

**PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA OU EXCEÇÃO DA INOCÊNCIA?
ANÁLISE DO ACÓRDÃO DO *HABEAS CORPUS* N° 126.292 JULGADO PELO
SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

*PRESUMPTION OF INNOCENCE OR EXCEPTION OF INNOCENCE?
ANALYSIS OF THE DECISION OF HABEAS CORPUS N° 126.292 JUDGED BY THE
SUPREME FEDERAL COURT*

*Sandro Luiz Bazzanella**
*Luiz Eduardo Cani***

Resumo: Neste artigo é analisado o acórdão do *habeas corpus* n° 126.292 julgado pelo Supremo Tribunal Federal para verificar se a presunção de inocência foi suspensa em situação típica de estado de exceção. Inicia-se pela análise da teoria do estado e do estado de exceção, passa-se à análise da presunção constitucional de inocência e conclui-se com a análise do acórdão a partir das teorias revisadas. Conclui-se no sentido de que a decisão se configura como estado de exceção que suspende à presunção de inocência.

Palavras-chave: Estado de Exceção. Presunção de Inocência. Julgamento. Corte Constitucional. Decisão Judicial.

Abstract: In this article it is analyzed the decision of *habeas corpus* n° 126.292 judged by Federal Supreme Court for verify if the presumption of innocence was suspended in a typical situation of state of exception. It begins with the analysis of the theory of the state and the state of exception, passes to the analysis of the constitutional presumption of innocence and concludes with the analysis of the judgment from the revised

* Doutor em Ciências Humanas pela Universidade Federal de Santa Catarina (2010). Mestre em Educação e Cultura pela Universidade do Estado de Santa Catarina (2003). Graduado em Filosofia pela Faculdade de Filosofia, Ciências e Letras Dom Bosco (1989). Professor titular de filosofia na graduação e no Programa de Mestrado em Desenvolvimento Regional da Universidade do Contestado e coordenador do Grupo de Pesquisa Interdisciplinar em Ciências Humanas da Universidade do Contestado. E-mail: sandroluizbazzanella@gmail.com.

** Mestrando em Desenvolvimento Regional pela Universidade do Contestado. Especialista em Direito Penal e Criminologia pelo Instituto de Criminologia e Política Criminal (2015). Graduado em Direito pela Universidade Regional de Blumenau (2013). Professor na Universidade do Contestado, pesquisador no Grupo de Pesquisa em Direito Penal da Universidade Regional de Blumenau e no Grupo de Pesquisa Interdisciplinar em Ciências Humanas da Universidade do Contestado. Advogado e consultor jurídico no escritório Urbaneski & Cani Advocacia e Consultoria Jurídica. E-mail: luizeduardocani@gmail.com

theories. It concludes that the decision configures a state of exception that suspends the presumption of innocence.

Keywords: State of Exception. Presumption of Innocence. Judgement. Constitutional Court. Judicial Decision.

1 INTRODUÇÃO

Em 17 de fevereiro de 2016 os ministros do Supremo Tribunal Federal julgaram o *habeas corpus*¹ nº 126.292, decidindo ser possível o início do cumprimento de pena aplicada em segundo grau de jurisdição². Essa decisão motivou os dirigentes da Ordem dos Advogados do Brasil e do Partido Ecológico Nacional a apresentar as ações declaratórias de constitucionalidade³ nº 43 e 44, respectivamente, nas quais, em 5 de outubro de 2016, foi reafirmada a possibilidade de início do cumprimento da pena após condenação em segundo grau, ainda que não transitada em julgado^{4,5,6}.

O objetivo geral neste trabalho é analisar o acórdão (relatório da decisão) do *habeas corpus* sob a perspectiva da teoria do estado de exceção. Os objetivos específicos são: (a) compreender o Estado de Exceção no contexto de aplicação do Direito pelo Judiciário; (b) analisar os diversos sentidos do direito constitucional à presunção de inocência; e (c) verificar se o julgamento do *habeas corpus* nº 126.292 se apresenta como manifestação de estado de exceção em relação à presunção de inocência.

A hipótese é que essa relativização do princípio constitucional da presunção de inocência configura uma das modalidades de suspensão do Direito, ainda que parcial e pela função Judiciária do Estado, caracterizando estado de exceção.

Será empregado o método de abordagem dedutivo, porquanto serão analisados os acórdãos à luz da bibliografia revisada (argumentos específicos) para verificar a validade da hipótese formulada (argumento geral). Serão consultadas fontes primárias (acórdão) e secundárias (artigos científicos, livros e capítulos de livros).

O trabalho se justifica por romper com o *sensu comum teórico* dos juristas (Luis Alberto Warat), o que quer dizer: "[...] desvendar ‘as obviedades’ do óbvio, bem como a denunciar o processo de construção/produção desse tipo de discurso"⁷. Especialmente por contribuir para uma interpretação da presunção de inocência sob o aspecto da filosofia política.

2 TEORIA DO ESTADO (DE EXCEÇÃO)

A moderna concepção de Estado, fruto das Revoluções Gloriosa, Estadunidense e Francesa, tem como núcleo o princípio da legalidade, que opera de dois modos: (a) organizando o Estado; e (b) afirmando Direitos de não intervenção do Estado na vida dos, desde então, cidadãos⁸. A principal característica da organização dessa conformação estatal é a tripartição dos poderes (*rectius*: funções, pois o poder, uno, pertence ao povo e é exercido por delegados⁹).

A teoria da tripartição das funções foi formulada por Charles-Louis de Secondat (barão de La Brede e de Montesquieu) na obra *O Espírito das Leis*, datada de 1748, que tem como objeto “[...] as relações entre as leis (positivas) e ‘diversas coisas’, tais como o clima, as dimensões do Estado, a organização do comércio, as relações entre as classes etc.”¹⁰. Todavia, ao contrário da versão mais divulgada dessa teoria, Secondat não defendia uma equivalência e independência entre as três funções. As funções tinham uma relação de interdependência, sendo o Judiciário um poder nulo, pois os juízes eram somente a boca que pronunciava a lei¹¹.

