

22/11/94

SEGUNDA TURMA

RECURSO ORDINARIO EM HABEAS CORPUS N. 71959-7 RIO GRANDE DO SUL

RELATOR : MIN. MARCO AURÉLIO

RECORRENTE: EGON GUILHERME LOHMANN

ADVOGADO : LUIZ CARLOS LOPES MADEIRA E OUTROS

RECORRIDO : SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICA - STJ

EMENTA: RECURSO DE HABEAS CORPUS. SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA. TRÂNSITO EM JULGADO. RECURSO ESPECIAL PENDENTE. ARTIGO 27 §2º DA LEI 8.038/90. COMPATIBILIDADE COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRECEDENTES DO STF. RECURSO IMPROVIDO.

O julgamento do recurso de apelação, com desfecho condenatório, sem que se tenha o trânsito em julgado da decisão não impede a prisão do réu. O direito do condenado permanecer em liberdade termina com o julgamento dos recursos ordinários. Os recursos de natureza extraordinária não tem efeito suspensivo (artigo 27-§2º da Lei 8.038/90). A jurisprudência do STF não vê incompatibilidade entre o que diz a lei e o disposto no artigo 5º-LVII da Constituição Federal.

Recurso Improvido.

A C O R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso.

Brasília, 03 de fevereiro de 1995.

NÉRI DA SILVEIRA - PRESIDENTE

FRANCISCO REZEK

RELATOR P/
O ACÓRDÃO



22/11/94

SEGUNDA TURMA

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS-CORPUS Nº 71959-7 RIO GRANDE DO SUL

RELATOR: MINISTRO MARCO AURÉLIO
RECORRENTE: EGON GUILHERME LOHMANN
RECORRIDO: SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

R E L A T Ó R I O

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - O acórdão impugnado mediante este recurso consigna a prejudicialidade do habeas-corpus em face à circunstância de o recurso especial a que objetivou imprimir efeito suspensivo não ter merecido, do Juízo primeiro de admissibilidade, o indispensável trânsito. Na oportunidade, assentou-se a impertinência da finalidade almejada na fase que se seguiu à da denegação do processamento do especial, ou seja, do agravo de instrumento, recurso "reduzido às proporções formais contra o despacho de inadmissão do recurso especial" (folha 148).

O Recorrente, com as razões recursais de folhas 152 a 157, ressalta que, no curso da ação penal que desaguou no decreto condenatório, provas requeridas foram sistematicamente objeto de indeferimento, como ocorreu com o pedido de diligência formulado à luz do artigo 499 do Código de Processo Penal, o que motivou a arguição, na fase do artigo seguinte, do cerceio de defesa. Aponta-se a impossibilidade de se ter a execução da pena antes do trânsito em julgado da decisão, citando-se a presunção de não-culpabilidade, bem como o teor do acórdão prolatado por esta Turma no habeas-corpus nº 69.767-4 publicado no Diário da Justiça de 07 de maio de 1993, à página

3

01867010
04190710
09592000
00000210

RHC 71.959-7 RS

8.330, e também na Revista Brasileira de Ciências Criminais nº 3/265 - quando então restou assinalado que:

"PRISÃO E TRÂNSITO EM JULGADO. CONFIRMAÇÃO EM SEGUNDA INSTÂNCIA. RÉUS SOLTOS. DESCABIMENTO DA PRISÃO. Havendo os réus respondido ao processo em liberdade, assegurando-se-lhes o direito de assim permanecerem caso interposto recurso contra a sentença condenatória, impossível é conferir à ordem de expedição de mandados de prisão e cumprimento imediato, contida no acórdão confirmatório, contornos indicadores de provisoriedade ou acautelamento. A medida exsurge como verdadeira antecipação do cumprimento da pena, olvidando-se a ausência da preclusão".

Esclareço que, inicialmente, o habeas-corpus foi impetrado perante esta Corte. Deferi a liminar determinando a expedição do mandado de soltura. Retornando os autos da Procuradoria Geral da República, concluí que a hipótese estava a ensejar a atuação do Superior Tribunal de Justiça. É que, no caso, não fora impugnado em si, ato de colegiado, mas do juízo primeiro de admissibilidade, no que recusara a concessão do efeito suspensivo ao recurso protocolado. Diante do precedente, da lavra do Ministro Néri da Silveira, no habeas-corpus nº 68.547-SP, declinei da competência, resultando, assim, o acórdão impugnado mediante este recurso. O Ministério Público pronunciou-se pela seqüência do ordinário.

Remetidos os autos à Procuradoria Geral da República, deu-se a emissão de parecer pelo desprovimento do recurso. Vindo-me conclusos em 11 de novembro de 1994, liberei-os para inclusão em pauta em 12 imediato (folha 173).

É o relatório.

RHC 71.959-7 RS

V O T O

01867010
04190710
09593000
01570350

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) - Na interposição do recurso foram atendidos os pressupostos de recorribilidade que lhe são próprios, razão pela qual dele conheço.

No mérito, ninguém coloca dúvida a possibilidade de a prisão fazer-se a título preventivo, uma vez observadas as regras dos artigos 311 a 316 do Código de Processo Penal. Na espécie dos autos, conforme tive oportunidade de consignar ao deferir o pedido acautelador - a liminar - o Recorrente logrou alcançar, na tramitação da ação penal, o benefício de aguardar o julgamento em liberdade, o mesmo ocorrendo quando, condenado, abriu-se-lhe a via do recurso. Confira-se com o teor da peça da folhas 17 a 20. A ele foi concedida a ordem para aguardar em liberdade a apreciação do recurso. Pois bem, eis que, ao ser confirmada a sentença condenatória, viu-se sob o constrangimento da prisão, sem que houvesse se configurado o trânsito em julgado. Pende de exame recurso que visa a fulminar decisão do Juízo primeiro de admissibilidade denegatória da sequência do especial

As hipóteses ensejadoras da prisão estão contidas no corpo da Carta de 1988: "ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar definidos em lei". A par da previsão do inciso LXI, exsurge a relativa ao

RHC 71.959-7 RS

cumprimento da pena, cuja execução há de se fazer em campo que revele absoluta segurança no que tange à imputação e à condenação operadas. É preciso que se tenha, portanto, o trânsito em julgado do decreto condenatório, pois somente assim transparece constitucional o cumprimento da pena, tendo em vista o princípio da não-culpabilidade insculpido no inciso LVII do rol das garantias constitucionais - "ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória".

O Paciente, repito, respondeu à ação penal em liberdade. Condenado pelo Juízo, obteve, na via do habeas-corpus, a concessão de ordem para aguardar o julgamento do recurso sem o cerceio da liberdade de ir e vir. Destarte, não se está diante de um dos casos que, a teor do Mandamento Maior, ensejam a prisão precoce. Logo, cuida-se, na verdade, de execução com foro definitivo no título judicial, que, embora pendente recurso, afigura-se como imutável, a encerrar a certeza da culpabilidade do recorrente.

Senhor Presidente estarrece-me o enfoque até aqui emprestado à matéria. Nem mesmo na esfera patrimonial subsiste execução definitiva antes do trânsito em julgado da sentença. Os atos de força correspondentes à execução esbarram na garantia do juízo pela penhora, não sofrendo o devedor, tal como reconhecido no título executivo judicial, diminuição patrimonial. Pendente recurso, os atos a ela concernentes cessam com a penhora, não chegando, portanto, a haver a expropriação. Como, então, entender que, em questão a liberdade, bem maior dos cidadãos, ao qual somente se sobrepõe o relativo à própria vida, possa-se, antes da preclusão maior, impor a execução da pena e, portanto, ter quadro que pressupõe

RHC 71.959-7 RS

a certeza quanto à culpabilidade? A razão de não se poder executar de imediato sentença condenatória, ainda pendente apreciação de recurso, é constitucional e decorre da impossibilidade de, uma vez fulminada, atrair o retorno ao status quo ante. A natureza das coisas - e disse Napoleão que ela é um amo implacável - obstaculiza a devolução, ao Paciente - esmagado pela força do Estado, em que pesem os direitos constitucionais assegurados - dos dias de clausura, de recolhimento à custódia do Estado. Fico a vislumbrar, na hipótese - uma vez assentada a culpabilidade antes do trânsito em julgado, cumprida, embora em parte, a sentença, antes da preclusão maior - o dia em que surgirão ações latreadas no inciso LXXV do artigo 5º da Constituição Federal, isto no caso de vir a ser fulminado o decreto condenatório. Creio que, configurada tal situação, restará bem fundamentada a observância da regra constitucional no sentido de que o Estado indenizará o condenado por erro judiciário - o revelado não pela simples condenação, mas pela execução da pena antes de formada a coisa julgada material. Vale notar que o preceito também diz da obrigação de indenizar se extravasado o tempo fixado na sentença, mantendo-se o réu preso sem uma base legal.

Por derradeiro, é mister aduzir que a espécie não é conducente a perquirir-se sobre o efeito, em si, do recurso. Em jogo faz-se garantia constitucional, concernente à liberdade e, mais do que isso, a própria regra civilista - porque ligada ao campo patrimonial - no sentido de que, em não havendo trânsito em julgado, descabe cogitar da execução definitiva. Reconheço que tanto o recurso especial quanto o agravo que vise a destrancá-lo não tem efeito suspensivo. Todavia, hei de admitir que nem por isso viabilizada fica a execução da pena.

RHC 71.959-7 RS

embora ainda sob condição resolutiva, com a possibilidade latente de ser fulminada em grau revisional. Conclusão diversa implicará verdadeiro contra-senso, verdadeiro paradoxo. É que já alcançara o Paciente a concessão de ordem para aguardar em liberdade o julgamento do recurso que interpusera (folha 17 a 20).

Por tais razões, reafirmando a minha crença no texto da Carta Política da República, que em boa hora o Dr. Ulysses Guimarães apontou como Carta Cidadã, no que homenageante da proteção dos que vivem em sociedade contra as garras, por vezes impiedosas, do Estado, conheço do recurso interposto e o provejo, a fim de, tornando definitiva a liminar que concedi, assegurar ao Recorrente a liberdade, a proteção quanto a não vir a cumprir a sentença até que se opere a coisa julgada e, portanto, venha à balha a certeza sobre a culpa, o que pressupõe a preclusão maior, a teor do princípio insculpido no inciso LVII do rol das garantias constitucionais. É como voto na espécie, conclamando os componentes da Turma a uma reflexão sobre o enfoque até aqui prevalente.

É o meu voto.

03/02/95

SEGUNDA TURMA

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS-CORPUS Nº 71.959-7 RIO GRANDE DO SUL**V O T O****VOTO VISTA**

O SR. MINISTRO FRANCISCO REZEK: - Pedi vista destes autos no só intento de que o julgamento prosseguisse quando completa a composição da turma. Naquele momento tínhamos uma cátedra vazia, pela aposentadoria do Ministro Paulo Brossard. O Ministro Maurício Corrêa não estava ainda nomeado, e estimei que a matéria justificava a expectativa da composição integral de nosso colegiado. No que concerne a nós outros, a matéria é conhecida, e a seu respeito temos estado divididos. Há um ponto de vista majoritário e um outro que tem sido defendido pelo relator deste caso, o eminente Ministro Marco Aurélio.

O tema é a prisão do réu depois de julgado o recurso de apelação, com desfecho condenatório, sem que, entretanto, tenha transitado em julgado essa decisão. Quero permitir-me a leitura de trechos expressivos do voto do Ministro Marco Aurélio, para recapitulação, ainda que sumária, de seus argumentos.

Guardando fidelidade ao que tem sido meu entendimento, penso que compartilhado ainda pela maioria da turma, vou pedir vênias ao relator e denegar a ordem de **habeas corpus**. Reconheço que isso não é prisão preventiva. Seria torcer a

01867010
04190710
09593010
01390420

natureza das coisas entender que, nessa hipótese, a prisão se justifica sob aquele pálio que dá cobertura à prisão provisória, cujas razões são sabidamente utilitárias: detém-se o réu não para puni-lo em caráter definitivo ou provisório, mas pela conveniência patente de não deixá-lo solto, de mantê-lo sob a custódia do Estado enquanto corre o processo dada a natureza do crime, associada à presunção de periculosidade do agente. Neste caso, tem razão o Ministro Marco Aurélio quando assevera que estamos diante de um início de execução da sentença condenatória.

