

# Superior Tribunal de Justiça

## RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 117.963 - SP (2019/0277075-0)

**RELATOR** : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA  
**RECORRENTE** : T DE B C DE M  
**ADVOGADO** : GLAUCIO DALPONTE MATTIOLI - SP253642  
**RECORRIDO** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

### DECISÃO

Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* com pedido liminar interposto por T DE B C DE M contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que denegou a ordem contida no HC n. 2130813-23.2019.8.26.0000.

Depreende-se dos autos que o recorrente foi condenado, em sede de apelação criminal, pela prática do delito tipificado no art. 155, § 4º, incisos I e IV, do Código Penal, à pena de 2 anos e 4 meses de reclusão, em regime inicial semiaberto.

Esgotados os recursos em segundo grau, no dia 30/4/2019, foi decretada a prisão do recorrente, dando-se início à execução da pena privativa de liberdade.

Narra o impetrante que a defesa do ora recorrente requereu ao Magistrado de primeiro grau a concessão de indulto humanitário, com fundamento no Decreto Presidencial n. 9.706/2019, pleiteando, para tanto, sua submissão à perícia médica oficial, contudo, o pedido de concessão de indulto humanitário teria sido indeferido, sem o enfrentamento do pedido de submissão do paciente à perícia.

Irresignada, a defesa impetrou *habeas corpus* perante a Corte local, sustentando: (i) a revogação da prisão oriunda de sentença condenatória; (ii) realização de perícia médica oficial; (iii) concessão do indulto humanitário, com base no Decreto n. 9.706/2019.

Em sessão de julgamento virtual realizada no dia 1/8/2019, a

# Superior Tribunal de Justiça

Quinta Câmara Criminal do TJSP denegou a ordem pleiteada, em acórdão assim ementado (e-STJ fl. 138):

*Habeas Corpus. Sentença condenatória. V. acórdão confirmatório com determinação de expedição de mandado de prisão. Impetração pleiteando a suspensão da prisão, realização de perícia oficial para concessão de indulto humanitário. Paciente foragido. Relatório médico particular. Ausente limitação de atividade ou necessidade de cuidados contínuos. Impossibilidade de realização de perícia oficial. Não preenchimento dos requisitos previstos no art. 1º, inciso II do Decreto n. 9.706/2019. Ordem denegada.*

No presente *habeas corpus*, a defesa insiste nas teses rechaçadas pelo Tribunal de origem, bem como alega a existência de erro material no acórdão ora impugnado, pois o relatório narrou, equivocadamente, que o ora recorrente estaria sendo processado por crimes diversos do cometido, bem como estaria preso em penitenciária na qual não se encontra.

Pugna, liminarmente, pela revogação do mandado de prisão expedido em desfavor do recorrente. No mérito, seja realizada a perícia médica oficial no recorrente, conforme o Decreto n. 9.706/2019.

Indeferido o pleito liminar (e-STJ fls. 179/184) e prestadas as informações solicitadas (e-STJ fls. 196/210), opinou o Ministério Público Federal "pelo conhecimento e provimento do recurso" (e-STJ fls. 225).

É o relatório. **Decido.**

Pede-se, no presente recurso ordinário, possa o recorrente aguardar em liberdade o trânsito em julgado da sentença penal condenatória. Subsidiariamente, pleiteia seja o paciente submetido à perícia médica oficial para a obtenção da prisão domiciliar.

Em relação à determinação do Tribunal de origem, após o julgamento do recurso de apelação, da execução provisória da pena imposta ao paciente, na recente data de 7/11/2019, o Tribunal Pleno da Corte Constitucional,

# *Superior Tribunal de Justiça*

ao julgar as ADCs 43, 44 e 54, da relatoria do E. Ministro MARCO AURELIO, retornou para a posição anterior e afirmou que o cumprimento da pena somente pode ter início com o esgotamento de todos os recursos.

Na oportunidade, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 283 do Código de Processo Penal, que assim dispõe:

*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.*

Portanto, não é mais admitida a execução provisória/antecipada da pena.

Ademais, foi ressaltado pela Corte Constitucional que é possível que o réu seja preso antes do trânsito em julgado (antes do esgotamento de todos os recursos), no entanto, é necessário que seja proferida uma decisão judicial individualmente fundamentada, na qual o Magistrado demonstre que estão presentes os requisitos para a prisão preventiva previstos no art. 312 do Código de Processo Penal.

Dessa forma, o réu até pode ficar preso antes do trânsito em julgado, mas, cautelarmente (preventivamente), e não como execução provisória da pena.

Na hipótese, verifico que a ordem de prisão decretada em segundo grau de jurisdição baseou-se no superado entendimento de que é possível o cumprimento da pena após o esgotamento dos recursos em segunda instância.

No caso, ao que consta, a condenação do ora paciente ainda não transitou em julgado (AResp-1.478.221 ainda em trâmite nesta Corte Superior).

Assim, acolhido o pleito do recorrente em aguardar em liberdade o trânsito em julgado da sentença penal condenatória, perdeu o objeto o pedido de

# *Superior Tribunal de Justiça*

realização da perícia médica para substituir o cumprimento da pena privativa de liberdade por prisão domiciliar.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso ordinário em *habeas corpus* para que o recorrente possa aguardar em liberdade o trânsito em julgado da sentença penal condenatória.

Intimem-se.

Brasília, 28 de novembro de 2019.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA  
Relator

