

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.161.548 SANTA CATARINA**

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

**DECISÃO:** Trata-se de recurso extraordinário em face do acórdão do Superior Tribunal de Justiça, assim ementado (eDOC 02, p. 49):

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO PÚBLICO. APELAÇÃO JULGADA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A Terceira Seção desta Corte Superior de Justiça, em sessão realizada no dia 14/06/2017, no julgamento do EREsp 1.619.087, por maioria de votos, firmou orientação no sentido da **impossibilidade de execução provisória das penas restritivas de direitos**, devendo-se aguardar, portanto, o trânsito em julgado da condenação, nos termos do art. 147 da LEP. Ressalva do entendimento da Relatora.

2. Mantidos os fundamentos da decisão agravada, porquanto não infirmados por razões eficientes, é de ser negada simples pretensão de reforma.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

No recurso extraordinário, interposto com fundamento no art. 102, III, a, da CF, aponta-se ofensa ao art. 5º, LVII, da CF. Alega-se que *“melhor exegese do artigo 5º, LVII, da Constituição é 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”*.

Busca-se, em suma, a reforma do acórdão a fim de que seja

**RE 1161548 / SC**

determinada a execução provisória da pena privativa restritiva de direitos a partir da condenação em segundo grau de jurisdição.

É o relatório. **Decido.**

A irresignação merece prosperar.

O STJ concedeu a ordem de *habeas corpus* para suspender a execução provisória da pena restritiva de direito, aplicando entendimento firmado em recurso repetitivo nos autos do EREsp 1.619.087, nestes termos (eDOC. 02, p. 53):

“A hipótese dos autos, porém, é de condenação a pena restritiva de direitos, sobre a qual a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, em sessão realizada no dia 14/06/2017, no julgamento do EREsp 1.619.087, por maioria de votos, firmou orientação no sentido da impossibilidade de execução provisória, devendo-se aguardar, portanto, o trânsito em julgado da condenação, nos termos do art. 147 da LEP.”

Contudo, extrai-se que tal proceder segue na contramão do que assentado por esta Suprema Corte.

Como cediço, a decisão proferida pelo Tribunal Pleno no HC 126.292/SP, 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*”.

A esse respeito, na mesma oportunidade, consignei:

“*Da leitura que faço dos artigos 102 e 105 da Constituição da*

**RE 1161548 / SC**

*República, igualmente não depreendo, o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, terem sido concebidos, na estrutura recursal ali prevista, para revisar injustiças do caso concreto. O caso concreto tem, para sua escorreita solução, um Juízo monocrático e um Colegiado, este formado por pelo menos três magistrados em estágio adiantado de suas carreiras, os quais, em grau de recurso, devem reexaminar juízos equivocados e sanar injustiças.*

*O revolvimento da matéria fática, firmada nas instâncias ordinárias, não deve estar ao alcance das Cortes Superiores, que podem apenas dar aos fatos afirmados nos acórdãos recorridos nova definição jurídica, mas não nova versão. As instâncias ordinárias, portanto, são soberanas no que diz respeito à avaliação das provas e à definição das versões fáticas apresentadas pelas partes”.*

Em razão disso, fixou-se a tese no sentido 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”.

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 anteriormente proferida pelo Plenário.

Ademais, ressalto que o STF 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).*

**RE 1161548 / SC**

No que diz respeito especificamente à execução provisória de pena restritiva de direitos decorrente de condenação na qual já superada a segunda instância, constato que diversos são os julgados na ambiência deste STF no qual restou reconhecido que a possibilidade de execução provisória da pena não está restrita às hipóteses de penas privativas de liberdade.

Nesse sentido:

*“AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. PRECEDENTES (ARE 964.246-RG, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, TEMA 925). 1. O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, ao apreciar o ARE 964.246-RG/SP, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, reconheceu a Repercussão Geral da matéria e entendeu pela possibilidade de execução da decisão penal condenatória proferida em 2ª Instância, ainda que sujeita a eventual interposição de Recurso Especial ou Recurso Extraordinário, sem que fosse possível cogitar de violação ao princípio constitucional da presunção de inocência 2. Esta CORTE não restringiu o alcance da decisão apenas aos condenados às penas privativas de liberdade não substituídas, mas sim possibilitou que todos os condenados, indistintamente, sejam aqueles condenados a penas privativas de liberdade ou a penas restritivas de direitos, passassem a cumprir a pena após o julgamento da 2ª Instância 3. Agravo Interno a que se nega provimento.” (RE 1161581 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 04/02/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-029 DIVULG 12-02-2019 PUBLIC 13-02-2019)*

*“AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. POSSIBILIDADE. 1. A execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em julgamento de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da*

**RE 1161548 / SC**

*presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal (HC 126.292/SP, Rel. Min. Teori Zavascki, Plenário, DJe 17.5.2016). Ressalva de entendimento desta Relatora. 2. Orientação reafirmada por este Supremo Tribunal Federal, ao indeferir as medidas cautelares requeridas nas ADC's 43 e 44, em que pretendida, ao argumento da inconstitucionalidade do art. 283 do CPP, a suspensão das execuções provisórias da condenação confirmada em 2º grau. 3. Ratificação da jurisprudência da Casa, ao julgamento do ARE 964.246-RG/SP, Rel. Min. Teori Zavascki, Plenário Virtual, DJe 25.11.2016, sob a sistemática da repercussão geral, nos seguintes termos: 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. 4. O entendimento firmado não se restringiu aos réus condenados a penas privativas de liberdade, alcançando também aqueles cujas penas corporais tenham sido substituídas por restritivas de direitos. Precedentes. 5. Agravo regimental conhecido e não provido.” (HC 143041 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 06/11/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-242 DIVULG 14-11-2018 PUBLIC 16-11-2018)*

Cito, em igual toada, precedentes em decisões monocráticas deste STF: RE 1158593, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 24/10/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-235 DIVULG 05/11/2018 PUBLIC 06/11/2018; RE 1169582, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, julgado em 30/10/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-236 DIVULG 06/11/2018 PUBLIC 07/11/2018; RE 1153920, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 23/11/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-252 DIVULG 26/11/2018 PUBLIC 27/11/2018; RE 1172224, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 18/12/2018, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-023 DIVULG 05/02/2019 PUBLIC 06/02/2019.

**RE 1161548 / SC**

Logo, à vista de tais fundamentos, entendo que a decisão do STJ, ao inviabilizar a execução provisória da pena restritiva de direitos, merece reparos, mormente porque incompatível com a jurisprudência prevalecente no âmbito desta Suprema Corte.

3. Ante o exposto, dou provimento ao **recurso extraordinário** do MPF, com fulcro no art. 21, §2º, do RISTF para ser autorizada a execução provisória da pena restritiva de direito.

Publique-se.

Brasília, 14 de fevereiro de 2019.

Ministro **EDSON FACHIN**

Relator

*Documento assinado digitalmente*