Naquele momento (século XVIII), no Ocidente, havia uma evidente preponderância da função Legislativa perante às demais; a função Judiciária era a de menor relevância. Esse arranjo institucional perdurou aproximadamente até o início do século XX, período em que emergem diversos governos autoritários, havendo a substituição da supremacia da função Legislativa pela supremacia da função Judiciária. Nesse contexto Carl Schmitt e Hans Kelsen discutem quem deve ser o guardião do texto constitucional: para o primeiro, a função cabia ao presidente do Reich (chefe de governo); para o segundo, a função cabia a um Tribunal Constitucional¹².

Giorgio Agamben propõe uma teoria geral do Estado de Exceção a partir da análise dos regimes autoritários, principalmente do século XX na Europa Ocidental. Algumas das

principais características da teoria são: (a) a exceção consiste na possibilidade de suspender as normas de acordo com as necessidades de preservação do poder pelo soberano em casos de ameaça à ordem; (b) a exceção é o fundamento das normas; e (c) a exceção é permanente¹³.

Após a segunda grande guerra do século XX a Democracia é içada à condição de possibilidade do Estado de Direito, adjetivando essa nova modalidade de Estado, chamado Democrático de Direito¹⁴. Com isso é inaugurado um novo paradigma de Direito em que: (a) a Constituição é reconhecida como norma¹⁵; e (b) a função Judiciária se destaca em relação à Executiva e a Legislativa em razão da inatividade dos representantes dessas funções. No Brasil esse destaque tem forte inspiração no sistema jurídico anglo-saxão do direito comum (common law), ainda que em muita coisa não seja compatível com o sistema romano-germânico de leis escritas (statute law), vigente neste país.

O século XXI é, por esses motivos, declarado por Antoine Garapon como o século em que a função Judiciária transforma-se na guardiã das promessas:

O sucesso da justiça é inversamente proporcional ao descrédito que afeta as instituições políticas clássicas, causado pela crise de desinteresse e pela perda do espírito público. A posição de um terceiro imparcial compensa o 'déficit democrático' de uma decisão política agora voltada para a gestão e fornece à sociedade a referência simbólica que a representação nacional lhe oferece cada vez menos¹⁶.

O Judiciário abandona a posição originária de poder nulo, que tinha a função de declarar as palavras da lei, para assumir uma posição ativa, determinando a implementação de políticas públicas, reconhecendo novos Direitos e atuando como espaço de Democracia participativa e de exercício da cidadania¹⁷.

O novo arranjo institucional das funções do Estado aparentemente representa um avanço, mormente em países em desenvolvimento, marcados por desigualdades de todas as ordens, nos quais essa atuação carrega a esperança popular na mudança. Contudo na história é possível encontrar diversos casos em que a postura ativista da função Judiciária (ativismo judicial) foi utilizada como mau ativismo¹⁸. A ditadura civil e militar brasileira (1964-1985) é o período mais recente em que a função Judiciária foi utilizada para negar (suspender) sistematicamente Direitos dos cidadãos.

Tudo isso encaminha o Direito brasileiro em direção a uma crise de paradigmas assentada numa dupla face: (a) crise da tradição liberal-individualista-normativista de compreensão do Direito (crise de modelo); e (b) crise do paradigma epistemológico da filosofia da consciência (crise de paradigma). De acordo com Lenio Luiz Streck, o resultado dessas crises é um Direito alienado da sociedade¹⁹.

Para agravar esse quadro, diversas leis ainda vigentes foram concebidas em períodos autoritários, com clara função de preservar à ordem, ao regime, ao poder etc. Na área criminal tem-se, de um lado, um Código Penal, datado de 1940, e um Código de Processo Penal, datado de 1941, frutos do período autoritário chamado de Estado Novo (ditadura); de outro lado, a Constituição da República, datada de 1988, promulgada para pôr fim a outra ditadura, civil e militar, com evidente objetivo de democratizar o país²⁰ e romper com a tradição autoritária.

Os Códigos e a Constituição são incompatíveis entre si em muitas disposições. A solução dessa incompatibilidade parece fácil a partir da compreensão da *hierarquia das normas*²¹, especialmente quando complementada pelo conceito de *validade das normas* (FERRAJOLI, 2010, p. 331). Em outros termos, a Constituição fundamenta todo o ordenamento jurídico, sendo inválidas todas as normas infraconstitucionais contrárias à Constituição. Essa noção de inconstitucionalidade substancial/material deve(ria) servir de filtro para o Processo Criminal através da declaração de inconstitucionalidade de diversos dispositivos do Código de Processo Penal.

Todavia não é assim que age a maioria dos juristas, que prefere negar força normativa²² e superioridade hierárquica à Constituição, como se ainda se estivesse num período de paleo positivismo (Luigi Ferrajoli). Também há os casos de má-fé, em que vale a razão cínica (Peter Sloterdijk).

Dentre os direitos (so)negados aos acusados está a presunção de inocência, que retornou à pauta de debates da sociedade com os julgamentos do *habeas corpus* n° 126.292 e das ações declaratórias de constitucionalidade n° 43 e 44 pelo Supremo Tribunal Federal, sendo o acórdão do *habeas corpus* analisado no terceiro ponto deste trabalho.

A problemática desses julgados toca profundamente o tema dos direitos humanos, que se correlacionam ao Estado moderno, iniciando pela versão liberal. Os direitos humanos de

primeira dimensão, também chamados de negativos ou de abstenção, são típicos de um Estado liberal, cuja função era delimitar a atuação do Estado e declarar direitos; a segunda dimensão dos direitos humanos, também chamada de direitos positivos ou prestacionais, é caracterizadora do Estado social, cuja função era reduzir situações de desigualdade e evitar o declínio do capitalismo; os direitos humanos de terceira dimensão, difusos e coletivos, são típicos do Estado democrático, cuja função é assegurar a participação do povo na direção do Estado e reconhecer direitos de todos.

Num Estado Democrático de Direito a obediência às ordens dos agentes públicos deve ser fruto do reconhecimento da legitimidade das ações pelos cidadãos e não do medo. Quem segue ordens num Estado Democrático de Direito são os funcionários do povo, em razão da função. Os cidadãos, no exercício dos direitos inerentes à cidadania, devem apenas cumprir as leis, podendo ser punidos civil, administrativa e/ou criminalmente pelo descumprimento.

