

10/09/2013

PRIMEIRA TURMA

AG.REG. NO HABEAS CORPUS 118.046 PARANÁ

RELATOR	: MIN. DIAS TOFFOLI
AGTE.(S)	: AGOSTINO SILVERIO NETO OU AGOSTINHO SILVERIO NETO
ADV.(A/S)	: WILIANE DA SILVA FAVACHO E OUTRO(A/S)
AGDO.(A/S)	: SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMENTA

Agravo regimental em ‘habeas corpus’. Impetração dirigida contra decisão em que o Superior Tribunal de Justiça rejeitou o 4º (quarto) recurso de embargos de declaração oposto no agravo regimental no AREsp nº 128/PR e determinou a imediata execução da sentença condenatória. Entendimento que não afronta a jurisprudência da Corte. Precedentes. Existência de recurso extraordinário com agravo da defesa não transitado em julgado. Particularidade que atribuiu ao caso concreto contornos de execução antecipada da pena, o que a Suprema Corte não admite. Precedentes. Agravo regimental provido. Ordem de *habeas corpus* concedida.

1. Não há constrangimento ilegal flagrante emanado do julgado proferido pela Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, a qual, ao rejeitar o 4º (quarto) recurso de embargos de declaração no AREsp nº 128/PR, determinou a imediata execução da sentença condenatória.

2. Esse entendimento não vai de encontro à orientação da Suprema Corte, preconizada no sentido de que, “quando animados de intuito meramente protelatório, embargos de declaração devem ser rejeitados, com determinação de cumprimento imediato da decisão cuja eficácia esteja suspensa, independentemente do seu trânsito em julgado” (Ext nº 928/PT-ED-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro **Cezar Peluso**, DJe de 14/9/07).

3. Tramitando no Supremo Tribunal recurso extraordinário com agravo da defesa - paralelamente interposto ao recurso especial -, a determinação do Superior Tribunal de Justiça de imediata execução da

HC 118046 AGR / PR

sentença condenatória imposta ao ora agravante, embora amparada pela jurisprudência, em razão dessa peculiaridade, acaba por atribuir ao caso concreto contornos de execução antecipada da pena, o que a Suprema Corte não admite.

4. Recurso provido para conceder a ordem de **habeas corpus** tão somente para suspender, até o trânsito em julgado da condenação, a decisão do Superior Tribunal de Justiça nos autos do AREsp nº 128/PR, com a qual aquela Corte determinou a execução da pena imposta ao ora agravante, ressalvada a hipótese da sua custódia cautelar, desde que presentes os requisitos autorizadores previstos no art. 312 do Código de Processo Penal.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, sob a Presidência do Senhor Ministro Luiz Fux, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em dar provimento ao agravo regimental para conceder a ordem de **habeas corpus**, nos termos do voto do Relator.

Brasília, 10 de setembro de 2013.

MINISTRO DIAS TOFFOLI

Relator

10/09/2013

PRIMEIRA TURMA

AG.REG. NO HABEAS CORPUS 118.046 PARANÁ

RELATOR	: MIN. DIAS TOFFOLI
AGTE.(S)	: AGOSTINO SILVERIO NETO OU AGOSTINHO SILVERIO NETO
ADV.(A/S)	: WILIANE DA SILVA FAVACHO E OUTRO(A/S)
AGDO.(A/S)	: SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (RELATOR):

Habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado por Agostino Silvério Neto, em causa própria, apontando como autoridade coatora a Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, que rejeitou o 4º (quarto) recurso de embargos de declaração oposto no agravo regimental no AREsp nº 128/PR, Relator o Ministro **Jorge Mussi**.

Sustenta o impetrante/paciente, em linhas gerais, estar sofrendo constrangimento ilegal, tendo em vista a determinação do Superior Tribunal de Justiça de “imediata execução da sentença condenatória, independentemente da publicação [do] acórdão ou de eventual interposição de qualquer recurso (...)” (fl. 4 da inicial).

Afirma que “o cumprimento da pena antes de transitada em julgado a condenação ofende o princípio da presunção de inocência ou da não culpabilidade, positivado no art. 5º, LVII, da Constituição Federal (...)” (fl. 5 da inicial).

Requer, liminarmente, a concessão da ordem para que se determine

“a suspensão dos efeitos do acórdão proferido nos autos dos EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 128 PR (...) para que não seja providenciado o imediato início da execução da sentença condenatória (...)” (fl. 12 da inicial - grifos do autor).

Por entender que o **habeas corpus** não era adequado para o fim

HC 118046 AGR / PR

pretendido, a ele neguei seguimento (art. 38 da Lei nº 8.038/90 e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal).

Contra essa decisão a defesa interpôs o presente agravo regimental (Petição/STF nº 28.029/13), no qual, basicamente, reitera os fundamentos externados na inicial da impetração.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do ilustre Subprocurador-Geral da República Dr. **Mario José Gisi**, opinou pelo conhecimento do agravo e pela concessão parcial de ordem de **habeas corpus** para assegurar, durante o trâmite da ação penal, a manutenção do agravante em liberdade, salvo na hipótese de prisão preventiva.

É o relatório.

10/09/2013

PRIMEIRA TURMA

AG.REG. NO HABEAS CORPUS 118.046 PARANÁ

VOTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (RELATOR):

Conforme já ressaltado na decisão em que se negou seguimento à impetração, não há constrangimento ilegal flagrante emanado do julgado proferido pela Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, que assim decidiu o 4º (quarto) recurso de embargos de declaração no AREsp nº 128/PR:

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME DE LATROCÍNIO TENTADO. ALEGADA OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PEDIDO DE APRECIÇÃO DE MATÉRIA MERITÓRIA, DE OFÍCIO, PARA SUPERAR VÍCIO PROCEDIMENTAL NA INTERPOSIÇÃO DOS RECURSOS. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS COM NÍTIDO CARÁTER PROTELATÓRIO. AMPLA DEFESA. ABUSO DO DIREITO. CERTIDÃO DE TRÂNSITO EM JULGADO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos limites estabelecidos pelo art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição ou ambiguidade eventualmente existentes no julgado.

2. A pretensão de se obter nova prestação jurisdicional, ainda que de ofício (via *habeas corpus*), para que, superando vício procedimental na interposição de seus recursos, este Tribunal Superior examine, neste momento, matéria de mérito (absolvição diante de nova prova), mostra-se, por certo, imprópria e inadequada na via dos declaratórios, sem prejuízo de eventual apreciação do tema nas instâncias ordinárias, se o caso.

HC 118046 AGR / PR

3. A insistência do embargante diante das sucessivas oposições de embargos de declaração revela não só seu exagerado inconformismo, como também o desrespeito ao Poder Judiciário e o seu nítido caráter protelatório, no intuito de impedir o trânsito em julgado da ação penal, constituindo verdadeiro abuso do direito à ampla defesa.

4. *Dessa forma, muito embora na esfera penal não seja permitida a fixação de multa por litigância de má-fé, é perfeitamente possível a baixa dos autos, independentemente da publicação do acórdão ou de eventual interposição de outro recurso, para que inicie o cumprimento da pena que lhe foi imposta. Precedentes do STJ e do STF (EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no AREsp nº 151.508/DF, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, DJe 29/04/2013).*

5. Embargos rejeitados, com a determinação de imediata execução da sentença condenatória, independentemente da publicação desse acórdão ou de eventual interposição de qualquer recurso, devendo ser certificado o seu trânsito em julgado” (fl. 1 do anexo 6).

Note-se que o julgado proferido encampou a orientação desta Suprema Corte de que,

“quando animados de intuito meramente protelatório, embargos de declaração devem ser rejeitados, com determinação de cumprimento imediato da decisão cuja eficácia esteja suspensa, independentemente do seu trânsito em julgado” (Ext nº 928/PT-ED-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro **Cezar Peluso**, DJe de 14/9/07).

Perfilhando esse entendimento: HC nº 115.517/PR, Segunda Turma, Relator o Ministro **Ricardo Leawadowski**, DJe de 13/3/13; AI nº 458.072/CE-ED-AgR-EDv-ED, Tribunal Pleno, de **minha relatoria**, DJe de 27/2/13; RE nº 199.142/SP-EDv-AgR-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro **Joaquim Barbosa**, DJe de 27/2/13; e Pet nº 4.972/GO-AgR-ED, Primeira Turma, de **minha relatoria**, DJe de 21/2/13, entre outros.

HC 118046 AGR / PR

Entretanto, havendo a informação de que tramita neste Supremo Tribunal recurso extraordinário com agravo da defesa, paralelamente interposto ao recurso especial, a determinação do Superior Tribunal de Justiça de imediata execução da sentença condenatória imposta ao ora agravante, embora amparada pela jurisprudência, em razão dessa peculiaridade, acaba por atribuir ao caso concreto contornos de execução antecipada da pena, o que não é admitido por esta Suprema Corte.

Com efeito, é da nossa jurisprudência o entendimento de que ofende o princípio da não culpabilidade a execução da pena privativa de liberdade antes do trânsito em julgado da sentença condenatória, ressalvada a hipótese de prisão cautelar do réu, desde que presentes os requisitos autorizadores previstos no art. 312 do Código de Processo Penal (HC nº 84.078/MG, Plenário, Relator o Ministro **Eros Grau**, DJe de 26/2/10).

Na espécie, o trânsito em julgado da condenação imposta encontra-se obstado pelo ARE nº 635.877/PR, que, com decisão singular já proferida, aguarda o decurso do prazo recursal, restando, por ora, afastada a possibilidade de se executar a reprimenda imposta.

Esses aspectos, aliás, foram ressaltados pela Procuradoria-Geral da República. Lê-se no parecer:

“(…)

Escorreito, portanto, o entendimento da Corte Superior Tribunal de Justiça ao determinar a baixa dos autos, sinalizando para o encerramento da prestação jurisdicional a que se encontra incumbida.

Por outro lado, há de convirmos com a Defesa, para quem não pode, desde já, dar-se início ao cumprimento pena imposta pelas instâncias ordinárias, salvo a hipótese de prisão cautelar.

Isso porque o recorrente também ajuizou recursos nessa Suprema Corte, de modo que, a despeito de a Corte Superior de Justiça haver encerrado sua atuação, a ação penal de que trata o feito ainda não transitou em julgado.

Essa é a única forma que se coaduna com a declaração de inconstitucionalidade da execução provisória da pena por

HC 118046 AGR / PR

ocasião do julgamento do HC n.º 84.0787/MG, entendimento este ratificado com a edição da Lei n.º 12.403/2011 (art. 283 do CPP).”

Em razão dessas circunstâncias tão peculiares, dou provimento ao agravo e concedo ordem de **habeas corpus** tão somente para suspender, até o trânsito em julgado da condenação, a decisão do Superior Tribunal de Justiça, nos autos do AREsp nº 128/PR, determinando a execução imediata da pena imposta ao ora agravante, ressalvada a hipótese da sua custódia cautelar, desde que presentes os requisitos autorizadores previstos no art. 312 do Código de Processo Penal.

É como voto.

PRIMEIRA TURMA

EXTRATO DE ATA

AG.REG. NO HABEAS CORPUS 118.046

PROCED. : PARANÁ

RELATOR : MIN. DIAS TOFFOLI

AGTE.(S) : AGOSTINO SILVERIO NETO OU AGOSTINHO SILVERIO NETO

ADV.(A/S) : WILIANE DA SILVA FAVACHO E OUTRO(A/S)

AGDO.(A/S) : SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Decisão: A Turma deu provimento ao agravo regimental para conceder a ordem de *habeas corpus*, nos termos do voto do Relator. Unânime. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Marco Aurélio. Presidência do Senhor Ministro Luiz Fux. 1ª Turma, 10.9.2013.

Presidência do Senhor Ministro Luiz Fux. Presentes à Sessão os Senhores Ministros Dias Toffoli, Rosa Weber e Roberto Barroso. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Marco Aurélio.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Odim Brandão Ferreira.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Secretária da Primeira Turma