Entretanto, o fundamento do ponto de vista majoritário na turma é a idéia de que, exaurido o primeiro grau de jurisdição penal com uma sentença condenatória, e exaurido o segundo grau com a confirmação da mesma — cabendo ainda recursos, mas de natureza não ordinária; cabendo recursos tão-só pela superabundante generosidade do sistema processual brasileiro — pode ter início a execução da sentença condenatória com o recolhimento do réu à prisão. O que me pareceu, desde o início, é que uma interpretação radical do preceito atinente à presunção de inocência faria sentido se pudéssemos combiná-la, dentro de certa ordem jurídica, com alguma parcimônia, com alguma postura legislativa na determinação das regras de processo. Isso faria sentido num país onde não fosse tão longa a trilha recursiva possível no processo comum; onde, esgotadas as instâncias ordinárias, o processo pudesse dar-se por findo, não se abrindo válvulas especiais ou extraordinárias de recurso. Pareceu à maioria, portanto, que a maneira sensata de interpretar a regra constitucional da presunção de inocência é aquela que compatibiliza, de algum modo, o sentido nobre da regra com o

fato de que nossa sistemática processual é superabundante em matéria de recursos. Podemos, então, admitir o início de execução da sentença penal condenatória quando exauridas as instâncias ordinárias, não obstante a pendência, como neste caso, de um recurso especial — de resto trancado na origem, e para cujo destrancamento se tenta a via estreita do agravo de instrumento.

Estou na contingência de manter fidelidade a esse ponto de vista, embora mais uma vez renda homenagem ao elevado senso humanitário que preside as conclusões do Ministro Marco Aurélio no enfoque da questão. Mas peço vênias a Sua Excelência para compartilhar a tese de que, neste caso, a expedição do mandado de prisão pelo juízo de segundo grau, que confirmou a sentença condenatória, é algo não agressivo à Constituição da República. Em tais circunstâncias, meu voto é pela denegação da ordem.



03.02.1995

SEGUNDA TURMA

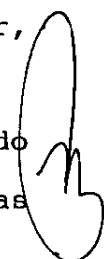
RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS-CORPUS nº 71.959-7-RS

CONFIRMAÇÃO DE VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) -

Senhor Presidente, o Ministro Francisco Rezek ressaltou muito bem que o Paciente respondeu à ação penal em liberdade. Mesmo condenado pelo Juízo, logrou, na via heróica, é certo, do habeas-corpus, continuar em liberdade. Veio à balha, então, a confirmação da sentença, do decreto condenatório, e aí, sem que se apontasse qualquer justificativa reveladora do caráter acautelador da prisão, determinou-se a expedição de mandado. O que é isso, senão uma execução, com foro definitivo, do título judicial que ainda não transitou em julgado? O que é isso, senão um passo demasiadamente largo que não se deu, até hoje, sequer no campo civilista, sequer no campo patrimonial? Todos sabemos que, pendente recurso sem efeito suspensivo, a execução é provisória e chega apenas à garantia do Juízo. Pergunto: executada essa sentença, não fica assentada a culpabilidade? Podemos ter execução de sentença penal, sem que se tenha tornado extremo de dúvidas, em provimento emanado do Judiciário, a culpa do réu? Não, Senhor Presidente! Admito que o sentenciado possa perder a liberdade, ainda que não tenha ocorrido o trânsito em julgado da sentença. Todavia, é preciso que conste da sentença fundamentação no sentido de que esse recolhimento precoce, antecipado, faz-se no campo acautelador, tenho em vista os interesses da sociedade.

Não posso conceber que, diante da clareza do inciso pertinente à espécie, do rol das garantias

01867010
04190710
09593020
01570560

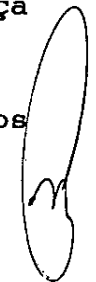
constitucionais, diante da enumeração exaustiva, contida na Carta, das hipóteses em que viável a prisão, caminhe-se para esse novo tipo, que é o relativo à execução da sentença, que não transitou em julgado.

Senhor Presidente, a Constituição Federal - e peço desculpas aos Colegas por reiterar esse dado - balizou, de maneira exaustiva, as hipóteses em que viável a prisão, não tendo sido incluída a que venha a ocorrer na pendência do recurso.