3 PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA CULPA

A compreensão da formação do estado moderno e da conquista dos Direitos Humanos de primeira dimensão é condição de possibilidade para compreender também as transformações do processo penal que foi marcado pelo autoritarismo e pela presunção de culpa (heresia) dos acusados antes das revoluções burguesas.

Para entender como a presunção de culpa se operava no processo e não cair nos reducionismos de naturalizar o passado de maneira evolutiva²³, parece adequado partir das críticas iluministas à existência de uma presunção de heresia, sem qualquer pretensão de filiação à historiografia rankeana/positivista²⁴, pois sabe-se que o método positivista encobre os valores dominantes (rectius: dominadores) com o objetivo de manter o estado atual das coisas. Também se sabe que somente é possível identificar como os acusados (rectius: hereges) eram tratados em algumas inquisições²⁵ antes da existência de uma presunção de inocência.

Falar em processo inquisitório e em processo acusatório é falar em objetivo do processo: enquanto o objetivo do processo inquisitório é *punir hereges* o objetivo do processo acusatório é *garantir direitos dos acusados*.

O processo inquisitório é, por excelência, um instrumento autoritário que encobre a finalidade de manter inalterado o estado atual das coisas (leia-se: o modo de vida da classe dominante) e (tentar) relegitimar governos através do medo²⁶. Não fosse por isso, as pessoas não seriam punidas pelo modo de vida e a qualquer custo. É também por isso que o direito penal e o processo penal são, desde sempre, instrumentos de dominação e de manutenção do estado atual das coisas.

O processo inquisitório canônico foi projetado:

Entre liberais e conservadores (não fosse isto não haveria um Concílio em Latrão, em 1215), a Igreja optou pela morte, na esteira da Bula *Vergentis in senium*, do Papa Inocêncio III (1199) [...], a qual prepara o campo da repressão canônica com a equiparação das 'heresias' aos crimes de lesa-majestade. O Concílio faz a sua opção (o pano de fundo era a manutenção do poder); e o novo sistema paulatinamente assume sua fachada, para consolidar-se com a Bula *Ad extirpanda*, de Inocêncio IV, em 1252²⁷.

Esse modelo foi predominante na Europa ocidental (exceto na Inglaterra) entre o século XIII e o final do século XVIII, em alguns países até meados do século XIX²⁸.

No fim do século XVIII ocorre a Revolução Francesa, que produz uma revolução paradigmática na área penal com a Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão, elaborada em 1789. Uma das inovações mais importantes para o processo penal é o direito dos acusados de que sejam presumidos inocentes. Essa norma foi introduzida no ordenamento jurídico brasileiro somente em 1988, no art. 5º, LVII, da Constituição com um texto impreciso: “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”.

A imprecisão textual causou muitas discussões sobre o (metafísico) sentido verdadeiro da presunção: se o acusado seria inocente ou apenas considerado não-culpável. Os reflexos da ideia de uma presunção de não-culpa(bilidade) ainda estão presentes em livros e decisões judiciais. Um dos principais responsáveis pela (pseudo)crítica à presunção de inocência na Itália foi Vincenzo Manzini.

Dois pontos merecem consideração nesse assunto: (a) não existe meio termo para o acusado no processo penal, de modo que quem não é culpado é, necessariamente, inocente²⁹; e (b) se o texto constitucional não for suficiente para convencer acerca da existência de uma

presunção de inocência, o art. 8, item 2, da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, declara expressamente a inocência do acusado cuja culpa não for provada.

O princípio da presunção de inocência, para Aury Lopes Jr., possui uma dimensão interna e uma dimensão externa. Na dimensão interna implica em: (a) atribuir ao acusador todo o ônus de provar a culpa do acusado; (b) impor ao juiz o dever de absolver o acusado sempre que houver dúvida sobre a culpa; e (c) restrições severas ao abuso de prisões cautelares. Na dimensão externa implica em proteger o acusado contra a publicidade abusiva do processo³⁰.

Maurício Zanoide de Moraes entende que o termo presunção de inocência possui três significados: *norma probatória*, *norma de tratamento* e *norma de juízo*. Esses significados são “manifestações autônomas que interagem e não esgotam a presunção de inocência.”³¹.

Presunção de inocência como *norma probatória* determina o que deve ser provado, quem deve provar e por meio de qual tipo de prova. As provas devem ser: (a) incriminadoras, demonstrando de modo robusto a materialidade e a autoria do fato punível; (b) produzidas pelo acusador (público ou particular), isso significa que o ônus, ou carga processual, é atribuído exclusivamente à acusação; e (c) expressamente previstas em leis processuais criminais (tipicidade e licitude das provas criminais)³².

Presunção de inocência como *norma de tratamento* determina que o acusado seja tratado como inocente durante todo o processo criminal. Qualquer tratamento (previsão legal, decisão judicial, exposição midiática etc) do acusado como culpado é uma intervenção indevida (violação) à presunção de inocência³³.

Presunção de inocência como *norma de juízo* determina que, ao analisar as provas, o julgador decidirá as dúvidas sempre em favor do acusado (*in dubio pro reo*) e que as normas criminais serão interpretadas sempre do modo mais favorável ao acusado (*favor rei*). O sentido de norma de juízo é a última instância da presunção de inocência, somente analisável se suficientemente cumprida a norma probatória, ou seja, se houver provas suficientes de materialidade e autoria do crime para que o acusado seja condenado³⁴.

4 CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA CONDENATÓRIA: MERA FORMALIDADE PROCESSUAL OU GRAVE VIOLAÇÃO A DIREITO FUNDAMENTAL?

Partindo-se da teorização de Maurício Zanoide de Moraes analisar-se-á o acórdão do *habeas corpus* referido. Especificamente no tocante ao sentido da presunção de inocência como norma de tratamento.

O ministro Teori Zavascki, relator do *habeas corpus* nº 126.292, destacou que a execução provisória das sentenças penais envolve a reflexão sobre:

[...] (a) o alcance do princípio da presunção da inocência aliado à (b) busca de um necessário equilíbrio entre esse princípio e a efetividade da função jurisdicional penal, que deve atender a valores caros não apenas aos acusados, mas também à sociedade, diante da realidade de nosso intrincado e complexo sistema de justiça criminal³⁵.

Destacou que inicialmente os ministros do Supremo Tribunal Federal entendiam ser possível o início do cumprimento da pena antes do trânsito em julgado da sentença condenatória em razão da inexistência de suspensão dos efeitos através de recursos apresentados ao Superior Tribunal de Justiça e ao Supremo Tribunal Federal.

Referiu que esse posicionamento foi alterado em 5 de fevereiro de 2009, no julgamento do *habeas corpus* nº 84.078/MG, oportunidade em que sete ministros votaram pela incompatibilidade da presunção de inocência com a execução da sentença antes do trânsito em julgado da condenação.

Após breve comparação com a presunção de inocência noutros países, passa a destacar os pontos que a ele pareceram principais para votar a favor da execução provisória de penas: (a) recursos de natureza extraordinária têm a finalidade de preservar a higidez do sistema normativo, não de examinar se a decisão é justa no caso concreto; (b) menos de 4% dos recursos extraordinários sobre matéria criminal julgados pelo ministro aposentado Joaquim Barbosa, num período não indicado, foram julgados procedente³⁶; (c) o uso excessivo de recursos pela defesa aliado à impossibilidade de execução provisória da condenação geram impunidade; (d) cabe à função Judiciária do Estado garantir que o processo resgate a inafastável função institucional de efetivar o direito de punir (*jus puniendi*); (e) a retomada do posicionamento favorável à execução

Presunção de inocência ou exceção da inocência?

Análise do acórdão do habeas corpus nº 126.292 julgado pelo Supremo Tribunal Federal

provisória das penas é mecanismo legítimo para harmonizar os princípios da presunção de inocência ao da efetividade da tutela jurisdicional; e (f) há outros mecanismos aptos a inibir erros nas instâncias jurisdicionais³⁷.

Os itens a, b, c e f não têm qualquer relação com o princípio constitucional da presunção de inocência. O item d funda-se numa leitura da função Judiciária como força de segurança pública, que não se adequa à organização do Estado brasileiro³⁸. O item e tem como premissa a necessidade de relativização para atingir a efetividade do processo.

O ministro Luiz Edson Fachin também vota a favor da relativização da presunção de inocência, destacando: (a) necessidade de interpretar sistematicamente a presunção de inocência e os recursos previstos na Constituição; (b) também entender que o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal não foram concebidos para revisar injustiças do caso concreto, pois esses Tribunais exercem as funções de estabilizar, uniformizar e pacificar a interpretação das normas; (c) excesso de recursos; (d) inexistência de presunção absoluta de inépcia das instâncias ordinárias (primeiro e segundo grau de jurisdição) para condenar; (e) há outros meios aptos a inibir erros nas instâncias jurisdicionais³⁹.

Todas as questões levantadas se relacionam diretamente ao processo penal, mas nenhuma tem relação direta com a presunção de inocência.

O ministro Luis Roberto Barroso também votou a favor da execução provisória das sentenças: (a) o pressuposto para a decretação para a prisão é a ordem escrita e fundamentada da autoridade competente, não o trânsito em julgado da decisão; (b) o princípio da presunção de inocência, como os demais princípios, está 'sujeito' à ponderação com outros princípios constitucionais (efetividade da lei penal e bens jurídicos); (c) a execução da decisão após o segundo grau é exigência de ordem pública; (d) excesso de recursos⁴⁰.

Nesses pontos o equívoco parece ser o mesmo: comparar execução provisória de pena com prisão preventiva. Não se rejeita que as prisões provisórias (temporária e preventiva) podem ser decretadas pelo juiz competente e que isso se relaciona diretamente à presunção de inocência. Entretanto as prisões provisórias possuem a finalidade específica de garantir o processo, impedindo a destruição de provas e a fuga do acusado. Já a execução provisória da pena tem a finalidade única e exclusiva de assegurar que o acusado cumpra a pena quando

ausentes os requisitos para a decretação de alguma prisão provisória, ou seja, tem por objetivo a punição do acusado sob o pretexto de combate à impunidade.

A ministra Rosa Weber abre divergência, destacando comungar das preocupações dos ministros que votaram anteriormente, mas afirmando que: (a) orienta-se, ao votar, pela preservação da jurisprudência da corte; (b) é possível alterar a jurisprudência, mas motivar a alteração pela simples mudança da composição gera insegurança jurídica; (c) a solução das questões pragmáticas envolvidas não passa pela alteração da compreensão sobre o texto constitucional⁴¹.

Os itens a, b e c não estão diretamente relacionados à presunção de inocência, embora toquem diretamente nesse tema quando do julgamento de processos pelos Tribunais, independente da matéria.

O ministro Luiz Fux inicia o voto interpretando a Constituição à luz da Declaração Universal dos Direitos Humanos da Organização das Nações Unidas. Após, conceitua coisa julgada⁴² para concluir que há uma coisa julgada singular no processo penal, porquanto não é possível que os Tribunais superiores analisem as provas. Conclui o voto no sentido de que a presunção de inocência cessa com a prova da culpabilidade do acusado, mormente em segundo grau⁴³.

No voto, o ministro Fux partiu da definição de coisa julgada para incluir aí objeto de análise da decisão, que não é a decisão em si: as provas. Alargou em demasia o conceito de coisa julgada e o entulhou⁴⁴ a categoria prova para concluir que as provas também transitam em julgado. Na verdade, as provas são analisadas pelo juiz que, a partir dessas, decide. A decisão se refere às provas, mas não as contém, da mesma forma que a palavra não contém o objeto.

A ministra Cármen Lúcia acompanhou o relator, reiterando posicionamento expressado por ela anteriormente no sentido de que a presunção de inocência significa que todos são inocentes até prova em contrário, o que não conflita com a execução provisória da pena⁴⁵.

Se a afirmação fosse no sentido de que a presunção de inocência é compatível com as prisões provisórias, certamente não haveria qualquer problema. Ocorre que a apreciação sobre a culpa do acusado só termina com o fim da análise do caso, pois, ainda que não seja possível rediscutir a valoração das provas, é possível que a discussão de matéria exclusivamente de direito

sirva de fundamento para a absolvição do acusado (prescrição, inconstitucionalidade do crime etc).

O ministro Gilmar Mendes também vota a favor da execução provisória da pena, lançando como argumentos: (a) sobrecarga de trabalho dos ministros do Supremo Tribunal Federal; (b) ilogicidade da soltura de acusados em alguns casos; (c) possibilidade de tratamento progressivo mais gravoso sem ofensa à presunção de inocência; (d) a presunção de ‘não culpabilidade’ não impede a produção de efeitos severos por sentença condenatória em outras esferas do Direito; (e) cita os dispositivos da presunção de inocência em diversos diplomas sobre direitos humanos e a interpretação desse direito pelo Tribunal Europeu dos Direitos do Homem; (f) afastada a presunção de inocência, ainda é possível recorrer; (g) a presunção de inocência não impõe que o acusado seja tratado da mesma forma durante todo o processo; (h) é possível combater decisões abusivas com outros meios⁴⁶.

Os itens a, b, f e h não possuem relação com a presunção de inocência. O item e consiste numa leitura do texto constitucional brasileiro à luz de Tratados internacionais que não podem conflitar com a Constituição⁴⁷. Os itens c e g contêm o problema da indeterminabilidade. Obviamente um texto de lei não pode abarcar em si todos os significados possíveis, criando o espaço necessário para as interpretações. Contudo afirmar a possibilidade de tratamento progressivo mais gravoso não soluciona o problema; ao contrário, o substitui por outro, talvez até pior: abre espaço para tratamentos desiguais, o que torna inconstitucional a interpretação por ofensa ao princípio da igualdade.

O ministro Marco Aurélio, concordando com todos os problemas apontados nos votos pretéritos, adverte para os riscos de ultrapassar o texto constitucional com a admissão da execução provisória de penas (ativismo judicial) e de alterar jurisprudência reafirmada recentemente. Destacou, ao final, ser o significado da presunção de ‘não culpabilidade’ o de evitar a execução de uma pena que ainda não é definitiva⁴⁸.

Partindo da noção de presunção como norma de tratamento, essa leitura é a mais adequada ao texto constitucional, na medida em que são separados os problemas não causados pela presunção de inocência, mas por problemas de diversas ordens (falta de recursos humanos, falhas humanas etc).

O ministro Celso de Mello vai à origem da presunção de inocência, resgatando o debate travado entre os integrantes das escolas Clássica, Positiva e Técnico-Jurídica da Itália acerca da presunção de inocência, para concluir que o correto é falar em presunção de inocência, não em presunção de ‘não culpabilidade’. Assinala os limites do texto constitucional para, após profunda análise, concluir pela inconstitucionalidade da execução provisória de penas, inclusive por ser incompatível com um regime democrático⁴⁹.

À luz da bibliografia revisada, o voto do ministro Celso de Mello, da mesma forma que o voto do ministro Marco Aurélio, apresenta-se como adequado ao texto constitucional.

O ministro Ricardo Lewandowski reafirmou posicionamento favorável à presunção de inocência, sublinhando: (a) taxatividade do art. 5º, LVII, da Constituição no sentido de que a presunção se mantém até o trânsito em julgado da sentença; (b) clamor popular e argumentos de ordem prática sobre a inefetividade da função Judiciária não podem servir de fundamentos para ignorar a presunção de inocência; (c) impossibilidade de restituição do tempo de pena cumprido em caso de absolvição pelo Superior Tribunal de Justiça ou pelo Supremo Tribunal Federal; (d) no momento do julgamento aproximadamente 40% dos presos no país estavam em prisão provisória, número que aumentaria com a admissão da execução provisória.

Os argumentos empregados pelo ministro Lewandowski tocam na razão de ser da presunção de inocência. Tem-se um direito desse naipe para evitar que: (a) inocentes sejam condenados; (b) cumpram penas sem condenação e depois sejam absolvidos; (c) responder processo preso seja a regra; e (d) comoção popular vire fundamentação para prisão.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A assunção de uma posição de supremacia da função Judiciária em relação às demais, iniciada ao final do século XX com a finalidade de reconhecer (e também de suspender) direitos, torna necessária uma leitura também das decisões da função Judiciária sob o prisma da teoria do Estado de Exceção, na medida em que passa a atuar com soberania;

A importação tardia da presunção de inocência no Brasil produz, dentre outras consequências, um debate tardio sobre o significado desse direito fundamental, inclusive à luz de teorias elaboradas para legitimar o regime fascista, cujo principal jurista foi Vincenzo Manzini;

A (re)democratização de diversos estados, ao final do século XX, tem como fruto novos ordenamentos jurídicos, com elementos desconhecidos até aquele momento. Aliados aos novos elementos está a força normativa da constituição, que passa a ser o parâmetro para a interpretação das demais normas. Desde então não é (ou, ao menos, não deveria ser) possível interpretar o texto constitucional a partir de normas infraconstitucionais e de teorias antidemocráticas;

A discussão tardia acerca da presunção de inocência, aliada ao equívoco de interpretar o texto constitucional tomando como parâmetro normas inconstitucionais e teorias antidemocráticas, aporta aos Tribunais do país, merecendo o olhar atento de toda a população, titular desse direito fundamental;

Os ministros que votaram a favor do cumprimento provisório da pena se utilizaram de argumentos periféricos, tangenciando a análise da presunção de inocência para votar;

Os problemas no sistema de recursos do processo penal e a morosidade da função Judiciária serviram de justificativa para suspender parcialmente a presunção de inocência, relativizando-a;

A hipótese formulada se confirmou, na medida em que a presunção de inocência, sob o aspecto de norma de tratamento, foi flexibilizada a partir de argumentos a ela não relacionados ao direito fundamental, configurando, assim, situação de suspensão do Direito;

A variação de posicionamentos dos ministros do Supremo Tribunal Federal, inicialmente admitindo a execução provisória de pena, posteriormente negando e voltando a admiti-la preenche o requisito temporal do estado de exceção: a exceção é permanente, variando de acordo com as necessidades de quem exerce o poder num determinado tempo e local; e

As oscilações da jurisprudência acerca do tema, além de colocarem em xeque a confiança do povo no Direito (para usar o argumento da função de prevenção geral positiva da pena, invocado no acórdão para justificar a execução provisória da pena), tornam exceção a inocência.

NOTAS

- ¹ Instrumento processual previsto no art. 5º, LXVIII, da Constituição para garantir o direito constitucional à liberdade em casos de prisão ilegal, ainda que exista somente ameaça da prisão.
- ² Tribunais Regionais Federais e Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal e Territórios.
- ³ Instrumento processual previsto nos art. 102, I, a, e 103, ambos da Constituição, para que o Supremo Tribunal Federal se manifeste sobre a constitucionalidade (ou não) de uma norma.
- ⁴ Termo que designa a impossibilidade de apresentar recursos de uma decisão, mas que foi relativizado pelos ministros do Supremo Tribunal Federal, conforme será abordado no desenvolvimento do tema.
- ⁵ Geraldo Prado critica duramente o posicionamento vencedor: “[...] ‘ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória’ e ‘o pedido de concessão de efeito suspensivo a recurso extraordinário ou a recurso especial poderá ser formulado por requerimento dirigido...’ (art. 1.029, §5º, CPC) não deixam ao intérprete margem de interpretação/criação salvo considerar que um recurso, seja ele extraordinário ou especial, é sempre um recurso e, portanto, sua interposição caracteriza-se por obstar o trânsito em julgado (José Carlos BARBOSA MOREIRA – Comentários ao Código de Processo Civil, vol. V. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 257) e o trânsito em julgado, por sua vez, se caracteriza pela preclusão das vias de impugnação ordinária, restando ao eventual reclamante lançar mão com exclusividade das ações autônomas de impugnação (habeas corpus e revisão criminal).” *In*: PRADO, Geraldo. Presunção de Inocência ou Direito Processual Penal: das práticas sociais às práticas sociais reguladas pela Constituição, por tratados e leis. *Empório do Direito*, Florianópolis, 10 out. 2016. Disponível em: <<http://emporiოდodireito.com.br/presuncao-de-inocencia-ou-direito-processual-penal-das-praticas-sociais-as-praticas-sociais-reguladas-pela-constituicao-por-tratados-e-leis-por-geraldo-prado/>>. Acesso em: 21 ago. 2017.
- ⁶ Os acórdãos das ADC nº 43 e 44 não serão objeto de análise pois só existiram como consequência do julgamento do *habeas corpus* nº 126.292.
- ⁷ STRECK, Lenio Luiz. A revelação das “obviedades” do sentido comum e o sentido (in)comum das ‘obviedades’ reveladas. *In*: OLIVEIRA JUNIOR, José Alcebíades de (Org.). *O poder das metáforas: homenagem aos 35 anos de docência de Luis Alberto Warat*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, p. 53-60, 1998, p. 53
- ⁸ STRECK, Lenio Luiz; MORAIS, José Luis Bolzan de. *Ciência política e teoria geral do estado*. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 20-24
- ⁹ Enrique Dussel afirma que o poder (potestas) pertence ao povo que o exerce através de instituições criadas para que o poder seja exercido por delegação (potentia). Os representantes do povo são delegatários que recebem certa autoridade (emanada da comunidade política e não do governo) para cumprir mais satisfatoriamente o ofício em nome de todos. O delegatário nunca é fonte da própria autoridade, por isso o poder é sempre obediencial (o delegatário manda na exata medida em que obedece aos limites da delegação); a autorreferência da autoridade ao delegatário (delegatário considerar-se o titular do poder) é chamada de *fetichização do poder* ou, em terminologia jurídica, *abuso de poder*. *In*: DUSSEL, Enrique. *20 teses de política*. Buenos Aires: CLACSO, 2007, p. 39.

- ¹⁰ ALBUQUERQUE, J. A. Guilhon. Montesquieu: sociedade e poder. In: WEFFORT, Francisco C. (Org.). *Os clássicos da política*. Maquiavel, Hobbes, Locke, Montesquieu, Rousseau, “O Federalista”. Volume 1. 13. ed. São Paulo: Ática, 2001, p. 115-116
- ¹¹ ALBUQUERQUE, J. A. Guilhon. Montesquieu: sociedade e poder. In: WEFFORT, Francisco C. (Org.). *Os clássicos da política*. Maquiavel, Hobbes, Locke, Montesquieu, Rousseau, “O Federalista”. Volume 1. 13. ed. São Paulo: Ática, 2001, p. 119
- ¹² TRINDADE, André Karam. Quem devem ser os guardiões da Constituição? *Consultor Jurídico*, São Paulo, 8 dez. 2012. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2012-dez-08/diario-classe-quem-guardioes-constituicao>>. Acesso em: 21 ago. 2017.
- ¹³ AGAMBEN, Giorgio. *Estado de exceção*. Trad. Iraci D. Poletí. São Paulo: Boitempo, 2004, p. 17-23
- ¹⁴ “Quando assume o feitiço democrático, o Estado de Direito tem como objetivo a igualdade e, assim, não lhe basta limitação ou a promoção da atuação estatal, mas referenda a pretensão à transformação do status quo. A lei aparece como instrumento de transformação da sociedade não estando mais atrelada inelutavelmente à sanção ou à promoção. O fim a que pretende é a constante reestruturação das próprias relações sociais.” In: STRECK, Lenio Luiz; MORAIS, José Luis Bolzan de. *Ciência política e teoria geral do estado*. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 94.
- ¹⁵ HESSE, Konrad. *A força normativa da constituição*. Trad. Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1991.
- ¹⁶ GARAPON, Antoine. *O juiz e a democracia: o guardião das promessas*. Trad. Maria Luiza de Carvalho. Rio de Janeiro: Revan, 1999, p. 48
- ¹⁷ Condição analisada por Pedro Manoel Abreu. In: ABREU, Pedro Manoel. *Processo e Democracia: o processo jurisdicional como um locus da democracia participativa e da cidadania inclusiva no Estado Democrático de Direito*. São Paulo: Conceito Editorial, 2011.
- ¹⁸ Algo que é chamado de mau ativismo, em contraste com o que seria bom ativismo. Resta somente descobrir: (a) para quem é bom ou mau? (b) quem define o que é bom ou mau? (c) quem escolheu quem define o que é bom ou mau? e (d) por que o resto do povo não participou dessa escolha?
- ¹⁹ STRECK, Lenio Luiz. *Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do direito*. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011, p. 97
- ²⁰ Não parece crível que o Brasil possa ser definido como um país Democrático antes de 1988. Isso pode ser confirmado através da análise da legislação processual criminal, pois, como bem destacou James Goldschmidt, o processo penal serve de termômetro dos elementos autoritários ou democráticos do Estado. Apud LOPES JR., Aury. *Direito processual penal*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 115).
- ²¹ “A ordem jurídica não é um sistema de normas jurídicas ordenadas no mesmo plano, situadas umas ao lado das outras, mas é uma construção escalonada de diferentes camadas ou níveis de normas jurídicas. A sua unidade é produto da conexão de dependência que resulta do fato de a validade de uma norma, que foi produzida de acordo com outra norma, se apoiar sobre essa outra norma, cuja produção, por sua vez, é determinada por outra; e assim por diante, até abicar finalmente na norma fundamental - pressuposta. A norma fundamental - hipotética, nestes termos - é, portanto, o fundamento de validade último que constitui a unidade desta interconexão criadora.” In: KELSEN, Hans. *Teoria pura do Direito*. 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998, p. 155).

- ²² Conceito criado por Konrad Hesse. In: HESSE, Konrad. *A força normativa da constituição*. Trad. Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1991.
- ²³ Ricardo Marcelo Fonseca identifica como a história do Direito se distancia do passado e se aproxima da lógica do presente de duas maneiras: (a) o presente do direito é naturalizado ao ser compreendido como o único caminho a ser tomado; ou (b) o presente é definido como o resultado de um progresso natural do qual o direito do presente é o ápice. In: FONSECA, Ricardo Marcelo. *Introdução teórica à história do direito*. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2011, p. 61-63.
- ²⁴ Leopold von Ranke formulou quatro postulados que sustentariam a história científica: (a) o sujeito conhecedor (historiador) é totalmente independente do objeto de conhecimento (fato histórico), o que possibilita a imparcialidade (corolário do princípio da neutralidade axiológica); (b) a história existe independentemente da percepção do o historiador dá a essa e tem uma estrutura definida que pode ser conhecida diretamente; (c) o historiador conhece os fatos históricos através de um modelo mecanicista, passivo e não criativo (teoria do reflexo); (d) o historiador deve apresentar os fatos históricos como realmente ocorreram, sem fazer juízos de valor. In: FONSECA, Ricardo Marcelo. *Introdução teórica à história do direito*. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2011, p. 51-53.
- ²⁵ Clara Maria Roman Borges, a partir das pesquisas desenvolvidas por Francisco Bethencourt, adverte que não existia somente uma inquisição europeia, mas várias, tendo como único ponto em comum a investigação das heresias por delegação papal. In: BORGES, Clara Maria Roman. Um olhar para além dos sistemas processuais. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, v. 104, p. 147-172, 2013, p. 150.
- ²⁶ O objetivo da Inquisição, segundo Franco Cordero, era punir os hereges, “[...] que contrariavam suas escrituras, uma vez que seu número havia aumentado consideravelmente desde que a racionalidade aristotélica penetrara nos feudos e colocara em risco o domínio dos bispos.” Apud BORGES, Clara Maria Roman. *Jurisdição e normalização: uma análise foucaultiana da jurisdição penal*. 2005. 213 f. Tese (Doutorado em Direito do Estado) – Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2005, p. 122-123).
- ²⁷ COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. O papel do novo juiz no processo penal. In: COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. (Org.). *Crítica à teoria geral do direito processual penal*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p. 14
- ²⁸ LOPES JR., Aury. *Direito processual penal*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 116
- ²⁹ Nesse sentido: MORAES, Maurício Zanoide. *Presunção de inocência no processo penal brasileiro: análise de sua estrutura normativa para a elaboração legislativa e para a decisão judicial*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 146-152.
- ³⁰ LOPES JR., Aury. *Direito processual penal*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 239
- ³¹ MORAES, Maurício Zanoide. *Presunção de inocência no processo penal brasileiro: análise de sua estrutura normativa para a elaboração legislativa e para a decisão judicial*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 424.
- ³² MORAES, Maurício Zanoide. *Presunção de inocência no processo penal brasileiro: análise de sua estrutura normativa para a elaboração legislativa e para a decisão judicial*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 461-468.

- 33 MORAES, Maurício Zanoide. *Presunção de inocência no processo penal brasileiro: análise de sua estrutura normativa para a elaboração legislativa e para a decisão judicial*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 427-428.
- 34 MORAES, Maurício Zanoide. *Presunção de inocência no processo penal brasileiro: análise de sua estrutura normativa para a elaboração legislativa e para a decisão judicial*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 468-475.
- 35 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas corpus nº 126.292/SP*. Rel. min. Teori Zavascki, julgado em 17 fev. 2016. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10964246>>. Acesso em: 21 ago. 2017.
- 36 Isso quer dizer que foi reconhecido que o autor do recurso tinha razão.
- 37 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas corpus nº 126.292/SP*. Rel. min. Teori Zavascki, julgado em 17 fev. 2016. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10964246>>. Acesso em: 21 ago. 2017, p. 15-19.
- 38 As instituições que compõem a estrutura de segurança pública estão expressamente previstas no art. 144 da Constituição: Polícia Federal, Polícia Rodoviária Federal, Polícia Ferroviária Federal, Polícias Civis e Militares e Corpos de Bombeiros Militares.
- 39 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas corpus nº 126.292/SP*. Rel. min. Teori Zavascki, julgado em 17 fev. 2016. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10964246>>. Acesso em: 21 ago. 2017, p. 22-26.
- 40 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas corpus nº 126.292/SP*. Rel. min. Teori Zavascki, julgado em 17 fev. 2016. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10964246>>. Acesso em: 21 ago. 2017, p. 35-49.
- 41 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas corpus nº 126.292/SP*. Rel. min. Teori Zavascki, julgado em 17 fev. 2016. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10964246>>. Acesso em: 21 ago. 2017, p. 55-57.
- 42 Decisão transitada em julgado, ou seja, da qual não cabe mais recurso.
- 43 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas corpus nº 126.292/SP*. Rel. min. Teori Zavascki, julgado em 17 fev. 2016. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10964246>>. Acesso em: 21 ago. 2017, p. 58-60.
- 44 “Diferentes são os modos possíveis de encobrimento dos fenômenos. Um fenômeno pode-se manter encoberto por nunca ter sido *descoberto*. Dele, pois, não há nem conhecimento nem desconhecimento. Um fenômeno pode estar *entulhado*. Isto significa: antes tinha sido descoberto mas, depois, voltou a encobrir-se. Este encobrimento pode ser total ou, como geralmente acontece, o que antes se descobriu ainda se mantém visível, embora como aparência. No entanto, há tanta aparência quanto 'ser'. Este encobrimento na forma de 'desfiguração' é o mais frequente e o mais perigoso, pois as possibilidades de engano e desorientação são particularmente severas e persistentes. As estruturas do ser e seus respectivos conceitos disponíveis, embora entranhados em sua consistência, reivindicam os seus direitos talvez dentro de um 'sistema'. Mas, em razão do encadeamento construtivo num sistema, eles se apresentam como algo que é 'claro' e não carecem de justificações ulteriores, podendo, por isso, servir de ponto de partida de uma dedução contínua.” *In*: HEIDEGGER, Martin. *Ser e tempo*. Parte I. 15. ed. Petrópolis: Vozes, 2005, p. 67.

- ⁴⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas corpus nº 126.292/SP*. Rel. min. Teori Zavascki, julgado em 17 fev. 2016. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10964246>>. Acesso em: 21 ago. 2017, p. 61-62.
- ⁴⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas corpus nº 126.292/SP*. Rel. min. Teori Zavascki, julgado em 17 fev. 2016. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10964246>>. Acesso em: 21 ago. 2017, p. 63-75.
- ⁴⁷ Tratados sobre direitos humanos podem incorporar nosso ordenamento jurídico, desde que não conflitem com a Constituição.
- ⁴⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas corpus nº 126.292/SP*. Rel. min. Teori Zavascki, julgado em 17 fev. 2016. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10964246>>. Acesso em: 21 ago. 2017, p. 76-79.
- ⁴⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas corpus nº 126.292/SP*. Rel. min. Teori Zavascki, julgado em 17 fev. 2016. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10964246>>. Acesso em: 21 ago. 2017, p. 80-96.

REFERÊNCIAS

ABREU, Pedro Manoel. *Processo e Democracia: o processo jurisdicional como um locus da democracia participativa e da cidadania inclusiva no Estado Democrático de Direito*. São Paulo: Conceito Editorial, 2011.

AGAMBEN, Giorgio. *Estado de exceção*. Trad. Iraci D. Poleti. São Paulo: Boitempo, 2004.

ALBUQUERQUE, J. A. Guilhon. Montesquieu: sociedade e poder. In: WEFFORT, Francisco C. (Org.). *Os clássicos da política*: Maquiavel, Hobbes, Locke, Montesquieu, Rousseau, “O Federalista”. Volume 1. 13. ed. São Paulo: Ática, 2001.

BORGES, Clara Maria Roman. *Jurisdição e normalização: uma análise foucaultiana da jurisdição penal*. 2005. 213 f. Tese (Doutorado em Direito do Estado) – Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2005.

BORGES, Clara Maria Roman. Um olhar para além dos sistemas processuais. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, v. 104, p. 147-172, 2013.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de outubro de 1988*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 21 ago. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas corpus nº 126.292/SP*. Rel. min. Teori Zavascki, julgado em 17 fev. 2016. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10964246>>. Acesso em: 21 ago. 2017.

Presunção de inocência ou exceção da inocência?

Análise do acórdão do habeas corpus nº 126.292 julgado pelo Supremo Tribunal Federal

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. O papel do novo juiz no processo penal. In: COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. (Org.). *Crítica à teoria geral do direito processual penal*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

DUSSEL, Enrique. *20 teses de política*. Buenos Aires: CLACSO, 2007.

FERRAJOLI, Luigi. *Direito e razão: teoria do garantismo penal*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

FONSECA, Ricardo Marcelo. *Introdução teórica à história do direito*. Curitiba: Juruá, 2011.

GARAPON, Antoine. *O juiz e a democracia: o guardião das promessas*. Trad. Maria Luiza de Carvalho. Rio de Janeiro: Revan, 1999.

HEIDEGGER, Martin. *Ser e tempo*. Parte I. 15. ed. Petrópolis: Vozes, 2005.

HESSE, Konrad. *A força normativa da constituição*. Trad. Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1991.

KELSEN, Hans. *Teoria pura do Direito*. 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

LOPES JR., Aury. *Direito processual penal*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MORAES, Maurício Zanoide. *Presunção de inocência no processo penal brasileiro: análise de sua estrutura normativa para a elaboração legislativa e para a decisão judicial*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

PRADO, Geraldo. Presunção de Inocência ou Direito Processual Penal: das práticas sociais às práticas sociais reguladas pela Constituição, por tratados e leis. *Empório do Direito*, Florianópolis, 10 out. 2016. Disponível em: <<http://emporiiododireito.com.br/presuncao-de-inocencia-ou-direito-processual-penal-das-praticas-sociais-as-praticas-sociais-reguladas-pela-constituicao-por-tratados-e-leis-por-geraldo-prado/>>. Acesso em: 21 ago. 2017.

STRECK, Lenio Luiz. A revelação das “obviedades” do sentido comum e o sentido (in)comum das ‘obviedades’ reveladas. In: OLIVEIRA JUNIOR, José Alcebiades de (Org.). *O poder das metáforas: homenagem aos 35 anos de docência de Luis Alberto Warat*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, p. 53-60, 1998.

STRECK, Lenio Luiz. *Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do direito*. 10. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

STRECK, Lenio Luiz; MORAIS, José Luis Bolzan de. *Ciência política e teoria geral do estado*. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

TRINDADE, André Karam. Quem devem ser os guardiões da Constituição? *Consultor Jurídico*, São Paulo, 8 dez. 2012. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2012-dez-08/diario-classe-quem-guardioes-constituicao>>. Acesso em: 21 ago. 2017.

Recebido em: 21/08/2017

Aprovado em: 02/12/2017

Presunção de inocência ou exceção da inocência?

Análise do acórdão do habeas corpus nº 126.292 julgado pelo Supremo Tribunal Federal

