



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 312.371 - MG (2014/0337636-9)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
R.P/ACÓRDÃO : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR
IMPETRANTE : JOSE MARIA LIMA DE CARVALHO
ADVOGADO : SÉRGIO ALVES DE MEIRELES MOUTINHO E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : ELSON DE JESUS ANTUNES

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. HOMICÍDIOS QUALIFICADOS. CONSUMADOS E TENTADOS. APELAÇÃO JULGADA. *WRIT* SUBSTITUTO DE RECURSO ESPECIAL. VIA INADEQUADA. CONSELHO DE SENTENÇA. JURADA COM LIMITAÇÃO AUDITIVA. EMPECILHO PARA PARTICIPAR DO JULGAMENTO. ALEGAÇÃO EXPURGADA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. ENTENDIMENTO DIVERSO. AFERIÇÃO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. JÚRI. ANULAÇÃO EM RECURSO EXCLUSIVO DA DEFESA. NOVO JULGAMENTO. VEREDICTO DIVERSO. RECONHECIMENTO DE MAIS UMA QUALIFICADORA. *REFORMATIO IN PEJUS* INDIRETA. OCORRÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. PRESENTE PATENTE ILEGALIDADE. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Diante do ressaltado pelas instâncias ordinárias, de que a limitação auditiva da jurada não a impediu de acompanhar os debates do júri, respondendo inclusive ao chamamento nominal oral, o argumento defensivo relativo à impossibilidade de a pessoa participar do Conselho de Sentença demanda inexoravelmente um exame amplo e profundo dos elementos dos autos, acarretando incursão na seara fático-probatória, inviável em sede de *mandamus*.

2. Anulada a primeira decisão do júri em razão de recurso exclusivo da defesa, não é possível, em um segundo júri, impor-se ao réu pena superior àquela fixada na primeira oportunidade, mesmo com a consideração de novas circunstâncias, em respeito ao princípio da *ne reformatio in pejus*. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.

3. *Habeas Corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício, para limitar a pena ao *quantum* imposto por ocasião do primeiro julgamento.

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, não conhecer do *habeas corpus*, concedendo, contudo, por maioria, ordem de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior, que lavrará o acórdão, vencida a Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com a Sra. Ministra



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Relatora quanto ao não conhecimento do *habeas corpus*.

Votaram com o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior (Presidente) os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) quanto à concessão da ordem de ofício.

Brasília, 21 de maio de 2015 (data do julgamento).

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator p/ acórdão



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 312.371 - MG (2014/0337636-9)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : JOSE MARIA LIMA DE CARVALHO
ADVOGADO : SÉRGIO ALVES DE MEIRELES MOUTINHO E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : ELSON DE JESUS ANTUNES

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (relatora):

Cuida-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de ELSON DE JESUS ANTUNES, apontando-se como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais (Apelação Criminal n.º 1.0611.03.006659-5/003 e HC n.º 1.0000.10.038643-2/000).

Ressuma dos autos que o paciente foi denunciado pela suposta prática do delito previsto no art. 121, § 2º, incisos I e IV, e art. 121, § 2º, incisos I e IV, c/c o art. 14, II, (por duas vezes), e art 29, todos do Código Penal (Autos n.º 0611.03.006659-5, da Vara do Tribunal do Júri da Comarca de São Francisco/MG).

Em 23 de novembro de 2004, o increpado foi submetido a julgamento pelo Tribunal do Júri, ocasião em que foi condenado, nas sanções do art. 121, § 2.º, inciso I, e do art. 121 *caput*, c/c art. 14, II, ambos do Código Penal, à pena de 14 (quatorze) anos de reclusão, no regime inicial fechado, e absolvido pelo delito do art. 121, § 2º, incisos I e IV c/c art. 14, inciso II, do Código Penal.

Como o Conselho de Sentença fora composto por cunhados em pleno cunhadio, a Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais anulou o julgamento do crime exclusivamente em relação à vítima Reinaldo Ribeiro de Souza, visto que o paciente fora absolvido com relação ao outro (Apelação Criminal n.º 1.0611.03.006659-5/001) - fls. 885/892.

Submetido a novo julgamento, o paciente foi condenado, em 16.3.2010, a uma pena de 18 (dezoito) anos, 10 (dez) meses e 8 (oito) dias de reclusão, no regime inicial fechado (fls. 1.145/1.148).

O Ministério Público requereu a prisão preventiva do ora paciente, o que foi deferido pelo juízo singular em 20.5.2010 (fls. 1.227/1.229).

Impetrou a defesa *habeas corpus* perante o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, mas não obteve êxito. O aresto, prolatado em 5.8.2010, está assim ementado (fl. 1.316):

"HABEAS CORPUS - ALEGAÇÃO DE IMPROCEDÊNCIA - ORDEM DENEGADA.

- Denega-se a ordem se a prisão preventiva foi decretada em razão de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

haver evidências de que o paciente, condenado pelo crime de homicídio duplamente qualificado, se valeu de expediente escuso para tentar coagir testemunha a modificar o que sabia a respeito do homicídio ocorrido com o intento de macular o julgamento havido."

A defesa interpôs, ainda, recurso de apelação perante o tribunal de origem, que negou provimento ao recurso, em 11.11.2010, restando o acórdão assim sintetizado (fl. 1.291):

"JÚRI - ANULAÇÃO DO JULGAMENTO - NOVO JULGAMENTO - CONDENAÇÃO MAIS GRAVOSA QUE A ANTERIOR - POSSIBILIDADE.

- Anulada a decisão do Júri pelo Tribunal de Justiça, pode o Conselho de Sentença impor condenação mais gravosa no segundo Julgamento, acolhida tese diversa da acolhida no Julgamento anterior."

Alega o impetrante, no presente *mandamus*, que, se não bastasse a reformado *in pejus* no tocante ao *quantum* da pena, pois o recurso fora exclusivo da defesa, se fez presente outra nulidade, ainda mais grave, a deficiência auditiva de uma jurada.

Consigna que, na sessão de julgamento, não foi utilizado pela jurada o seu aparelho auditivo.

Argumenta que, "entendendo-se o Júri como o ápice da técnica do Direito, em especial pela quase completa oralidade de seus atos, é perfeitamente entendível a ilegalidade a que está submetido o paciente, posto que sendo a Defesa inteiramente oral, não se tendo parâmetro do nível de acuidade auditiva da Jurada, têm-se como prejudicada sua Defesa" (fl. 7).

Sustenta, subsidiariamente, que incorreu o tribunal de origem em *reformatio in pejus*, uma vez que, "após recurso exclusivo do paciente, com trânsito em julgado havido para Acusação, houve novo julgamento, o qual condenou o paciente à pena de 18 (dezoito) anos de reclusão"; ou seja, "fora-lhe imposta uma pena 6 (seis) anos superior a do primeiro julgamento" (fl. 8).

Defende a concessão de liberdade ao ora paciente, destacando que não se encontram presentes os requisitos que autorizam a decretação da prisão preventiva.

Requer, liminarmente, a suspensão dos efeitos da condenação e a concessão de liberdade ao paciente até o julgamento definitivo deste *writ*.

No mérito, pretende a anulação do acórdão que manteve a condenação imposta por um Conselho de Sentença com vício insanável, determinando-se novo Júri e, alternativamente, "seja afastada a presente *reformatio in pejus*" (fl. 10).

Pleiteia que todos os advogados sejam intimados de todos os atos processuais, bem como da audiência de julgamento, a fim de se viabilizar a sustentação oral.

O pedido liminar foi indeferido (fls. 1.376/1.378), sendo solicitadas informações à autoridade apontada como coatora, as quais foram prestadas às fls. 1.381/1.402, e ao Juízo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de origem, trazidas às fls. 1.404/1.410.

Noticiou-se que ocorreu o trânsito em julgado do feito na data de 20.1.2011, sendo que o mandado de prisão ainda não foi cumprido, estando o réu em lugar incerto e não sabido.

Com vista dos autos, o Ministério Público Federal opinou, em parecer da lavra da Subprocuradora-Geral Maria Eliane Menezes de Farias (fls. 1.532/1.537), pelo não conhecimento do *writ* ou, caso assim não entenda, pela denegação da ordem.

É o relatório.

HABEAS CORPUS Nº 312.371 - MG (2014/0337636-9)

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (relatora):



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

De pronto, insta salientar que estes autos foram a mim distribuídos por prevenção ao HC n.º 181.790/MG, impetrado em prol do ora paciente, que foi julgado prejudicado.

A questão trazida a deslinde no presente *writ* abarca a alegada limitação auditiva de jurada, que impossibilitou o devido acompanhar da sessão de julgamento, e a impossibilidade de *reformatio in pejus*, visto a sanção imposta no segundo júri ser superior àquela aplicada no primeiro, aniquilado em recurso exclusivo da defesa, a ensejar nulidade no feito.

Convém pontuar que, tratando-se de *mandamus* substitutivo de recurso especial, inviável o seu conhecimento. Cabe avaliar, de qualquer sorte, a existência de ilegalidade patente, a ensejar a concessão de ordem de ofício.

Para melhor elucidação da matéria, transcrevem-se trechos do acórdão vergastado (fls. 1.291/1.298):

"(...)

Em seu recurso o recorrente não ataca propriamente o mérito, limitando-se a arguir nulidades havidas no julgamento.

Primeiramente, o apelante sustenta que o julgamento foi nulo, porque uma das juradas, apesar de padecer de deficiência auditiva, deixou de utilizar em plenário o aparelho que a auxiliava a escutar, o que comprometeu o seu entendimento a respeito dos fatos.

Não merece prosperar a preliminar de nulidade, porque não restou demonstrado o comprometimento de entendimento da jurada, por força da limitação auditiva.

Ao prestar esclarecimentos a respeito dos fatos, a jurada Maria Aparecida Ferreira Magalhães confirmou em declaração prestada ao Ministério Público, que realmente apresenta uma pequena limitação auditiva, mas que tal restrição nunca representou qualquer empecilho na sua vida. Declarou, ainda, que trabalha como professora e que escuta perfeitamente. Asseverou, por fim, que 'no dia do júri não teve qualquer dificuldade em ouvir as partes, tendo inclusive ouvido muito bem todos os debates e depoimentos das testemunhas e do réu...que respondeu que a esposa do réu foi até a residência da declarante para pedir que a declarante fizesse uma declaração por escrito afirmando que tinha problemas auditivos, mas que a declarante não concordou, pois sua deficiência não lhe prejudica em nada, tendo ouvido muito bem todo o júri' (fls. 1098/1099).

Maria Helena Braz de Carvalho, diretora da escola na qual Maria Aparecida trabalhava como professora, afirmou que, pelo fato de se tratar de escola pública, os professores foram submetidos a uma avaliação pessoal feita pelo Estado e não restou registrada qualquer limitação de ordem auditiva na avaliação de Maria Aparecida. Maria Helena disse, ainda, que sequer sabia que Maria Aparecida padecesse de algum problema de audição, desempenhando a contento a sua função (fls.1096/1097).

Embora a defesa tenha colhido uma declaração conjunta prestada por Maria Margarida Antunes Souza Munes, Maria do Socorro Martins de Oliveira e Maria Francisca da Silva, professoras colegas da jurada Maria



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Aparecida Ferreira, na qual há relato de que esta tem deficiência auditiva e que não estaria usando o aparelho para minorar o problema, tal documento não comprova que a referida jurada não tenha compreendido o que foi dito em plenário.

Ademais, Maria Margarida Antunes Souza Nunes disse que somente assinou o termo da declaração porque a mulher do réu a procurou e pediu a ela que declarasse que Maria Aparecida já havia usado aparelho auditivo, porém não viu que ali constava que esta não estava escutando bem, à época da declaração (fls. 1107).

Por sua vez, Maria Francisca da Silva disse que errou ao assinar a declaração prestada à defesa e que somente assinou devido a pedido da esposa do acusado, que era sua conhecida. Afirmou, também, que, a despeito de Maria Aparecida não utilizar qualquer aparelho auditivo, nenhum aluno reclamou das aulas ministradas por ela (fls. 1109).

Por fim, cabe salientar, como já o fizera o d. Promotor de Justiça, os jurados são chamados nominalmente e todos responderam ao chamado, não ficando evidenciada qualquer limitação de ordem auditiva que impedisse Maria Aparecida de participar do julgamento (fls. 1023/1025).

Desta maneira, penso que não ficou comprovada a ocorrência da aludida nulidade, razão pela qual rejeito o argumento apresentado.

Alega o recorrente, igualmente, que a pena fixada no novo julgamento não poderia ser superior àquela fixada na sentença anterior, que foi anulada.

Sustenta, que estaria havendo uma *reformatio in pejus* indireta.

A alegação não procede.

Ocorre que quando o Tribunal de Justiça, ao julgar recurso de apelação, anula o julgamento proferido pelo Tribunal Popular, não há limitação alguma para a soberania do Tribunal do Júri, que, ao examinar novamente a causa, pode perfeitamente concluir por uma condenação mais gravosa para o acusado, que resultará em uma pena superior àquela que havia sido aplicada no julgamento anterior.

A propósito, assim já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

(...)

No caso dos autos, quando do primeiro julgamento, o Conselho de Sentença reconheceu que o apelante havia cometido homicídio qualificado por motivo torpe (no art. 121, §2º, I. do CP), cf. 'Termo de Votação de Quesitos' de fls. 713/714.

Quando do segundo julgamento, o Conselho de Sentença votou de maneira distinta e reconheceu que o acusado cometeu homicídio duplamente qualificado pela surpresa e por motivo torpe (art 121 § 2º I e IV c/c art. 29, ambos do CP), cf. termo de fls. 1039/1040, o que representou, por óbvio, uma condenação mais gravosa do que a primeira que havia sido imposta pela prática do homicídio qualificado tão somente pelo motivo torpe.

Anote-se que seria um contra-senso a legislação permitir a anulação de julgamento proferido pelo Conselho de Sentença, seja por ter havido alguma nulidade ou em razão de ter sido manifestamente contrário à prova dos autos, para que se realize outro julgamento, sem que fosse possibilitada ao novo Conselho de Sentença a prolação da decisão que julgar a mais adequada ao caso. Entender distintamente disso seria o mesmo que já predeterminar o desfecho do júri.

Assim sendo, considerando a soberania das decisões do Tribunal do Júri e levando-se em conta que a situação do acusado restou agravada



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

porque foi condenado pela prática de delito mais gravoso, não há que se falar anulação do julgamento sob o fundamento de ter havido *reformatio in pejus*, consistente no fato de ter sido aplicada a ele uma pena mais severa. Dessa maneira, nego provimento ao recurso."

No tocante à alegação de que a limitação auditiva de jurada impediu o devido acompanhar da sessão de julgamento, é curial perceber que as instâncias de origem reconheceram que a jurada acompanhou os debates do júri, respondendo inclusive ao chamamento nominal oral (fls. 1.294/1.295), contrariamente ao explanado na tese defensiva, o que atrai um exame de cotejo dos fatos e das provas, de modo a afastar a inferência.

De fato, para se chegar à conclusão diversa da constatação tal como foi realizada, como pretende o impetrante, seria necessária análise mais acurada dos elementos em que se arrimaram as instâncias ordinárias, dependendo de um exame amplo e profundo dos elementos dos autos.

Com efeito, procedendo-se a análise da questão, estar-se-ia a incursionar a seara fático-probatória, inviável em sede de *habeas corpus*. Nesse sentido, vejam-se estes julgados:

"HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO TENTADO. MOTIVO FÚTIL. RECURSO QUE IMPOSSIBILITOU A DEFESA DA VÍTIMA. EXCLUSÃO DA PRONÚNCIA. IMPOSSIBILIDADE. QUALIFICADORAS RECONHECIDAS PELO CONSELHO DE SENTENÇA. SOBERANIA DOS VEREDICTOS. AUSÊNCIA DE SUPORTE PROBATÓRIO A EMBASAR A DECISÃO CONDENATÓRIA. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO APROFUNDADO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESTREITA DO WRIT. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DENEGADA.

1. Em respeito ao princípio da soberania dos veredictos, tendo o Conselho de Sentença concluído pela procedência das qualificadoras do motivo fútil e do recurso que dificultou a defesa da vítima, de acordo com a narrativa dos fatos constantes da denúncia e com o auxílio do conjunto fático-probatório produzido no âmbito do devido processo legal - decisão esta que foi mantida pelo Tribunal *a quo* ao apreciar o recurso de apelação criminal - é inviável que esta Corte de Justiça proceda juízo de valor acerca da caracterização ou não das qualificadoras no caso em apreço, sob pena de imiscuir-se na competência constitucional do Tribunal do Júri.

2. Este Sodalício reiteradamente vem decidindo que não é o *mandamus* a via apta a realização desse juízo de constatação acerca da existência de suporte probatório para a decisão tomada pelos jurados integrantes da Corte Popular, pois demandaria análise aprofundada do contexto fático-probatório, vedada na via estreita do presente remédio constitucional, que possui rito célere e desprovido de dilação probatória, preservando-se, assim, o juízo feito pelos jurados no exercício da sua função constitucional, que é dotado de soberania.

3. Ordem denegada."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(HC 179.817/MS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 04/05/2011)

"HABEAS CORPUS. PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. NÃO ADMISSÃO. LIBERDADE PROVISÓRIA. QUESTÃO NÃO APRECIADA PELO TRIBUNAL A QUO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. NULIDADE. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. VIA IMPRÓPRIA. ORDEM NÃO CONHECIDA.

(...)

III. A discussão da legalidade das interceptações telefônicas realizadas demanda profundo revolvimento do lastro probatório, inviável em sede de *habeas corpus*. Precedentes.

VI. Ordem não conhecida."

(HC 124.824/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011)

"PENAL. HABEAS CORPUS. LATROCÍNIO. TENTATIVA. PATAMAR DE REDUÇÃO. *ITER CRIMINIS* PERCORRIDO. PROXIMIDADE DA CONSUMAÇÃO. ASPECTOS OBJETIVOS. CONSIDERAÇÕES OUTRAS. INCURSÃO NA SEARA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. INOCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

1. A redução pela tentativa deve-se pautar pelo *iter criminis* percorrido pelo agente, estando o mínimo de redução previsto em lei vinculado à hipótese de proximidade com a consumação do delito.

2. No caso vertente, o paciente foi teve sua conduta impedida quase em fase de consumação, conforme atestaram as decisões das instâncias ordinárias, não sendo possível modificar tal entendimento, com considerações fora dos aspectos objetivos tratados, pois acarretaria em incursão na seara fático-probatória, inviável em sede de *habeas corpus*.

3. Ordem denegada."

(HC 120.808/SP, de minha relatoria, SEXTA TURMA, julgado em 14/06/2011, DJe 22/06/2011)

"HABEAS CORPUS. CONTRABANDO (ART. 334 DO CPB). PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. FUNDAMENTAÇÃO. REDUÇÃO DO VALOR. INCURSÃO EM MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE DA VIA ELEITA. PARECER DO MPF PELA DENEGAÇÃO DO WRIT. ORDEM DENEGADA.

1. O Magistrado de primeiro grau afirmou que o valor da prestação pecuniária é proporcional à situação econômica do paciente. Para se afastar essa afirmação e acatar a tese de que o valor é desproporcional, é necessária profunda incursão em matéria fático-probatória, que é vedado nesta sede.

2. Ordem denegada, em conformidade com o parecer ministerial."

(HC 164.925/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 12/05/2011)

"HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ART. 1º DA LEI 8.137/90. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. ART. 23, II, DO DECRETO Nº 70.235/72. NOTIFICAÇÃO POSTAL. INTIMAÇÃO VÁLIDA. INÉPCIA DA DENÚNCIA. FALTA DE DESCRIÇÃO DA CONDUTA. VÍCIO NÃO-CONFIGURADO.

1. Inicialmente, de ressaltar que o habeas corpus encontra-se prejudicado em relação ao segundo paciente, já que as informações obtidas do sítio do Tribunal de origem na internet, dão conta do seu óbito, sendo declarada extinta a punibilidade, nos termos do artigo 107, I, do Código Penal. No que concerne ao primeiro paciente, o pedido não merece acolhimento.

2. Quanto à preliminar de nulidade absoluta do procedimento administrativo-fiscal que deu ensejo à ação penal, decorrente da ausência de intimação regular dos sócios-administradores da empresa, a questão deveria ter sido impugnada em sede de mandado de segurança e não na via do habeas corpus.

3. Entretanto, em razão do procedimento administrativo de apuração de débitos tributários, segundo a atual jurisprudência desta Corte e do Supremo Tribunal Federal, consubstanciar uma condição objetiva de punibilidade, impõe-se a análise da arguição da nulidade invocada.

4. O fato de os administradores da empresa não terem sido cientificados pessoalmente do procedimento administrativo-fiscal que embasa a denúncia em nada macula o processo penal. Isso porque o art. 23 do Decreto nº 70.235/72 estabelece a possibilidade de intimação do contribuinte por via postal, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo.

5. O Agente Fiscal poderá adotar qualquer uma das formas de cientificação discriminadas nos incisos do caput do referido dispositivo, sendo certo que os meios de intimação pessoal e postal não se sujeitam à ordem de preferência (§ 3º do art. 23 do Decreto nº 70.235/72).

6. No presente caso, as intimações por meio postal, com Aviso de Recebimento, ocorreram no endereço que a empresa mantinha junto ao fisco na época, sendo o termo de recebimento assinado por pessoa diversa do contribuinte/infrator, o que não invalida a intimação, visto que pode ser entregue ao interessado, seu representante, preposto ou empregado. Precedentes desta Corte.

7. Diante desse contexto, aferir se é procedente ou não a afirmação do impetrante de que os sócios da empresa nunca tomaram conhecimento da existência do procedimento administrativo, demandaria, necessariamente, a incursão no conjunto fático-probatório dos autos, defeso em sede de habeas corpus.

8. De outra parte, não há que se falar em denúncia inepta, visto que a peça inaugural obedeceu o disposto no art. 41 do Código de Processo Penal, contendo a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, a qualificação dos acusados e a classificação do crime, além de apresentar elementos indiciários suficientes a respeito da autoria.

9. Ainda que assim não fosse, a jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que, nos crimes societários, não se exige a descrição pormenorizada da conduta de cada réu, desde que demonstrado o liame entre o acusado e a conduta a ele imputada, de modo a tornar possível o exercício da ampla defesa, o que se verifica na hipótese.

10. *Habeas corpus* denegado."

(HC 30.355/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

julgado em 17/03/2009, DJe 06/04/2009)

No que tange à nulidade por *reformatio in pejus* indireta, teço as seguintes considerações.

Apura-se que o acusado foi condenado no primeiro júri, datado de 23.9.2004, nas sanções do art. 121, § 2.º, inciso I, e do art. 121 *caput*, c/c art. 14, II, ambos do Código Penal, à reprimenda de 14 (quatorze) anos de reclusão, no regime inicial fechado, e absolvido pelo delito do art. 121, § 2º, incisos I e IV c/c art. 14, inciso II, do Código Penal.

Contudo, a sessão foi anulada pelo Tribunal de origem, em sede de apelo defensivo, exclusivamente em relação à vítima Reinaldo Ribeiro de Souza, visto que o paciente fora absolvido com relação ao outro (Apelação Criminal n.º 1.0611.03.006659-5/001) - fls. 885/892.

Submetido a novo julgamento, o paciente foi condenado, em 16.3.2010, a uma pena de 18 (dezoito) anos, 10 (dez) meses e 8 (oito) dias de reclusão, no regime inicial fechado (fls. 1.145/1.148), pois nesse conselho de sentença reconheceu-se, além da qualificadora do inciso I também a prevista no inciso IV do artigo 121 do Código Penal e descrita na denúncia e pronúncia. Ou seja, devolvida a análise da condenação imposta na primeira sessão, os jurados compreenderam que a outra qualificadora imputada também se fazia presente na hipótese.

De fato, realizada uma segunda sessão de julgamento após o provimento de recurso exclusivo da defesa, o princípio da *ne reformatio in pejus* indireta não restringe a decisão do júri, notadamente naquelas hipóteses em que o veredicto do segundo julgamento se mostra diverso do primeiro.

Ao que cuido, em respeito ao brocardo da soberania dos veredictos, previsto no artigo 5º, inciso XXXVIII, alínea "c", da Constituição da República, não se pode conceber que, anulado o primeiro julgamento, os jurados se limitem ao anteriormente decidido, sem poder reconhecer outra qualificadora previamente imputada.

A propósito, confira-se a lição do Professor Associado de Direito Processual Penal da USP, Gustavo Badaró, *verbis*:

"Especificadamente no caso de julgamento do Tribunal do Júri, tem prevalecido o entendimento de que não se aplica a vedação da *reformatio in pejus* indireta, pois, se os jurados do segundo julgamento ficassem vinculados à decisão proferida no primeiro julgamento, restaria afetada a soberania dos veredictos, assegurada constitucionalmente (CR, art. 5.º, XXXVII, c). Ou seja, no segundo julgamento, a pena poderá ser maior ou mais grave do que a pena imposta no primeiro julgamento, mas que acabou sendo anulado em razão do provimento de recurso exclusivo da defesa.

A solução da questão não pode ser radical, em um ou em outro sentido. É necessário que se distinga, na sentença subjetivamente complexa do Tribunal do Júri, qual a matéria é de competência dos Jurados - e, portanto,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acobertada pela soberania - e qual matéria é de competência do juiz-presidente - despida, pois, do atributo da soberania. Como aos jurados cabe decidir sobre a existência do crime, incluindo qualificadora, e a autoria delitiva, somente no tocante à decisão destas questões, a soberania dos veredictos pode ser justificativa para a não aplicação da vedação da *reformatio in pejus*. Por outro lado, como a fixação da pena, dentro dos limites mínimo e máximo cominados ao delito, é matéria afeta ao juiz presidente, e não aos jurados, em tal aspecto deve ser vedada a *reformatio in pejus* indireta.

Se a decisão dos jurados for igual em ambos os julgamentos, não haverá nenhum prejuízo à soberania dos veredictos, devendo ser aplicada a vedação da *reformatio in pejus* indireta. Por exemplo, se no primeiro julgamento houve condenação por homicídio simples, e no segundo julgamento os jurados também reconheceram o homicídio simples, o juiz presidente, ao fixar a pena no segundo caso, não poderá impor pena mais grave que a do primeiro julgamento anulado em virtude de recurso da defesa.

O problema pode surgir quando os veredictos forem diversos. Se no julgamento anulado houve condenação por homicídio simples, fixada a pena em seis anos, tendo os jurados respondido negativamente ao quesito da qualificadora e, no segundo julgamento, os jurados acolherem a qualificadora, poderá surgir o problema da soberania dos veredictos. Como a pena mínima para o homicídio qualificado é de 12 anos, não poderá o juiz presidente impor pena inferior a tal limite, para que a soberania dos veredictos seja respeitada."

(BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. Processo penal. Rio de Janeiro: Campus: Elsevier, 2012. p. 600-601)

E, no caso concreto, os jurados reconheceram a existência de duas qualificadoras (incisos I e IV do art. 121 do CP), que foram descritas na denúncia e na pronúncia, o que justifica o acréscimo de pena em relação ao primeiro júri, em que os jurados reconheceram apenas uma qualificadora (a do inciso I do art. 121 do CP).

É esse o entendimento deste Superior Tribunal:

"HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO SIMPLES. TRIBUNAL DO JÚRI. JUIZ-PRESIDENTE. VEDAÇÃO À *REFORMATIO IN PEJUS* INDIRETA. DOIS JULGAMENTOS. VEREDICTOS DISTINTOS QUANTO À INCIDÊNCIA DA QUALIFICADORA. CONDENAÇÃO POR HOMICÍDIO QUALIFICADO PELA SURPRESA NO PRIMEIRO E POR HOMICÍDIO SIMPLES NO SEGUNDO. RECURSO EXCLUSIVO DA DEFESA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS CONSIDERADAS TODAS FAVORÁVEIS NO PRIMEIRO JULGAMENTO. NEGATIVIDADE DAS CONSEQUÊNCIAS DO DELITO NO SEGUNDO. AGRAVAÇÃO DA PENA-BASE POR ESTE MOTIVO. IMPOSSIBILIDADE. REFORMA PARA PIOR. COAÇÃO ILEGAL DEMONSTRADA.

1. Nos termos da jurisprudência firmada por este Superior Tribunal de Justiça, o princípio da *non reformatio in pejus* não pode ser aplicado para limitar a soberania dos veredictos do Tribunal do Júri, assim, anulado o primeiro julgamento por recurso exclusivo da defesa, é possível, em tese,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

caso seja alcançado um veredito diferente do primeiro, ser agravada a pena imposta ao condenado. Precedentes.

2. A regra do art. 617 do CPP vale, contudo, para o Juiz-Presidente, responsável pela dosagem da sanção penal, a quem está vedado agravar a situação do réu em um segundo julgamento, ocorrido por força de recurso exclusiva da defesa. Precedentes.

3. Verificando-se que no primeiro julgamento as circunstâncias judiciais foram consideradas todas favoráveis ao condenado, não poderia o Juiz-Presidente, com base na negatividade das consequências do delito, assim não reconhecida anteriormente, elevar a pena-base, evidenciando a reforma para pior por força de recurso exclusivo da defesa.

TENTATIVA. REDUÇÃO NA METADE. DECISÃO MOTIVADA. DIMINUIÇÃO DE MAIOR FRAÇÃO. NECESSIDADE DE EXAME DAS CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICAS EM QUE OCORREU O DELITO. INVIABILIDADE NA VIA RESTRITA DO MANDAMUS.

CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO PATENTEADO.

1. Encontrando-se o quantum da redução pela tentativa devidamente fundamentado em circunstâncias concretas, não se pode, sem a necessidade de incursão aprofundada nas provas coletadas, o que é vedado na seara do remédio constitucional, reconhecer que a fração utilizada não foi a devida.

REDIMENSIONAMENTO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. PRESCRIÇÃO RETROATIVA. RÉU MENOR DE 21 ANOS AO TEMPO DO DELITO. PRAZO PRESCRICIONAL QUE SE CONTA DE METADE. OCORRÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. CAUSA EXTINTIVA DA PUNIBILIDADE. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO.

1. Redimensionada a pena para 3 (três) anos de reclusão e sendo o agente menor de 21 anos ao tempo do delito, constata-se a ocorrência de lapso temporal superior a 4 (quatro) anos entre a data do recebimento da denúncia e a data da publicação da sentença de pronúncia, sendo mister declarar, de ofício, a extinção da punibilidade do paciente, pela prescrição da pretensão punitiva do Estado, na modalidade retroativa.

2. Ordem parcialmente concedida, apenas para fixar a pena-base no mínimo legal, restando a sanção do paciente definitiva em 3 (três) anos de reclusão, declarando-se, ainda, de ofício, extinta a sua punibilidade, pela prescrição da pretensão punitiva do Estado, na forma retroativa, ex vi dos arts. 107, IV, c/c 110, *caput* e § 1º, e 109, inciso IV, c/c art. 115, todos do CP."

(HC 174.564/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 21/06/2012, DJe 01/08/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. TENTATIVA. JULGAMENTO PELO TRIBUNAL DO JÚRI. ANULAÇÃO EM RECURSO EXCLUSIVO DA DEFESA. *REFORMATIO IN PEJUS* INDIRETA. DESCABIMENTO. SOBERANIA DOS VEREDICTOS DO TRIBUNAL DO JÚRI. PREVALÊNCIA. FUNDAMENTOS DO DECISUM MANTIDOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Em crimes de competência do Tribunal do Júri, a garantia da vedação à *reformatio in pejus* indireta sofre restrições, em respeito à soberania dos veredictos.

2. Os jurados componentes do segundo Conselho de Sentença não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

estarão limitados pelo que decidido pelo primeiro, ainda que a situação do acusado possa ser agravada, em face do princípio da soberania dos veredictos, disposto no art. 5.º, inciso XXXVIII, alínea c, da Constituição Federal.

3. Não há como reconhecer a existência da prescrição, uma vez que a pena ainda não foi definitivamente fixada. Pois, *in casu*, é possível que seja fixado um *quantum* superior a 8 anos, por motivo de eventual reconhecimento de qualificadora que não fora admitida no primeiro julgamento.

4. Nos termos do art. 109 do Código Penal, os prazos prescricionais, antes do trânsito em julgado de eventual sentença condenatória, são determinados pela pena máxima cominada abstratamente ao delito, que, no caso, é de 20 anos, isto é, 30 anos, diminuída pelo percentual menor da tentativa (1/3), por se tratar de delito tentado.

5. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1290847/RJ, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe 28/06/2012)

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. JÚRI. VEDAÇÃO À *REFORMATIO IN PEJUS* INDIRETA. DOIS JULGAMENTOS. VEREDICTOS DISTINTOS QUANTO À INCIDÊNCIA DE QUALIFICADORA. PENA IMPOSTA NO SEGUNDO MAIS GRAVOSA. POSSIBILIDADE.

I - A regra que estabelece que a pena estabelecida, e não impugnada pela acusação, não pode ser majorada se a sentença vem a ser anulada, em decorrência de recurso exclusivo da defesa, sob pena de violação do princípio da vedação da *reformatio in pejus* indireta, não se aplica em relação as decisões emanadas do Tribunal do Júri em respeito à soberania dos veredictos (Precedentes).

II - Desse modo, e neste contexto, tem-se que uma vez realizados dois julgamentos pelo Tribunal popular devido à anulação do primeiro, e alcançados, nas referidas oportunidades, veredictos distintos, poderá a pena imposta no segundo ser mais gravosa que a fixada no primeiro.

Recurso especial provido."

(REsp 1068191/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 13/04/2010, DJe 10/05/2010)

"*HABEAS CORPUS*. PENAL E PROCESSUAL PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO EM CONTINUIDADE DELITIVA. RÉU SUBMETIDO POR DUAS VEZES AO TRIBUNAL DO JÚRI. RECURSOS DE APELAÇÃO DA PRIMEIRA E DA SEGUNDA SENTENÇA ATACADOS NO PRESENTE WRIT. DEFENSOR DATIVO INTIMADO POR MEIO DA IMPRENSA OFICIAL NAS DUAS OCASIÕES. ARGÜIÇÃO DE NULIDADE. INSURGÊNCIA DEDUZIDA APÓS SEIS ANOS DO TRÂNSITO EM JULGADO DA CONDENAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREJÚZO. EVENTUAL IRREGULARIDADE CONVALIDADA. RECONHECIMENTO DA QUALIFICADORA APENAS NO SEGUNDO JULGAMENTO. AGRAVAMENTO DA PENA. POSSIBILIDADE. SOBERANIA DO JÚRI POPULAR. INEXISTÊNCIA DE *REFORMATIO IN PEJUS* INDIRETA.

