HABEAS CORPUS Nº 514.646 - SP (2019/0164892-8)

RELATOR	**:**	**MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE	:	BENEDITO TADEU FRANCO FERREIRA
ADVOGADO	:	BENEDITO TADEU FRANCO FERREIRA - SP295622
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	LUIS GUSTAVO DA SILVA

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de LUIS GUSTAVO DA SILVA contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (AC n. 0000133-59.2016.8.26.0106).

Segundo consta dos autos, o paciente foi denunciado pela suposta prática do crime previsto no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006, porque, trazia consigo, mantinha em depósito e sob sua guarda 19 porções de "cocaína", 59 porções de "cocaína" em forma de "*crack*" e 29 porcões de "maconha", sem autorização legal ou regulamentar (e-STJ fl. 8).

Processada a ação penal, sobreveio sentença penal condenatória, fixando a pena em 5 anos de reclusão, mais o pagamento de 500 dias multa, estabelecendo o regime fechado como inicial e assegurado ao paciente o direito de recorrer em liberdade.

A defesa interpôs Apelação Criminal e o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo manteve a sentença na íntegra, determinando, ainda, a prisão do réu para iniciar o cumprimento da sanção imposta na sentença, ao fim dos recursos em segunda instância ou após o trânsito em julgado da ação penal.

Na presente oportunidade, a defesa sublinha que a execução provisória da pena do paciente fere seu direito de liberdade, pois o juízo de origem concedeu ao acusado o direito de recorrer em liberdade. Argumenta que a execução provisória causará sérios danos, inclusive o risco de cumprir a totalidade da sanção em ver apreciado o recurso especial, que pode ficar prejudicado.

Diante disso, pede, em liminar e no mérito, que o paciente

aguarde o trânsito em julgado da sentença penal condenatória em liberdade.

É o relatório. **Decido**.

A liminar em recurso ordinário em *habeas corpus*, bem como em *habeas corpus*, não possui previsão legal, tratando-se de criação jurisprudencial que visa a minorar os efeitos de eventual ilegalidade que se revele de pronto na impetração.

Em um juízo de cognição sumária, não visualizo manifesta ilegalidade no ato ora impugnado a justificar o deferimento da medida de urgência.

Com efeito, esse é o novo entendimento do Supremo Tribunal Federal, adotado a partir do julgamento do *Habeas Corpus* n. 126.292:

> *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 n. 126.292, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 17/2/2016, DJe 17/5/2016).

Vale lembrar que, para o Relator do caso julgado pelo Supremo Tribunal Federal, Ministro Teori Zavascki, a manutenção da sentença pelo Tribunal revisor encerra a análise probatória, ficando autorizada, a partir de então, a execução da pena. Embora tal decisão não seja dotada de efeito vinculante, o novo entendimento aplicado pelo Pleno não pode ser desconsiderado por esta Corte.

No presente caso, conforme mencionado na própria petição inicial do *habeas corpus*, já foi interposto Recurso Especial perante esta Corte. Estão, portanto, finalizados os recursos em segunda instância, não havendo, ao que

parece, no momento, qualquer constrangimento ilegal (e-STJ fl. 4).

Assim, não obstante os fundamentos apresentados pela defesa, mostra-se imprescindível uma análise mais aprofundada dos elementos de convicção constantes dos autos, para se aferir a existência de constrangimento ilegal, valendo ressaltar que o pedido liminar se confunde com o próprio mérito, o qual deverá ser apreciado em momento oportuno, por ocasião do julgamento definitivo do *habeas corpus*, pelo Colegiado da Quinta Turma.

Ante o exposto, **indefiro** a liminar.

Solicitem-se informações ao Tribunal impetrado, inclusive o envio da senha para acesso aos dados processuais constantes do respectivo portal eletrônico, tendo em vista a restrição determinada pela Resolução n. 121 do CNJ.

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

Intimem-se.

Brasília (DF), 10 de junho de 2019.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator