

RECURSO ESPECIAL Nº 1.793.808 - SP (2019/0028191-7)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
RECORRENTE : GEOVANI GALINA DE SOUSA LIMA (PRESO)
ADVOGADO : DOUGLAS RODRIGO FERNANDES SIVIEIRO - SP271714
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

DECISÃO

GEOVANI GALINA DE SOUSA LIMA requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso especial interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, cuja ementa é a seguinte (e-STJ fl. 722):

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL CRIME DE TRÁFICO DE SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE E FURTO (ARTIGO 33, DA LEI N 11.343/06 E 155 CP). RECURSO DEFENSIVO ~ Absolvição ausência de provas impossibilidade autoria e materialidade devidamente comprovadas na prova produzida condenação mantida.

RECURSO MINISTERIAL AFASTAMENTO DO REDUTOR DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI DE DROGAS APLICADO AO CORRÉU GEOVANI - GRANDE QUANTIDADE DE DROGA - possibilidade - Restando comprovado nos autos, que o acusado se dedicava reiteradamente à prática do comércio ilícito de drogas, não merece ser reconhecida a causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, § 4º, da Lei 11.343 /06.

Recursos parcialmente providos.

Nas razões do recurso especial, alega a parte recorrente violação do art. 33, §4º, da Lei n. 11.343/2006. Sustenta a aplicação da causa de diminuição prevista no art. 33, §4º, da Lei n. 11343/2006, no seu patamar máximo, uma vez que não integra organização criminosa.

Na presente medida, aduz o requerente a ilegalidade na decisão de execução provisória da pena.

Pede, liminarmente, a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Os recursos de natureza extraordinária, em regra, são

desprovidos de efeito suspensivo, dependendo a sua atribuição de decisão judicial expressa. A sua interposição não impede a eficácia da decisão recorrida.

É esta, inclusive, a redação do art. 995 do CPC:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

O Código de Processo Civil, no entanto, prevê a possibilidade de atribuir-se efeito suspensivo ao recurso especial pelo relator, nos seguintes termos:

Art. 1.029. O recurso extraordinário e o recurso especial, nos casos previstos na Constituição Federal, serão interpostos perante o presidente ou o vice-presidente do tribunal recorrido, em petições distintas que conterão:

[...]

§ 5º O pedido de concessão de efeito suspensivo a recurso extraordinário ou a recurso especial poderá ser formulado por requerimento dirigido:

[...]

II - ao relator, se já distribuído o recurso;

E dispõe, em seus arts. 294 e 300, acerca da tutela de urgência:

Art. 294. A tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Como se pode observar, a concessão da tutela de urgência pressupõe a presença da probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Na situação em exame, ainda que em sede de cognição sumária, não verifico a presença do requisito *fumus boni iuris*. Explico.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da

Repercussão Geral no ARE n. 964246, Tema 925, em 11/11/2016, reafirmou o entendimento anterior (HC n. 126.292/SP) de que é cabível a execução provisória da pena, sem ofensa ao princípio da presunção de inocência, após o julgamento de mérito na segunda instância.

Abaixo, ementa do referido julgado:

CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA (CF, ART. 5º, LVII). ACÓRDÃO PENAL CONDENATÓRIO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. POSSIBILIDADE. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. JURISPRUDÊNCIA REAFIRMADA. 1. Em regime de repercussão geral, fica reafirmada a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal 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. 2. Recurso extraordinário a que se nega provimento, com o reconhecimento da repercussão geral do tema e a reafirmação da jurisprudência sobre a matéria. (ARE 964246 RG, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, julgado em 10/11/2016, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-251 DIVULG 24-11-2016 PUBLIC 25-11-2016)

Assim, não há qualquer ilegalidade na execução provisória da pena.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pretendido efeito suspensivo ao recurso interposto por GEOVANI GALINA DE SOUSA LIMA.

Dê-se vista ao Ministério Público para parecer.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 13 de fevereiro de 2019.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator