

Supremo Tribunal Federal

HC 163580 / PR

Ao condená-la, o juízo de primeira instância concede a ela o direito de recorrer em liberdade, determinando a expedição de guia de recolhimento após o trânsito em julgado.

A denúncia assim narrou os fatos pelos quais foi condenada a paciente:

Supremo Tribunal Federal

HC 163580 / PR

Supremo Tribunal Federal

HC 163580 / PR

Supremo Tribunal Federal

HC 163580 / PR

3. O Tribunal de Justiça do Paraná negou provimento à apelação da paciente, por maioria, determinando que, oportunamente, fosse expedido *“mandado de prisão em desfavor da apelante [REDACTED]”*.

Os embargos de declaração opostos pela paciente contra esse julgado foram rejeitados.

4. Os embargos infringentes opostos pela paciente foram parcialmente conhecidos e, nessa parte, desprovidos por unanimidade de votos.

Opostos embargos de declaração contra esse acórdão, foram rejeitados.

5. Rejeitados os embargos de declaração, a assistente de acusação requereu fosse *“determinada a expedição imediata de mandado de prisão e guia de recolhimento provisória da condenada (...)”*.

O requerimento foi indeferido pelo Desembargador Paulo Roberto Vasconcelos, Relator:

Supremo Tribunal Federal

HC 163580 / PR

“(...) vislumbra-se que sentença condenatória havia garantido à apenada o direito de aguardar em liberdade o trânsito em julgado de sua condenação.

Neste sentido, o acórdão proferido no julgamento do recurso de apelação manteve este mesmo posicionamento, entendendo este Relator que a ré somente poderá iniciar o cumprimento de sua pena, após o trânsito em julgado da sentença condenatória, haja vista que lhe foi expressamente garantida tal privilégio.

*Isto porque, há nos autos informação de que a defesa da ré protocolou recurso extraordinário e especial, cada qual endereçado à Corte Superior competente, de modo que não houve ainda a formação da coisa julgada material, não obstante tais recursos não tenham efeito suspensivo por força de lei, de modo que deverá a sentenciada permanecer em liberdade, até que se esvaziem todas as possibilidades de recurso em face da sentença que lhe impôs a reprimenda em questão.
(...)*

Em face destas razões, o pedido não comporta deferimento”.

6. O Ministério Público interpôs agravo interno contra essa decisão, o qual foi provido pelo Desembargador Relator *“para o fim de ordenar ao Magistrado da 5ª Vara Criminal do Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba que determine a execução provisória da reprimenda fixada em desfavor de [REDACTED], devendo ser imediatamente expedido o mandado de prisão e a guia de recolhimento provisório”.*

7. O agravo interno interposto pela paciente contra essa decisão foi desprovido:

“AGRAVO INTERNO. DECISÃO AGRAVADA QUE DETERMINOU A EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. ALEGAÇÃO DE REFORMATIO IN PEJUS. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA QUE NÃO VIOLA O PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. VALIDADE DA DETERMINAÇÃO, INDEPENDENTE DA EXISTÊNCIA DE RECURSO DA ACUSAÇÃO. PRESCINDIBILIDADE DE EXAUSTIVA FUNDAMENTAÇÃO.

Supremo Tribunal Federal

HC 163580 / PR

MATÉRIA ENGLOBADA NA COMPETÊNCIA REVISIONAL DESTA CORTE. EXECUÇÃO DA PENA QUE É CONSECUTÓRIO LEGAL DA PRÓPRIA CONDENAÇÃO. IMPERIOSA A MANUTENÇÃO DA DECISÃO QUE DETERMINOU A EXPEDIÇÃO DO MANDADO DE PRISÃO E DA GUIA DE RECOLHIMENTO PROVISÓRIO.

RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO”.

8. A defesa impetrou o *Habeas Corpus* n. 459.521 e, em 31.8.2018, o Relator, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, do Superior Tribunal de Justiça, denegou a ordem.

9. A Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça negou provimento ao agravo regimental interposto pela paciente, mantendo a denegação da ordem:

“AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. FURTO, ESTELIONATO E APROPRIAÇÃO INDÉBITA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE. REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, entendeu que a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal (STF, HC n. 126.292, Relator o Ministro TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, DJe 17/05/2016).

2. Na espécie, é possível dar início à execução provisória da pena antes do trânsito em julgado da condenação, sem que isso importe em violação do princípio constitucional da presunção de inocência, porquanto encerrada a jurisdição das instâncias ordinárias, bem como a análise dos fatos e provas que assentaram a culpa da agravante. Precedentes do STJ.

3. *Agravo regimental a que se nega provimento”.*

Supremo Tribunal Federal

HC 163580 / PR

10. Esse julgado é o objeto do presente *habeas corpus*, no qual os impetrantes alegam que “a sentença garantiu a paciente o direito de recorrer em liberdade, diante da ‘ausência de motivos autorizadores’, bem como determinou seja aguardado o trânsito em julgado do processo. Destas considerações ninguém se insurgiu”.

Afirmam que “a proibição da *reformatio in pejus* impede que se agrave a situação do réu em recurso exclusivo da defesa, pois não foi devolvida ao órgão jurisdicional a matéria que permitia tal agravamento”.

Argumentam que a decisão pela qual se determinou o cumprimento antecipado da pena carcerária “de fundamentação idônea para a decretação da custódia cautelar, baseando-se a privação do direito fundamental unicamente em suposta obediência às decisões proferidas pelos tribunais superiores”.

Sustentam a constitucionalidade do art. 283 do Código de Processo Penal e destacam que a prisão da paciente não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas nesse dispositivo legal.

Este o teor dos pedidos:

“A) A CONCESSÃO DA MEDIDA LIMINAR, COM A EXPEDIÇÃO DE SALVO CONDUITO E/OU RECOLHIMENTO DO MANDADO DE PRISÃO EXPEDIDO para que, em liberdade, a Paciente possa aguardar o julgamento do mérito do presente writ;

B) No julgamento de mérito, A MANUTENÇÃO DA MEDIDA LIMINAR (se deferida), COM O PROVIMENTO DA ORDEM DE HABEAS CORPUS, para que a Paciente aguarde em liberdade o julgamento dos recursos pendentes nos Tribunais Superiores”.

Examinada a matéria posta à apreciação, **DECIDO**.

11. Razão jurídica assiste aos impetrantes.

Supremo Tribunal Federal

HC 163580 / PR

12. No julgamento do *Habeas Corpus* n. 126.292 (Relator o Ministro Teori Zavascki, Plenário, DJe 17.5.2016), este Supremo Tribunal firmou entendimento de que “a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal”.

Essa mesma orientação foi reafirmada pelo Plenário deste Supremo Tribunal em controle abstrato de constitucionalidade no julgamento das medidas cautelares nas Ações Declaratórias de Constitucionalidade ns. 43 e 44 (Relator o Ministro Marco Aurélio, Redator para o acórdão o Ministro Edson Fachin, DJe 7.3.2018):

“MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE. ART. 283 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. EXECUÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE APÓS O ESGOTAMENTO DO PRONUNCIAMENTO JUDICIAL EM SEGUNDO GRAU. COMPATIBILIDADE COM O PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. ALTERAÇÃO DE ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO HC 126.292. EFEITO MERAMENTE DEVOLUTIVO DOS RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS E ESPECIAL. REGRA ESPECIAL ASSOCIADA À DISPOSIÇÃO GERAL DO ART. 283 DO CPP QUE CONDICIONA A EFICÁCIA DOS PROVIMENTOS JURISDICIONAIS CONDENATÓRIOS AO TRÂNSITO EM JULGADO. IRRETROATIVIDADE DA LEI PENAL MAIS GRAVOSA. INAPLICABILIDADE AOS PRECEDENTES JUDICIAIS. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 283 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. MEDIDA CAUTELAR INDEFERIDA.

1. No julgamento do *Habeas Corpus* 126.292/SP, a composição plenária do Supremo Tribunal Federal retomou orientação antes predominante na Corte e assentou a tese segundo a qual ‘A execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não

Supremo Tribunal Federal

HC 163580 / PR

compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal'.

2. *No âmbito criminal, a possibilidade de atribuição de efeito suspensivo aos recursos extraordinário e especial detém caráter excepcional (art. 995 e art. 1.029, § 5º, ambos do CPC c/c art. 3º e 637 do CPP), normativa compatível com a regra do art. 5º, LVII, da Constituição da República. Efetivamente, o acesso individual às instâncias extraordinárias visa a propiciar a esta Suprema Corte e ao Superior Tribunal de Justiça exercer seus papéis de estabilizadores, uniformizadores e pacificadores da interpretação das normas constitucionais e do direito infraconstitucional.*

3. *Inexiste antinomia entre a especial regra que confere eficácia imediata aos acórdãos somente atacáveis pela via dos recursos excepcionais e a disposição geral que exige o trânsito em julgado como pressuposto para a produção de efeitos da prisão decorrente de sentença condenatória a que alude o art. 283 do CPP.*

4. *O retorno à compreensão emanada anteriormente pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de conferir efeito paralisante a absolutamente todas decisões colegiadas prolatadas em segundo grau de jurisdição, investindo os Tribunais Superiores em terceiro e quarto graus, revela-se inapropriado com as competências atribuídas constitucionalmente às Cortes de cúpula.*

5. *A irretroatividade figura como matéria atrelada à aplicação da lei penal no tempo, ato normativo idôneo a inovar a ordem jurídica, descabendo atribuir ultratividade a compreensões jurisprudenciais cujo objeto não tenha reflexo na compreensão da ilicitude das condutas. Na espécie, o debate cinge-se ao plano processual, sem reflexo, direto, na existência ou intensidade do direito de punir, mas, tão somente, no momento de punir.*

6. *Declaração de constitucionalidade do art. 283 do Código de Processo Penal, com interpretação conforme à Constituição, assentando que é coerente com a Constituição o principiar de execução criminal quando houver condenação assentada em segundo grau de jurisdição, salvo atribuição expressa de efeito suspensivo ao recurso cabível.*

7. *Medida cautelar indeferida".*

Supremo Tribunal Federal

HC 163580 / PR

Nessa mesma linha de entendimento foi a tese fixada pelo Plenário deste Supremo Tribunal na apreciação do Recurso Extraordinário com Agravo n. 964.246 (Relator o Ministro Teori Zavascki, DJe 25.11.2016), submetido à sistemática da repercussão geral:

“CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA (CF, ART. 5º, LVII). ACÓRDÃO PENAL CONDENATÓRIO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. POSSIBILIDADE. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. JURISPRUDÊNCIA REAFIRMADA.

1. Em regime de repercussão geral, fica reafirmada a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de que a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau recursal, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal.

2. Recurso extraordinário a que se nega provimento, com o reconhecimento da repercussão geral do tema e a reafirmação da jurisprudência sobre a matéria” (ARE n. 964.246-RG, Relator o Ministro Teori Zavascki, DJe 25.11.2016).

No início do ano em curso, a matéria foi mais uma vez submetida ao exame do Plenário deste Supremo Tribunal, que manteve a orientação de possibilidade da execução provisória da pena após o exaurimento da prestação jurisdicional na instância ordinária:

“HABEAS CORPUS. MATÉRIA CRIMINAL. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. IMPETRAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO ORDINÁRIO CONSTITUCIONAL. COGNOSCIBILIDADE. ATO REPUTADO COATOR COMPATÍVEL COM A JURISPRUDÊNCIA DO STF. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. INOCORRÊNCIA. ALEGADO CARÁTER NÃO VINCULANTE DOS PRECEDENTES DESTA CORTE. IRRELEVÂNCIA.

Supremo Tribunal Federal

HC 163580 / PR

DEFLAGRAÇÃO DA ETAPA EXECUTIVA.
FUNDAMENTAÇÃO
ESPECÍFICA. DESNECESSIDADE. PEDIDO EXPRESSO DA
ACUSAÇÃO. DISPENSABILIDADE. PLAUSIBILIDADE DE
TESES VEICULADAS EM FUTURO RECURSO
EXCEPCIONAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ORDEM
DENEGADA.

1. *Por maioria de votos, o Tribunal Pleno assentou que é admissível, no âmbito desta Suprema Corte, impetração originária substitutiva de recurso ordinário constitucional.*

2. *O habeas corpus destina-se, por expressa injunção constitucional (art. 5º, LXVIII), à tutela da liberdade de locomoção, desde que objeto de ameaça concreta, ou efetiva coação, fruto de ilegalidade ou abuso de poder.*

3. *Não se qualifica como ilegal ou abusivo o ato cujo conteúdo é compatível com a compreensão do Supremo Tribunal Federal, sobretudo quando se trata de jurisprudência dominante ao tempo em que proferida a decisão impugnada.*

4. *Independentemente do caráter vinculante ou não dos precedentes, emanados desta Suprema Corte, que admitem a execução provisória da pena, não configura constrangimento ilegal a decisão que se alinha a esse posicionamento, forte no necessário comprometimento do Estado-Juiz, decorrente de um sistema de precedentes, voltado a conferir cognoscibilidade, estabilidade e uniformidade à jurisprudência.*

5. *O implemento da execução provisória da pena atua como desdobramento natural da perfectibilização da condenação sedimentada na seara das instâncias ordinárias e do cabimento, em tese, tão somente de recursos despidos de automática eficácia suspensiva, sendo que, assim como ocorre na deflagração da execução definitiva, não se exige motivação particularizada ou de índole cautelar.*

6. *A execução penal é regida por critérios de oficialidade (art. 195, Lei n. 7.210/84), de modo que sua inauguração não desafia pedido expresso da acusação.*

7. *Não configura reforma prejudicial a determinação de início do cumprimento da pena, mesmo se existente comando sentencial anterior que assegure ao acusado, genericamente, o direito de recorrer em liberdade.*

Supremo Tribunal Federal

HC 163580 / PR

8. Descabe ao Supremo Tribunal Federal, para fins de excepcional suspensão dos efeitos de condenação assentada em segundo grau, avaliar, antes do exame pelos órgãos jurisdicionais antecedentes, a plausibilidade das teses arguidas em sede de recursos excepcionais.

9. Ordem denegada” (HC n. 152.752, Relator o Ministro Edson Fachin, Tribunal Pleno, DJe 27.6.2018).

13. A jurisprudência consolidada deste Supremo Tribunal até o presente é no sentido da possibilidade de execução provisória da pena após o exaurimento da prestação jurisdicional na instância ordinária.

Entretanto, na espécie examinada, o magistrado de primeiro grau assegurou à paciente o direito genérico de recorrer em liberdade, condicionando o cumprimento da sentença ao trânsito em julgado da condenação.

Determinou o juiz de primeira instância que, “após o trânsito em julgado lance-se o nome da Ré no rol dos culpados e expeça-se Guia de Recolhimento”.

Não houve recurso da acusação.

A determinação do Tribunal de Justiça do Paraná de expedição de mandado de prisão em desfavor da paciente após o exaurimento das vias recursais ordinárias importa *reformatio in pejus*, por ter sido adotada a providência em recurso da defesa. Tal proceder é vedado pela legislação vigente (art. 617 do Código de Processo Penal).

Sobre a proibição da *reformatio in pejus*, o Ministro Gilmar Mendes assentou no voto condutor do acórdão pelo qual se concedeu a ordem no *Habeas Corpus* n. 129.333 (Segunda Turma, DJe 14.12.2015):

Supremo Tribunal Federal

HC 163580 / PR

“(...) O reiteradamente citado artigo 617 do Código de Processo Penal é a expressão do princípio da personalidade dos recursos, que, em resumo, determina que a irresignação só pode aproveitar aquele que a apresentou. Nessa linha, veda-se a reformatio in pejus.

Como já tive oportunidade de expressar em outros momentos, penso que a vedação da reformatio in pejus não se cinge, simplesmente, à quantidade final de pena. Tal me parece evidente, senão vejamos.

A pena, que é a consequência principal da prática delitiva, o fim em si do próprio direito penal, é fixada com base em determinados elementos definidos em lei. É ato complexo, trifásico, no nosso ordenamento jurídico. Ao contrário do que possa parecer, não se trata de mero cálculo aritmético, mas sim de efetiva valoração da conduta levada a efeito pelo sentenciado.

Rechaçando a restrição do disposto no artigo 617 do CPP ao simples aspecto quantitativo da pena, avalizam Ada Pellegrini Grinover, Antonio Magalhães Gomes Filho e Antonio Scarance Fernandes,

‘(...) Não se admite a reformatio in pejus, entendida como diferença para pior, entre a decisão recorrida e a decisão no recurso, não podendo a piora ocorrer nem do ponto de vista quantitativo, nem sob o ângulo qualitativo. Até mesmo com relação à matéria cognoscível de ofício – como, por exemplo, no caso das nulidades absolutas –, o recurso do réu não pode servir de veículo para o reconhecimento de nulidade que prejudique a defesa. (...)’ (Recursos no Processo Penal. 7ª Edição. Revista dos Tribunais, 2011, p. 41, grifos meus)

Tamanha é a importância de não pronunciar qualquer decisão em desfavor de quem recorre, que, seguindo tal raciocínio, os citados autores trazem à baila o teor do enunciado 160 da Súmula desta Corte, que veda o reconhecimento de nulidade absoluta quando desfavorece o réu, caso não arguida em recurso da acusação”.

O caso em pauta não revela, portanto, situação como a descrita nos processos nos quais examinou este Supremo Tribunal a possibilidade jurídica de início de execução penal após o exaurimento das vias ordinárias.

Supremo Tribunal Federal

HC 163580 / PR

Não se enquadra, assim, a espécie no quadro jurídico com orientação firmada por este Supremo Tribunal.

O caso em foco põe como questão o impedimento do Tribunal de Justiça do Paraná de reformar sentença em prejuízo da paciente, em recurso de sua autoria e sem que a acusação tenha interposto recurso, afastando o direito permanecer em liberdade até o trânsito em julgado da condenação.

14. Pelo exposto, concedo a ordem para assegurar à paciente aguardar em liberdade o trânsito em julgado da sentença penal condenatória como determinado pelo juízo de primeiro grau, sem recurso da acusação ou de seu assistente.

Publique-se.

Brasília, 16 de outubro de 2018.

Ministra **CÁRMEN LÚCIA**
Relatora