



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 514.756 - SP (2019/0165271-2)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : LUCIENE DE AQUINO E OUTRO
ADVOGADOS : ARY BICUDO DE PAULA JUNIOR - SP051619
LUCIENE DE AQUINO - SP082638
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MARTINHO LUIZ BOCALLAO PEREIRA (PRESO)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO. HOMICÍDIO QUALIFICADO E LESÃO CORPORAL. CONDENAÇÃO PELO TRIBUNAL DO JÚRI. APELAÇÃO DA DEFESA PENDENTE DE APRECIÇÃO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. EXECUÇÃO IMEDIATA DA PENA. RÉU QUE RESPONDEU SOLTO À AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. NÃO EXAURIMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. *WRIT* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. 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.

2. Na hipótese, o paciente foi condenado pela prática dos delitos previstos nos arts. 121, § 2º, III, c/c o art. 61, II, "h", por duas vezes, em art. 129, *caput*, na forma do art. 70, *caput*, todos do Código Penal, à pena de 19 anos e 20 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e 3 meses de detenção, no regime aberto, tendo sido determinada a expedição de mandado de prisão em desfavor do réu, que respondeu a todo o processo em liberdade. A Juíza-Presidente do Tribunal do Júri determinou a expedição de mandado de prisão para a imediata execução da pena com base no acórdão da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, proferido no julgamento do HC 140.449-RJ, divulgado no Informativo n. 922 daquela Corte Suprema.

3. Esta Corte de Justiça já se pronunciou no sentido de que "a soberania dos veredictos não é absoluta e convive em harmonia com o sistema recursal desenhado pela Lei Adjetiva Penal. O fato de a Corte revisora, no julgamento de apelação contra decisão do Tribunal do Júri, não estar legitimada a efetuar o juízo rescisório, não provoca a execução imediata da sentença condenatória, pois permanece incólume a sua competência para efetuar o juízo rescindente e determinar, se for o caso, um novo julgamento, com reexame de fatos e provas" (RHC 92.108/RS, QUINTA TURMA, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, DJe 14/3/2018).

4. Assim, deve prevalecer o entendimento predominante na Quinta e Sexta Turmas desta Corte, que segue a diretriz jurisprudencial de que não se admite a execução automática da condenação pelo Tribunal do Júri, antes do encerramento da cognição ordinária, sob pena de afronta ao princípio constitucional da presunção de inocência.

5. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para assegurar ao paciente o direito de aguardar em liberdade o julgamento dos recursos sujeitos a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

juízo de primeiro grau, se necessárias, salvo se por outro motivo não estiver preso, e sem prejuízo da decretação de nova prisão, desde que concretamente fundamentada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido e conceder "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Felix Fischer.

Brasília (DF), 06 de agosto de 2019 (data do julgamento)

MINISTRO RIBEIRO DANTAS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 514.756 - SP (2019/0165271-2)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : LUCIENE DE AQUINO E OUTRO
ADVOGADOS : ARY BICUDO DE PAULA JUNIOR - SP051619
LUCIENE DE AQUINO - SP082638
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MARTINHO LUIZ BOCALLAO PEREIRA (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de **MARTINHO LUIZ BOCALLAO PEREIRA**, em que se aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Consta dos autos que o paciente foi condenado pela prática dos delitos previstos nos arts. 121, § 2º, III, c/c o art. 61, II, "h", por duas vezes, em art. 129, *caput*, na forma do art. 70, *caput*, todos do Código Penal, à pena de 19 anos e 20 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e 3 meses de detenção, no regime aberto, tendo sido determinada a expedição de mandado de prisão em desfavor do réu, negado o direito de recorrer em liberdade com base HC 140.449/RJ do STF (e-STJ, fls. 24-26).

Inconformada, a defesa impetrou *habeas corpus* perante o Tribunal de origem, cuja ordem foi denegada (e-STJ, fls. 10-13).

Neste *writ*, alegam os impetrantes a ocorrência de constrangimento ilegal, tendo em vista que o paciente respondeu solto à ação penal. Asseveram que o "réu respondeu ao processo em liberdade por força de 'HC', com a recomendação de comparecer em juízo todo mês e justificar suas atividades, o que o fez religiosamente pelo período de oito anos, afirmando, ainda, que "[o] plenário do júri foi marcado quatro vezes e o acusado, intimado, compareceu [a] todas". Acrescenta que a determinação de imediata prisão é injusta, pois a questão ainda não foi revista pelo segundo grau de jurisdição (e-STJ, fl. 04).

Ao final, requerem a concessão da ordem, liminarmente e no mérito, para que seja determinada a expedição de alvará de soltura em benefício do paciente, "para que possa [...] aguardar o julgamento de seu apelo em liberdade" (e-STJ, fl. 9).

Liminar deferida (e-STJ, fls. 59-64).

Informações apresentadas pelas instâncias de origem (e-STJ, fls. 71-77 e 78-88).

Parecer do Ministério Público Federal pelo não conhecimento do *writ* e, caso conhecido, pela concessão da ordem (e-STJ, fls. 91-96).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 514.756 - SP (2019/0165271-2)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : LUCIENE DE AQUINO E OUTRO
ADVOGADOS : ARY BICUDO DE PAULA JUNIOR - SP051619
LUCIENE DE AQUINO - SP082638
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MARTINHO LUIZ BOCALLAO PEREIRA (PRESO)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO. HOMICÍDIO QUALIFICADO E LESÃO CORPORAL. CONDENAÇÃO PELO TRIBUNAL DO JÚRI. APELAÇÃO DA DEFESA PENDENTE DE APRECIÇÃO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. EXECUÇÃO IMEDIATA DA PENA. RÉU QUE RESPONDEU SOLTO À AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. NÃO EXAURIMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. *WRIT* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. 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.

2. Na hipótese, o paciente foi condenado pela prática dos delitos previstos nos arts. 121, § 2º, III, c/c o art. 61, II, "h", por duas vezes, em art. 129, *caput*, na forma do art. 70, *caput*, todos do Código Penal, à pena de 19 anos e 20 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e 3 meses de detenção, no regime aberto, tendo sido determinada a expedição de mandado de prisão em desfavor do réu, que respondeu a todo o processo em liberdade. A Juíza-Presidente do Tribunal do Júri determinou a expedição de mandado de prisão para a imediata execução da pena com base no acórdão da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, proferido no julgamento do HC 140.449-RJ, divulgado no Informativo n. 922 daquela Corte Suprema.

3. Esta Corte de Justiça já se pronunciou no sentido de que "a soberania dos veredictos não é absoluta e convive em harmonia com o sistema recursal desenhado pela Lei Adjetiva Penal. O fato de a Corte revisora, no julgamento de apelação contra decisão do Tribunal do Júri, não estar legitimada a efetuar o juízo rescisório, não provoca a execução imediata da sentença condenatória, pois permanece incólume a sua competência para efetuar o juízo rescindente e determinar, se for o caso, um novo julgamento, com reexame de fatos e provas" (RHC 92.108/RS, QUINTA TURMA, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, DJe 14/3/2018).

4. Assim, deve prevalecer o entendimento predominante na Quinta e Sexta Turmas desta Corte, que segue a diretriz jurisprudencial de que não se admite a execução automática da condenação pelo Tribunal do Júri, antes do encerramento da cognição ordinária, sob pena de afronta ao princípio constitucional da presunção de inocência.

5. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para assegurar ao paciente o direito de aguardar em liberdade o julgamento dos recursos sujeitos a julgamento pelo Tribunal revisor, mediante medidas cautelares a serem



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

estabelecidas pelo Juízo de primeiro grau, se necessárias, salvo se por outro motivo não estiver preso, e sem prejuízo da decretação de nova prisão, desde que concretamente fundamentada.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

O Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação 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, encontram-se presentes as circunstâncias excepcionais que autorizam o deferimento da tutela de urgência reclamada.

O Juízo da 1ª Vara da Comarca de Aparecida/SP, assim fundamentou a sentença condenatória em desfavor do paciente, decretando sua prisão imediata, após o julgamento em plenário:

"[...] Submetido a julgamento pelo Conselho de Sentença, foram reconhecidas a autoria e a materialidade delitiva com relação aos dois crimes de homicídio e à lesão corporal, sendo negado o quesito relativo à absolvição. Reconhecido, ainda, o quesito referente ao dolo eventual e à qualificadora sustentada (emprego de meio que poderia resultar perigo comum).

Em face da decisão resultante da vontade soberana dos Senhores Jurados, juizes naturais da causa ora posta em debate, julgo PROCEDENTE a pretensão punitiva estatal para CONDENAR o Réu MARTINHO LUIZ BOCALÃO PEREIRA, qualificado nos autos, como incurso nas penas do artigo 121, § 2º. inciso III. c.e. art. 61, inciso II, alínea "h", por duas vezes, e art. 129, *caput*, na forma do art. 70, *caput*, todos do Código Penal. Passo à dosimetria da pena.

Observando as diretrizes dos artigos 59 e 68, ambos do Código Penal, passo a analisar, isoladamente, cada uma das circunstâncias judiciais. Nesse sentido, de rigor reconhecer que, quanto ao delito de lesões corporais, nenhuma circunstância há de ser considerada. Quanto aos delitos de homicídio, no entanto, verifico que as consequências dos delitos foram desastrosas, vez que causaram ao genitor das vítimas, Maria Clara e Maria Eduarda, grave, intenso e prolongado sofrimento, tendo ele que se afastar por longo período de tempo do trabalho e fazer tratamento psicológico. Assim, fixo a pena base no mínimo legal para o delito de lesão corporal (3 meses de detenção) e exaspero em 1/6 a pena de cada um dos delitos de homicídio, estabelecendo pena base no patamar de 14 anos de reclusão.

Na segunda fase da dosimetria nenhuma agravante ou atenuante incide sobre o delito de lesão corporal, razão pela qual mantenho a pena no patamar anteriormente fixado (3 meses de detenção). Quanto aos delitos de homicídio, no entanto, aplicável a agravante descrita no art. 61, inciso II, alínea "h", do CP. Assim, agravo a pena de cada um dos delitos em 1/6, fixando-as em 16 anos e 4 meses de reclusão.

Na terceira fase da dosimetria, ausente causas de diminuição ou de aumento da pena, mantenho as penas em 16 anos e 4 meses de reclusão para cada um dos delitos de homicídio, e 3 meses de detenção para o delito de lesão corporal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Os delitos foram praticados na forma do art. 70, *caput*, do CP. Necessário ponderar, no entanto, o que estabelece o parágrafo único, o qual dispõe que a pena, em razão do concurso formal, não pode ultrapassar a pena que seria imposta ao acusado se fosse aplicável ao caso concreto o disposto no art. 6º do CP. Portanto, incide o disposto no *caput* para os delitos de homicídio e para o delito de lesão corporal, aplicável o parágrafo único. **Desta feita, em razão da prática de dois delitos de homicídio, aplicável o aumento em 1/6, para tornar definitiva a pena no patamar de 19 anos e 20 dias de reclusão, em regime inicial fechado: e 3 meses de detenção, em regime aberto.**

Incabível, diante da total ausência de requisitos legais, a substituição de pena corporal por restritiva de direitos.

Segundo decisão proferida recentemente pelo Supremo Tribunal Federal (Primeira Turma, HC 140449/RJ), divulgada no Informativo 922, 'Nas condenações pelo tribunal do júri, não é necessário aguardar julgamento de recurso em segundo grau de jurisdição para a execução da pena. As decisões do tribunal do júri são soberanas. Por isso, o tribunal de justiça pode, eventualmente, anulá-las, mas não pode substituí-las.'

Assim, diante da fixação do regime inicial fechado, bem como tendo em vista a quantidade da pena imposta ao réu, decreto a sua prisão, expeça-se mandado de prisão e registre-se a diligência no Danço Nacional de Mandados de Prisão BNMP do CNJ, na forma da Resolução 137/2011 (art. 2º e art. 5º e §§; art. 7º, § 1º, II).

Transitada em julgado esta sentença, oficie-se à Justiça Eleitoral para efeito de suspensão dos direitos políticos, nos termos do art. 15, III, da CF.

Lida a presente sentença em plenário, dá-se por publicada e intimadas as partes.

Registre-se e comunique-se" (e-STJ, fls. 24-26, grifou-se).

O Tribunal de origem, por sua vez, manteve a custódia provisória do paciente nos seguintes termos:

"(...)

Com todo o respeito ao entendimento exarado nas razões de inconformismo, a irresignação do impetrante não procede, sendo o caso de denegação da ordem.

Analizando os autos não se verifica o constrangimento ilegal apontado, não merecendo nenhum reparo, no limite do inconformismo do *writ*, a r. decisão impugnada.

Consta dos autos que, após ser submetido ao Plenário do Júri, o paciente foi condenado à pena de 19 (dezenove) anos e 20 dias reclusão, mais 3 (três) meses de detenção em regime fechado, por infringência ao art. 121, § 2º, inciso III, c.c. o art. 61, inciso II, alínea "h", por duas vezes; e o art. 129, *caput*; na forma do art. 70, *caput*; todos do Código Penal, respectivamente, tendo sido decretada em seu desfavor a prisão para o cumprimento da pena, com base no recente v. acórdão proferido no *habeas corpus* nº 140.449/RJ pela Primeira Turma do colendo Supremo Tribunal Federal em 6 de novembro de 2018, dispondo que: "Nas condenações pelo tribunal do júri, não é necessário aguardar julgamento de recurso em segundo grau de jurisdição para a execução da pena. As decisões do tribunal do júri são soberanas. Por isso, o tribunal de justiça



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pode, eventualmente, anulá-las, mas não pode substituí-las" (fls. 39/41).

Importa consignar que a prisão decretada em desfavor do paciente não se trata de custódia cautelar, mas sim de execução da pena. Portanto, a alegação de que ele permaneceu solto durante todo o curso da instrução processual – cerca de oito anos – , e que sempre compareceu aos atos processuais para os quais foi intimado, não é argumento idôneo para justificar a liberdade do paciente.

E conquanto não se olvide o entendimento, também da Suprema Corte, no sentido de que a pena possa ser executada após o esgotamento dos recursos de Segunda Instância ou de qualquer outro recurso, o aludido precedente melhor se adequa às peculiaridades da condenação pelo Tribunal do Júri, cujas decisões são soberanas e, conforme ficou consignado no voto proferido pelo Ministro Luiz Roberto Barroso no citado habeas corpus nº 140449/RJ, a estatística mostra ser muito pequena a possibilidade de anulação do Júri pelos tribunais de justiça.

Assim, não há como reconhecer qualquer constrangimento ilegal que possa ser sanado pela via eleita, vez que o decisum hostilizado neste particular se respalda em precedente do colendo Supremo Tribunal Federal, além de ter sido levado em conta a quantidade de pena imposta e a fixação do regime inicial mais gravoso.

Diante do exposto, denega-se a ordem." (e-STJ, fls.12-13).

Conforme se pode verificar, o decreto prisional ocorreu em decorrência exclusiva da condenação do paciente pelo Conselho de Sentença. A Magistrada de origem não declinou, contudo, qualquer motivação concreta para necessidade da prisão.

Ressalte-se que esta Corte de Justiça já se pronunciou no sentido de que "a soberania dos veredictos não é absoluta e convive em harmonia com o sistema recursal desenhado pela Lei Adjetiva Penal. O fato de a Corte revisora, no julgamento de apelação contra decisão do Tribunal do Júri, não estar legitimada a efetuar o juízo rescisório, não provoca a execução imediata da sentença condenatória, pois permanece incólume a sua competência para efetuar o juízo rescindente e determinar, se for o caso, um novo julgamento, com reexame de fatos e provas" (RHC 92.108/RS, QUINTA TURMA, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, DJe 14/3/2018).

Nesse sentido, confirmam-se, ainda, os seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DE APELAÇÃO DA DEFESA PENDENTE DE JULGAMENTO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO PROVISÓRIA ATÉ O ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. I - Por ocasião do julgamento do ARE n. 964.246, submetido à sistemática da repercussão geral, o Plenário do col. Supremo Tribunal Federal reafirmou sua jurisprudência no sentido de que "a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau recursal, 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" (ARE n. 964.246/SP, Tribunal Pleno, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe de 25/11/16). II - Assim, está autorizada a execução provisória da pena, sem violação a princípios constitucionais ou a normas legais, após a conclusão do julgamento em segunda instância, ressalvadas as hipóteses em que seja possível a superação do entendimento pela



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

existência de flagrante ilegalidade, seja por meio da concessão de habeas corpus ou atribuindo-se efeito suspensivo a eventual recurso especial ou extraordinário. III - Na hipótese, verifica-se que foi interposto recurso de apelação pela Defesa, ainda não julgado. Assim, não tendo ocorrido o esgotamento das instâncias ordinárias, não se aplica, por enquanto, o precedente fixado pelo col. Pretório Excelso no julgamento do HC n. 126.292/SP, referente à possibilidade de execução provisória da pena. IV - Esta Corte de Justiça já se pronunciou no sentido de que "a soberania dos veredictos não é absoluta e convive em harmonia com o sistema recursal desenhado pela Lei Adjetiva Penal. O fato de a Corte revisora, no julgamento de apelação contra decisão do Tribunal do Júri, não estar legitimado a efetuar o juízo rescisório, não provoca a execução imediata da sentença condenatória, pois permanece incólume a sua competência para efetuar o juízo rescindente e determinar, se for o caso, um novo julgamento, com reexame de fatos e provas." (RHC n. 92.108/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 14/03/2018). Agravo regimental desprovido." (AgRg no HC 508208 / ES, QUINTA TURMA, Ministro FELIX FISCHER, DJe 04/06/2019).

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. CUMPRIMENTO IMEDIATO DE SENTENÇA. TRIBUNAL DO JÚRI. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. PENA NÃO IMEDIATAMENTE APLICÁVEL. APELAÇÃO PENDENTE. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Não há que falar em execução imediata de condenação do Tribunal do Júri. Para ser decretada a prisão preventiva, deve ser, por decisão fundamentada, demonstrada a necessidade e a adequação da cautelar penal, demonstrando-se risco à sociedade ou ao processo.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no HC 487.606/CE, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 07/05/2019, DJe 14/05/2019)

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. CORRUPÇÃO DE MENORES. TRIBUNAL DO JÚRI. CONDENAÇÃO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE EXAURIMENTO DA JURISDIÇÃO ORDINÁRIA. PRISÃO PREVENTIVA DETERMINADA NA SENTENÇA. RÉUS QUE PERMANECERAM EM LIBERDADE NO CURSO DO PROCESSO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GRAVIDADE CONCRETA DEMONSTRADA.

1. A sentença condenatória do Tribunal do Júri não é prontamente exequível. A sua execução provisória está condicionada ao exaurimento da jurisdição ordinária. Portanto, será viável somente após o julgamento do respectivo Tribunal de apelação que mantenha a condenação do Conselho de Sentença. Esta é a hermenêutica que coaduna a questão jurídica discutida à tese definida pelo STF no ARE 964.246-RG.

2. "É da jurisprudência das Turmas que compõem a Terceira Seção deste Superior Tribunal a permissividade de se negar ao acusado o direito de recorrer solto da sentença condenatória, se presentes os motivos para a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

segregação preventiva, ainda que o réu tenha permanecido solto durante a perseguição penal" (RHC 100.750/SC, Rel.Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 29/08/2018).

3. Há gravidade concreta a embasar a decretação da preventiva o emprego de diversos disparos de arma de fogo à prática de homicídio qualificado, com a intenção de afastar qualquer chance de sobrevivência, ainda mais quando motivado pela cobrança de dívidas do tráfico de drogas.

4. O longo período da associação para o tráfico demonstra a periculosidade dos agentes, que fazem deste crime sua forma de vida, o que aponta, também, à possibilidade de reiteração delitiva.

5. Demonstrada a imprescindibilidade da segregação provisória, está clara a insuficiência das medidas cautelares diversas da prisão à proteção da ordem pública.

6. Condições pessoais favoráveis não têm o condão de, isoladamente, desconstituir a prisão preventiva, quando há elementos hábeis que autorizam a manutenção da medida extrema.

7. Recurso ordinário em *habeas corpus* parcialmente provido, para afastar a possibilidade de execução provisória da pena privativa de liberdade por condenação pelo Tribunal do Júri, eis que pendente o julgamento da respectiva apelação, mantendo-se, contudo, a prisão preventiva dos recorrentes, na forma do art. 312 do Código de Processo Penal".

(RHC 93.520/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 12/02/2019, DJe 21/02/2019, grifou-se).

"HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. CONDENAÇÃO PELO TRIBUNAL DO JÚRI. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. IMPOSSIBILIDADE. NÃO EXAURIMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. AUSÊNCIA DE DECISÃO DECRETANDO A SEGREGAÇÃO CAUTELAR. PRISÃO ILEGAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

[...] 2. Caso em que o paciente, após responder ao processo em liberdade, foi condenado no dia 19/06/2018 pelo Tribunal do Júri à pena de 12 anos de reclusão. Na mesma oportunidade, o juiz-presidente acolheu o pedido ministerial formulado com base no acórdão da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, proferido no julgamento do HC 118.770/SP, e deferiu a imediata execução provisória da pena. Acontece que a conclusão majoritária do referido julgado foi no sentido de não admitir a impetração, sem comprometimento com a respeitável tese esboçada na ementa do digno Redator para o acórdão. Não há notícia, aliás, de qualquer precedente da Segunda Turma ou do Pleno do STF que proclame a execução provisória da pena antes do exame da sentença condenatória pelo Tribunal de apelação, como entendeu o acórdão impugnado.

