



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 518.608 - PR (2019/0187382-0)

RELATOR : MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)
IMPETRANTE : FERNANDO ANTONIO GONCALVES CELESTINO SARAIVA
E OUTROS
ADVOGADOS : FERNANDO ANTONIO GONÇALVES CELESTINO SARAIVA
- PR088316
THALES MOTTI FERNANDES - PR096686
FERNANDO HENRIQUE PERES LAPETINA GONCALVES
SARAIVA - PR096685
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ
PACIENTE : ROSANA APARECIDA BUTURI MACHADO
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. **HABEAS CORPUS** SUCEDÂNEO DE RECURSO ESPECIAL. CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. POSSIBILIDADE DE DETERMINAÇÃO DA EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA APÓS O ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. AUSÊNCIA DE COAÇÃO ILEGAL. **HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, fímou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não-conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

II - Por ocasião do julgamento do ARE n. 964.246, submetido à sistemática da repercussão geral, o Plenário do col. **Pretório Excelso** reafirmou sua jurisprudência 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"* (ARE n. 964.246/SP, **Tribunal Pleno**, Rel. Min. **Teori Zavascki**, DJe de 25/11/16).

III - Os recursos às instâncias superiores carecem de efeito suspensivo e a execução provisória da pena é consectário lógico do esgotamento da jurisdição das instâncias ordinárias, de forma que é possível a determinação do cumprimento provisório da pena.

IV - Não há que se falar em ofensa à coisa julgada ou na configuração de **reformatio in pejus**, quando o eg. Tribunal de Justiça determina a execução provisória da pena, com amparo no novo e superveniente entendimento do **Pretório Excelso**, independente de ter a sentença concedido o direito de recorrer em liberdade ou determinada a expedição de carta após o trânsito em julgado.

V - **In casu**, verifica-se que já se encontra encerrada a jurisdição do eg.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Tribunal de Justiça do Estado Do Paraná, ao passo que não foram conferidos efeitos suspensivos aos recursos para as instâncias superiores. Desta forma, afigura-se adequada a execução provisória da pena, nos termos do julgado paradigma e de reiteradas decisões desta Corte Superior de Justiça.

Habeas corpus não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido.

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 1º de outubro de 2019(Data do Julgamento)

Ministro Leopoldo de Arruda Raposo
(Desembargador Convocado do TJ/PE)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 518.608 - PR (2019/0187382-0)

RELATOR : **MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)**
IMPETRANTE : FERNANDO ANTONIO GONCALVES CELESTINO SARAIVA E OUTROS
ADVOGADOS : FERNANDO ANTONIO GONÇALVES CELESTINO SARAIVA - PR088316
THALES MOTTI FERNANDES - PR096686
FERNANDO HENRIQUE PERES LAPETINA GONCALVES SARAIVA - PR096685
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ
PACIENTE : ROSANA APARECIDA BUTURI MACHADO
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE): Trata-se de **habeas corpus** sucedâneo de recurso especial, com pedido liminar, impetrado em benefício de ROSANA APARECIDA BUTURI MACHADO, contra v. acórdão do eg. **Tribunal de Justiça do Estado do Paraná.**

Depreende-se dos autos que a ora paciente foi condenada pela prática de crime contra a ordem tributária, tipificado no art. 1º, incisos I, II e IV, da Lei n. 8.137/1990, por quarenta e cinco vezes, em continuidade delitiva, às penas de 4 (quatro) anos, 5 (cinco) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicial fechado, mais o pagamento de 145 (cento e quarenta e cinco) dias-multa, além do pagamento do valor de R\$ 5.418.519,04 (cinco milhões quatrocentos e dezoito mil e quinhentos e dezenove reais e quatro centavos), a título de reparação de danos, nos termos do artigo 387, inciso IV, do Código de Processo Penal.

Irresignada, a defesa interpôs recurso de apelação perante o eg. Tribunal de origem, que deu parcial provimento ao recurso, apenas para afastar a indenização fixada, e redimensionou, de ofício, a pena de multa aplicada para 21 (vinte e um) dias-multa, em v. acórdão assim ementado:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"APELAÇÃO CRIMINAL. SONEGAÇÃO FISCAL. ARTIGO 1º, INCISOS I, II E IV, POR 45 (QUARENTA E CINCO) VEZES, DA LEI N.º 8.137/90. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. NÃO OCORRÊNCIA. PRAZO PRESCRICIONAL QUE SE INICIA APÓS A CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. SUPOSTO CERCEAMENTO DE DEFESA EM RAZÃO DA NÃO REALIZAÇÃO DA PROVA PERICIAL E AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA RÉ ROSANA PARA PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS TÉCNICOS. NÃO CONFIGURAÇÃO. LAUDO PERICIAL NÃO CONFECCIONADO POR INÉRCIA DOS RÉUS. PARTE DEVIDAMENTE INTIMADA PARA O ATO. PRELIMINARES AFASTADAS. PRETENSÃO ABSOLUTÓRIA. AFASTAMENTO. AUTORIA E MATERIALIDADE CRIMINOSAS DEVIDAMENTE COMPROVADAS. APELANTES QUE ERAM SÓCIOS DA EMPRESA. DEMONSTRAÇÃO INEQUÍVOCA DA CIÊNCIA A RESPEITO DAS OPERAÇÕES FISCAIS ILEGAIS DA SOCIEDADE. TEORIA DO DOMÍNIO DO FATO. APLICAÇÃO. CONDENAÇÕES MANTIDAS. DOSIMETRIA. ELEVÇÃO DA PENA EM RAZÃO DA CAUSA DE AUMENTO REFERENTE AO GRAVE DANO OCASIONADO À COLETIVIDADE. PEDIDO DE AFASTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ELEVADO PREJUÍZO AO ERÁRIO ESTADUAL CARACTERIZADO. DIAS-MULTA. PROPORCIONALIDADE. CORREÇÃO DE OFÍCIO. ARTIGO 387, INCISO IV CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PEDIDO DE AFASTAMENTO DA OBRIGAÇÃO DE REPARAR OS DANOS. ACOLHIMENTO. DISPOSITIVO QUE NÃO ESTAVA EM VIGOR NA ÉPOCA DOS FATOS. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DA LEI PENAL. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO." (fls. 3.775-3.776).

Dessa decisão, a defesa opôs embargos de declaração, os quais foram rejeitados consoante a seguinte ementa:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO DE APELAÇÃO CRIME PARCIALMENTE PROVIDO. ALEGAÇÃO DE CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. DESVIRTUAMENTO DO CARÁTER INTEGRATIVO DESTE RECURSO. PREQUESTIONAMENTO. PRESCINDIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA. VÍCIOS INEXISTENTES. EMBARGOS REJEITADOS." (fl. 3.945).

Daí o presente **mandamus**, no qual sustentam os impetrantes, em linhas gerais, que a paciente estaria sofrendo constrangimento ilegal devido à determinação da execução



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

provisória da pena, antes do trânsito em julgado da ação penal.

Requerem, ao final, que a paciente possa aguardar em liberdade até o trânsito em julgado da ação penal.

A liminar foi indeferida às fls. 4.081-4.082, e as informações foram prestadas às fls. 4.086-4.091.

O Ministério Público Federal, às fls. 4.094-4.114, manifestou-se pelo não conhecimento do **writ**, em parecer ementado nos seguintes termos:

"HC. Não cabimento.

PREVENTIVO. JUSTO RECEIO (e-fls. 13). Não considerado o justo o receio de prisão que decorre de determinação de execução, quando esgotados todos os recursos ordinários (matéria objeto de reanálise pelo STF).

PRINCÍPIO DA EVENTUALIDADE EXECUÇÃO PROVISÓRIA. PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. Após esgotamento das instâncias ordinárias.

DEMAIS QUESTÕES. Analisadas.

Pelo não cabimento do Habeas Corpus.

Pelo julgamento conjunto com o HC nº 518.614 e o HC nº 518.589.

(Créditos constituído em 18/ 10/ 2015) (Denúncia recebida em 14/ 9/ 2016) (Sentença publicada em 11/ 11/ 2017) (EDcl contra Sentença – publicado em 23/ 11/ 2017) (ACr publicada em 28/ 3/ 2019) (EDcl contra ACr – publicado em 23/ 5/ 2019) (Em consulta ao “site” do TJ/PR – REsp e RExt interpostos na origem – pendentes de exame de admissibilidade)" (fl. 4.094).

Em consulta ao sítio eletrônico do eg. Tribunal de origem, e em consonância com o parecer do Ministério Público Federal, verifica-se que a defesa interpôs recurso especial, pendente de análise de admissibilidade na origem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 518.608 - PR (2019/0187382-0)

RELATOR : **MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)**
IMPETRANTE : FERNANDO ANTONIO GONCALVES CELESTINO SARAIVA E OUTROS
ADVOGADOS : FERNANDO ANTONIO GONÇALVES CELESTINO SARAIVA - PR088316
THALES MOTTI FERNANDES - PR096686
FERNANDO HENRIQUE PERES LAPETINA GONCALVES SARAIVA - PR096685
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ
PACIENTE : ROSANA APARECIDA BUTURI MACHADO
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. **HABEAS CORPUS** SUCEDÂNEO DE RECURSO ESPECIAL. CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. POSSIBILIDADE DE DETERMINAÇÃO DA EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA APÓS O ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. AUSÊNCIA DE COAÇÃO ILEGAL. **HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não-conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

II - Por ocasião do julgamento do ARE n. 964.246, submetido à sistemática da repercussão geral, o Plenário do col. **Pretório Excelso** reafirmou sua jurisprudência 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"*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Federal" (ARE 964.246/SP, **Tribunal Pleno**, Rel. Min. **Teori Zavascki**, DJe 25/11/16).

III - Os recursos às instâncias superiores carecem de efeito suspensivo e a execução provisória da pena é consectário lógico do esgotamento da jurisdição das instâncias ordinárias, de forma que é possível a determinação do cumprimento provisório da pena.

IV - Não há que se falar em ofensa à coisa julgada ou na configuração de **reformatio in pejus**, quando o eg. Tribunal de Justiça determina a execução provisória da pena, com amparo no novo e superveniente entendimento do **Pretório Excelso**, independente de ter a sentença concedido o direito de recorrer em liberdade ou determinada a expedição de carta após o trânsito em julgado.

V - **In casu**, verifica-se que já se encontra encerrada a jurisdição do eg. Tribunal de Justiça do Estado Do Paraná, ao passo que não foram conferidos efeitos suspensivos aos recursos para as instâncias superiores. Desta forma, afigura-se adequada a execução provisória da pena, nos termos do julgado paradigma e de reiteradas decisões desta Corte Superior de Justiça.

Habeas corpus não conhecido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE): A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela **Primeira Turma do col. Pretório Excelso**, firmou orientação no sentido de não admitir **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Tal posicionamento tem por objetivo preservar a utilidade e eficácia do **habeas corpus** como instrumento constitucional de relevante valor para proteção da liberdade da pessoa, quando ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, de forma a garantir a necessária celeridade no seu julgamento. Assim, incabível o presente **mandamus**, porquanto **sucedâneo de recurso especial**.

Em homenagem ao princípio da ampla defesa, contudo, necessário o exame da insurgência, a fim de se verificar eventual constrangimento ilegal passível de ser sanado pela concessão da ordem, de ofício.

Pretendem os impetrantes, em síntese, impedir o cumprimento provisório da pena, que pode ser determinado pelo eg. Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, ante o exaurimento das instâncias ordinárias.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, por meio de seu **Tribunal Pleno**, no julgamento do **HC n. 126.292/SP**, sob relatoria do em. Ministro **Teori Zavascki**, entendeu ser possível a execução das condenações a partir dos pronunciamentos proferidos em 2ª instância, independentemente da interposição dos recursos de natureza extraordinária. Confirma-se a ementa do aresto:

"CONSTITUCIONAL. HABEAS CORPUS. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA (CF, ART. 5º, LVII). SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA CONFIRMADA POR TRIBUNAL DE SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. POSSIBILIDADE.

1. 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.

2. Habeas corpus denegado".

Tal entendimento foi novamente expressado por ocasião do indeferimento das medidas cautelares nas ADCs n. 43 e 44/STF e, mais uma vez, confirmado pelo **Plenário do Pretório Excelso**, por ocasião do julgamento do ARE n. 964.246, submetido à sistemática da repercussão geral, no qual foi reafirmada a jurisprudência daquela Col. Corte, no sentido de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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" (ARE n. 964.246/SP, **Tribunal Pleno**, Rel. Min. **Teori Zavascki**, DJe de 25/11/16).

No mesmo sentido vem decidindo esta Corte Superior de Justiça, consoante se infere dos seguintes precedentes:

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS, DEPÓSITO DE INSUMO OU PRODUTO QUÍMICO DESTINADO À PREPARAÇÃO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVA. NÃO CABIMENTO. VIA INADEQUADA. ABSORÇÃO DO DELITO DO § 1º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006 PELO CAPUT DO MESMO ARTIGO. IMPOSSIBILIDADE. CONDUTAS AUTÔNOMAS CERTIFICADAS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. EXASPERAÇÃO DAS PENAS-BASES. ELEVADA QUANTIDADE DE DROGAS E DE PRODUTOS QUÍMICOS. FUNDAMENTOS VÁLIDOS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. INAPLICABILIDADE. RÉU QUE SE DEDICA AO TRÁFICO. CONDENAÇÃO PELO ART. 35 DA LEI DE DROGAS. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE. WRIT NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado a justificar a concessão da ordem, de ofício.

[...]

7. **"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 126.292/SP, Relator Ministro TEORI ZAVASCKI, TRIBUNAL PLENO, julgado em 17/2/2016).**

8. **O Supremo Tribunal Federal também reconheceu a repercussão geral do tema (ARE 964.246/SP, Rel. Ministro TEORI**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ZAVASCKI) e, em 11/11/2016, decidiu, em Plenário Virtual, pela reafirmação de sua jurisprudência externada no mencionado HC 126.292/SP.

9. A Terceira Seção desta Corte Superior, no julgamento da Rcl 30.193/SP, firmou entendimento de que, com a orientação da Suprema Corte, nos autos do HC 126.292/SP, "a manutenção da sentença penal pela segunda instância encerra a análise de fatos e provas que assentaram a culpa do condenado, o que autoriza o início da execução da pena".

10. Habeas corpus não conhecido" (HC n. 458.739/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, DJe 20/08/2019, grifei)

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A "prolação de decisão monocrática por relator não viola o princípio da colegialidade, tendo em vista a existência de possibilidade de submissão do julgado ao órgão colegiado, mediante a interposição de agravo regimental" (AgRg no HC 335.457/SP, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 23/10/2018, DJe 09/11/2018).

2. É possível a execução provisória da pena, após a confirmação da sentença condenatória pelo Tribunal de origem, quando esgotada a jurisdição ordinária, ainda que o Juízo sentenciante tenha concedido ao apenado o direito de recorrer em liberdade. Precedente do Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo regimental desprovido" (AgRg no HC n. 513.888/SC, Sexta Turma, Rel^a. Min^a. Laurita Vaz, DJe de 19/08/2019, grifei).

"PROCESSUAL PENAL E PENAL. RECLAMAÇÃO. DECISÃO DE MAGISTRADO DE 1º GRAU QUE DETERMINOU A EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. SUPOSTO DESCUMPRIMENTO DE HABEAS CORPUS DESTA CORTE QUE GARANTIRA AO RÉU O DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE E QUE TRANSITOU EM JULGADO. SUPERVENIENTE MODIFICAÇÃO DO ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL SOBRE A POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA (HC 126292/SP). INEXISTÊNCIA DE AFRONTA À COISA JULGADA. RECLAMAÇÃO IMPROCEDENTE.

1. Não existe descumprimento de acórdão desta Corte, nem tampouco ofensa à coisa julgada, se a ordem concedida em Habeas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Corpus, autorizando ao réu recorrer em liberdade, teve por fundamento o fato de que o Tribunal de Justiça, em recurso exclusivo da defesa, efetuara uma reformatio in pejus, agravando a situação do réu, ao determinar a prisão preventiva do réu, em decisão desfundamentada, enquanto que a decisão apontada como coatora, do julgador de 1º grau, determinou a execução provisória da pena, com amparo no novo e superveniente entendimento do Supremo Tribunal Federal sobre o assunto.

2. A execução provisória da pena não se confunde com o instituto da prisão cautelar. A primeira não ocorre com simples mandado de prisão. Exige-se, no mínimo, a expedição de Guia de Recolhimento para cumprimento da pena privativa de liberdade, a ser efetivada pelo Juízo da Execução Penal, consoante se depreende da Resolução n. 113/2010, com a redação dada pela Resolução n. 180/2013, do Conselho Nacional de Justiça.

3. Ao apreciar o Habeas Corpus n. 126292/SP, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, revendo sua posição anterior, passou a entender que o início da execução da pena condenatória, após a confirmação da sentença em segundo grau, não ofende o princípio constitucional da presunção da inocência, dado que a manutenção da sentença penal pela segunda instância encerra a análise de fatos e provas que assentaram a culpa do condenado, o que autoriza o início da execução da pena.

4. Reclamação improcedente" (Rcl n. 30.193/SP, Terceira Seção, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 16/06/2016).

Impende ressaltar que, no âmbito das cortes superiores, através dos recursos especial e extraordinário, **a matéria de fato, ou seja, a apreciação a respeito do arcabouço probatório produzido no processo**, e que geralmente, conduz à conclusão a respeito da materialidade e autoria do crime, é tema **não devolvido à apreciação, seja do col. Supremo Tribunal Federal, quando julga o recurso extraordinário, seja do Superior Tribunal de Justiça, na apreciação do recurso especial.**

Assentada a matéria de fato, pela instância ordinária, em sentença e/ou acórdão, torna-se inviável a discussão de tais questões nos recursos especial e extraordinário, os quais ficarão adstritos a eventual contrariedade da decisão à Constituição Federal ou à lei federal. E aqui, **a presunção de que se deve cogitar é a de que a decisão recorrida, emanada de um Tribunal, esteja afinada com a lei e a Constituição.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

De maneira que sem nenhuma afronta ao princípio da não-culpabilidade ou da presunção de inocência, a partir da decisão condenatória do Tribunal de Justiça ou do Tribunal Regional Federal, é possível a execução da pena.

Assim, **a excepcionalidade da situação é que ditará a possibilidade de suspensão dos efeitos do julgado**, sendo, contudo, **a sua produção, à guisa de execução provisória, a regra decorrente do julgamento condenatório proferido pelo segundo grau de jurisdição**, como sucede na espécie.

Não há que se falar, portanto, em ofensa à coisa julgada ou em reformatio in pejus, quando o Tribunal de Justiça determina a execução provisória da pena, com amparo no novo e superveniente entendimento do Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido:

"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. ART. 217-A C/C 226, INCISO II, DO CP. AUTORIA E MATERIALIDADE CARACTERIZADAS. VERIFICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. LEGALIDADE. RECENTE ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. O Tribunal local manteve a condenação do réu pela prática do delito previsto no art. 217-A c/c 226, inciso II, do CP. Para modificar tal entendimento e concluir pela absolvição do envolvido, seria imprescindível a incursão no conjunto fático-probatório e nos elementos de convicção dos autos, o que é vedado em sede de recurso especial a teor do enunciado da Súmula n. 7/STJ.

2. 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 126292, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 17/02/2016, processo eletrônico DJe-100, divulgado em 16/05/2016, publicado em 17/05/2016).

3. Não há descumprimento de acórdão do Tribunal de origem que, no julgamento da apelação, permite ao réu recorrer em liberdade, nem tampouco ofensa à coisa julgada, ou mesmo reformatio in pejus, quando esta Corte Superior acolhe pedido do Ministério Público para executar provisoriamente a pena, com amparo no novo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

e superveniente entendimento do Supremo Tribunal Federal.

4. *Agravo regimental não provido*" (AgRg no REsp n. 1.657.840/TO, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Reynaldo Soares da Fonseca**, DJe de 21/6/2017).

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. 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 17/02/2016), 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. Não implica reformatio in pejus o posterior acolhimento de pedido do Ministério Público para expedição de guia de execução provisória da pena. Precedentes.

3. *Habeas corpus denegado*" (HC n. 366.206/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Ribeiro Dantas**, DJe de 23/11/2016).

Desse modo, os recursos às instâncias superiores carecem de efeito suspensivo e a execução provisória da pena é consectário lógico do esgotamento da jurisdição das instâncias ordinárias, não necessitando de fundamentação a determinação do cumprimento provisório da pena fixada.

Diante de tais considerações, portanto, não se vislumbra a existência de qualquer flagrante ilegalidade a ser afastada pela concessão da ordem, ainda que de ofício.

Ante todo o exposto, não conheço do **habeas corpus**.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2019/0187382-0

HC 518.608 / PR
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00205759220168160019 00231120320128160019 13598673 16425046
205759220168160019 231120320128160019

EM MESA

JULGADO: 01/10/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR
CONVOCADO DO TJ/PE)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	:	FERNANDO ANTONIO GONCALVES CELESTINO SARAIVA E OUTROS
ADVOGADOS	:	FERNANDO ANTONIO GONÇALVES CELESTINO SARAIVA - PR088316 THALES MOTTI FERNANDES - PR096686 FERNANDO HENRIQUE PERES LAPETINA GONCALVES SARAIVA - PR096685
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ
PACIENTE	:	ROSANA APARECIDA BUTURI MACHADO
CORRÉU	:	ROSALINA ROGALLA BUTURI
CORRÉU	:	ADJAIR FERNANDO BUTURI
CORRÉU	:	MARIA INES BUTURI TRIERWEILER
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes contra a Ordem Tributária

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.