HABEAS CORPUS Nº 502.146 - SP (2019/0093656-1)

RELATOR	**:**	**MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
IMPETRANTE	:	NATALIA BARBOSA DE LIMA
ADVOGADO	:	NATÁLIA BARBOSA DE LIMA - SP352634
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	PAULO RICARDO SILVA JESUS DA ROCHA

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em benefício de PAULO RICARDO SILVA JESUS DA ROCHA, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, proferido no julgamento da Apelação n. 0001866-48.2017.8.26.0616.

Extrai-se dos autos que o paciente foi condenada à pena de 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime semiaberto, pelo crime previsto no art. 33, *caput*, c.c. o art. 40, III, ambos da Lei 11.343/06 (tráfico de drogas).

No presente *mandamus*, alega, em síntese, violação ao princípio da presunção de inocência, uma vez que foi determinada a execução provisória da pena, com a consequente expedição de mandado de prisão em desfavor do paciente, com violação ao princípio da presunção de inocência e sem que fosse indicada motivação idônea para tanto.

Ressalta, por fim, que o paciente permaneceu em liberdade no curso do processo, não havendo motivação superveniente para justificar a custódia antecipada. Assevera ter sido ajuizado recurso especial, ainda em processamento pelo Tribunal *a quo*.

Requer, assim, em liminar e no mérito, a suspensão da execução provisória da pena.

É o relatório.

Decido.

Não como dar seguimento ao pedido.

O Supremo Tribunal Federal passou a admitir a possibilidade de imediato início do cumprimento provisório da pena após o exaurimento das instâncias ordinárias, inclusive com restrição da liberdade do condenado, por ser o recurso extraordinário desprovido de efeito suspensivo, sem que isso implique violação ao princípio da não

culpabilidade.

Confira-se:

> *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. (HC 126292, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 17/02/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-100 DIVULG 16-05-2016 PUBLIC 17-05-2016)*

Esta egrégia Corte de Justiça, por sua vez, também adotou o aludido posicionamento, mormente a partir do julgamento pela egrégia Sexta Turma dos EDcl no REsp n. 1.484.415/DF, da relatoria do Ministro ROGÉRIO SCHIETTI CRUZ, cujo brilhante voto sintetiza a *quaestio* em debate conforme se verifica dos trechos a seguir transcritos:

> *Ao que tudo está a indicar, a decisão, proferida, pela composição plena do Supremo Tribunal Federal, no Habeas Corpus nº 126.292-MG (ainda não publicado), evidencia que a mais elevada Corte do país, a quem a Lex Legis incumbe a nobre missão de "guarda da Constituição" (art. 102, caput, da CF), sufragou pensamento afinado ao de Gustavo Zagrebelsky – juiz que já presidiu a Corte Constitucional da Itália –, para quem* ***o direito é disciplina prática, necessariamente ancorada na realidade****. Assim especifica, verbis:*
>
> > *(...) Se o direito deve se voltar à realidade, é dizer, se deve operar em cada caso concreto conforme o valor que os princípios assinalam à realidade,* ***não se pode controlar a validade de uma norma tomando em consideração exclusivamente o que ela diz****. Não basta considerar o direito dos livros, é preciso ter em conta o direito em ação; não basta uma validade lógica,* ***é necessário uma validade prática****" (Zagrebelsky, Gustavo. El derecho dúctil. 2. ed. Madri: Trotta, 1997, p. 123. Destaquei.).*
>
> *Deveras, em diversos pontos dos votos dos eminentes juízes que participaram da sessão ocorrida em 17 de fevereiro próximo passado, assinalou-se, como móvel para a referida guinada jurisprudencial, a gravidade do quadro de "desarrumação" do sistema*

punitivo brasileiro, máxime por permitir a postergação da definição do juízo de condenação, mercê dos inúmeros recursos previstos na legislação processual penal.

[...]

O exemplo, que se repete, com assiduidade, no cotidiano dos tribunais, evidencia a patologia do sistema criminal brasileiro e também mostra, com clareza meridiana, que a maior parte dos recursos são manejados já no exercício da jurisdição extraordinária, onde se sucedem agravos regimentais e embargos declaratórios a cada decisão, monocrática ou colegiada, que se toma.

Também não posso deixar sem registro – sem qualquer emissão de juízo de valor a respeito – que ***talvez em nenhum outro país do mundo o instituto do habeas corpus tenha alcançado, por conta da assim chamada "doutrina brasileira do habeas corpus", tamanha elasticidade*** *quanto ao seu cabimento e possibilidade de utilização. De ação voltada à proteção da liberdade, em decorrência de coação ilegal, atual ou iminente, o remédio heroico, como dito na Exposição de Motivos do projeto de reforma do Código de Processo Penal (em trâmite na Câmara dos Deputados), transformou-se em "****sub-rogado universal das impugnações recursais****", do que resulta sempre a permissão para que, mesmo na pendência de recurso extraordinário sem efeito suspensivo, se faça uso do writ – ou de medida cautelar – para sobrestar agressão, atual ou iminente, à liberdade de locomoção do indivíduo.*

Certo é que, em decorrência dessa ***pletora de meios impugnativos****, que engendra, a cada instância inaugurada no curso processual, uma* ***infindável reapreciação dos mesmos temas já anteriormente debatidos*** *– o que, na compreensão, v.g., dos ministros Teori Zavascki, Luiz Fachin, Roberto Barroso, Luiz Fux e Gilmar Mendes, condiciona a concretização do ius puniendi do Estado a que o acusado não mais interponha outro recurso, de modo a alcançar-se o trânsito em julgado da condenação – a* ***Suprema Corte acabou assumindo, na dicção do Ministro Roberto Barroso, "papel decisivo nessa rearrumação"****.*

Quiçá fosse mais adequado, para tal propósito, o caminho legislativo. E nessa direção já se tentou andar, por meio da frustrada PEC dos Recursos, que objetivava racionalizar a jurisdição extraordinária, de maneira a permitir maior eficiência da justiça criminal, assegurando densificação a outro princípio muito caro a todo e qualquer processo penal moderno, e que também encontrou positivação na Carta de 1988, o ***princípio da duração razoável do processo*** *(art. 5º, inc. LXXXVIII), cuja redação ("a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação") sugere que* ***sua titularidade se estende não apenas ao indivíduo alcançado pela justiça criminal****, como usualmente se verifica em relação aos demais direitos que integram o Bill of Rights,* ***mas também à parte contrária****, que, no processo penal, representa os interesses de toda a comunhão social.*

[...]

> *Não haveria, assim me parece, impedimento a que se promovesse a alteração do texto positivado no art. 5º, inciso LVII da Carta de 1988, prescrevendo fórmula semelhante, que permitiria – por não vincular a presunção de inocência ao trânsito em julgado da condenação – o início do cumprimento da pena mesmo na pendência de eventual recurso especial ou extraordinário, em que, como sabido, não se permite discussão sobre matéria fática ou probatória.*
>
> *Decerto que, a meu aviso, tal modificação não importaria em supressão ou abolição da referida garantia – o que reclamaria incidência da vedação contida no art. 60, § 4º, da C.R. – pois o núcleo essencial da presunção de inocência continuaria preservado.*
>
> *Reafirmo que não se cogita, ainda que remotamente, de abolir ou diminuir essa verdadeira conquista civilizatória. Contudo,* ***preservado o núcleo essencial dessa garantia****, não haveria razão para se impedir que, ajustada sua redação por meio de reforma constitucional, fosse alcançado o* ***salutar e desejado equilíbrio entre os interesses individuais e os interesses sociais que permeiam tanto a persecução quanto a punição de autores de condutas criminosas****.*
>
> *Equilíbrio, aliás, que há de ser sempre perseguido quando se trata de compatibilizar* ***interesses igualmente legítimos de punição dos culpados e de proteção dos inocentes****. Assim, a busca da eficiência no processo penal não se contrasta com a necessária salvaguarda das garantias individuais. Antes, em um sistema processual bem ordenado,* ***as garantias concorrem para assegurar a eficiência do processo*** *(GREVI, Vittorio. Alla ricerca di un processo penale giusto. Milão: Giuffrè, 2000, p. 13).*

Ressalto também que "a *prisão decorrente de decisão confirmatória da condenação pelo Tribunal de apelação não está vinculada ao exame dos pressupostos para a prisão preventiva, previstos no art. 312 do CP. Está na competência do juízo revisional e independe de recurso da acusação.* (HC 381.568/PR, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 21/02/2017, DJe 24/02/2017).

Dessa forma, a tese apresentada pela defesa mostra-se manifestamente improcedente, pois contrária à jurisprudência pacífica desta Corte Superior.

Ante o exposto, com fundamento no art. 210 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, **indefiro liminarmente** o presente *habeas corpus* .

Publique-se.

Brasília (DF), 03 de abril de 2019.

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator