

Fim da execução antecipada não beneficia quem põe ordem em risco

15/10/2019

Reprodução



Estimativas sobre presos beneficiados com possível mudança de entendimento do STF são ancoradas em números inconsistentes
Reprodução

Estimativas sobre o impacto de uma possível mudança de entendimento do STF sobre a prisão em segunda instância noticiadas desde esta segunda-feira (14/10) têm apresentado inconsistências significativas. Numéricas e conceituais.

As numéricas derivam da completa ausência de dados disponíveis sobre o número de presos que seriam beneficiados por uma possível mudança de entendimento do STF, que julga a partir desta quinta-feira (17/10) as ações declaratórias de constitucionalidade sobre a execução antecipada da pena.

Já as conceituais partem da confusão de termos jurídicos ou, no limite, de interesses corporativistas. Fato é que se corre o risco de dar a impressão para a população que uma multidão de presos que cometeram crimes violentos e hediondos estará nas ruas dependendo do entendimento dos ministros do Supremo.

A confusão em torno do termo "prisão provisória" é, talvez, o aspecto mais problemático dessas estimativas. Na legislação penal, a "prisão provisória" designa modalidades cautelares que são impostas sem que exista decisão condenatória de primeira ou segunda instância.

Conforme dados do CNJ, 40% da população carcerária do sistema prisional brasileiro é composta por presos provisórios. Isso significa que nenhum deles tem sequer uma condenação penal — no mérito —, seja na primeira ou na segunda instância.

Essas prisões — justificadas ou não — têm fundamentos como "a garantia da ordem pública, da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal ou a assecuração da aplicação da lei penal" (art. 312 do Código de Processo Penal).

Ordem pública será preservada

Para o criminalista **Fernando Castelo Branco**, existe uma confusão entre a prisão preventiva e a execução provisória da pena. "Se houver alguma justificativa em que a liberdade do preso coloque em risco a ordem pública, pode ser decretada a prisão preventiva, que não se confunde com a execução provisória. O Estado tem meios para manter preso quem representa perigo a ordem pública", pontua.

É o mesmo entendimento do advogado e professor **Wellington Arruda**. "Me parece que o alcance dessa decisão será infinitamente menor que o que se ventila. Isso porque, na maioria dos casos, as pessoas estão presas cautelarmente nos termos do artigo 312, do Código de Processo Penal, que permite ao Juízo a determinação da prisão cautelar sempre que houver necessidade de garantir a ordem pública, a ordem econômica ou, em alguns casos, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal", explica.

Segundo ele, uma possível mudança de entendimento do Supremo afetará apenas as prisões que foram determinadas em prisão de segunda instância. "Isso diminui significativamente o alcance da decisão."

Mas a pressão corporativa contra a possibilidade de mudança não é das menores. "Dados levantados pelo CNJ apontam que um total de 169 mil [número em destaque na mensagem publicado no Twitter] estavam encarcerados por conta da execução provisória de suas ações criminais até o final de 2018. A depender da decisão do STF, eles podem ir para as ruas nesta sexta", publicou o procurador da República Roberto Pozzobon, um dos integrantes do consórcio formado a partir da 13ª Vara Criminal de Curitiba.

Histórico

A atual Constituição foi promulgada em 1988 e até 2009 o STF não tinha sido convocado para analisar o artigo 5º em que diz: "ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória".

Até então as penas eram executadas conforme o entendimento dos juízes. A mudança aconteceu quando os ministros, ao discutirem um pedido de Habeas Corpus de um fazendeiro, decidiram que a execução da pena só deveria ocorrer após o julgamento do último recurso possível. Na ocasião, esse entendimento venceu por sete votos a quatro.

Votaram contra a prisão os ministros Marco Aurélio Mello, Celso de Mello, Cezar Peluso, Carlos Ayres Britto, Ricardo Lewandowski, Gilmar Mendes e o ministro relator, Eros Grau. Os votos contrários foram de Cármen Lúcia, Joaquim Barbosa, Ellen Gracie e Menezes Direito.

Tal entendimento vigorou até 2016, quando, ao discutir o **HC 126.292**, o colegiado negou provimento ao recurso da defesa e determinou o início da execução da pena.

O atual entendimento venceu por sete votos a quatro e determinou que era possível executar a pena depois de condenação em segunda instância. A tese desse julgamento, agora, é questionada nos **ADCs 43, 44 e 54**.

Um dos redatores do ADC 44 do Conselho Federal da OAB é o jurista **Lenio Streck**. “Em 2016, logo que estourou o HC 126.292, pelo qual ocorreu a guinada da jurisprudência do STF, fui o primeiro a escrever, na próprio **ConJur**, que cabia um [ADC](#) do artigo 283 do Código de Processo Penal”, disse.

Números

Dados do Departamento Penitenciário Nacional e do Conselho Nacional de Justiça, por exemplo, apresentam números distintos. [Reportagem do G1](#) informou que segundo levantamento do Depen, o Brasil tinha 726.700 presos em junho de 2016, ou seja, antes da decisão do Supremo de novembro daquele ano que autorizou a prisão em segunda instância.

O mesmo texto também apresenta dados do CNJ, que apontam que a população carcerária no país seria de 812 mil presos.

Os dados contrastam com aqueles apresentados pelo [World Prison Brief](#), uma das entidades mais respeitadas de estatística dos sistemas carcerário no mundo, que apontam a existência de 746.532 presos no Brasil em 2019.

Mesmo tomando como base os dados do CNJ de que hoje temos 812 mil presos no país, é difícil chegar a uma estimativa tão elevada de beneficiados por uma possível mudança de jurisprudência do Supremo.

O cálculo é simples. Mesmo levando em conta que todo o acréscimo de encarcerados entre 2016 e 2019 é fruto direto da decisão de três anos atrás, ainda assim teríamos um total de, no máximo, 85.300 presos que seriam beneficiados.

Algumas estimativas como, a da [reportagem do Poder 360](#) desta segunda (14/10), apresentam imprecisões conceituais que prejudicam a real dimensão do impacto da mudança de jurisprudência.

O site afirma, por exemplo, que, “no Brasil, 23,9% do total de presos estão detidos provisoriamente”. “Com isso, 169,7 mil pessoas podem ser beneficiadas caso o plenário do STF decida que réus só devem começar a cumprir pena após o esgotamento de todas as vias recursais.” Não é o caso.

ADCs 43, 44 e 54

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2019-out-15/queda-execucao-provisoria-nao-beneficia-quem-poe-ordem-risco/>