Peço vênua aos Colegas, e confesso mesmo que enquanto tiver cadeira nesta Corte insistirei na tese, porque estou convencido, a mais não poder, de que não subsiste a possibilidade de se executar uma sentença condenatória sem que tenha transitado em julgado, para reiterar o voto proferido. Se o Colegiado que confirmou a sentença considerou que seria pernicioso manter o Paciente em liberdade, deveria ter consignado fundamentos que evidenciassem ter sido decretada uma prisão preventiva, acauteladora, como disse, sem essa automaticidade de expedição de mandado pela simples circunstância de se haver corroborado a sentença condenatória e o recurso cabível contra essa confirmação não possuir efeito suspensivo, como todos sabemos que não possui o especial.

Mantenho o meu ponto de vista. Há um conflito entre a decisão atacada e o princípio básico inserto na Carta de 1988, que é o princípio da não-culpabilidade. Está no rol das garantias constitucionais que somente fica assentada a culpa de um cidadão após o trânsito em julgado da sentença condenatória contra ele proferida.

Mantenho meu voto, concedendo a ordem nos termos lançados na assentada anterior.



03/02/95

SEGUNDA TURMA

RECURSO DE HABEAS CORPUS

Nº 00719597/130

01867010
04190710
09593030
01350600

V O T O

O SENHOR MINISTRO NÉRI DA SILVEIRA : - Peço vênica ao eminente Ministro-Relator para, na linha de decisões anteriores da Corte e de pronunciamentos meus, indeferir o "habeas corpus".

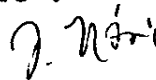
Compreendo que, válida como se tem considerado a norma do art. 594 do CPP, o preceito constitucional invocado há de ser visualizado em seus devidos termos. A circunstância de se afirmar, na Constituição, que só com o trânsito em julgado da decisão condenatória cessa a presunção de inocência do acusado, não impede a incidência das normas processuais quanto à custódia cautelar no curso do processo, e, mais ainda, a prisão após as decisões condenatórias.

O art. 594 do CPP dispõe quanto à custódia do acusado logo após a decisão de primeiro grau, mesmo que ele tenha respondido ao processo em liberdade. Se não for primário e de bons antecedentes, -condenado, o réu há-de ser preso. Não existe constrangimento ilegal ao determinar-se seja expedido o mandado de prisão; o réu poderá apelar, mas sob custódia.

No caso concreto, o paciente respondeu ao processo em liberdade. Foi condenado. O juiz não lhe assegurou o benefício do art. 594, do CPP, mas, por via de "habeas corpus", lhe foi concedido aguardar, ainda em liberdade, a decisão de segundo grau e essa ocorreu, confirmando-se a sentença e a condenação do réu.

Não vejo, assim, constrangimento ilegal, diante da determinação de prisão do paciente, nos termos em que sucedeu após o pronunciamento da Corte de recurso.

Também denego o "writ".



/MCA

SEGUNDA TURMA

EXTRATO DE ATA

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS N. 71959-7

ORIGEM : RIO GRANDE DO SUL

RELATOR PARA O ACORDÃO: MIN. FRANCISCO REZEK

RECTE. : EGON GUILHERME LOHMANN

ADV. : LUIZ CARLOS LOPES MADEIRA E OUTROS

RECDO. : SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICA - STJ

Decisão: Após o voto do Relator dando provimento ao recurso para deferir o **habeas corpus** o julgamento foi adiado em virtude do pedido de vista do Ministro Francisco Rezek. 2a. Turma 22.11.94.

Decisão: Por maioria a Turma negou provimento ao recurso vencido o Ministro Relator, que lhe dava provimento para deferir o **habeas corpus**. Relator para o acórdão o Ministro Francisco Rezek. Não participou do julgamento o Ministro Maurício Corrêa. 2a. Turma 03.02.95.

01867010
04190710
09594000
00000790

Presidência do Senhor Ministro Néri da Silveira. Presentes à Sessão os Senhores Ministros Carlos Velloso, Marco Aurélio, Francisco Rezek e Maurício Corrêa.

Subprocurador-Geral de República, o Dr. Haroldo Ferraz da Nóbrega.


Luiz Tomimatsu
Secretário