

TRIBUNAL DO JÚRI E AÇÕES PENAIS ORIGINÁRIAS: A INCOERÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO TEMA 1.068

JURY COURT AND CRIMINAL LAWSUITS ORIGINATING IN COURT OF APPEALS: THE INCONSISTENCY OF THE BRAZILIAN SUPREME COURT IN THEME 1,068

Jorge Bheron Rocha¹  

Defensoria Pública no Estado do Ceará, (DPCE), Brasil
bheronrocha@gmail.com

Nestor Eduardo Araruna Santiago²  

Universidade de Fortaleza, UNIFOR, Brasil
nestor@nestorsantiago.com.br

DOI: <https://doi.org/10.5281/zenodo.15048043>

Resumo: Este artigo analisa a inaplicabilidade do Tema 1.068 do Supremo Tribunal Federal (STF) aos crimes dolosos contra a vida julgados originariamente por tribunais, em razão do foro por prerrogativa de função. Argumenta-se que o princípio da soberania dos veredictos se restringe aos julgamentos realizados pelo Tribunal do Júri, não podendo ser estendido, por analogia *in malam partem*, a condenações proferidas em primeira instância por tribunais. Além de violar a isonomia processual, a aplicação desigual do Tema 1.068 evidencia a incoerência da própria tese fixada pelo STF.

Palavras-chave: Tema 1.068; Supremo Tribunal Federal; foro por prerrogativa de função; soberania dos veredictos.

Abstract: This article aims to demonstrate the inapplicability of Topic 1,068 of the Brazilian Supreme Court to intentional crimes against life originally tried by courts of appeals due to jurisdiction by prerogative of function. It argues that the principle of the sovereignty of verdicts is limited to trials conducted by the Jury Court and cannot be extended, by analogy *in malam partem*, to convictions issued in the first instance by courts. In addition to violating procedural equality, the unequal application of Topic 1,068 highlights the inconsistency of the very thesis established by the Supreme Court.

Keywords: Theme 1,068; Brazilian Supreme Court; venue by functional prerogative; sovereignty of verdicts.

1. Introdução

O advento do Pacote Anticrime trouxe significativas inovações ao ordenamento penal e processual penal brasileiro — não necessariamente todas positivas e constitucionais —, incluindo a previsão de execução antecipada da pena em condenações por crimes dolosos contra a vida com pena igual ou superior a quinze anos de reclusão (art. 492, I, “e”, do Código de Processo

Penal, CPP). Tal dispositivo autoriza que o condenado pelo Tribunal do Júri, mesmo antes do trânsito em julgado da condenação, seja submetido a uma prisão automática, com fundamento “na usual gravidade em concreto dos crimes por ele julgados e que justificam um tratamento diferenciado” (Brasil, 2018, p. 147). Em setembro de 2024, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao julgar o Recurso Extraordinário (RE) 1.253.340, Tema

¹ Doutor em Direito Constitucional pela Unifor (2022). Mestre em Ciências Jurídico-Criminais pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Portugal, com estágio na Georg-August-Universität Göttingen, Alemanha (2015). Defensor Público no Estado do Ceará. Professor da Unichristus (Especializações e Graduação em Direito). Presidente do Conselho Penitenciário do Ceará. Link Lattes: <http://lattes.cnpq.br/5464447160393013>. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6673-7174>. Instagram: prof.bheronrocha.

² Doutor (2005), Mestre (2000), Especialista (2000) e Graduado (1995) em Direito pela UFMG, com estágio Pós-Doutoral pela Universidade do Minho (2016). Professor Titular da Universidade de Fortaleza (Doutorado, Mestrado, Especializações e Graduação em Direito). Professor Associado da Universidade Federal do Ceará (Graduação em Direito). Advogado. Link Lattes: <http://lattes.cnpq.br/4516474580462451>. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2479-7937>. Instagram: nestoreasantiago. Website: nestorsantiago.com.br.

1.068 (Brasil, 2024), reafirmou a constitucionalidade da norma com base na soberania dos veredictos, estendendo-a a qualquer quantidade de pena, para validar a execução antecipada, automática e definitiva da pena.

A decisão adquire contornos complexos e controversos em razão do seu alcance, dos seus efeitos imediatos, da sua legalidade e da sua constitucionalidade. Destacamos um ponto: aplica-se o que foi discutido no tema quando o acusado, no exercício e em razão da função pública com prerrogativa de foro, pratica crime doloso contra a vida? A investigação das possíveis implicações jurídicas desse cenário passa pelo exame da aplicabilidade — ou ausência dela — da soberania dos veredictos nos julgamentos de crimes dolosos contra a vida em que os acusados detêm prerrogativa de foro e que, por isso, são julgados por juízes togados, gerando uma possível discrepância de tratamento entre condenações de mesma natureza, mas com métodos processuais distintos, criando situações não isonômicas.

Foro por prerrogativa de função no Brasil

O exercício de funções públicas, consideradas relevantes no desenho constitucional, tem a chamada prerrogativa de serem julgadas originalmente por tribunais — muito embora a Constituição Federal (CF) tenha deixado de fora procuradores de Estado e da Assembleia Legislativa, defensores públicos e delegados de polícia (Brasil, 2019), por exemplo. Não deve ser encarada como privilégio pessoal ou de classe, mas como uma situação funcional necessária ao exercício desembaraçado das atribuições.

No caso de magistrados, entende-se que visa a “assegurar a independência de quem julga” (Lopes Júnior, 2011, p. 459), de forma que

[...] firmou-se a compreensão de que, se Desembargadores fossem julgados por Juízo de Primeiro Grau vinculado ao Tribunal ao qual ambos pertencem, criar-se-ia, em alguma medida, um embaraço ao Juiz de carreira responsável pelo julgamento do feito (Brasil, 2021).

Apesar disso, as críticas que se dirigem ao instituto questionam “se há justificativa para que os ocupantes de determinados cargos tenham um julgamento por órgãos diversos daquele destinado ao conjunto da população” (Badaró, 2024, p. 128).

O Núcleo de Estudos e Pesquisas da Consultoria Legislativa do Senado Federal (Cavalcante Filho; Lima, 2017, p. 23) publicou estudo no qual dá conta de que “o total de autoridades com foro por prerrogativa de função [...] resulta no espantoso número de 54.990 autoridades”. Embora haja muitas autoridades com prerrogativa de serem julgadas nos Tribunais, sejam regionais, estaduais, eleitorais ou distrital, sejam os superiores, não significa necessariamente a existência de um número maior de processos contra essas autoridades; porém a pesquisa reconhece que, “em números absolutos, dificilmente será encontrado ordenamento jurídico tão pródigo na distribuição dessa prerrogativa a autoridades” (Cavalcante Filho; Lima, 2017, p. 25).

Se, por um lado, a CF estabelece o Tribunal do Júri como garantia aos cidadãos acusados de crimes dolosos contra a vida, ressaltando que a decisão dos juízes leigos será reconhecida como soberana e inalterável, por outro, para detentores de foro por prerrogativa de função, a condenação ocorre no âmbito dos tribunais, em que a decisão é tomada não com base na íntima convicção, mas de forma fundamentada por juízes togados (desembargadores e ministros). Tal distinção traz à tona o questionamento da aplicabilidade e consequências da soberania dos veredictos nesses casos, uma vez que a

ausência de jurados implica uma divergência substancial do modelo constitucionalmente estabelecido para julgamento de crimes contra a vida. Rodrigo Faucez Pereira e Silva e Daniel Avelar (2023, p. 199) lembram que o julgamento com base na prerrogativa de foro está vinculado à prática de crime doloso contra a vida no exercício do cargo em razão das funções desempenhadas, como foi definido no julgamento da Questão de Ordem na Ação Penal 937, julgada pelo STF, de modo a reforçar o conteúdo dos princípios constitucionais do Tribunal do Júri.

O julgamento no RE 1.253.340 (Tema 1.068)

Na construção da argumentação que fundamenta o voto vencedor do julgamento do RE 1.253.340, o Ministro Relator Luís Roberto Barroso entendeu que “o direito penal tem por finalidade a proteção de bens jurídicos [...] que serão especialmente protegidos pelo direito incriminador” e que “os crimes inseridos na competência do Júri, portanto, visam à tutela da vida humana [...] bem jurídico a ser especialmente protegido pelos casos submetidos a exame do tribunal popular”, concluindo que assim deve ser por imperativo constitucional, pois “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza” (Brasil, 1988, art. 5º, *caput*).

O Ministro Relator enfatizou que um aspecto relevante a ser considerado é o de que o rito procedimental do júri é especial e bifásico, portanto, “mais analítico e complexo”. São quatro as principais premissas argumentativas do voto vencedor:

(i) a principal função do direito penal é a proteção de bens jurídicos; (ii) a vida humana — valor especialmente protegido pela Constituição da República — é o bem jurídico centralmente tutelado pelos crimes da competência do Tribunal do Júri; (iii) o Brasil tem um déficit relevante de proteção à vida; (iv) a CF de 1988, ao atribuir ao Júri competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida, reconheceu a soberania dos seus veredictos.

Em seus votos vencidos, os Ministros Gilmar Mendes — que inaugurou a divergência — Ricardo Lewandowski e Rosa Weber adotam a tese por aquela lançada, que, em suma, é a seguinte: (a) a declaração de inconstitucionalidade do art. 492, I, alínea “e”, do CPP, afastando toda e qualquer prisão decorrente de condenação a determinada quantidade de pena; (b) a presunção de inocência e o direito ao recurso, com base na CF e na Convenção Americana de Direitos Humanos, que vedam a condenação imediata por decisões do Tribunal do Júri; (c) a possibilidade de autorização de prisão preventiva decorrente da condenação, desde que motivada, e não se confunde com execução de pena, que só pode ocorrer após o trânsito em julgado.

A ação penal originária por crime contra a vida em comparação aos fundamentos da decisão do RE 1.253.340

O agente com prerrogativa de foro será submetido a julgamento no tribunal por prática do crime doloso contra a vida somente se tal ato se der no exercício do cargo em razão das funções desempenhadas. Nessa hipótese, tal como ocorre com ação com trâmite no Tribunal do Júri, a acusação terá como base as mesmas normas penais materiais; portanto, a mesma finalidade de proteção do bem jurídico vida humana, sendo igualmente aplicável o imperativo constitucional de que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza”. Restando conservada, nesse ponto, a construção argumentativa do voto vencedor quando analisadas as ações penais originárias.

Observa-se que, embora não seja o mesmo rito processual que disciplina o julgamento no Tribunal do Júri, o das ações penais

originárias nos tribunais, disciplinado pela Lei 8.038/1990 e suas modificações posteriores, também se divide em duas fases, sendo a primeira fase relativa ao recebimento da denúncia pelo órgão colegiado. Igualmente bifásico e mais analítico e complexo, para manter o mesmo raciocínio. Após a apresentação da denúncia ou da queixa ao Tribunal, o acusado é notificado para oferecer resposta, podendo, inclusive, juntar novos documentos, sobre cujo teor será intimada a parte contrária para se manifestar. O relator, então, pautará o processo para que o Tribunal delibere sobre o recebimento, a rejeição da denúncia ou da queixa, ou a improcedência da acusação, se a decisão não depender de outras provas. Apenas após essa fase é que virá a segunda, a de instrução e julgamento, também perante o órgão colegiado. Eis uma primeira semelhança que deve, guardadas as proporções, ser considerada na análise aqui proposta.

Quanto às premissas postas pelo Ministro Luís Roberto Barroso, verifica-se que (i), (ii) e (iii) são mantidas quando se imagina um julgamento de ações penais originárias de crimes contra a vida, pois permaneceriam os argumentos sobre a alegada função de proteção de bens jurídicos e o déficit de proteção da vida no Brasil, observando-se procedimentos penais igualmente bifásicos e complexos. Afinal pode-se afirmar, sem recorrer a profundos ou complexos tratados jurídicos ou filosóficos, que a vida humana suprimida tem igual valor, independentemente do procedimento penal que se aplique para o processo e julgamento, o que ocorre, também, nos crimes com resultado de morte que são julgados por juízos monocráticos.

Quanto à premissa (iv), o Ministro Barroso entende que “o Tribunal de segundo grau, no tocante à autoria e à materialidade delitiva, jamais poderá substituir a vontade popular manifestada pelos jurados”. Se considerarmos que, do acórdão condenatório, seja ele decorrente da interposição de recurso de apelação ou do julgamento em razão da prerrogativa de foro, somente podem ser interpostos o recurso especial ao Superior Tribunal de Justiça (STJ) ou o extraordinário ao STF, teremos a mesma “imutabilidade” em relação à autoria e materialidade, já que qualquer tentativa de revolvimento do conteúdo fático-probatório é absolutamente vedada, pois há impedimento expresso do reexame de fatos e provas (Súmula 7, STJ; Súmula 279, STF). Portanto, não há espaço para discussão da soberania dos veredictos.

Porém a interpretação que admite a execução antecipada da pena após condenação por crime contra a vida, se considerada insustentável do ponto de vista constitucional (**Lopes Júnior; Rosa**, 2020), adentra um território ainda mais nebuloso quando aplicada a réus com foro por prerrogativa de função.

Ausência de aderência ao núcleo essencial da tese fixada no Tema 1.068

O primeiro e suficiente argumento contra a execução antecipada da pena na condenação por crime contra a vida cometido por pessoas com foro por prerrogativa de função — somente para nos mantermos nos limites deste artigo — é a simples ausência de qualquer previsão constitucional ou legal. Não se pode admitir o uso de analogia *in malam partem*, especialmente em hipóteses em que a própria aplicação normativa do art. 492, I, alínea “e”, do CPP, carece de fundamentação constitucional: não se pode confundir a posição normativo-constitucional da soberania dos veredictos, enxergando-a tão somente como instrumento a serviço da “efetividade e credibilidade do sistema de justiça criminal no caso de crimes dolosos contra a vida”.

Trata-se de garantia constitucional protetiva do acusado/condenado, inscrito no capítulo dos direitos e deveres individuais e coletivos. Lembra **Geraldo Prado** (2024) que a decisão do

Tema 1.068 confere a quatro jurados, que decidem com base na íntima convicção, encarcerar uma pessoa sem o trânsito em julgado da decisão, em total arrepio da garantia constitucional do Tribunal do Júri. De forma mais enfática, **Yuri Felix e Rodrigo Fauz Pereira e Silva** (2020, p. 21) apontam que se trata de uma “blasfêmia democrática” justificar a aplicação a soberania dos veredictos como fundamento da execução imediata da pena privativa de liberdade.

Eventual condenação de agente com prerrogativa de foro por prática do crime doloso contra a vida não é fruto de um julgamento realizado por jurados, mas sim de magistrados que, embora investidos de competência para o feito, não reproduzem a característica essencial do Tribunal do Júri: a participação popular e soberana no julgamento. Assim, a decisão proferida em sede de julgamento originário pelos Tribunais não constitui um veredicto popular, que é o alicerce constitucional vital do Tema 1.068 para gravar de imutabilidade a questão da materialidade e autoria. Remanesceriam somente as demais premissas adotadas pelo voto vencedor, como fundamentos para a execução antecipada da pena nas condenações em ação penal originária por crime contra a vida: respeito à proteção da ordem pública e à efetividade da jurisdição penal. Argumentos que se prestariam a quase todos os crimes, em especial aqueles classificados como hediondos e assemelhados, e que esbarram, logicamente, no princípio da presunção do estado de inocência.

Porém, caso o STF se veja na situação de não estender a execução antecipada da pena aos condenados com foro por prerrogativa de função, é nítido que estaria afastando as premissas (i), (ii), (iii) e (iv) postas acima; ou seja, os argumentos jurídicos e os dados trazidos pelo relator seriam meros acessórios, um verniz sem qualquer autoridade de argumento, mas somente argumento de autoridade, o que enfraquece (ainda mais) a própria tese posta no Tema 1.068. O fundamento único da execução antecipada na condenação no Tribunal do Júri seria a soberania do veredicto, garantia constitucional que deveria fortalecer direitos fundamentais, e não os enfraquecer.

Cria-se uma dualidade no tratamento jurídico de condenações por crimes contra a vida, de forma que nem “todos são iguais perante a lei” e que a aplicação da justiça criminal não se dá “sem distinção de qualquer natureza”.

Juridicamente, um mesmo crime pode resultar em duas consequências completamente distintas a depender da existência ou não de prerrogativa especial de foro: enquanto cidadãos comuns, submetidos ao júri popular, têm a execução imediata da pena justificada pela soberania dos veredictos, supostamente apoiada na relevância do bem jurídico vida, no déficit estatal de proteção; o mesmo raciocínio não se aplica a réus julgados por Desembargadores e Ministros.

Essa disparidade gera uma incoerência nos critérios de execução antecipada; por exemplo, o STF teria decidido que a condenação pela Tribunal do Júri por crime contra a vida deve ser imediatamente executada, mas, se o STF condenar alguém em uma ação penal originária por crime contra a vida, a execução da pena dependerá do trânsito em julgado. Como explicar isso para os populares soberanos? Como se justificaria a adoção de duas soluções tão distintas pela mesma Constituição? De um lado, a busca pela efetividade e credibilidade do sistema de justiça criminal no caso de crimes dolosos contra a vida perpetrados por pessoas “comuns”; de outro, a possibilidade de liberdade dos acusados nos mesmos crimes dolosos contra a vida, caso sejam praticados por pessoas com determinadas funções ou cargos.

O paradoxo das consequências jurídicas revela uma inconsistência que desafia o princípio da isonomia, além de

colocar em xeque as premissas argumentadas no julgamento, o que foi devidamente apontado na tese vencedora, encampada pelo Ministro Gilmar Mendes.

Considerações finais

Buscamos demonstrar a impossibilidade de se prender em execução antecipada de pena, se a condenação advier de ação penal originária nos tribunais, reforçando o desacerto da decisão do STF no RE 1.253.340.

Então, pergunta-se a quem queira e possa dar uma resposta adequada do ponto de vista jurídico: como o STF, na sua função de ler o que não está na Constituição Federal e de não ler o que lá está expresso, pode justificar soluções distintas para a condenação ao mesmo crime contra a vida? Essa dissonância desafia o princípio da isonomia e a racionalidade das premissas argumentativas estabelecidas pelo STF ao determinar a execução imediata da pena decorrente de decisões condenatórias pelo Tribunal do Júri.

Informações adicionais e declarações dos autores (integridade científica)

Declaração de conflito de interesses: os autores confirmam que não há conflitos de interesses na condução desta pesquisa e na redação deste artigo. **Declaração de autoria:** todos e somente os pesquisadores que cumprem os requisitos de autoria deste artigo são listados como autores; todos os coautores são totalmente responsáveis por este trabalho em sua

totalidade. **Declaração de originalidade:** os autores garantiram que o texto aqui publicado não foi publicado anteriormente em nenhum outro recurso e que futuras republicações somente ocorrerão com a indicação expressa da referência desta publicação original; eles também atestam que não há plágio de terceiros ou autoplagio.

Como citar (ABNT Brasil)

ROCHA, Jorge Bheron; SANTIAGO, Nestor Eduardo Araruna. Tribunal do Júri e ações penais originárias: a incoerência do Supremo Tribunal Federal no Tema 1.068. **Boletim IBCCRIM**, São Paulo, v. 33, n. 389, p. 17-20, 2025.

DOI: 10.5281/zenodo.15048043. Disponível em: https://publicacoes.ibccrim.org.br/index.php/boletim_1993/article/view/1968. Acesso em: 1 abr. 2025.

Referências

BADARÓ, Gustavo. *Juiz natural no processo penal*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2024.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Grupo de trabalho destinado a analisar e debater as mudanças promovidas na legislação penal e processual penal pelos Projetos de Lei n. 10.372, de 2018, 10.373, de 2018 e n. 882, de 2019 - GTPENAL. *Relatório*. Brasília: Câmara dos Deputados, 2018. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1772332&filena=Tramitacao-PL%252010372/2018. Acesso em: 20 jan. 2025.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Terceira Seção. *Conflito negativo de competência n. 177100/CE*. Relator: Ministro Joel Ilan Paciornik, julgado em: 8 set. 2021, DJe: 10 set. 2021. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202100102546&dt_publicacao=10/09/2021. Acesso em: 19 jan. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Plenário. *Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.553/MA*. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Redator do acórdão: Ministro Alexandre de Moraes, julgado em: 15 maio 2019. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=753485650>. Acesso em: 27 jan. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Plenário. *Recurso Extraordinário n. 1.235.340/SC*. Relator: Ministro Luís Roberto Barroso, julgado em: 12 set. 2024. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15372019407&ext=.pdf>. Acesso em: 27 jan. 2025.

CAVALCANTE FILHO, João Trindade; LIMA, Frederico Rates. *Foro, prerrogativa e privilegio (parte 1): quais e quantas autoridades têm foro no Brasil?* Brasília: Núcleo de Estudos e Pesquisas/CONLEG/Senado, 2017 (Texto para Discussão 233). Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/publicacoes/estudos-legislativos/tipos-de-estudos/textos-para-discussao/td233>. Acesso em: 18 jan. 2025.

LOPES JÚNIOR, Aury. *Direito Processual Penal e sua conformidade constitucional*. 7. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. v. I.

LOPES JÚNIOR, Aury; ROSA, Alexandre Moraes da. Prisão obrigatória no Júri é mais uma vez inconstitucional. *Consultor Jurídico*, 31 jan. 2020. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2020-jan-31/limite-penal-prisao-obrigatoria-juri-vez-inconstitucional/>. Acesso em: 20 jan. 2025.

PEREIRA E SILVA, Rodrigo Faucez; AVELAR, Daniel Ribeiro Surdi de. *Manual do Tribunal do Júri*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2023.

FELIX, Yuri; PEREIRA E SILVA, Rodrigo Faucez. A mitigação do duplo grau de jurisdição no pacote anticrime – comentários ao art. 492 do CPP. *Boletim IBCCRIM*, v. 28, n. 331, p. 20-22, jun. 2020. Disponível em: https://publicacoes.ibccrim.org.br/index.php/boletim_1993/article/view/545. Acesso em: 18 fev. 2025.

PRADO, Geraldo. Direito saiu de férias: prisão imediata à condenação pelo Júri. *Consultor Jurídico*, 14 set. 2024. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2024-set-14/direito-saiu-de-ferias-prisao-imediate-a-condenacao-pelo-tribunal-do-juri/>. Acesso em: 21 jan. 2025.