



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 398.767 - SP (2017/0103860-9)

RELATOR : **MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
IMPETRANTE : GABRIEL MARTINS FURQUIM E OUTROS
ADVOGADOS : JOSÉ PEDRO SAID JÚNIOR - SP125337
PAULO ANTONIO SAID - SP146938
GABRIEL MARTINS FURQUIM - SP0331009
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : DANIEL GUSTAVO TEIXEIRA

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. EXECUÇÃO ANTECIPADA DA PENA. POSSIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AUSÊNCIA.

1. O Superior Tribunal de Justiça, na linha do entendimento firmado no âmbito do Supremo Tribunal Federal, na ocasião do julgamento das ADC MC/DF n. 43 e ADC MC/DF n. 44, tem admitido a execução provisória da pena, após o esgotamento do segundo grau de jurisdição. Precedente.
2. O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE n. 964.246, com repercussão geral reconhecida, reafirmou a jurisprudência no sentido de que é possível a execução provisória do acórdão penal condenatório proferido em grau recursal, mesmo que estejam pendentes recursos aos Tribunais Superiores.
3. No caso, evidenciado que ocorreu o esgotamento das instâncias ordinárias, possível o início da execução antecipada da pena.
4. Ordem denegada, cassando-se a liminar anteriormente concedida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, denegar a ordem, cassada a liminar nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 19 de outubro de 2017 (data do julgamento).

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 398.767 - SP (2017/0103860-9)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em benefício de **Daniel Gustavo Teixeira**, em que se aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça de São Paulo.

Narram os autos que o Juízo de Direito da 6ª Vara Criminal da comarca de Campinas/SP desclassificou a conduta imputada ao acusado para a do art. 28 da Lei n. 11.343/2006, aplicando-lhe pena de advertência, julgando extinta a pena em razão do tempo de prisão cautelar (fls. 65/72 – Ação Penal n. 0043449-69.2014.8.26.0114).

Inconformado, o Ministério Público estadual interpôs apelação criminal na colenda Corte de origem, que deu provimento ao recurso, para condenar o paciente como incurso no delito de tráfico de drogas, às penas de 6 anos de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 600 dias-multa (fls. 54/59 – Apelação Criminal n. 0043449-69.2014.8.26.0114).

Oportunamente, a defesa impetrou *habeas corpus* perante esta Corte de Justiça (HC n. 358.795), sob a minha relatoria, no qual não conheci do *writ*, mas concedi ordem de *habeas corpus* de ofício para determinar o redimensionamento da pena e a imposição de regime inicial de cumprimento de pena menos gravoso, com base exclusivamente nas prescrições dos arts. 33 e 59, ambos do Código Penal, possibilitando a substituição da pena corporal por restritivas de direitos nos termos do art. 44 e incisos do Código Penal, tendo como base a nova reprimenda imposta.

Em decisão publicada no dia 12/5/2017, o Tribunal de Justiça de São Paulo, em atenção ao determinado por esta Corte de Justiça, redimensionou a pena, para determinar que o paciente cumpra reprimenda de 5 anos de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 500 dias-multa, determinando a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

expedição de mandado de prisão.

Daí a presente impetração, em que se alega constrangimento ilegal consistente na determinação da execução antecipada da pena.

Alegam os impetrantes que [...] *não houve publicação do acórdão, em face do qual ainda caberão, decerto, embargos de declarações (isso é, sem esgotamento das vias recursais ordinárias), dentre outros recursos, como especial e extraordinário, ou seja, os recursos ainda não estão esgotados, porquanto a realização de novo julgamento, abre nova via recursal para impugnar eventualmente os termos da nova decisão; até porque, se o acórdão anterior foi anulado pela concessão de ordem de habeas corpus de ofício, nos Autos n. 358795 / SP (2016/0151023-9), decerto possível a impugnação pela via recursal prevista e ainda não esgotada, sobretudo o embargos de declaração (fl. 3).*

Postulam, então, a concessão liminar da ordem para que o paciente aguarde em liberdade o trânsito em julgado da sentença, e, no mérito, a sua confirmação.

Antes de decidir o pedido liminar, solicitei informações à autoridade tida como coatora e, em 28/6/2017, indeferi o pedido (fls. 145/148).

Informações prestadas pelo Tribunal de Justiça de São Paulo às fls. 151/161.

Em 30/6/2017, a defesa interpôs pedido de reconsideração da decisão que indeferiu o pedido liminar que, em razão do recesso forense, foi deferido pela Ministra Presidente para suspender os efeitos da ordem de prisão consignada no acórdão da Apelação n. 0043449-69.2014.8.26.0114 até o exaurimento das instâncias ordinárias (fls. 176/181).

Informações novamente prestadas pelo Tribunal de Justiça de São Paulo às fls. 196/197.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O Ministério Público Federal opinou pela concessão da ordem, conforme se extrai (fls. 207/208):

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA APÓS A CONDENAÇÃO EM SEGUNDO GRAU. IMPOSSIBILIDADE, NO CASO. INSTÂNCIA ORDINÁRIA NÃO ESGOTADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PENDENTES DE JULGAMENTO. Pela concessão da ordem para impedir a execução provisória da pena até que seja exaurida a instância ordinária pelo julgamento dos embargos de declaração.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 398.767 - SP (2017/0103860-9)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR (RELATOR):

Busca a impetração o restabelecimento do direito de o paciente recorrer em liberdade, ao argumento do não esgotamento das instâncias ordinárias.

Em consulta ao sítio eletrônico do Tribunal de Justiça de São Paulo na internet, observei que, em 28/8/2017, os embargos de declaração opostos pela defesa foram rejeitados.

No caso, em recente julgamento na APn n. 300, a Corte Especial deste Superior Tribunal consignou, por maioria, aguardar a deliberação da Suprema Corte sobre a possibilidade de expedição de mandado de prisão antes do trânsito em julgado da decisão condenatória.

Com base nisso e no fato de que o Relator das Ações Declaratórias de Constitucionalidade n. 43 e 44 deferiu, em 1º/9/2016, medida cautelar para reconhecer a constitucionalidade do art. 283 do Código de Processo Penal e determinar a suspensão da execução provisória de pena cuja decisão ainda não houvesse transitado em julgado, em recentes decisões, cheguei a deferir algumas liminares assegurando aos pacientes o direito de permanecer em liberdade.

Ocorre que, no dia 5/10/2016, o Plenário do Pretório Excelso entendeu que o referido dispositivo legal não impede o início da execução da pena após condenação em segunda instância e indeferiu as liminares pleiteadas naquelas ADC.

Por fim, o Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE n. 964.246, com repercussão geral reconhecida, reafirmou a jurisprudência no sentido de que é possível a execução provisória do acórdão penal condenatório proferido em grau recursal, mesmo que estejam pendentes recursos aos Tribunais Superiores.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Com essas considerações, **denego** a ordem, cassando-se a liminar anteriormente concedida.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2017/0103860-9

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 398.767 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00280715620168260000 00434496920148260114 20160000223049 280715620168260000
434496920148260114

EM MESA

JULGADO: 19/10/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MOACIR MENDES SOUSA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : GABRIEL MARTINS FURQUIM E OUTROS
ADVOGADOS : JOSÉ PEDRO SAID JÚNIOR - SP125337
PAULO ANTONIO SAID - SP146938
GABRIEL MARTINS FURQUIM - SP0331009
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : DANIEL GUSTAVO TEIXEIRA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e
Uso Indevido de Drogas - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, denegou a ordem, cassada a liminar, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.