

HABEAS CORPUS Nº 504.721 - RJ (2019/0108213-4)

RELATOR : **MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ**
IMPETRANTE : THIAGO ANDRADE SILVA E OUTRO
ADVOGADOS : RICARDO SIDI MACHADO DA SILVA - RJ127386
THIAGO ANDRADE SILVA - RJ128676
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2A REGIÃO
PACIENTE : FRANKLIN PEREIRA FILHO

DECISÃO

FRANKLIN PEREIRA FILHO alega sofrer coação ilegal em decorrência de decisão de Desembargador do **Tribunal Regional Federal da 2ª Região**, que denegou a liminar pleiteada no HC n. 0001579-24.2019.4.02.0000.

Os impetrantes buscam suspender a execução imediata das penas restritivas de direitos impostas ao paciente, antes do trânsito em julgado da condenação por incursão no art. 203 do CP. Apontam a violação do art. 147 do CP e requerem a superação da Súmula n. 691 do STF, uma vez que a questão está pacificada pela Terceira Seção deste Superior Tribunal. Afirmam que o *periculum in mora* é evidente, pois o cumprimento das penas substitutivas já teve início.

Decido.

I. Súmula n. 691 do STF

A hipótese a autorizar a mitigação da Súmula n. 691 do STF deve ser excepcionalíssima, reservada aos casos insólitos em que a ilegalidade do ato apontado como coator é evidente, à luz da jurisprudência deste Superior Tribunal, sem nenhuma margem de dúvida ou divergência de opiniões.

II. Ilegalidade evidente

Verifico a possibilidade de intervenção precoce deste Superior Tribunal.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao interpretar o princípio constitucional da presunção de não culpabilidade, no julgamento do **HC n. 126.292/SP** (DJe 17/5/2016), **concluiu pela possibilidade de**

execução do acórdão de segundo grau após o esgotamento da jurisdição ordinária, na pendência de recursos endereçados às instâncias superiores.

A matéria foi objeto de novo exame pela Corte Suprema, em 5/10/2016, **nas Ações Diretas de Constitucionalidade n. 43 e 44**, ocasião em que o Plenário, ao indeferir a tutela cautelar, **conferiu interpretação conforme ao art. 283 do Código de Processo Penal** ("Ninguém poderá ser preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente, em decorrência de sentença condenatória transitada em julgado ou, no curso da investigação ou do processo, em virtude de prisão temporária ou prisão preventiva") para assentar que **encontra guarida no texto constitucional o início da execução da pena após prolação de acórdão condenatório.**

Esse entendimento foi reafirmado no julgamento, em 10/11/2016, do **ARE n. 964.246/SP, examinado sob a sistemática da repercussão geral**, instituto inserido no contexto da objetivação do controle difuso de constitucionalidade, dado que a decisão valerá para todos os recursos sobre matéria idêntica, consoante disposto nos arts. 1.039, *caput* e parágrafo único, e 1.040, I, II e III, ambos do Código de Processo Civil, **de maneira a conferir eficácia erga omnes e vinculante à decisão do Supremo Tribunal Federal proferida em recurso extraordinário.**

A partir de então, este Superior Tribunal passou a adotar tal orientação.

Entretanto, ao julgar os **EREsp n. 1.619.087/SC** (DJe 24/8/2017), a Terceira Seção desta Corte Superior se posicionou pela **impossibilidade de execução da pena restritiva de direitos antes do trânsito em julgado da condenação.** Na oportunidade, a maioria do colegiado decidiu não conferir tratamento isonômico às penas privativas de liberdade e restritivas de direitos porque prevaleceu a compreensão de que:

[...] o novel entendimento quanto à possibilidade de se executar a pena provisoriamente, firmado em 17.2.2016, retomou o que era adotado antes de 5.2.2009, porquanto foi a partir do julgamento do HC n.º 84.078/MG (STF, Pleno, Rel. Min. Eros Grau, por maioria, j. 5.2.2009, DJe-035, de 25.02.2010), que a Corte Suprema passou a entender que o princípio da presunção de inocência obstaría a imposição de prisão antes do trânsito em julgado da condenação, se inexistentes motivos cautelares a embasá-la.

Àquela época, o STF se manifestou expressamente a respeito da

impossibilidade da execução das reprimendas restritivas de direitos antes do trânsito em julgado, por força da norma prevista no art. 147 da LEP, cujo teor é o que segue:

Art. 147. Transitada em julgado a sentença que aplicou a pena restritiva de direitos, o Juiz da execução, de ofício ou a requerimento do Ministério Público, promoverá a execução, podendo, para tanto, requisitar, quando necessário, a colaboração de entidades públicas ou solicitá-la a particulares. (grifou-se)

[...]

Todavia, o mesmo não ocorreu atualmente, já que o Supremo Tribunal Federal, ao modificar sua jurisprudência, não considerou a possibilidade de se executar provisoriamente, especificamente, a pena restritiva de direitos. No julgamento do HC n.º 126.292/SP, a análise se restringiu à reprimenda privativa de liberdade, na medida em que dispôs tão somente sobre a **prisão** do acusado condenado em segundo grau, antes do trânsito em julgado.

Assim, em vista da ausência de apreciação pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal quanto à possibilidade de executar a reprimenda restritiva de direitos antes do trânsito em julgado da condenação, somado ao texto expresso do art. 147 da Lei de Execução Penal, deve prevalecer o entendimento firmado no acórdão ora embargado.

Não olvido as recentes decisões do Supremo Tribunal Federal, que permitem a execução das penas substitutivas por aplicação da tese de repercussão geral. Mas, no âmbito desta Corte, a questão foi novamente analisada no **HC n. 435.092/SP**. Em julgamento finalizado no dia 24/10/2018, com a **ressalva de meu entendimento pessoal sobre o tema**, a Terceira Seção manteve a compreensão sobre a matéria, que deve ser prestigiada.

Uma vez que, no caso, houve a substituição da pena privativa de liberdade por medidas restritivas de direitos, não se afigura possível determinar a execução da reprimenda antes do trânsito em julgado da condenação.

Ressalto que a observância aos precedentes da Terceira Seção garante ao jurisdicionado a certeza do posicionamento **deste Superior Tribunal** em relação a matéria posta em juízo e evita, com isso, a proliferação de decisões contraditórias. A interpretação uniforme das leis faz com que exista uma ordem jurídica mais coerente, mais estável, com maior previsibilidade quanto à interpretação adotada pelo Poder Judiciário.

Superior Tribunal de Justiça

Registro, aliás, que o Código de Processo Civil de 2015 privilegia a adoção de um sistema de vinculação aos precedentes, de modo que os tribunais deverão uniformizar sua jurisprudência, nos termos do seu art. 926, *caput*.

Diante desses objetivos, **não vejo como decidir de forma diversa do que foi assentado pela Terceira Seção** desta Corte Superior de Justiça nos autos dos já mencionados EREsp n. 1.619.087/SC e HC n. 435.092/SP.

À vista do exposto, **supero a Súmula n. 691 do STF e concedo a liminar, a fim de suspender a execução das penas restritivas de direitos impostas ao paciente durante o processamento dos recursos constitucionais.**

Comunique-se, com urgência, o Juiz da condenação.

Solicitem-se informações ao Tribunal de Justiça e, depois da resposta, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal.

Publique-se e intimem-se.

Brasília (DF), 22 de abril de 2019.

Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**