punição.

Desse modo, tal finalidade da punição já basta para a sociedade, já que é tal situação que essa quer ver aos criminosos, em especial aqueles que são considerados impunes. Realmente, tal tese é muito sedutora e com um alto poder de persuasão, contudo, destaca-se

que a atual pena comporta-se como algo dominante sobre os indivíduos, no sentido de alcançar suas motivações intelectuais, desejos e interesses.

Portanto, a pena desdobra-se no fim de gerar a justiça, porém não consegue efetuar esta, uma vez que essa quase nunca alcança quem encontra-se no poder. Desse modo, aqueles que vão ser dominados serão os que precisam ser afastados da sociedade ou que foram desvinculados do poder, já que os que estão com a mão na manutenção do domínio não serão alcançados, pois o Direito Penal foi criado para proteger esses e não dominá-los.

## REFERÊNCIAS

- ANDRADE, Vera Regina Pereira de. **Sistema penal máximo x cidadania mínima: códigos de violência na era da globalização**. Porto Alegre/RS: Livraria do Advogado Editora, 2003.
- BACK, Charlott. Direito Penal do Inimigo (Político). In: CITTADINO, Gisele et al. (org). **Comentários a uma sentença anunciada: O processo Lula**. 1. ed. Bauru/SP: Canal 6, 2017.
- BADARÓ, Gustavo Henrique; LOPES JÚNIOR, Aury. **PARECER, Presunção de inocência: Do conceito de trânsito em julgado da sentença penal condenatória**. 2016 Disponível em: <[http://emporiododireito.com.br/wp-content/uploads/2016/06/Parecer\\_Presuncao\\_de\\_Inocencia\\_Do\\_concei.pdf](http://emporiododireito.com.br/wp-content/uploads/2016/06/Parecer_Presuncao_de_Inocencia_Do_concei.pdf)> Acesso em: 24 fev. 2017.
- BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal: Introdução à Sociologia do Direito Penal**. Trad: Juarez Cirino dos Santos. 6. ed. 2. reimp. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2014.
- BATISTA, Nilo. **Introdução Crítica ao Direito Penal Brasileiro**. 12. ed. 1. reimp. rev. e atual. Rio de Janeiro, 2013.
- BARBAGALO, Fernando Brandini. **Presunção de Inocência e Recursos Criminais Excepcionais: Em busca da Racionalidade no Sistema Processual Penal Brasileiro**. 2015. Disponível em: <<https://www.tjdft.jus.br/institucional/escola-de-administracao-judiciaria/plano-instrucional/e-books/e-books-pdf/presuncao-de-inocencia-e-recursos-criminais-excepcionais>> Acesso em: 19 ago.2018.
- BRASIL. **Código de Processo Penal**. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2018a.
- \_\_\_\_\_. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Saraiva, 2017.
- \_\_\_\_\_. **Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984**. Institui a Lei de Execução Penal. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/17210.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17210.htm)> Acesso em: 17 set. 2018.
- \_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 267**. A interposição de recurso, sem efeito suspensivo, contra decisão condenatória não obsta a expedição de mandado de prisão. 2002. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/docs\\_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2011\\_20\\_capSumula267.pdf](https://ww2.stj.jus.br/docs_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2011_20_capSumula267.pdf)> Acesso em: 22 set. 2009.
- \_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **Agravo no Recurso Extraordinário nº 964.246** São Paulo, Tribunal de Justiça de São Paulo, Brasília, DF, 10 de novembro de 2016c. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=12095503>> Acesso em: 24 out. 2018.
- \_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus n.84.078-7** Minas Gerais, do Superior Tribunal de Justiça, Brasília, DF, 5 de fevereiro de 2009. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=608531>> Acesso em: 22. Set. 2018.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus n. 126.292** São Paulo, do Superior Tribunal de Justiça, Brasília, DF, 17 de fevereiro de 2016a. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10964246>> Acesso em: 22. set. 2018.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus n. 152.752** Paraná, do Superior Tribunal de Justiça, Brasília, DF, 05 de abril de 2018b. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/hc-lula-voto-fachin.pdf>> Acesso em: 22. out. 2018.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus n. 156.599** São Paulo, do Superior Tribunal de Justiça, Brasília, DF, 10 de maio 2018c. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=314326875&ext=.pdf>> Acesso em: 04. nov. 2018.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus n. 152.752** Paraná, do Superior Tribunal de Justiça, Brasília, DF, 05 de abril de 2018d. Voto da Ministra Rosa Weber. Disponível em: < <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HC152752votoRW.pdf>> Acesso em: 22. out. 2018.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **Medida Cautelar nas Ações Declaratórias de Constitucionalidade nº 43 e 44** Brasília, DF, 05 de outubro de 2016b. Disponível em: < <https://www.conjur.com.br/dl/acordao-adc-prisao-antecipada.pdf>> Acesso em: 19. out. 2018.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Recurso Ordinário em Habeas Corpus. Direito Processual Penal. Presunção de Inocência. **Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 108440**, Distrito Federal, 16 de abril de 2012. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21505338/recurso-ordinario-em-habeas-corpus-rhc-108440-df-stf>> Acesso em: 20 ago. 2018

BULOS, Uadi Lammêgo. **Constituição Federal Anotada**. 9 .ed. rev.e atual. São Paulo: Saraiva, 2009.

CARVALHO, Salo De. **Antimanual de Criminologia**. 4. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

DECLARAÇÃO DE DIREITOS DO BOM POVO DE VIRGÍNIA, 1776. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-antiores-%C3%A0-cria%C3%A7%C3%A3o-da-Sociedade-das-Na%C3%A7%C3%B5es-at%C3%A9-1919/declaracao-de-direitos-do-bom-povo-de-virginia-1776.html>> Acesso em: 24 fev. 2018.

DECLARAÇÃO DE DIREITOS DO HOMEM E DO CIDADÃO. 1789. Disponível em: <[http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/direitos-humanos/declar\\_dir\\_homem\\_cidadao.pdf](http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/direitos-humanos/declar_dir_homem_cidadao.pdf)> Acesso em: 24 fev. 2018

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS. Adotada e proclamada pela resolução 217 A (III) da Assembleia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948. Disponível em: <<http://unesdoc.unesco.org/images/0013/001394/139423por.pdf>> Acesso em: 24 fev. 2018.



FERNANDES, Claudemar Alves. **Análise do Discurso: Reflexões introdutórias.** 2008. Disponível em: <[http://www.sergiofreire.pro.br/ad/FERNANDES\\_ADRI.pdf](http://www.sergiofreire.pro.br/ad/FERNANDES_ADRI.pdf)> Acesso em: 10 out. 2018.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão: Teoria do Garantismo Penal.** Tradução Ana Paula Zomer Sica et al. 3. ed. rev. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

FERREIRA, Luísa Rodrigues. **Execução Provisória da Pena: análise dos argumentos da Suprema Corte à luz da teoria de Dworkin.** 2016. Disponível em: <[http://bdm.unb.br/bitstream/10483/16220/1/2016\\_LuisaRodriguesFerreira\\_tcc.pdf](http://bdm.unb.br/bitstream/10483/16220/1/2016_LuisaRodriguesFerreira_tcc.pdf)> Acesso em: 06 set. 2018.

FISCHER, Rosa Maria Bueno. FOUCAULT. In: OLIVEIRA, Luciano Amaral. (org). **Estudos do discurso: Perspectivas teóricas.** 1. ed. São Paulo: Parábola Editorial, 2013.

FOUCAULT, Michel. **A Arqueologia do Saber.** 7. ed. trad: Luiz Felipe Baeta Neves. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2008.

\_\_\_\_\_. **A ordem do discurso: Aula inaugural no College de France, pronunciada em 2 de dezembro de 1979.** 5.ed. trad: Laura Fraga de Almeida Sampaio. São Paulo: Edições Loyola, 1999.

\_\_\_\_\_. **Vigiar e Punir: Nascimento da prisão.** 42. ed. Petrópolis/RJ: Vozes, 2014.

KUMODE, Priscilla Miwa. **A presunção de inocência e a Execução Provisória da Pena Privativa de Liberdade: uma análise face à mudança de entendimento do Supremo Tribunal Federal no julgamento do HC 126. 292/SP.** 2016. Disponível em: <<http://www.emap.com.br/conteudo/biblioteca/monografias/Priscilla%20Miwa%20Kumode.pdf>> Acesso em: 16 set. 2018.

LAKATOS, Eva Maria. **Metodologia científica.** 5.ed. 4. Reimp. São Paulo: Atlas, 2010.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Código de Processo Penal Comentando: mais de 200 Súmulas Criminais do STF e STJ comentadas.** 2. ed. Rev. e atual. Salvador/BA: Juspodivm, 2017.

MACHADO, Leonardo Marcondes. **Presunção de inocência: do iluminismo europeu ao autoritarismo brasileiro.** 2016. Disponível em: <[https://www.ibccrim.org.br/boletim\\_artigo/5702-Presuncao-de-inocencia-do-iluminismo-europeu-ao-autoritarismo-brasileiro](https://www.ibccrim.org.br/boletim_artigo/5702-Presuncao-de-inocencia-do-iluminismo-europeu-ao-autoritarismo-brasileiro)> Acesso em: 01. Set. 2018.

MANENTE, Ruben Rockenbach. Poder Punitivo e o Discurso Manifesto do Castigo: Uma Decisão Vertical de Poder. In: CITTADINO, Gisele et al. (org). **Comentários a uma sentença anunciada: O processo Lula.** 1. ed. Bauru/SP: Canal 6, 2017.

