

HABEAS CORPUS Nº 549.140 - SP (2019/0359117-3)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : RENATO LISBOA MASSINI
ADVOGADO : RENATO LISBOA MASSINI - SP399660
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MAYCON WILSON DA SILVA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **MAYCON WILSON DA SILVA**, em que se aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Consta dos autos que o paciente foi condenado, pelo Juízo de primeiro grau, artigo 157, § 2º, II, por duas vezes, c/c o art. 29, na forma do art. 70, todos do Código Penal, à pena de 6 anos, 2 meses e 20 dias de reclusão, no regime inicial fechado, mais o pagamento de 15 dias-multa (e-STJ, fls. 31-42).

Manejado recurso de apelação, perante o Tribunal de origem, foi negado provimento, conforme a seguinte ementa:

"APELAÇÃO CRIMINAL - ROUBOS MAJORADOS - Crimes praticados em concurso de agentes - Autoria e materialidade do delito demonstradas - Prova suficiente para o decreto condenatório - Concurso formal de delitos caracterizado, já que, num mesmo contexto fático, os acusados subtraíram bens de duas vítimas, não havendo, portanto, que se falar em crime único - Penas e regime prisional fixados com critério - Recursos desprovidos" (e-STJ, fl. 44).

Neste *mandamus*, alega a defesa, em suma, que o paciente sofre constrangimento ilegal, pois o acusado é pessoa íntegra, de bons antecedentes e que jamais trouxe transtornos à ordem pública ou econômica, fazendo jus ao regime inicial semiaberto.

Ressalta que a sentença ainda que "a decretação da prisão antes do trânsito em julgado da decisão de 2º Grau fere o princípio constitucional da presunção de inocência, ainda mais por estarem ausentes os requisitos da constrição da prisão preventiva, lembrando mais uma vez que o paciente respondeu toda a instrução de 1º Grau em liberdade" (e-STJ, fl. 17).

Requer, assim, inclusive liminarmente, "o benefício de aguardar em liberdade até que todos os seus recursos sejam julgados e assim transite em julgado seu processo, se comprometendo ao comparecimento a todos os atos, sendo expedido Alvará de Soltura, ou contramandado de prisão e caso não seja esse o entendimento do Nobre Ministro, que seja deferido a mudança do regime para o cumprimento da pena de REGIME FECHADO para o REGIME SEMIABERTO" (e-STJ, fl. 25).

É o relatório.

O impetrante insurge-se contra a determinação de expedição de mandado de prisão contra o paciente, para início de cumprimento de sua pena de 15 (quinze) anos, 6

Superior Tribunal de Justiça

(seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime fechado.

Inicialmente, quando ao pedido de fixação de regime inicial semiaberto, verifico que o pedido já foi apreciado nos autos do HC 537037/SP, tendo a decisão transitada em julgado em 12/11/2019. Assim, o *writ* está prejudicado nessa parte.

Quanto ao pedido de aguardar em liberdade o trânsito em julgado da condenação, melhor sorte assiste ao paciente.

Após o julgamento do *Habeas Corpus* n. 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 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.

Contudo, em 08/11/2019, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal, concluiu o julgamento das Ações Declaratórias de Constitucionalidade n. 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.

Ante o exposto, **concedo** o *habeas corpus* para suspender a execução provisória da pena imposta ao paciente, nos autos da Ação Penal n. 0002928-31.2011.8.26.0068, até o trânsito em julgado da condenação.

Comunique-se, **com urgência**, ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e ao Juízo da Vara Criminal da Comarca de Itapevi.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 29 de novembro de 2019.

Ministro RIBEIRO DANTAS
Relator