



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no TutPrv no RECURSO ESPECIAL Nº 1.577.479 - SC (2016/0007726-8)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
AGRAVADO : JOÃO HENRIQUE MARCHEWSKY
ADVOGADOS : LUIZ ANTÔNIO SCHRAMM CARRASCOZA - SC016833
SAMUEL GAERTNER EBERHARDT E OUTRO(S) - SC017421

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO TutPrv EM RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. ADOÇÃO DA NOVA ORIENTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. A orientação consolidada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do HC n. 126.292/SP (Rel. Ministro Teori Zavascki, Tribunal Pleno, DJe 17/5/2016) de que é possível a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, **não inclui as penas restritivas de direitos**, dispondo tão somente sobre a prisão do acusado condenado à pena privativa de liberdade. Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator. Brasília, 20 de março de 2018 (data do julgamento).

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no TutPrv no RECURSO ESPECIAL Nº 1.577.479 - SC (2016/0007726-8)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA**
AGRAVADO : **JOÃO HENRIQUE MARCHEWSKY**
ADVOGADOS : **LUIZ ANTÔNIO SCHRAMM CARRASCOZA - SC016833**
: **SAMUEL GAERTNER EBERHARDT E OUTRO(S) - SC017421**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Agrava o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA de decisão na qual deferi o pedido de tutela provisória para conceder efeito suspensivo ao recurso especial interposto por JOÃO HENRIQUE MARCHEWSKY para obstar a execução provisória das penas restritivas.

No presente recurso, sustenta o agravante que no entendimento firmado no Supremo Tribunal Federal acerca da possibilidade de execução provisória do acórdão penal condenatório, proferido em grau recursal, "não há qualquer passagem que restrinja a tese firmada unicamente à pena privativa de liberdade" (e-STJ fl. 1.047).

Argumenta que "não há sentido em se permitir, após a condenação em segunda instância, a imediata restrição da liberdade do sentenciado, mas não permitir que ele cumpra pena restritiva de direitos, inegavelmente mais branda do que aquela" (e-STJ fl. 1.047).

Requer que seja reconsiderada a decisão agravada ou que o presente recurso seja levado para apreciação da Turma competente.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no TutPrv no RECURSO ESPECIAL Nº 1.577.479 - SC (2016/0007726-8)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO (Relator):

A irresignação não merece prosperar.

Com efeito, o recurso não apresenta argumento capaz de desconstituir os fundamentos que embasaram a decisão ora impugnada, de forma que merece ser integralmente mantida quanto à impossibilidade de execução provisória da pena na espécie.

De fato, conforme assentado na decisão ora atacada, a orientação consolidada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do HC n. 126.292/SP (Rel. Ministro Teori Zavascki, Tribunal Pleno, DJe 17/5/2016) de que é possível a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, **não inclui as penas restritivas de direitos**, dispondo tão somente sobre a prisão do acusado condenado à pena privativa de liberdade.

Nesse mesmo sentido, têm-se:

*AGRAVOS REGIMENTAIS EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO CULPOSO NA DIREÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR (ART. 302 DO CTB). RECURSO MINISTERIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 59 DO CP. DOSIMETRIA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEGATIVADAS. INIDONEIDADE DOS FUNDAMENTOS. MOTIVOS, CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO E CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. SUPORTE EM ELEMENTOS INERENTES AO TIPO PENAL VIOLADO. ALEGAÇÃO DE ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. NÃO OCORRÊNCIA. REVALORAÇÃO DOS FUNDAMENTOS APRESENTADOS PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. PENAS REDIMENSIONADAS. **PLEITO DE EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. INVIABILIDADE. VERIFICADA A SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. NECESSIDADE DO TRÂNSITO EM JULGADO DA CONDENAÇÃO. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE. ERESP N. 1619087/SC, DJE. 24/8/2017. RECURSO DEFENSIVO. PLEITO DE RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. OCORRÊNCIA. PENA DEFINITIVA. 2 ANOS DE DETENÇÃO. APLICAÇÃO DOS ARTS. 107, IV, C/C O 109, V, AMBOS DO CP.***



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...]

2. *Para a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça não é possível a execução provisória de penas restritivas de direitos antes do trânsito em julgado da condenação.*

3. *A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do EREsp n. 1.619.087/SC, em voto proferido pelo em. Ministro JORGE MUSSI, dirimiu a controvérsia acerca da execução provisória da pena privativa de liberdade substituída por restritiva de direitos, ao entendimento de que o Supremo Tribunal Federal, ao modificar sua jurisprudência no julgamento do HC n. 126.292/SP, somado ao art. 147 da Lei de Execução Penal, não considerou a possibilidade de se executar provisoriamente a pena restritiva de direitos antes do trânsito em julgado da condenação, dispondo tão somente sobre a prisão do acusado condenado à pena privativa de liberdade em segundo grau, antes do trânsito em julgado. Precedente. (AgRg nos EDcl no REsp n. 1.629.095/SE, Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, DJe 6/10/2017 - grifo nosso).*

[...]

5. *Agravo regimental do Ministério Público Federal improvido. Agravo regimental de João Rodrigues da Cunha provido para declarar extinta a sua punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva, nos termos do art. 107, IV, c/c os arts. 109, V, ambos do Código Penal. (AgRg no REsp 1676952/PA, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 14/11/2017, DJe 21/11/2017, grifei)*

HABEAS CORPUS. CORRUPÇÃO ATIVA. CONDENAÇÃO. APELAÇÃO JULGADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DE PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. *A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, em sessão realizada no dia 14/6/2017, por maioria de votos, no julgamento do EREsp n. 1.619.087, firmou orientação no sentido de ser impossível a execução provisória das penas restritivas de direitos, devendo-se aguardar o trânsito em julgado da condenação, nos termos do art. 147 da LEP.*

2. *Ordem concedida para suspender, até o trânsito em julgado da sentença condenatória, a execução provisória das penas restritivas de direitos impostas ao paciente. (HC 396.917/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 09/10/2017, grifei)*

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO IMEDIATA DE PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE SUBSTITUÍDA POR RESTRITIVA DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO. AGRAVO PROVIDO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. No julgamento do EREsp n. 1.619.087/SC, a Terceira Seção assentou não ser possível, enquanto não houver manifestação expressa do Supremo Tribunal acerca da amplitude do Tema n. 925, a execução provisória da pena privativa de liberdade convertida em restritiva de direitos, haja vista a disposição do art. 147 da LEP.

2. Agravo regimental provido para afastar a determinação, de ofício, da execução provisória das penas restritivas de direitos. (AgRg nos EDcl no AREsp 744.921/PR, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJe 27/09/2017, grifei)

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO. **EXECUÇÃO PROVISÓRIA DE PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. ART. 147 DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE.** WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO.

[...]

2. 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.

3. Contudo, no caso dos autos, a pena privativa de liberdade imposta ao paciente foi substituída por duas restritivas de direitos. Assim, considerando o disposto no art. 147 da Lei de Execução Penal e que, no Supremo Tribunal Federal, ao tempo em que vigorava o entendimento pela possibilidade de execução provisória das penas privativas de liberdade, não se autorizava a execução das penas restritivas de direitos antes do trânsito em julgado da condenação, não é possível, agora, a execução provisória de penas restritivas de direitos.

4. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para determinar a suspensão da execução provisória da pena restritiva de direitos, até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória. (HC 387.873/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 09/05/2017, DJe 11/05/2017, grifei)

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2016/0007726-8 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no TutPrv no REsp 1.577.479 / SC**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00042918420118240011 00438642620158240000 00645166420158240000
00759999120158240000 011110042914 11110042914 11110077750 11110127626
20140114591 42918420118240011 438642620158240000 645166420158240000
759999120158240000

PAUTA: 20/03/2018

JULGADO: 20/03/2018

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSE ADONIS CALLOU DE ARAUJO SA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : JOÃO HENRIQUE MARCHEWSKY
ADVOGADOS : LUIZ ANTÔNIO SCHRAMM CARRASCOZA - SC016833
SAMUEL GAERTNER EBERHARDT E OUTRO(S) - SC017421
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
CORRÉU : MARCIO JOSE BAMBINETTI
CORRÉU : THOMAS EVANDRO NUSS
CORRÉU : FABRICIO POZZI COLZANI
CORRÉU : MARCOS JOSE NOLDIN

ASSUNTO: DIREITO PENAL

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
AGRAVADO : JOÃO HENRIQUE MARCHEWSKY
ADVOGADOS : LUIZ ANTÔNIO SCHRAMM CARRASCOZA - SC016833
SAMUEL GAERTNER EBERHARDT E OUTRO(S) - SC017421

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.