

HABEAS CORPUS Nº 534.032 - BA (2019/0279034-9)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE : **CIRO SILVA DE SOUSA E OUTROS**
ADVOGADOS : **DEUSDEDITE GOMES ARAÚJO - BA019982**
 CIRO SILVA DE SOUSA - BA037965
 RAFAEL LINO DE SOUSA - BA032437
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA**
PACIENTE : **LINALVA FERREIRA DA SILVA**
INTERES. : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA**

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em benefício de LINALVA FERREIRA DA SILVA contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia que, negando provimento ao recurso de apelação interposto pela defesa, manteve a condenação da ora paciente, determinando a execução provisória da pena tão logo esgotados dos recursos ordinários.

Nesta via, sustenta o impetrante a ocorrência de constrangimento ilegal, uma vez que o Juiz sentenciante teria garantido à ré o direito de recorrer em liberdade da condenação, que não teria havido recurso da acusação e, ainda, que não estaria demonstrado qualquer fundamento para a decretação cautelar.

Diante disso, requer a concessão da ordem para que seja garantido à paciente o direito de recorrer aos tribunais superiores em liberdade.

Liminar indeferida.

Informações prestadas.

O Ministério Público manifestou-se pela concessão da ordem.

É o relatório.

Dos elementos carreados aos autos, verifica-se que a ora paciente foi condenada em primeiro grau de jurisdição ao cumprimento de 5 (cinco) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e ao pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, como incursa no art. 33 da Lei n. 11.343/2006.

Irresignada, a defesa apresentou recurso de apelação perante o Tribunal de origem, que, negando provimento ao apelo defensivo, manteve a condenação nos exatos termos da condenação e, ainda, determinou a execução provisória da pena.

Pois bem

Delineado o contexto fático-processual, insta consignar, por oportuno, que o início cumprimento da reprimenda imposta à ré foi determinado pelo Tribunal de origem em sede de apelação, com fulcro, exclusivamente, no julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no HC n. 126.292/SP.

Contudo, em 7/11/2019, o Pretório Excelso, julgando definitivamente as Ações Declaratórias de Constitucionalidade n. 43, 44 e 54, declarou a constitucionalidade do art. 283 do Código de Processo Penal, firmando nova orientação, *erga omnes* e com efeito vinculante (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 9.868/1999), no sentido de que a execução da pena privativa de liberdade só poderá ser iniciada após o trânsito em julgado da condenação.

Superior Tribunal de Justiça

E, aqui, conforme afirmado alhures, observa-se que a execução provisória da pena teve início, apenas, em virtude da confirmação da sentença em segundo grau. Ademais, em consulta realizada no endereço eletrônico do Tribunal de origem, verifica-se que ainda não houve o trânsito em julgado da condenação, porquanto consta a interposição de recurso especial e recurso extraordinário.

Em caso similar, o Superior Tribunal de Justiça, por decisão monocrática, demonstra já estar ajustando seu entendimento ao novo norte indicado pela Suprema Corte:

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. EXECUÇÃO DA PENA ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. ORIENTAÇÃO MAIS ATUAL DO STF. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. [...]

De fato, em julgamento realizado no dia 7/11/2019, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar as Ações Declaratórias de Constitucionalidade n. 43, n. 44 e n. 54, por maioria, decidiu 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.

Em face do exposto, concedo liminarmente a ordem para assegurar ao paciente o direito de aguardar o trânsito em julgado da condenação em liberdade, salvo prisão por outro motivo, podendo o Magistrado singular, desde que existam elementos concretos para tanto, decretar a prisão preventiva, fundamentadamente"

(HABEAS CORPUS Nº 545.272 - PR (2019/0339094-4), Rel. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, 12/11/2019).

Na mesma esteira, colhem-se as decisões proferidas no REsp n. 1.843.197/SP, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, julgado em 12/11/2019, DJe 19/11/2019; HC n. 546.090/SP, Rel. Ministro Joel Ilan Paciornik, julgado em 18/11/2019, DJe 19/11/2019; HC n. 545.829/SC, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 12/11/2019, DJe 19/11/2019; e HC n. 545.648/MG, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, julgado em 12/11/2019, DJe 19/11/2019.

Tais fatos evidenciam, agora, a ilegalidade da decisão ora impugnada, passível de ser sanada pelo Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **concede-se a ordem** para revogar a prisão preventiva da ora paciente, a fim de lhe garantir o direito de aguardar em liberdade o trânsito em julgado da condenação, salvo prisão por outro motivo.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 28 de novembro de 2019.

Ministro Jorge Mussi
Relator