3. Na verdade, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, na sessão do dia 17/2/2016, ao julgar o HC n. 126.292/SP, entendeu que o início da execução da pena condenatória após a confirmação da sentença em segundo grau não ofende o princípio constitucional da presunção de inocência. Submetida a questão à sistemática da repercussão geral, o Pleno do Pretório Excelso reafirmou sua jurisprudência no sentido de que "a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

recursal, 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" (ARE n. 964.246/SP, Tribunal Pleno, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe de 25/11/16).

4. Na espécie, é prematuro antecipar a execução da pena antes de se submeter o édito condenatório do Tribunal do Júri ao controle revisional da Corte de apelação, com a efetiva estabilização da discussão sobre a matéria fática. Precedentes.

5. Em suma, a execução provisória da pena, *in casu*, foi determinada pelo Juiz Presidente do Tribunal do Júri em face do veredicto popular, antes mesmo da interposição do recurso de apelação cabível para a instância ad quem, o que configura manifesta ilegalidade, passível de correção de ofício por esta Corte Superior de Justiça (RHC 84.406/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 01/02/2018).

6. De qualquer modo, tanto a doutrina quanto a jurisprudência, salvo pontuais divergências, sempre entenderem que a decisão do Tribunal do Júri não é imediatamente exequível. A soberania dos veredictos não é absoluta e convive em harmonia com o sistema recursal desenhado pela Lei Adjetiva Penal. O fato de a Corte revisora, no julgamento de apelação contra decisão do Tribunal do Júri, não estar legitimado a efetuar o juízo rescisório, não provoca a execução imediata da sentença condenatória, pois permanece incólume a sua competência para efetuar o juízo rescindente e determinar, se for o caso, um novo julgamento, com reexame de fatos e provas.

7. Habeas corpus não conhecido. Ordem, no entanto, concedida de ofício para suspender o processo de execução provisória da pena até o esgotamento dos recursos sujeitos a julgamento pelo Tribunal estadual, assegurando ao paciente o direito à liberdade, mediante medidas cautelares a serem estabelecidas pelo Juízo de primeiro grau, se necessárias, salvo se estiver preso cautelarmente por outro motivo".

(HC 462.763/SC, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, julgado em 18/9/2018, DJe de 28/9/2018, grifou-se).

Nesse contexto, entendo que deve prevalecer o entendimento predominante na Quinta e Sexta Turmas desta Corte, que segue a diretriz jurisprudencial de que não se admite a execução automática da condenação pelo Tribunal do Júri, antes do encerramento da cognição ordinária, sob pena de afronta ao princípio constitucional da presunção de inocência.

Ante o exposto, **não conheço** do *habeas corpus*. Contudo, **concedo** a ordem, de ofício, para assegurar ao paciente o direito de aguardar, em liberdade, o julgamento dos recursos sujeitos a julgamento pelo Tribunal revisor, mediante medidas cautelares a serem estabelecidas pelo Juízo de primeiro grau, se necessárias, salvo se por outro motivo não estiver preso, e sem prejuízo da decretação de nova prisão, desde que concretamente fundamentada.

Comunique-se ao TJSP, bem como ao Juízo da 1ª Vara da Comarca de Aparecida/SP, que julgou a Ação Penal de Competência do Júri n. 0000067-61.2012.8.26.0028, encaminhando-se-lhes o inteiro teor desta decisão.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2019/0165271-2

HC 514.756 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00000676120128260028 20190000441028 20390997920198260000 474548
676120128260028 99697772012826000

EM MESA

JULGADO: 06/08/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : LUCIENE DE AQUINO E OUTRO
ADVOGADOS : ARY BICUDO DE PAULA JUNIOR - SP051619
LUCIENE DE AQUINO - SP082638
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MARTINHO LUIZ BOCALLAO PEREIRA (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a vida - Homicídio Qualificado

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, não conheceu do pedido e concedeu "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Felix Fischer.