HABEAS CORPUS Nº 504.168 - SC (2019/0105048-8)

RELATOR	**:**	**MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE	:	JOAMIR CASAGRANDE
ADVOGADO	:	JOAMIR CASAGRANDE - PR025462
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE	:	E A M

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, com pedido liminar, impetrado em favor de **E A M**, em que se aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina.

Consta dos autos que o paciente foi condenado à pena de 9 anos de reclusão, em regime fechado, como incurso nos arts. 214, parágrafo único, c.c. o 224, "a", e 226, II, todos do Código Penal vigente à época dos fatos.

Em sede recursal, o Tribunal de origem negou provimento ao apelo defensivo e determinou o início da execução provisória da pena.

Neste *writ*, alega o impetrante ser indevida a execução antecipada da pena antes do trânsito em julgado, sobretudo por ter o paciente respondido ao feito em liberdade e ainda estarem pendentes de julgamento os embargos de declaração na Corte estadual.

Requer, liminarmente e no mérito, a concessão do direito de responder ao feito em liberdade.

É o relatório.

Decido.

A concessão de liminar em *habeas corpus* constitui medida excepcional, uma vez que somente pode ser deferida quando demonstrada, de modo claro e indiscutível, ilegalidade no ato judicial impugnado.

Na espécie, verifico a presença de pressuposto autorizativo da concessão da tutela de urgência pretendida.

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.

Acrescente-se que o Supremo Tribunal Federal também reconheceu a repercussão geral do tema (ARE 964.246/SP, Rel. Ministro TEORI ZAVASCKI) e, em 11.11.2016, decidiu, em Plenário Virtual, pela reafirmação de sua jurisprudência externada no mencionado HC 126.292/SP.

No caso dos presentes autos, contudo, verifica-se que a Corte de origem determinou o imediato cumprimento da pena (e-STJ, fl. 128), sem se atentar a necessidade de estarem esgotados os meios recursais em segunda instância. E, como se observa das e-STJ, fls. 150-156, do acórdão a defesa opôs embargos de declaração, o que

impede a execução provisória da sanção.

Dessa forma, ante a não definitividade da condenação no âmbito da jurisdição ordinária, a expedição de mandado de prisão para início de cumprimento da pena parece caracterizar constrangimento ilegal, a justificar a concessão do pedido liminar.

Nesse sentido, vem decidindo esta Corte:

> "*HABEAS CORPUS*. LAVAGEM DE DINHEIRO E FRAUDE PROCESSUAL. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. PRISÃO DETERMINADA PELO TRIBUNAL APÓS O JULGAMENTO DA APELAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PENDENTES DE JULGAMENTO. NÃO EXAURIMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. PRISÃO PREMATURA. *HABEAS CORPUS* CONCEDIDO.
> 1. 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 n. 126.292, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, DJe 17/05/2016). Tese confirmada pelo Pleno da Corte Suprema, em sede de Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADCs ns. 43 e 44), na sessão do dia 5/10/2016. Interpretação conforme a Constituição, dada pelo STF, ao art. 283 do CPP. Ressalva, no ponto, do entendimento do Relator. Inocorrência da alegada reformatio in pejus. Precedentes. Tal orientação foi ratificada pelo Plenário Virtual, no julgamento do ARE n. 964.246/SP (DJe de 25.11.2016), submetido à sistemática da repercussão geral, assim conferindo eficácia erga omnes e efeito vinculante ao pronunciamento.
> 2. Na espécie, todavia, embora eventuais recursos especial e extraordinário não sejam dotados de efeito suspensivo, a jurisdição das instâncias ordinárias ainda não se encerrou. Contra o julgamento do recurso de apelação foram opostos, no caso, embargos declaratórios, que pendem de julgamento. Desse modo, diante da ausência de exaurimento no julgamento nas instâncias ordinárias, revela-se prematuro o início da execução provisória da pena.
> 3. *Habeas corpus* concedido para garantir que o paciente aguarde em liberdade o exaurimento das instâncias ordinárias."
> (HC 427.752/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 12/6/2018, DJe 20/6/2018).

Ante o exposto, **defiro a liminar** para permitir que o paciente aguarde em liberdade o julgamento do mérito deste *habeas corpus*.

Na hipótese de, nesse ínterim, esgotar-se a jurisdição ordinária, cessam os efeitos da liminar ora concedida.

Comunique-se, com urgência, ao Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, solicitando-lhe informações, bem como senha processual, preferencialmente por malote digital, no prazo de 5 dias.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para parecer.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 15 de abril de 2019.

MINISTRO RIBEIRO DANTAS
Relator