

FACULDADE DE DIREITO DO SUL DE MINAS

ISIS MARA THARLES FERREIRA

(EM ANDAMENTO)

A FLEXIBILIZAÇÃO DO CONCEITO DE TRÂNSITO EM
JULGADO COM A PRISÃO APÓS CONDENÇÃO EM
SEGUNDA INSTÂNCIA E A PRESUNÇÃO DE
INOCÊNCIA

Profº: Me. Wanderson Gomes de Oliveira

POUSO ALEGRE – MG

2019

RESUMO

FERREIRA, Isis Mara Thiarles. A flexibilização do conceito Trânsito em Julgado com a prisão após condenação em segunda instância; a presunção de inocência frente os divergentes posicionamentos dos Tribunais Superiores. Faculdade de Direito do Sul de Minas. Pouso Alegre, 2019.

O presente trabalho tem como objetivo, observar de maneira crítica os recorrentes julgamentos dos Tribunais Superiores sobre a questão da prisão antecipada, após a condenação em segunda instância. Afinal, o debate sobre tal matéria, foi pautado pelos ministros em 2009, 2016 e por último, em 2018, o que proporcionou grandes e recorrentes debates acerca do princípio da presunção de inocência, com destaque para a flexibilização do conceito trânsito em julgado, presente no artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal.

Palavra Chave: Prisão antecipada. Presunção de inocência. Trânsito em julgado.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho, tem como objetivo apresentar as análises acerca da presunção de inocência, e a flexibilização do conceito trânsito em julgado a partir das divergências apresentadas nos julgamentos que ocorreram nos Tribunais Superiores.

Em uma primeira análise, será abordado um aspecto histórico da presunção de inocência, e com isso, compreender a importância desse princípio para toda a sociedade, demonstrando a origem do conceito, quais codificações anteriores já traziam o princípio e a sua trajetória ao longo da história.

Assim, de maneira complementar, a discussão tem ainda por base, o duplo grau de jurisdição, trazendo o seguinte impasse; se o réu após condenação em segundo grau, já poderia iniciar o cumprimento da pena privativa de liberdade, ou, se ocorre a necessidade de respeitar o trânsito em julgado da sentença penal.

A partir dessa análise, o texto apresenta diversas argumentações afim de proporcionar a observação de inúmeras variáveis que circundam a discussão, como, por exemplo, a questão da insegurança jurídica proporcionada, a partir de julgamentos recorrentes acerca da matéria, e da divergência nos votos apresentados.

Ademais, a partir das argumentações utilizadas pelos ministros nos votos acerca da matéria, a possibilidade de observar quais os direcionamentos tomados pelo Supremo Tribunal em cada um dos três julgamentos realizados, até o presente momento. E como consequência, compreender o último e mais acalorado julgamento, que foi o julgamento do Habeas Corpus impetrado pelo Ex-Presidente Luís Inácio Lula da Silva.

Como consequência, o texto apresenta dados e traz fundamentos sobre como se apresentou os divergentes julgamentos, o que permite uma reflexão essencial acerca da proteção de direitos e garantias fundamentais necessários em um sistema Constitucional.

Portanto, a partir de uma análise sucinta, busca demonstrar a importância do respeito ao texto constitucional e a função do judiciário em proteger e garantir um ordenamento jurídico, baseado na democracia e na legalidade.

1. A história dos julgamentos nos Tribunais e a presunção de inocência

O Supremo Tribunal Federal a partir 05 de Fevereiro do ano de 2009, sustentou um posicionamento acerca da prisão antecipada e da presunção de inocência, o qual determinou que não era possível a execução antecipada da pena, respeitando assim, o disposto na Constituição Federal de 1988, em que, para a execução, deve ser respeitado o trânsito em julgado da sentença penal condenatória, com 7 votos a 4, no julgamento do HC 84.078/ MG. Tendo em vista esse entendimento trazido pelo tribunal, em 2011, foi aprovada a Lei nº 12.403, em que ocorreu a alteração do Código de Processo Penal, que também traz dispositivos acerca da prisão e quando esta deve ser executada.¹

Porém, em 2016, mais especificamente em fevereiro, ocorreu um novo julgamento no Supremo Tribunal Federal, do HC 126.292/SP, que modificou por também 7 votos a 4, o entendimento vigente até o momento, passando a permitir a execução provisória da pena. Assim, a partir de 2016, a interpretação acerca do trânsito em julgado e da presunção de inocência foi alterada pela Suprema Corte.

Importante frisar que a Ordem dos Advogados Brasileiros e o Partido Ecológico Nacional, ingressaram com ações diretas de constitucionalidade, onde, foram negadas em um primeiro momento, mas ainda aguardam um novo julgamento.

Contudo, para compreender de fato o grau de relevância para toda a sociedade, que advém do julgamento dessa questão, é necessário a compreensão, sobre os princípios constitucionais, e de maneira central, o da presunção de inocência e como este princípio, está disposto no ordenamento brasileiro. Importante analisar assim, o que são os princípios e como estes, são aplicados.

Princípios e regras são espécies do que é classificado como normas, em um sentido que ambos traduzem o que se espera que aconteça, que seria o “deve ser”. Porém, princípios são normas que possuem um grau elevado de generalidade,

¹STRECK, Lênio, L. *30 anos da Constituição em Julgamentos. Uma radiografia do STF*. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530981815/cfi/6/2!/4/2/2@0:22.2>> Acesso em: 25 set. 2018. p. 296.

assim, buscam a realização de algum fato, buscando a maior medida que é possível entre as possíveis soluções, e estes podem ser realizados em diversos graus.²

Para compreender as previsões dispostas no ordenamento jurídico brasileiro, a presunção de inocência, faz menção à dispositivos anteriores à Carta Magna, parafraseando o disposto por Luigi Ferrajoli, este princípio tem como origem o Direito Romano. Porém, apesar do tempo, o princípio não se manteve intacto por toda a história, como exemplo, a grande baixa ocorrida na Idade Média, onde até mesmo uma dúvida, poderia ocasionar a prisão de um indivíduo, baseado em uma “semiculpabilidade”.³

Ademais, somado aos marcos referenciais, tem-se a Constituição da Virgínia de 1776 e a Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, que serviu de preâmbulo para a primeira Constituição da Revolução Francesa, datada de 1791. A declaração de 1789⁴, trazia em seu texto que:

Art. 9.º - Todo acusado é considerado inocente até ser declarado culpado e, caso seja considerado indispensável prendê-lo, todo o rigor desnecessário à guarda da sua pessoa deverá ser severamente reprimido pela lei.

Outrossim, um dos mais importantes marcos que trazem o princípio da presunção de inocência é a Declaração Universal de Direitos Humanos⁵, com dispositivos de proteção para a garantia do bem comum, após as incontáveis violências cometidas pelos regimes totalitários e traz em seu artigo 11 o seguinte texto:

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.

Outrossim, há princípios que fundamentam a constituição de um Estado Democrático, possibilitando a efetivação de outros dispositivos, assim, a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, inciso LVII dispõe que: “ninguém

² ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. Trad. Virgílio Afonso da Silva. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

³ FERRAJOLI, Luigi. *Direito e razão: teoria do garantismo penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

⁴ *Declaração de Direitos do homem e do cidadão*. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Documentos-antigos-%C3%A0-cria%C3%A7%C3%A3o-da-Sociedade-das-Na%C3%A7%C3%B5es-at%C3%A9-1789/declaracao-de-direitos-do-homem-e-do-cidadao-1789.html>> Acesso em: 01 out. 2018.

⁵ *Declaração Universal de Direitos Humanos*. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/pt/resources_10133.htm>. Acesso em: 01 out. 2018

será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”.

Portanto, até que se alcance a última instância, e ocorra o trânsito em julgado da sentença penal, que é o momento em que não há mais a possibilidade de interpor recursos, se presume a inocência do indivíduo.

Trânsito em julgado, portanto, significa que se tornaram imutáveis os efeitos da sentença condenatória, pela preclusão ou pelo esaurimento do legítimo exercício do direito à interposição dos recursos cabíveis – sublinhe-se “legítimo”, para bem estremá-lo do ilegítimo, enquanto abusivo ou procrastinatório.⁶

Ademais, a Carta Magna traz uma concepção ainda mais garantista à presunção de inocência, uma vez que, diferente da Declaração Universal de Direitos Humanos, em que se traz o conceito de culpabilidade, manifestando que a presunção deve permanecer até a comprovação da culpa, a Constituição de 1988, assegura além do conceito de culpabilidade, apresenta o conceito trânsito em julgado da sentença penal condenatória, que revela que mesmo ocorrendo a comprovação da culpa, o indivíduo deve ser considerado inocente até ser esgotada todas as possibilidades de recurso.

Dito isto, além de observar o conceito de trânsito em julgado, importante atentar que há dispositivos infraconstitucionais que dispõem sobre a prisão antecipada, como mencionado anteriormente, há previsão no Código de Processo Penal, em seu artigo 283⁷, que dispõe:

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

Após essa análise histórica do princípio da presunção de inocência, é possível analisar de uma ótica ampla, a importância que os julgamentos envolvendo condenação e prisão em segunda instância, tem sobre a sociedade. Afinal, as bases de um julgamento justo, e que respeite as diretrizes necessárias para um devido processo legal estão ancoradas na presunção de inocência, sem mencionar, a

⁶ Voto do ministro Dias Toffoli. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HC152752ministroDT.pdf>>. Acesso em: 04 out. 2018.

⁷ BRASIL. Decreto-lei nº 3.689 de 3 de Out.1941. *Código de Processo Penal*, Brasília, Distrito Federal.

aplicação direta da Carta Magna, que deve orientar tantos os órgãos judiciários como também, quaisquer de suas atividades.

Em 2018, porém, a questão é posta novamente em julgamento através do HC 152. 752, que foi impetrado pelo Ex-Presidente Luiz Inácio Lula da Silva, que responde pelos crimes de corrupção passiva e lavagem de dinheiro junto ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF - 4). O julgamento ocasionou uma mobilização em todo país, afinal, esse não era apenas um julgamento acerca de questões jurídicas, mas levantava e trazia em pauta, questões políticas, uma vez que, o governo do PT (Partido dos Trabalhadores) esteve à frente do governo do país, por 16 (dezesesseis) anos, portanto, um governo que levanta grandiosas posições favoráveis e contrárias.

A Ministra Rosa Weber, por exemplo, na decisão que tomou referente a este caso, fez o oposto em um recurso eleitoral, onde decidiu por aguardar o trânsito em julgado para a execução da pena.⁸ Assim, em um primeiro momento, já é possível observar que o assunto levanta inúmeras divergências entre os casos que trazem a questão da execução antecipada. Ademais, já se observa a insegurança jurídica causada por fundamentações diferentes em processos que abordavam o mesmo assunto.

Houve, portanto, um julgamento tanto em matéria Constitucional, sobre a interpretação do inciso LVII do art.5º da Constituição Federal, como do conceito trânsito em julgado, afinal, se a prisão pode ocorrer em segunda instância, o conceito restou modificado.

As diferenças nos posicionamentos saíram do âmbito legal, e migraram para o sentido factual do direito, trazendo para a discussão questões de celeridade processual e uma resposta à sociedade no sentido de efetividade do próprio judiciário.

Segundo Lênio Streck:

Nitidamente, o Supremo Tribunal Federal transformou a discussão jurídica-constitucional *stricto sensu* em um assunto moral e político acerca da impunidade. Ministros que votaram a favor da possibilidade de antecipação da execução da pena lançaram mão de argumentos fáticos, recuperando o velho dualismo “normatividade versus realidade”, questão que desde o

⁸STRECK, Lênio, *L. 30 anos da Constituição em Julgamentos. Uma radiografia do STF*. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530981815/cfi/6/2!/4/2/2@0:22.2>> Acesso em: 25 set. 2018. p. 315.

século XX, pelas teses de Heller, Löwenstein, Hesse, Canotilho e tantos outros, havia ficado para trás.⁹

Assim, apesar dos ministros basearem seus votos, versando sobre a constitucionalidade da prisão após o segundo grau de jurisdição, é possível observar inúmeras argumentações ligadas mais à uma questão prática do processo penal e do sistema penitenciário do que, ligada à interpretação que se dá a Carta Maior do ordenamento brasileiro, contrapondo questões práticas e interpretativas.

Possível observar, claramente, por exemplo, no voto do Ministro Luís Roberto Barroso¹⁰, os seguintes fundamentos factuais:

Primeiro, a interpretação permite tornar o sistema de justiça criminal mais funcional e equilibrado, na medida em que (i) coíbe a abusiva e infundável interposição de recursos protelatórios, que impedia que condenações proferidas em grau de apelação produzissem qualquer consequência, conferindo aos recursos aos tribunais superiores efeito suspensivo que eles não têm por força de lei; bem como (ii) favorece a valorização e a autoridade das instâncias ordinárias, algo que há muito se perdeu no Brasil, pelo fato de o juiz de primeiro grau e o Tribunal de Justiça terem passado a funcionar como instâncias de passagem até a apreciação pelos Tribunais Superiores.

Há uma tendência visível sobre a funcionalidade do sistema penal, como se, a possibilidade de prender o indivíduo após a condenação em segunda grau, fosse uma garantia de efetividade de resposta à sociedade, onde a prisão é posta como a única maneira de solucionar o problema da criminalidade. A apreciação desse trecho, induz a reflexão sobre até qual ponto a Carta Maior do ordenamento jurídico brasileiro, e até mesmo leis infraconstitucionais podem ser interpretadas, em nome de uma resposta à sociedade.

Ademais, questiona-se uma melhoria da efetividade do sistema penal, às custas da interpretação de dispositivos Constitucionais, que pode trazer inúmeras consequências sobre a efetividade que a Carta Maior apresenta, hoje, no ordenamento jurídico, e conseqüentemente a sua aplicabilidade. A Suprema Corte acabou por reescrever o que a Constituição apresentava, alterando o conceito

⁹STRECK, Lênio, *L. 30 anos da Constituição em Julgamentos. Uma radiografia do STF*. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530981815/cfi/6/2/1/4/2/2@0:22.2>> Acesso em: 25 set. 2018. p. 299.

¹⁰BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. *Processual Penal. Ações Declaratórias de Constitucionalidade 43 e 44*. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/voto-ministro-barroso-prisao-antes.pdf>> Acesso em: 25 set. 2018.

trânsito em julgado, que no mundo jurídico, era um conceito às margens de dúvidas sobre a sua interpretação.¹¹

1.1 A legislação contraditória ao julgamento e o poder interpretativo

Outrossim, após observar questões relacionadas à Constituição, no contexto da execução da pena, além do já mencionado art. 283 do Código Penal, importante atentar ao fato de que há dispositivos na Lei de Execução Penal que dispõem sobre a prisão, como o art. 105 com o seguinte texto:

Art. 105. Transitando em julgado a sentença que aplicar 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.

E também, o art. 147 da Lei de Execução Penal:

Art. 147. Transitada em julgado a sentença que aplicou a pena restritiva de direitos, o Juiz da 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.

Portanto, a partir do ordenamento jurídico brasileiro, até uma pena restritiva de direitos aguarda o trânsito em julgado da sentença penal para iniciar a execução, portanto, para que ocorra a execução antecipada da pena, deve se declarar a inconstitucionalidade não só do art. 283 do Código de Processo Penal, mas também dos arts. 105 e 147 da Lei de Execução Penal. Em síntese, importante atentar às palavras referidas pelo Ministro Eros Grau:

Ora, se é vedada a execução da pena restritiva de direito antes do trânsito em julgado da sentença, com maior razão há de ser coibida a execução da pena privativa de liberdade --- indubitavelmente mais grave --- enquanto não sobrevier título condenatório definitivo. Entendimento diverso importaria franca afronta ao disposto no artigo 5º, inciso LVII da Constituição, além de implicar a aplicação de tratamento desigual a situações iguais, o que acarreta violação do princípio da isonomia. Note-se bem que é à isonomia

¹¹STRECK, Lênio, *L.30 anos da Constituição em Julgamentos. Uma radiografia do STF*. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530981815/cfi/6/2!/4/2/2@0:22.2>> Acesso em: 25 set. 2018. p. 304.

na aplicação do direito, a expressão originária da isonomia, que me refiro. É inadmissível que esta Corte aplique o direito de modo desigual a situações paralelas.¹²

Há duas hipóteses nesse caso, ou o Direito possui autonomia independente e acima do Supremo Tribunal, ou este acaba funcionando como se tivesse poder constituinte originário.¹³ Assim, decorre a imensa crítica, aos julgamentos sobre a questão, e sobre a atuação do judiciário, que não apresenta um consenso sobre a validade do texto constitucional, ou se o valor deste não possui tamanha autonomia, que resulta no problema da insegurança jurídica acerca dos órgãos públicos.

Portanto, a possibilidade de prender um indivíduo após o segundo grau de jurisdição, vai em direção contrária à dispositivos constitucionais, infraconstitucionais, que legitima argumentações contrárias aos próprios precedentes, ocasionando uma insegurança jurídica em relação ao próprio texto da lei, afinal, não há garantias sobre quais textos continuam sendo então, válidos. O que gera então, grandiosos debates acerca da legitimidade das decisões do Poder Judiciário.

Destarte, seguindo a linha de fundamentação apresentada pelo Ministro Eros Grau, o princípio da isonomia precisa ser assegurado para que as decisões que os órgãos judiciários tomem, sejam decisões constitucionais, e proporcione segurança jurídica não só aos operadores do direito, mas para toda uma nação que precisa observar e acreditar que seus direitos fundamentais serão respeitados.

Sendo o Código de Processo Penal uma reflexão clara, materialmente e formalmente do texto Constitucional, a partir da referida discussão, é possível atentar ao tema da mutação constitucional, porém, importante ter em mente que mutação, não é a norma já existente, transformada em um novo texto, assim, a escolha interpretativa acerca dos artigos já mencionados, e do próprio texto constitucional, estabeleceu uma nova expressão de sentido ao conceito trânsito em julgado, perdendo o seu sentido originário.¹⁴

¹²BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus nº 84.078*. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HC84078voto.pdf>>. Acesso em 25 de set. 2018.

¹³STRECK, Lênio, *L.30 anos da Constituição em Julgamentos. Uma radiografia do STF*. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530981815/cfi/6/2/1/4/2/2@0:22.2>> Acesso em: 25 set. 2018. p. 300.

¹⁴STRECK, Lênio, *L.30 anos da Constituição em Julgamentos. Uma radiografia do STF*. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530981815/cfi/6/2/1/4/2/2@0:22.2>> Acesso em: 25 set. 2018. p.304.

Visando explicar o texto da lei, em detrimento em relação a outros argumentos, leva os ministros à caminhos contrários às bases que fundamentaram toda a legislação vigente no país, bases democráticas, fundadas no princípio da não-culpabilidade. Portanto, as decisões que afirmam a legitimidade da prisão antecipada, está por consagrar um entendimento contrário ao propósito da legislação vigente no país.

Quando um conflito chega até o judiciário, a resposta que o cidadão busca é o que a letra da lei dispõe sobre determinado assunto, e não a posição que cada ministro possui em relação ao tema, pois, é como se o Direito estivesse sendo corrigido por questões morais, individuais, e assim, traz para o Direito a dúvida sobre o grau de autonomia que ele possui. Além, de não ficar explícito qual o limite que das mudanças de posicionamento, e isso interfere ainda mais diretamente na efetividade do Direito.¹⁵

Porém, a interferência da questão moral e política nos julgamentos é fundamentada pelos ministros, quando falam sobre a questão da impunidade, e o sentimento de justiça que o judiciário deve proporcionar à sociedade, como exposto pelo Ministro Luís Roberto Barroso:

Em terceiro lugar, o novo entendimento contribuiu significativamente para agravar o descrédito do sistema de justiça penal junto à sociedade. A necessidade de aguardar o trânsito em julgado do REsp e do RE para iniciar a execução da pena tem conduzido massivamente à prescrição da pretensão punitiva ou ao enorme distanciamento temporal entre a prática do delito e a punição definitiva. Em ambos os casos, produz-se deletéria sensação de impunidade, o que compromete, ainda, os objetivos da pena, de prevenção especial e geral. Um sistema de justiça desmoralizado não serve ao Judiciário, à sociedade, aos réus e tampouco aos advogados.¹⁶

Contudo, a partir das premissas de efetividade do sistema penal e o descrédito da população, foi posto um texto constitucional claro, em julgamento, para que seja ofertada uma resposta à sociedade que satisfaça em seu sentimento de justiça, entretanto, está se sujeitando um texto constitucional à uma resposta que o judiciário deve apresentar à sociedade de acordo com a Constituição, e não contrária a ela.

¹⁵STRECK, Lênio, L. *30 anos da Constituição em Julgamentos. Uma radiografia do STF*. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530981815/cfi/6/2/1/4/2/2@0:22.2>> Acesso em: 25 set. 2018. p. 311.

¹⁶ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. *Processual Penal. Ações Declaratórias de Constitucionalidade 43 e 44*. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/voto-ministro-barroso-prisao-antes.pdf>> Acesso em: 25 set. 2018.

Se a questão da efetividade do sistema penal, e a impunidade que ocorre no País, a partir de uma análise despretensiosa, for levada a cabo em todas as decisões jurídicas tomadas no país, o Direito e todo seu aparato que forma o ordenamento jurídico, não terá mais valor, em decorrência de uma busca incessante por uma resposta, uma solução para uma questão estrutural e funcional de um sistema, que não será solucionado interpretando às leis de maneira arbitrária.

Assim, quando a discussão apresenta argumentos que não dizem respeito ao texto da lei, é importante questionar, se questões morais e políticas favorecem a aplicação do Direito, ou colocam em risco a aplicação de direitos e garantias tão arduamente conquistados através de anos de lutas. Porém, não é uma solução tão simples de encontrar, afinal, já ocorreram três julgamentos sobre a mesma matéria.

Um outro aspecto importante que é possível adentrar a partir do exposto, é de que a discussão dos Habeas Corpus citados anteriormente, ultrapassa o âmbito de qualquer questão legal, relacionada a aplicabilidade e interpretação da Constituição e acabaram por adentrar questões quase exclusivamente de ordem prática e estrutural, como a efetividade do sistema penal.

De maneira sucinta, é possível analisar que a Constituição, como garantidora de um regime democrático de Estado, deve ser observada e respeitada por todos juízes e todos os órgãos do aparelho estatal, porque o respeito a Constituição traduz em suas ações muito mais do que garantia de direitos e deveres dos cidadãos, ela apresenta a mudança, evolução e aperfeiçoamento de uma sociedade.¹⁷

Além disto, o fato da coisa julgada no ordenamento jurídico brasileiro, assegura a estabilidade das relações, e acaba por proporcionar segurança jurídica nos órgãos jurisdicionais, sendo uma garantia que qualquer possibilidade de análise e discussão da questão em pauta, foram esgotadas. Pois, ao se tratar, principalmente de questões de liberdade, é necessário que os cidadãos compreendam que o Estado e sua Constituição o protejam de quaisquer arbitrariedades.

Nas democracias mesmo os criminosos são sujeitos de direito. Não perdem essa qualidade, para se transformarem em objetos processuais. São pessoas, inseridas entre aquelas beneficiadas pela afirmação constitucional da sua dignidade. É inadmissível a sua exclusão social, sem que sejam consideradas, em quaisquer circunstâncias, as singularidades de cada

¹⁷BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus* nº 152.752. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/leia-voto-ministro-celso-mello-habeas.pdf>>. Acesso em 25 set. 2018.

infração penal, o que somente se pode apurar plenamente quando transitada em julgado a condenação de cada qual.¹⁸

A Carta Maior traz com ela inúmeros outros princípios como o da dignidade humana, que possibilita o exercício de uma jurisdição constitucional, comprometida em concretizar e respeitar direitos humanos, de maneira a garantir a democracia e o progresso do país. O desamparo que sugere defensores da prisão antecipada, não é uma realidade, uma vez que as prisões temporárias e preventivas continuam sendo válidas.

Importante frisar que, as garantias e direitos expostos na Constituição, para serem efetivamente aplicadas, precisam de todo um aparato estatal disponível e satisfatório, assim, a solução maior que se busca do direito penal em dar uma resposta que acabe com a criminalidade, não virá de interpretações arbitrárias da Carta Maior, mas sim, de uma mudança estrutural e enraizada em todo o país, não só no âmbito jurídico, mas também, com educação e reformas que viabilizem uma efetiva mudança.

Um outro ponto em destaque na questão de interpretação do texto constitucional, ocorre a partir da premissa, que a Constituição Federal de 1988 não sujeita a prisão, ao trânsito em julgado, mas sim, a presunção de inocência, como exposto pelo ministro Luís Roberto Barroso¹⁹:

Enquanto o inciso LVII define que “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 de autoridade judiciária competente”. Assim, é evidente que a Constituição diferencia o regime da culpabilidade e o da prisão.

Assim, analisando que a Carta Magna condiciona apenas a culpabilidade, mas não a prisão, anterior ao trânsito em julgado, é possível afirmar que ocorre, então, no País a possibilidade de prender alguém considerado inocente, trazendo questionamentos acerca do grau de garantia, que o Estado Democrático que se estabelece no Brasil, oferece aos cidadãos.

Conforme exposto, a questão da interpretação sobre a presunção de inocência, se mostra pautada em diversos textos constitucionais e

¹⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus nº 84.078*. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HC84078voto.pdf>>. Acesso em 25 de set. 2018.

¹⁹ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. *Processual Penal. Ações Declaratórias de Constitucionalidade 43 e 44*. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/voto-ministro-barroso-prisao-antes.pdf>> Acesso em: 25 set. 2018.

infraconstitucionais, e analisando sempre sob a ótica democrática, a questão não pode se limitar à argumentos morais e políticos sobre problemas estruturais de todo um sistema que se encontra em déficit com a população.