MARCONI, Marina de Andrade. **Técnicas de pesquisa: planejamento e execução de pesquisas, amostragens e técnicas de pesquisa, elaboração, análise e interpretação de dados.** 6.ed. São Paulo: Atlas, 2006.

MAUS, Ingeborg. **Judiciário como Superego da Sociedade: O Papel na atividade jurisprudencial na “Sociedade Órfã”.** Tradução do Alemão: Martonio Lima e Paulo Albuquerque. 2000. Disponível em: <<http://www.direitocontemporaneo.com/wp->

content/uploads/2014/02/JUDICI%C3%81RIO-COMO-SUPEREGO-DA-SOCIEDADE.pdf>  
Acesso em: 19 out. 2018.

MORAES, Maurício Zanoide de. **Presunção de Inocência no Processo Penal Brasileiro: Análise de sua estrutura normativa para a elaboração legislativa e para a decisão judicial.** 2010. Disponível em: <<http://www.zmpbc.com.br/gerenciador/arquivos/1/mzm-tese-de-livre-docencia.pdf>> Acesso em: 19 ago. 2018

ORLANDI, Eni de Lourdes Puccinelli. **Análise de Discurso: Princípios e Procedimentos.** Campinas/SP: Pontes, 2001.

PEREIRA NETO, Luiz Fernando. **O princípio do Estado de Inocência e a sua violação pela mídia.** Disponível em: <[http://ebooks.pucrs.br/edipucrs/anais/cienciascriminais/edicao2/Luiz\\_Fernando.pdf](http://ebooks.pucrs.br/edipucrs/anais/cienciascriminais/edicao2/Luiz_Fernando.pdf)> Acesso em: 26 ago.2018.

PERENCINI, Tiago Brentam. O enunciado no pensamento arqueológico de Michel Foucault. **Kinesis- Revista de Estudos dos Pós-Graduandos em Filosofia**, Marília/SP, v. III, n.15, p.135-150, dez. 2015. Disponível em: <[https://www.marilia.unesp.br/Home/RevistasEletronicas/Kinesis/10\\_tiagoperencini.pdf](https://www.marilia.unesp.br/Home/RevistasEletronicas/Kinesis/10_tiagoperencini.pdf)> Acesso em: 20 out. 2018.

PORTO, Maria Stela Grossi. Impunidade: Averso da Reciprocidade. **Revista Sociedade e Estado**, Brasília/DF, v. 16, n. 1-2, jun/dez. 2001. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/se/v16n1-2/v16n1-2a14.pdf>> Acesso em: 08 nov. 2018.

ROIG, Rodrigo Duque Estrada. **Execução penal teoria crítica.** 2.ed.São Paulo: Saraiva, 2016.

SANTOS, Aline Maria. Discurso e Poder: processos de coerção, controle e exclusão social. **Revista Urutágua**, Maringá/PR, n. 19, 2009. Disponível em: <<http://periodicos.uem.br/ojs/index.php/Urutagua/article/viewFile/7562/4633>> Acesso em: 26 out. 2018.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Direitos fundamentais: Uma questão de regra ou de princípio-execução provisória da pena.** 2018. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-ago-25/direitos-fundamentais-questao-regra-ou-principio-execucao-provisoria-pena>> Acesso em: 01 nov. 2018.

SILVA, Carlos Augusto Ribeiro da. **A inversão do ônus da prova no processo penal e a sua (in)compatibilidade com a presunção de inocência.** 2016a. Disponível em: <<http://emporiododireito.com.br/backup/a-inversao-do-onus-da-prova-no-processo/>> Acesso em: 25 mar. 2018.

SILVA, Lucas do Monte. **O Direito Penal do Inimigo e a Corrupção no Brasil.** 2016b Disponível em: <[https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0718-33992016000100008#n53](https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-33992016000100008#n53)> Acesso em: 23 out. 2018.

TÁVORA, Nestór; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de Direito Processual Penal: Conforme novo CPC.** 12. ed. rev. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2017.

YAROCHEWSKY, Leonardo Isaac. **Direita, Esquerda e Estado Penal**. 2016. Disponível em: <<http://emporiododireito.com.br/leitura/direita-esquerda-e-estado-penal>> Acesso em: 07 nov 2018.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **O inimigo do Direito Penal**. Trad: Sérgio Lamarão. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2007.

ZANOTTI, Bruno Taufner; SANTOS, Cleopas Isaías. **A problemática questão da Execução Provisória da sentença penal condenatória: Aspectos históricos e doutrinários (Parte 1)**. 2016. Disponível em: <<http://emporiododireito.com.br/leitura/a-problematICA-questao-da-execucao-provisoria-da-sentenca-penal-condenatoria-aspectos-historicos-e-doutrinarios-parte-1>> Acesso em: 22 set. 2018.