

Supremo Tribunal Federal

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS 144.000 SÃO PAULO

RELATOR : MIN. EDSON FACHIN
RECTE.(S) : [REDACTED]
PROC.(A/S)(ES) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL
RECDO.(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

Decisão:

1. Trata-se de recurso em *habeas corpus* interposto contra acórdão proferido no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (HC 362.323/SP), assim ementado:

“PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. POSSIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. *HABEAS CORPUS* DENEGADO.

1. Após o julgamento do *Habeas Corpus* n. 126.292/SP (STF, Relator Ministro TEORI ZAVASCKI, TRIBUNAL PLENO, julgado em 17.2.2016), esta Corte passou a adotar o entendimento do Supremo Tribunal Federal 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”. Em outras palavras, voltou-se a admitir o início de cumprimento da pena imposta pelo simples esgotamento das instâncias ordinárias, ou seja, antes do trânsito em julgado da condenação, nos termos da Súmula 267/STJ.

2. O Supremo Tribunal Federal também reconheceu a repercussão geral do tema (ARE 964.246/SP, Rel. Ministro TEORI ZAVASCKI) e, em 11.11.2016, decidiu, em Plenário Virtual, pela reafirmação de sua jurisprudência externada no mencionado HC 126.292/SP.

3. *Habeas corpus* denegado.”

Supremo Tribunal Federal

RHC 144000 / SP

No recurso, sustenta-se que: a) o paciente foi condenado pela prática do delito previsto no art. 33, *caput* e § 4º, c/c o art. 40, I, ambos da Lei 11.343/2006, à pena de 02 (dois) anos, 08 (oito) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, em regime aberto, sendo-lhe permitido recorrer em liberdade; b) o Tribunal de origem deu parcial provimento aos recursos das partes, alterando a pena para 04 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime semiaberto, determinando, ainda, a expedição de mandado de prisão para o início de cumprimento da pena; c) a determinação de execução provisória da pena, antes do trânsito em julgado da sentença condenatória, viola o princípio constitucional da presunção de inocência; d) existe a possibilidade de redução da pena corporal com a consequente alteração do regime, bem como a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Requer a suspensão da execução provisória até o julgamento definitivo da ação penal.

É o relatório. **Decido.**

2. No caso dos autos, a apontada ilegalidade **não pode** ser aferida de pronto.

De início, cumpre assinalar que a decisão proferida pelo Tribunal Pleno no HC 126.292/SP (julgado em 17.02.2016), em que se reconheceu a possibilidade de execução provisória de provimento condenatório sujeito a recursos excepcionais, parte da premissa de que, nas palavras do eminente Ministro Teori Zavascki, é *“no âmbito das instâncias ordinárias que se exaure a possibilidade de exame de fatos e provas e, sob esse aspecto, a própria fixação da responsabilidade criminal do acusado.”*

Referida orientação foi sufragada pelo Plenário ao apreciar medida cautelar nas ADCs 43 e 44, julgada em 05.10.2016, ocasião em que se almejava, sob a ótica do art. 283, do CPP, a desconstituição da decisão

RHC 144000 / SP anteriormente

proferida pelo Plenário.

Em seguida, o Tribunal reafirmou sua jurisprudência, emitindo, sob a sistemática da repercussão geral, a seguinte tese:

“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.” (ARE 964.246, Rel. Min. Teori Zavascki, julgado em 11.11.2016).

À obviada, o ato apontado como coator que, mediante convicção racional, limita-se a observar a jurisprudência da Suprema Corte, vinculante ou não, não configura constrangimento ilegal.

3. Posto isso, com fulcro no art. 21, § 1º, do RISTF, **nego provimento ao recurso em *habeas corpus*.**

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 07 de dezembro de 2017.

Ministro **Edson Fachin**

Relator

Documento assinado digitalmente

