



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 741519 - SP (2022/0140843-0)

RELATOR : **MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
IMPETRANTE : ATILA PIMENTA COELHO MACHADO E OUTROS
ADVOGADOS : LUIZ AUGUSTO SARTORI DE CASTRO - SP273157
ÁTILA PIMENTA COELHO MACHADO - SP270981
LUNA PEREL HARARI - SP357651
LUCIANA PADILLA GUARDIA - SP376472
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3A REGIÃO
PACIENTE : _____(PRESO)
PACIENTE : _____(PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. GESTÃO FRAUDULENTE DE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA (ART. 4º DA LEI N. 7.492/1986) E APROPRIAÇÃO INDÉBITA NA GESTÃO DE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA (ART. 5º, *CAPUT*, DA LEI N. 7.492/1986). EXPEDIÇÃO DE GUIA DE EXECUÇÃO. MANDADO DE PRISÃO NÃO CUMPRIDO. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.

Ordem concedida liminarmente nos termos do dispositivo.

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em nome de _____ e **Rubens Elia Efeiche**, condenados a 5 anos e 10 meses de reclusão, em regime semiaberto, e 31 dias-multa, pela prática dos crimes de gestão fraudulenta de instituição financeira (art. 4º da Lei n. 7.492/1986) e apropriação indébita na gestão de instituição financeira (art. 5º, *caput*, da Lei n. 7.492/1986) – Revisão Criminal n. 5025649-90.2019.4.03.0000 (fls. 62/91).

Ataca-se acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região no HC n. 5008124-90.2022.4.03.0000 (fls. 131/142), mantendo decisão proferida na Ação Penal n. 0103689-30.1997.4.03.6181 (fls. 105/108), da 7ª Vara Criminal Federal da Seção Judiciária de São Paulo, que indeferiu pedido de concessão de benefícios executórios.

Alega-se constrangimento ilegal consistente na determinação de

recolhimento prisional dos réus para análises dos benefícios da execução e requer-se a concessão da ordem, inclusive em caráter liminar, a fim de que seja determinada a *expedição de guia de execução definitiva, independentemente do prévio recolhimento dos pacientes ao cárcere, de modo que a defesa possa formular os pedidos de benefícios perante o Juízo das Execuções Penais* (fl. 17).

É o relatório.

Busca a impetração a expedição de guia de recolhimento definitiva – referente à condenação a 5 anos e 10 meses de reclusão, em regime semiaberto, e 31 dias-multa, pela prática dos crimes de gestão fraudulenta de instituição financeira (art. 4º da Lei n. 7.492/1986) e apropriação indébita na gestão de instituição financeira (art. 5º, *caput*, da Lei n. 7.492/1986) – independentemente do recolhimento prisional dos pacientes.

Inicialmente, registre-se que, para a Terceira Seção desta Corte Superior, *ainda que, de regra, o fato de o apenado estar em lugar incerto e não sabido inviabilize o início da execução (arts. 674 do CPP e 105 da LEP), impedindo a inauguração da competência do Juízo da execução para apreciar o pedido de aplicação de novatio legis in mellius, na realidade, o Supremo Tribunal Federal tem reconhecido que o prévio recolhimento à prisão pode configurar condição excessivamente gravosa a obstar o mero pleito dos benefícios da execução, sendo devida, excepcionalmente, a expedição da guia de execução, independentemente do cumprimento do mandado de prisão. Precedentes [...]. Logo, nada impede o condenado de requerer ao juízo da condenação a expedição da guia de execução para fins de exame da pretendida novatio legis in mellius, independentemente do cumprimento do mandado de prisão* (AgRg na RvCr n. 4.969/DF, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Terceira Seção, DJe 1º/7/2019).

Da análise dos autos tem-se que a pretensão mandamental foi afastada na Corte Regional nos seguintes termos (fls. 135/136):

Em conformidade com o disposto no art. 105 da Lei n. 7.210/84 (Lei de Execução Penal), a execução da sentença penal inicia-se com o cumprimento do mandado de prisão, sem o qual não há falar em constrangimento ilegal por suposta inexistência de vaga em estabelecimento compatível com a condenação. Somente após o início da execução é que será possível verificar a eventualidade de soltura do sentenciado por falta de vaga em estabelecimento adequado ao regime prisional a ele imposto (STF, HC-AgR n. 124061, Rel. Min. Roberto Barroso, j. 30.09.14; STJ, AGRHC n. 201601094340, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 19.05.16; HC n. 201503026850, Rel. Min. Felix Fischer, j. 17.05.16; RHC n. 201502420319, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 26.04.16; RHC n. 201503143326, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 07.04.16; TRF 3ª Região, HC n.

00115779120164030000, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 22.08.16; HC n. 00083517820164030000, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, j. 28.06.16; HC n. 00231339520134030000, Rel. Juiz Fed. Conv. Leonel Ferreira, j. 26.11.13).

É necessário primeiramente dar cumprimento ao mandado de prisão para, desse modo, ter início a execução da sentença penal condenatória para fins de recambiamento do sentenciado para o estabelecimento prisional compatível com a condenação. Não é possível instituir ressalvas no mandado de prisão, uma vez que o regime prisional mais brando é, sem embargo, prisão.

A prisão ou é cautelar ou é definitiva. No primeiro caso, durante a ação de conhecimento o juiz pode substituí-la por medidas cautelares diversas da prisão ou revogar a própria prisão, conforme o caso. Mas, esgotada a jurisdição e na hipótese de condenação à privativa de liberdade, não lhe resta alternativa senão a expedição de mandado de prisão. Não tem ele mais competência para resolver sobre substituição ou revogação da preventiva, pela intuitiva razão de que já não é disso de que se trata. Por outro lado, a competência do juiz da execução somente se firma com a propositura da própria execução, cuja instauração depende, exatamente, do cumprimento do mandado de prisão. Somente então é que, no exercício dessa competência, o juiz resolverá sobre as questões concernentes ao modo pelo qual a pena será cumprida, a depender não somente do regime inicial fixado na sentença, mas também das condições subjetivas do sentenciado.

Em razão da pandemia de Covid-19, cogitei rever o antigo entendimento segundo qual seria imprescindível o cumprimento do mandado de prisão para início da execução penal, inclusive para as condenações em regime inicial semiaberto.

Depois de refletir novamente sobre a questão, considero que o entendimento inicial deve ser mantido, isto é, deve ser dado cumprimento ao mandado de prisão para o início da execução penal, em conformidade com o art. 105 da Lei das Execuções Penais.

Em resumo, apesar de ter anteriormente revisto aquele antigo entendimento, cumpre ser mantido, de forma que, no caso dos autos, não cabe a expedição da guia de execução definitiva em favor dos pacientes independentemente do cumprimento dos mandados de prisão, malgrado as circunstâncias indicadas pelos impetrantes.

Verifica-se, então, que razão assiste à impetração, pois *o posicionamento atual desta Corte Superior a respeito do tema é de ausência de ilegalidade em se condicionar a expedição da guia de execução definitiva ao cumprimento de mandado de prisão decorrente do trânsito em julgado da condenação. Essa regra é relativizada quando fica demonstrado que o réu teria direito a benefícios que tornariam sua execução mais branda, como progressão de regime ou prisão domiciliar* (AgRg no HC n. 730.188/SP, Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 5/4/2022, DJe 12/4/2022), como no caso dos autos.

Conclui-se, então, que a impetração evidenciou ilegalidade manifesta no acórdão ora hostilizado.

Em razão disso, **concedo liminarmente** a ordem impetrada para determinar a expedição de guia de execução definitiva, independentemente do prévio recolhimento dos pacientes ao cárcere, referente à condenação proferida na Ação Penal n. 2009.03.99.003215-3 (CNJ n. 103689-30.1997.4.03.6181), da 7ª Vara Criminal Federal da Seção Judiciária de São Paulo.

Publique-se.

Brasília, 16 de maio de 2022.

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator