



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PExt no HABEAS CORPUS Nº 468.912 - SP (2018/0236995-9)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
REQUERENTE : ALBERTO ZACHARIAS TORON
INTERES. : CRISTINA CONTE WIETHY
ADVOGADO : ALBERTO ZACHARIAS TORON - SP065371

EMENTA

HABEAS CORPUS. PEDIDO DE EXTENSÃO DA ORDEM CONCEDIDA A CORRÉU. EXTORSÃO QUALIFICADA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. NECESSIDADE DE EXAURIMENTO DA JURISDIÇÃO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. INOCORRÊNCIA. AGUARDAR DECURSO DOS PRAZOS RECURSAIS. SIMILITUDE DA SITUAÇÃO FÁTICO-PROCESSUAL. ART. 580 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PEDIDO DE EXTENSÃO DEFERIDO.

1. A teor do art. 580 do Código de Processo Penal, o deferimento do pedido de extensão exige que o corréu esteja na mesma condição fático-processual daquele já beneficiado: *no caso de concurso de agentes (Código Penal, art. 25), a decisão do recurso interposto por um dos réus, se fundado em motivos que não sejam de caráter exclusivamente pessoal, aproveitará aos outros.*

2. No caso, há similitude fático-processual entre o interessado e o paciente, denunciados pelos mesmos fatos, respondiam ao processo em liberdade e foram condenados, em segunda instância, por infringência art. 158, § 1º do Código Penal, à pena de 8 (oito) anos e 3 (três) meses de reclusão, no regime inicial fechado, além de multa e perda do cargo público, determinando o Tribunal a expedição de mandado de prisão, antes do exaurimento dos prazos recursais. Constrangimento ilegal evidenciado.

3. Pedido de extensão deferido para suspender a prisão do interessado até o exaurimento da jurisdição das instâncias ordinárias, sob a imposição da medida cautelar prevista no artigo 319, inciso I (comparecimento periódico em juízo para informar e justificar suas atividades) do Código de Processo Penal, cuja regulamentação será feita pelo Juízo de primeiro grau, sem prejuízo da fixação de outras medidas cautelares.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, deferir o pedido de extensão, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 05 de fevereiro de 2019(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PExt no HABEAS CORPUS Nº 468.912 - SP (2018/0236995-9)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
REQUERENTE : ALBERTO ZACHARIAS TORON
INTERES. : CRISTINA CONTE WIETHY
ADVOGADO : ALBERTO ZACHARIAS TORON - SP065371

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Trata-se de pedido de extensão dos efeitos da decisão liminar concedida neste *habeas corpus*, formulado em benefício da corré CRISTINA CONTE WIETHY, ao argumento de que ela se encontra na mesma situação fático-jurídica do paciente, tendo em vista que ambos foram absolvidos em primeira instância e, após serem condenados pelo Tribunal local, foi determinada a expedição de mandado de prisão, antes do exaurimento da jurisdição das instâncias ordinárias.

A defesa pede a extensão do benefício concedido liminarmente, a fim de que seja reconhecido, também em relação à corré, o direito de aguardar em liberdade o exaurimento da jurisdição do segundo grau.

Procuração à e-STJ fl. 91.

O pedido liminar foi deferido (e-STJ fls. 94/100) e o Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento da ordem e cassação da liminar outrora deferida (e-STJ fls. 214/221).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PExt no HABEAS CORPUS Nº 468.912 - SP (2018/0236995-9)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Presentes os pressupostos de admissibilidade, admito o processamento do incidente.

A questão jurídica limita-se a verificar se a corré CRISTINA CONTE WIETHY está na mesma situação fático-processual do paciente FÁBIO ALEXANDRE ALVES FARIA, beneficiado com a suspensão do seu mandado de prisão até o exaurimento da jurisdição das instâncias ordinárias.

A resposta é sim.

O deferimento do pedido de extensão exige que os corréus-requerentes estejam na mesma condição fático-processual daquele já beneficiado, a teor do artigo 580 do Código de Processo Penal, segundo o qual *no caso de concurso de agentes (Código Penal, art. 25), a decisão do recurso interposto por um dos réus, se fundado em motivos que não sejam de caráter exclusivamente pessoal, aproveitará aos outros*.

No particular, ambos foram denunciados pelos mesmos crimes e obtiveram, em primeira instância, o reconhecimento da extinção da punibilidade, pela prescrição e sob os mesmos fundamentos. Confira-se (e-STJ fls. 69/70):

*[...] a ré **Cristina Conte Wiethy**, julgo extinta a punibilidade quanto aos crimes descritos nos artigos 288 e 399 do CP pela prescrição em abstrato no termos do artigo 107, IV do CP. E, julgo extinta a punibilidade quanto aos crimes descritos nos artigos 157 e 158 do CP, com base na prescrição da pretensão punitiva de forma retroativa no termos do artigo 109, III do CP; o réu **Fábio Alexandre Alves Faria** julgo extinta a punibilidade quanto aos crimes descritos nos artigos 288 e 399 do CP pela prescrição em abstrato no termos do artigo 107, IV do CP. E, julgo extinta a punibilidade quanto aos crimes descritos nos artigos 157 e 158 do CP, com base na prescrição da pretensão punitiva de forma retroativa no termos do artigo 109, III do CP; [...]*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ambos foram condenados pelo Tribunal local, ao dar parcial provimento ao recurso ministerial, nos termos da certidão constante no sítio eletrônico do Tribunal local (constante do *decisum* paradigma):

Julgado

REJEITARAM as preliminares, DERAM PARCIAL PROVIMENTO ao pleito de JORGE APARECIDO LOPES CESÁRIO para absolvê-lo, por falta de provas, da acusação de ter infringido o art. 158, § 1º, do Código Penal e, ainda, DERAM PARCIAL PROVIMENTO ao recurso ministerial e, por incursão ao art. 158, § 1º, do Código Penal, acrescentadas as penas de FÁBIO ALEXANDRE ALVES FARIA e CRISTINA CONTE WIETH a 08 anos e 03 meses de reclusão, mais 20 dias-multa e de MAURO SALLES SATO e RENER AVELINO DA LUZ a 09 anos e 02 meses de reclusão, mais 22 dias-multa, todos em regime inicial fechado e com dia-multa no piso, além da perda de seus cargos públicos. Remeta-se, ainda, cópia do presente acórdão à E. Corregedoria Geral da Justiça para as providências que entender cabíveis em relação à demora na realização da diligência requerida no juízo a quo, para questionamento à perita criminal. Em conformidade com o decidido pelo Pleno do Pretório Excelso, no julgamento do habeas corpus 126.292, da Relatoria do Ministro Teori Zavascki, que confirmou a decisão da C. 4ª Câmara Criminal, nos autos da apelação criminal 000971592.2010.8.26.0268, em brilhante voto da lavra do Exmo. Sr. Des. Luis Soares de Mello, com posterior reconhecimento de repercussão geral no ARE 964.246 RG/SP, expeça-se, imediatamente, os competentes mandados de prisão. V.U..

Para ambos, foi determinar a expedição de mandado de prisão antes do esgotamento dos prazos recursais ordinários.

Dou a conhecer os termos da decisão liminar (e-STJ fls. 76/80), cujos efeitos se pretender estender à interessada:

Trata-se de habeas corpus substitutivo de recurso próprio, com pedido liminar, impetrado em benefício de FABIO ALEXANDRE ALVES FARIA contra o acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que deu parcial provimento às apelações interpostas, e determinou a expedição de mandado de prisão (Processo n. 0006366-70.2003.8.26.0642).

O paciente respondia ao processo em liberdade e foi condenado, em segunda instância, por infringência art. 158, § 1º do Código Penal, à pena de 8 (oito) anos e 3 (três) meses de reclusão, no regime inicial fechado, além de multa e perda do cargo público (sentença havia julgado extinta a sua punibilidade, pelo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

reconhecimento da prescrição - e-STJ fls. 58/70).

Em sede recursal, entretanto, o Tribunal de origem, como antes relatado, deu parcial provimento aos recursos interpostos, condenou o paciente e outros, e determinou a execução provisória da pena, com expedição de mandado de prisão, nos termos da certidão constante no seu sítio eletrônico:

Julgado

REJEITARAM as preliminares, DERAM PARCIAL PROVIMENTO ao pleito de JORGE APARECIDO LOPES CESÁRIO para absolvê-lo, por falta de provas, da acusação de ter infringido o art. 158, § 1º, do Código Penal e, ainda, DERAM PARCIAL PROVIMENTO ao recurso ministerial e, por incursão ao art. 158, § 1º, do Código Penal, acrescentadas as penas de FÁBIO ALEXANDRE ALVES FARIA e CRISTINA CONTE WIETH a 08 anos e 03 meses de reclusão, mais 20 dias-multa e de MAURO SALLES SATO e RENER AVELINO DA LUZ a 09 anos e 02 meses de reclusão, mais 22 dias-multa, todos em regime inicial fechado e com dia-multa no piso, além da perda de seus cargos públicos. Remeta-se, ainda, cópia do presente acórdão à E. Corregedoria Geral da Justiça para as providências que entender cabíveis em relação à demora na realização da diligência requerida no juízo a quo, para questionamento à perita criminal. Em conformidade com o decidido pelo Pleno do Pretório Excelso, no julgamento do habeas corpus 126.292, da Relatoria do Ministro Teori Zavascki, que confirmou a decisão da C. 4ª Câmara Criminal, nos autos da apelação criminal 000971592.2010.8.26.0268, em brilhante voto da lavra do Exmo. Sr. Des. Luis Soares de Mello, com posterior reconhecimento de repercussão geral no ARE 964.246 RG/SP, expeça-se, imediatamente, os competentes mandados de prisão. V.U..

Inconformada com os termos do v. acórdão, a defesa impetrou este habeas corpus.

Nas razões do presente mandamus (e-STJ fls. 1/4), a defesa narra que o paciente respondia ao processo em liberdade, foi condenado pelo Tribunal local, sem disponibilização de acesso ao inteiro teor do acórdão, e embora a jurisdição das instâncias ordinárias não esteja esgotada, determinou-se a expedição de mandado de prisão (e-STJ fl. 9).

Aduz que o julgamento objurgado representa reformatio in pejus, pois a acusação não pediu a condenação do paciente em seu apelo.

Pugna, liminarmente e no mérito, pela concessão da ordem para suspender a prisão do paciente.

*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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ilegalidade que se revele de pronto.

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

No particular, consulta realizada ao sítio eletrônico do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo revela que ainda não houve transcurso do prazo recursal (consta que o acórdão impetrado foi Publicado - Disponibilizado em 31/8/2018).

De fato, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao negar o HC n. 126.292, por maioria de votos, passou a entender 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. [...] (HC 126292, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 17/02/2016, processo eletrônico DJe-100, divulgado em 16/05/2016, publicado em 17/05/2016).

Embora tal decisão não seja dotada de efeito vinculante, o entendimento adotado pelo Pleno da Suprema Corte não pode ser desconsiderado por esta Corte.

Todavia, apesar de eventuais recursos especial e extraordinário não serem dotados de efeito suspensivo, a jurisdição das instâncias ordinárias, no caso em tela, ainda não se encerrou.

*No ponto, vale à pena recordar que há prazo para oposição de embargos de declaração, os quais possuem efeito suspensivo; apesar do **nomen juris**, os aclaratórios não tem condão de suspender, mas sim de **impedir** o início da execução. **Prolonga-se**, em verdade, o estado de ineficácia da decisão (somente será eficaz após decorrido **in albis** o prazo para interposição do recurso). Tanto assim que Barbosa Moreira prefere a expressão “efeito impeditivo”, “pois na verdade não há o que suspender” (Eficácia da sentença e autoridade da coisa julgada, Temas de direito processual: terceira série, p. 106). Já Cândido Rangel Dinamarco assim se expressa: O efeito suspensivo, de que alguns recursos são dotados e outros não, consiste em impedir a pronta consumação dos efeitos de uma decisão interlocutória, sentença ou acórdão, até que seja julgado o recurso interposto (Os efeitos dos recursos, São Paulo: RT, 2002, p. 29).*

Por fim, observo que a execução provisória da pena não se confunde com o instituto da prisão cautelar. A primeira não ocorre com simples mandado de prisão. Exige-se, no mínimo, a expedição de Guia de Recolhimento para cumprimento da pena privativa de liberdade, a ser efetivada pelo Juízo da Execução Penal, consoante se depreende da Resolução n. 113/2010, com a redação dada pela Resolução n. 180/2013, do Conselho Nacional de Justiça:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Art. 8º Tratando-se de réu preso por sentença condenatória recorrível, será expedida guia de recolhimento provisória da pena privativa de liberdade, ainda que pendente recurso sem efeito suspensivo, **devendo, nesse caso, o juízo da execução definir o agendamento dos benefícios cabíveis.**

Art. 9º A guia de recolhimento provisória **será expedida ao Juízo da Execução Penal** após o recebimento do recurso, independentemente de quem o interpôs, acompanhada, no que couber, das peças e informações previstas no artigo 1º.

§ 1º **A expedição da guia de recolhimento provisória será certificada nos autos do processo criminal.**

§ 2º **Estando o processo em grau de recurso, sem expedição da guia de recolhimento provisória, às Secretarias desses órgãos caberão expedi-la e remetê-la ao juízo competente.**

Art. 10. Sobrevindo decisão absolutória, o respectivo órgão prolator comunicará imediatamente o fato ao juízo competente para a execução, para anotação do cancelamento da guia.

Art. 11. Sobrevindo condenação transitada em julgado, o juízo de conhecimento encaminhará as peças complementares, nos termos do artigo 1º, ao juízo competente para a execução, que se incumbirá das providências cabíveis, também informando as alterações verificadas à autoridade administrativa. – (grifei).

Nesse contexto, tendo em vista a irreversibilidade de eventual cumprimento antecipado da pena e com o escopo de preservar e proteger os direitos/garantias fundamentais do jurisdicionado, o pedido liminar merece ser deferido para que o paciente aguarde em liberdade a entrega da jurisdição pelo segundo grau.

Lado outro, A imposição de medida cautelar não depende da prova certa da materialidade, nem de indícios suficientes de autoria. Esses são requisitos para a prisão preventiva e para o oferecimento da denúncia ou queixa (NUCCI, Guilherme de Souza. Código de Processo Penal Comentado. 13 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 282).

Lado outro, avaliando as circunstâncias do caso concreto, para garantir a ordem pública e assegurar a instrução processual, mister impor ao paciente a medida cautelar insculpida no art. 319, incisos I, do Código de Processo Penal, in verbis:

Art. 319. São medidas cautelares diversas da prisão:

I - comparecimento periódico em juízo, no prazo e nas condições fixadas pelo juiz, para informar e justificar atividades;

O prazo e as condições do comparecimento periódico em juízo deverão ser fixados pelo Magistrado de primeiro grau.

Ante o exposto, sem prejuízo da melhor apreciação da matéria,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

***defiro** o pedido liminar para determinar que o paciente aguardem em liberdade, ao menos, o exaurimento da jurisdição do segundo grau, sob a imposição da medida cautelar diversa da prisão prevista no artigo 319, inciso I (comparecimento periódico em juízo para informar e justificar suas atividades) do Código de Processo Penal, cuja regulamentação será feita pelo Juízo de primeiro grau, sem prejuízo da fixação de outras medidas cautelares.*

*Comunique-se **com urgência**.*

No caso, ressaí que FÁBIO ALEXANDRE ALVES FARIA e CRISTINA CONTE WIETHY estão na mesma situação fático-processual, razão pela qual a medida liminar outrora deferida em benefício da interessado merece ser confirmada.

Ante o exposto, confirmo a medida liminar e **defiro o pedido de extensão** dos efeitos da presente ordem para suspender a prisão de CRISTINA CONTE WIETHY até o exaurimento da jurisdição das instâncias ordinárias, sob a imposição da medida cautelar prevista no artigo 319, inciso I (comparecimento periódico em juízo para informar e justificar suas atividades) do Código de Processo Penal, cuja regulamentação será feita pelo Juízo de primeiro grau, sem prejuízo da fixação de outras medidas cautelares.

É o meu voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2018/0236995-9 **PROCESSO ELETRÔNICO** **PExt no**
HC 468.912 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00063667020038260642 3902003 63667020038260642 642012003006366

EM MESA

JULGADO: 05/02/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ELIZETA MARIA DE PAIVA RAMOS

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ALEXSSANDRO REZENDE DA SILVA
ADVOGADO : ALEXSSANDRO REZENDE DA SILVA - SP161057
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : FABIO ALEXANDRE ALVES FARIA
CORRÉU : RENER AVELINO DA LUZ
CORRÉU : MAURO SALLES SATO
CORRÉU : CRISTINA CONTE WIETHY
CORRÉU : JORGE APARECIDO LOPES CESÁRIO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo Majorado

PEDIDO DE EXTENSÃO

REQUERENTE : ALBERTO ZACHARIAS TORON
INTERES. : CRISTINA CONTE WIETHY
ADVOGADO : ALBERTO ZACHARIAS TORON - SP065371

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, deferiu o pedido de extensão, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.