

Superior Tribunal de Justiça

HABEAS CORPUS Nº 542.009 - SP (2019/0321178-3)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
IMPETRANTE : ANTONIO CARLOS CRISTIANO
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS CRISTIANO - SP102897
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : CAIO MELATTO ALVES
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, com pedido de liminar, impetrado em favor de **CAIO MELATTO ALVES**, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Consta nos autos que o paciente foi condenado à pena de 8 anos de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática do crime previsto no art. 121, § 2º, IV, c/c art. 14, II, ambos do CP, tendo lhe sido concedido o direito de recorrer em liberdade.

Após o desprovimento da apelação interposta pela defesa, o Desembargador Relator determinou a expedição de mandado de prisão para o início do cumprimento da pena do paciente (e-STJ, fl. 64).

Neste *writ*, o impetrante alega, em síntese, que "a antecipação da execução da pena em razão da prolação de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, para além da inconstitucional é inconvenção (*sic*), já que, a um só tempo desrespeita a Constituição Federal de 1988, o Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos e a Convenção Americana Sobre Direitos Humanos" (e-STJ, fl. 7).

Afirma que o paciente é primário, possui bons antecedentes e tem residência fixa, não havendo justificativa para que inicie o cumprimento da pena, ainda pendente de questionamento.

Requer, assim, a concessão da ordem, para que seja expedido o contramandado de prisão em favor do sentenciado, "para que aguarde seu julgamento final em liberdade" (e-STJ, fl. 8).

É o relatório.

Decido.

Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

No caso, a ilegalidade é patente.

O impetrantes insurge-se contra a determinação de imediata expedição de mandado de prisão contra o paciente, para início de cumprimento de sua pena, após certificada a não interposição de recurso ordinário contra o julgamento do recurso de apelação defensivo.

Após o julgamento do *Habeas Corpus* 126.292/SP (STF, Relator Ministro TEORI ZAVASCKI, TRIBUNAL PLENO, julgado em 17/2/2016), esta Corte passou a adotar o entendimento do Supremo Tribunal Federal de que "a execução provisória de

Superior Tribunal de Justiça

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.

Contudo, em 08/11/2019, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal, concluiu o julgamento das Ações Declaratórias de Constitucionalidade 43, 44 e 54, e decidiu, por maioria de votos, que é constitucional a regra do Código de Processo Penal que prevê o esgotamento de todas as possibilidades de recurso (trânsito em julgado da condenação) para o início do cumprimento da pena.

Assim, a prisão antes de esgotados todos os recursos cabíveis apenas poderá ocorrer por decisão individualizada, com a demonstração da existência dos requisitos para a prisão preventiva, previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal, o que não ocorreu no caso dos presentes autos.

Extrai-se das informações de fls. 52-71 (e-STJ), que há o registro de protocolos de interposição de recursos especial e extraordinário pela defesa.

Ante o exposto, **não conheço** do *habeas corpus*, mas **concedo** a ordem de ofício para suspender a execução provisória da pena imposta ao paciente, até o trânsito em julgado de sua condenação.

Comunique-se, **com urgência**, ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e ao Juízo de Primeira Instância.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 26 de novembro de 2019.

MINISTRO RIBEIRO DANTAS

Relator