



Quarta-feira, 05 de outubro de 2016

STF admite execução da pena após condenação em segunda instância

Por maioria, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) entendeu que o artigo 283 do Código de Processo Penal (CPP)* não impede o início da execução da pena após condenação em segunda instância e indeferiu liminares pleiteadas nas Ações Declaratórias de Constitucionalidade (ADCs) 43 e 44.

O Partido Nacional Ecológico (PEN) e o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), autores das ações, pediam a concessão da medida cautelar para suspender a execução antecipada da pena de todos os acórdãos prolatados em segunda instância. Alegaram que o julgamento do Habeas Corpus (HC) 126292, em fevereiro deste ano, no qual o STF entendeu possível a execução provisória da pena, vem gerando grande controvérsia jurisprudencial acerca do princípio constitucional da presunção de inocência, porque, mesmo sem força vinculante, tribunais de todo o país “passaram a adotar idêntico posicionamento, produzindo uma série de decisões que, deliberadamente, ignoram o disposto no artigo 283 do CPP”.

O caso começou a ser analisado pelo Plenário em 1º de setembro, quando o relator das duas ações, ministro Marco Aurélio, votou no sentido da constitucionalidade do artigo 283, concedendo a cautelar pleiteada. Contudo, com a retomada do julgamento na sessão desta quarta-feira (5), prevaleceu o entendimento de que a norma não veda o início do cumprimento da pena após esgotadas as instâncias ordinárias.

Ministro Edson Fachin

Primeiro a votar na sessão de hoje, o ministro Edson Fachin abriu divergência em relação ao relator e votou pelo indeferimento da medida cautelar, dando ao artigo 283 do CPP interpretação conforme a Constituição que afaste aquela segundo a qual a norma impediria o início da execução da pena quando esgotadas as instâncias ordinárias. Ele defendeu que o início da execução criminal é coerente com a Constituição Federal quando houver condenação confirmada em segundo grau, salvo quando for conferido efeito suspensivo a eventual recurso a cortes superiores.

Fachin destacou que a Constituição não tem a finalidade de outorgar uma terceira ou quarta chance para a revisão de uma decisão com a qual o réu não se conforma e considera injusta. Para ele, o acesso individual às instâncias extraordinárias visa a propiciar ao STF e ao Superior Tribunal de Justiça (STJ) exercer seus papéis de uniformizadores da interpretação das normas constitucionais e do direito infraconstitucional. Segundo ele, retomar o entendimento anterior ao julgamento do HC 126292 não é a solução adequada e não se coaduna com as competências atribuídas pela Constituição às cortes superiores. Por fim, afastou o argumento de irretroatividade do entendimento jurisprudencial prejudicial ao réu, entendendo que tais regras se aplicam apenas às leis penais, mas não à jurisprudência.

[Leia a íntegra do voto do ministro Edson Fachin](#)

Ministro Roberto Barroso

Seguindo a divergência, o ministro defendeu a legitimidade da execução provisória após decisão de segundo grau e antes do trânsito em julgado para garantir a efetividade do direito penal e dos bens jurídicos por ele tutelados. No seu entendimento, a presunção de inocência é princípio, e não regra, e pode, nessa condição, ser ponderada com outros princípios e valores constitucionais que têm a mesma estatura. “A Constituição Federal abriga valores contrapostos, que entram em tensão, como o direito à liberdade e a pretensão punitiva do estado”, afirmou. “A presunção da inocência é ponderada e ponderável em outros valores, como a efetividade do sistema penal, instrumento que protege a vida das pessoas para que não sejam mortas, a integridade das pessoas para que não sejam agredidas, seu patrimônio para que não sejam roubadas”.

Barroso contextualizou a discussão citando exemplos para demonstrar que o entendimento anterior do STF sobre a matéria não era garantista, “mas grosseiramente injusto”, e produziu consequências “extremamente negativas e constatáveis a olho nu”. Entre elas, incentivou à interposição sucessiva de recursos para postergar o trânsito em julgado, acentuou a seletividade do sistema penal e agravou o descrédito da sociedade em relação ao sistema de justiça – o que, a seu ver, contribuiu para aumentar a criminalidade.

Ministro Teori Zavascki

Ao acompanhar a divergência, o ministro Teori Zavascki reafirmou entendimento já manifestado no julgamento do HC 126292, de sua relatoria, afirmando que o princípio da presunção da inocência não impede o cumprimento da pena. Teori ressaltou que esta era a jurisprudência do Supremo até 2009.

“A dignidade defensiva dos acusados deve ser calibrada, em termos de processo, a partir das expectativas mínimas de justiça depositadas no sistema criminal do país”, afirmou. Se de um lado a presunção da inocência e as demais garantias devem proporcionar meios para que o acusado possa exercer seu direito de defesa, de outro elas não podem esvaziar o sentido público de justiça. “O processo penal deve ser minimamente capaz de garantir a sua finalidade última de pacificação social”, afirmou.

Outro argumento citado pelo ministro foi o de que o julgamento da apelação encerra o exame de fatos e provas. “É ali que se concretiza, em seu sentido genuíno, o duplo grau de jurisdição”, ressaltou.

[Leia a íntegra do voto do ministro Teori Zavascki.](#)

Ministra Rosa Weber

A ministra Rosa Weber acompanhou o voto do relator, entendendo que o artigo 283 do CPP espelha o disposto nos incisos LVII e LXI do artigo 5º da Constituição Federal, que tratam justamente dos direitos e garantias individuais. “Não posso me afastar da clareza do texto constitucional”, afirmou.

Para Rosa Weber, a Constituição Federal vincula claramente o princípio da não culpabilidade ou da presunção de inocência a uma condenação transitada em julgado. “Não vejo como se possa chegar a uma interpretação diversa”, concluiu.

Ministro Luiz Fux

O ministro seguiu a divergência, observando que tanto o STJ como o STF admitem a possibilidade de suspensão de ofício, em habeas corpus, de condenações em situações excepcionais, havendo, assim, forma de controle sobre as condenações em segunda instância que contrariem a lei ou a Constituição.

Segundo seu entendimento, o constituinte não teve intenção de impedir a prisão após a condenação em segundo grau na redação do inciso LVII do artigo 5º da Constituição. “Se o quisesse, o teria feito no inciso LXI, que trata das hipóteses de prisão”, afirmou. O ministro ressaltou ainda a necessidade de se dar efetividade à Justiça. “Estamos tão preocupados com o direito fundamental do acusado que nos esquecemos do direito fundamental da sociedade, que tem a prerrogativa de ver aplicada sua ordem penal”, concluiu.

Ministro Dias Toffoli

O ministro acompanhou parcialmente o voto do relator, acolhendo sua posição subsidiária, no sentido de que a execução da pena fica suspensa com a pendência de recurso especial ao STJ, mas não de recurso extraordinário ao STF. Para fundamentar sua posição, sustentou que a instituição do requisito de repercussão geral dificultou a admissão do recurso extraordinário em matéria penal, que tende a tratar de tema de natureza individual e não de natureza geral – ao contrário do recurso especial, que abrange situações mais comuns de conflito de entendimento entre tribunais.

Segundo Toffoli, a Constituição Federal exige que haja a certeza da culpa para fim de aplicação da pena, e não só sua probabilidade, e qualquer abuso do poder de recorrer pode ser coibido pelos tribunais superiores. Para isso, cita entendimento adotado pelo STF que admite a baixa imediata dos autos independentemente da publicação do julgado, a fim de evitar a prescrição ou obstar tentativa de protelar o trânsito em julgado e a execução da pena.

[Leia a íntegra do voto do ministro Dias Toffoli](#)

Ministro Lewandowski

O ministro Ricardo Lewandowski ressaltou que o artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal é muito claro quando estabelece que a presunção de inocência permanece até trânsito em julgado. “Não vejo como fazer uma interpretação contrária a esse dispositivo tão taxativo”, afirmou.

Para ele, a presunção de inocência e a necessidade de motivação da decisão para enviar um cidadão à prisão são motivos suficientes para deferir a medida cautelar e declarar a constitucionalidade integral do artigo do 283 do CPP. Assim, ele acompanhou integralmente o relator, ministro Marco Aurélio.

Ministro Gilmar Mendes

Gilmar Mendes votou com a divergência, avaliando que a execução da pena com decisão de segundo grau não deve ser considerada como violadora do princípio da presunção de inocência. Ele ressaltou que, no caso de se constatar abuso na decisão condenatória, os tribunais dispõem de meios para sustar a execução antecipada, e a defesa dispõe de instrumentos como o habeas corpus e o recurso extraordinário com pedido de efeito suspensivo.

Ele ressaltou que o sistema estabelece um progressivo enfraquecimento da ideia da presunção de inocência com o prosseguimento do processo criminal. “Há diferença entre investigado, denunciado, condenado e condenado em segundo grau”, afirmou. Segundo Gilmar Mendes, países extremamente rígidos e respeitosos com os direitos fundamentais aceitam a ideia da prisão com decisão de segundo grau.

Ministro Celso de Mello

Seu voto, que acompanhou o do relator, foi enfático ao defender a incompatibilidade da execução provisória da pena com o direito fundamental do réu de ser presumido inocente, garantido pela Constituição Federal e pela lei penal. Segundo o ministro, a presunção de inocência é conquista histórica dos cidadãos na luta contra a opressão do Estado e tem prevalecido ao longo da história nas sociedades civilizadas como valor fundamental e exigência básica de respeito à dignidade da pessoa humana.

Para o decano do STF, a posição da maioria da Corte no sentido de rever sua jurisprudência fixada em 2009 “reflete preocupante inflexão hermenêutica de índole regressista no plano sensível dos direitos e garantias individuais, retardando o avanço de uma agenda judiciária concretizadora das liberdades fundamentais”. “Que se reforme o sistema processual, que se confira mais racionalidade ao modelo recursal, mas sem golpear um dos direitos fundamentais a que fazem jus os cidadãos de uma república”, afirmou.

[Leia a íntegra do voto do ministro Celso de Mello](#)

Ministra Cármen Lúcia

A presidente do STF negou o pedido de cautelar nos pedidos. Ela lembrou, em seu voto, posicionamento proferido em 2010 sobre o mesmo tema, quando acentuou que, quando a Constituição Federal estabelece que ninguém pode ser considerado culpado até o trânsito em julgado, não exclui a possibilidade de ter início a execução da pena – posição na linha de outros julgados do STF.

Para a presidente, uma vez havendo apreciação de provas e duas condenações, a prisão do condenado não tem aparência de arbítrio. Se de um lado há a presunção de inocência, do outro há a necessidade de preservação do sistema e de sua confiabilidade, que é a base das instituições democráticas. “A comunidade quer uma resposta, e quer obtê-la com uma duração razoável do processo”.

* Art. 283. 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.

(Redação/AD, CR)

Leia mais:

[1/9/2016 – Relator vota pela concessão de liminar para afastar execução da pena antes do trânsito em julgado](#)

Processos relacionados

ADC 43

ADC 44