1. Considera-se convalidada a nulidade, consistente na intimação do Defensor Dativo, por meio da imprensa oficial, da inclusão em pauta de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

juízo dos apelos interpostos, em razão da inércia da Defesa que tão-somente após o transcurso de quase seis anos do trânsito em julgado da condenação, almeja a anulação dos julgamentos.

2. O silêncio da defesa, em decorrência do citado lapso temporal, torna preclusa a matéria, mormente porque não foi evidenciado prejuízo real ao Paciente, pois seu primeiro apelo foi provido para anular julgamento plenário e o Defensor Dativo, não obstante tenha sido intimado pessoalmente do segundo acórdão, deixou transitar em julgado a condenação.

3. Não há *reformatio in pejus* indireta pela imposição de pena mais grave, após a decretação de nulidade da primeira sentença, em apelo da defesa, quando no novo julgamento realizado pelo Tribunal do Júri, reconhece-se a incidência de qualificadora afastada no primeiro julgamento, eis que, em face da soberania dos veredictos, de caráter constitucional, pode o Conselho de Sentença proferir decisão que agrave a situação do réu.

4. Precedentes desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal.

5. Ordem denegada."

(HC 78.366/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 17/11/2008)

"HABEAS CORPUS. DIREITO PROCESSUAL PENAL E DIREITO PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. JÚRI. *REFORMATIO IN PEJUS* INDIRETA. INCABIMENTO. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. REGIME FECHADO COMO INTEGRAL DA PENA. NULIDADES. ORDEM CONCEDIDA.

1. 'O princípio da *ne reformatio in pejus* indireta - isto é, a imposição de pena mais grave, após a decretação de nulidade da sentença, em apelo exclusivo da defesa -, não tem aplicação nos julgamentos realizados pelo Tribunal do Júri, eis que, em face da soberania dos veredictos, pode o Conselho de Sentença proferir decisão que agrave a situação do réu' (HC nº 37.101/PR, Relator Ministro Hélio Quaglia Barbosa, in DJ 27/6/2005).

2. Em sendo o fogo utilizado para fins de destruição do cadáver, não há falar em crueldade como circunstância judicial.

3. O Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por maioria de votos, a inconstitucionalidade do parágrafo 1º do artigo 2º da Lei nº 8.072/90, afastando, assim, o óbice da progressão de regime aos condenados por crimes hediondos ou equiparados.

4. Tal questão perdeu atualidade, pois que a Lei nº 11.464/2007, que alterou a Lei nº 8.072/90, afastou a impossibilidade de progressão de regime, fazendo do regime fechado apenas o inicial obrigatório.

5. Ordem concedida."

(HC 48.035/RJ, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 31/10/2007, DJe 22/04/2008)

"HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CRIME DO HOMICÍDIO QUALIFICADO (ART. 121, §2º, IV, DO CP). RÉU SUBMETIDO A DOIS JULGAMENTOS PELO TRIBUNAL DO JÚRI, AMBOS ANULADOS. *REFORMATIO IN PEJUS* INDIRETA. POSSIBILIDADE. SOBERANIA DO JÚRI POPULAR.

1. O princípio da *ne reformatio in pejus* indireta - isto é, a imposição de pena mais grave, após a decretação de nulidade da sentença, em apelo exclusivo da defesa -, não tem aplicação nos julgamentos realizados pelo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Tribunal do Júri, eis que, em face da soberania dos veredictos, pode o Conselho de Sentença proferir decisão que agrave a situação do réu (precedentes do STF e STJ);

2. Ordem denegada."

(HC 37.101/PR, Rel. Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, SEXTA TURMA, julgado em 19/05/2005, DJ 27/06/2005, p. 452)

Por fim, quanto ao pleito de liberdade, ocorrido o trânsito em julgado do feito na data de 20.1.2011 (fl. 1.407) e não se verificando qualquer pecha processual, de rigor o início do cumprimento da prisão-sanção.

Ante o exposto, **não conheço** do presente *writ*.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 312.371 - MG (2014/0337636-9)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Vou divergir quanto à questão da *reformatio in pejus*.

Não vejo como – aliás, conforme já dito pelo Ministro Peluso por ocasião do julgamento do HC n. 89.544/RN (DJe 15/5/2009) – admitir que, anulado o processo ou a sentença no julgamento de recurso tendente a só beneficiar o réu, a nova decisão da mesma causa ou questão possa agravar-lhe a situação jurídica.

É indiferente o entendimento de que tal restrição não se aplica àqueles julgamentos em que, como no caso concreto, outras circunstâncias são consideradas pelo segundo júri (aqui, reconheceu-se, no primeiro, uma qualificadora e, no segundo, duas).

Isso porque – como também exposto pelo Ministro Peluso no *writ* acima referido – *tal restrição, sobre não encontrar amparo no ordenamento jurídico, aniquila, na prática, a ampla defesa, na medida em que, intimidando o condenado, lhe embaraça senão que inibe o manejo dos recursos. E subtrair ao condenado a segurança para recorrer, sem o temor de que a nova decisão possa de algum modo piorar-lhe a situação resultando do juízo impugnado, viola o cerne do devido processo legal, não apenas porque tende a atrofiar o exercício de poderes inerentes ao processo da lei, mas também porque, nisso cria o grave risco de induzir, contra exigências básicas de justiça que devem permear o mesmo processo, aceitação contrafeita de decisões gravosas ao status libertatis e, em tese, suscetíveis de modificação ou reforma.*

E disse, ainda, S. Exa. que *a regra constitucional da soberania dos veredictos em nada impede a incidência da vedação da reformatio in pejus indireta, pois esta não lhe impõe àquela limitações de qualquer ordem, nem*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

tampouco despoja os jurados da liberdade de julgar a pretensão punitiva, nos termos em que a formule a pronúncia.

Nucci apresenta razões relevantes para não se admitir uma pena maior no segundo julgamento, mesmo reconhecendo-se qualificadora não reconhecida anteriormente:

Se a defesa, valendo-se também do princípio constitucional da ampla defesa – e no júri, particularmente, da plenitude da defesa – recorre contra a decisão condenatória (exemplo: de seis anos de reclusão), não pode, em hipótese alguma, terminar gerando prejuízo concreto ao réu. Seria absurdo conceber que, em decorrência de recurso defensivo, no final, o acusado venha a sofrer uma pena muito maior (doze anos de reclusão, por exemplo). A plenitude de defesa seria arrasada pela soberania dos vereditos.

Assim, sendo, no segundo julgamento, após a anulação do primeiro, entendemos que o Conselho de sentença é livre e soberano para decidir como bem quiser, no caso, podendo até reconhecer homicídio qualificado. Porém, a aplicação da pena cabe ao juiz togado – e não aos jurados – devendo ele respeitar, fielmente, a regra da vedação da *reformatio in pejus*. Sendo desse modo, a sua decisão, embora reconheça a prática de um homicídio qualificado, atentar-se-á para a sentença anterior, que lhe serve de limite, para impor a pena máxima de seis anos de reclusão.

O Conselho Popular decide como bem quiser no segundo julgamento, mas o juiz togado deve seguir a regra fundamental de assegurar a plenitude de defesa, sem gerar qualquer prejuízo ao acusado.

(*Tribunal do Júri*. 6ª ed., Rio de Janeiro: Forense, págs. 588/589 – grifo nosso)

Esta mesma Turma, em oportunidade anterior, já seguiu o entendimento externado pelo Supremo por ocasião do julgamento do HC n. 89.544/RN. Cito aqui o HC n. 178.850/RS, da relatoria da Ministra Assusete Magalhães (DJe 13/9/2013), em que ficou consignado que:

[...]

V. Hipótese em que o paciente foi condenado, pelo Tribunal do Júri, como incurso no art.121 do Código Penal, à pena de 10 anos de reclusão, em regime inicial fechado, sendo declarada a nulidade do julgamento, de ofício, pelo Tribunal de origem, em recurso exclusivo da defesa. Realizado novo julgamento, foi acolhida a qualificadora do motivo fútil (art. 121, § 2º, II, do Código Penal), restando a pena estabelecida em 16 anos e 06 meses de reclusão, e reduzida, em sede de apelação, a 12 anos de reclusão.

VI. "Anulados o julgamento pelo tribunal do júri e a correspondente sentença condenatória, transitada em julgado para a acusação, não pode o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acusado, na renovação do julgamento, vir a ser condenado a pena maior do que a imposta na sentença anulada, ainda que com base em circunstância não ventilada no julgamento anterior" (STF, HC 89.544, Rel. Ministro CEZAR PELUSO, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/05/2009).

[...]

Sei que a questão não é pacífica nesta Corte, tendo a eminente Relatora citado uma série de precedentes em que a conclusão final é no sentido de se permitir, se consideradas qualificadoras outras que não aquelas reconhecidas no primeiro julgamento, pena maior que a anterior.

Porém, a meu ver, o entendimento há de ser outro, há de ser aquele que garanta ao réu não sofrer nenhum prejuízo em razão de um recurso seu.

Assim, considerando que a soberania do Júri não impõe ao juiz desobediência à lei processual, no caso ao disposto no art. 617 do Código de Processo Penal, **não conheço** da impetração, mas **concedo** a ordem **de ofício**, para limitar a condenação aos exatos termos fixados por ocasião do primeiro julgamento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 312.371 - MG (2014/0337636-9)

VOTO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ :

Senhor Presidente, peço vênia à eminente Relatora para acompanhar V. Exa., reconhecendo também o relevo da controvérsia existente nos autos.

Normalmente, o entendimento doutrinário e jurisprudencial é tranquilo em afastar a possibilidade de que, no segundo julgamento, provocado por anulação do processo em **recurso exclusivo da defesa**, a sentença seja mais gravosa ao réu. Quando se trata, todavia, de processo da competência do Tribunal do Júri, sempre se aludiu a essa questão, bem apontada no voto, de outro valor subjacente ao tema, e também constitucionalmente caro, o da **soberania dos vereditos**.

O meu entendimento, na linha do que entende o Supremo Tribunal Federal, é de que não estamos a sacrificar a soberania dos vereditos quando impedimos que um segundo julgamento agrave a situação do réu. E de que modo isso pode ser feito? Os jurados têm a soberania e o poder de dizer o Direito, reconhecendo duas, três, quatro, quantas sejam as qualificadoras possíveis; porém, **cabe ao Presidente do Tribunal do Júri a competência exclusiva de fixar o quantum da pena**, e, neste particular, está vinculado à regra proibitiva de julgamento *in pejus*.

Deveras, assim entendeu o Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AÇÃO PENAL. Homicídio doloso. Tribunal do Júri. Três julgamentos da mesma causa. Reconhecimento da legítima defesa, com excesso, no segundo julgamento. Condenação do réu à pena de 6 (seis) anos de reclusão, em regime semi-aberto. Interposição de recurso exclusivo da defesa. Provimento para cassar a decisão anterior. Condenação do réu, por homicídio qualificado, à pena de 12 (doze) anos de reclusão, em regime integralmente fechado, no terceiro julgamento. Aplicação de pena mais grave. Inadmissibilidade. Reformatio in pejus indireta. Caracterização. Reconhecimento de outros fatos ou circunstâncias não ventilados no julgamento anterior. Irrelevância. Violação conseqüente do justo processo da lei (due process of law), nas cláusulas do contraditório e da ampla defesa. Proibição compatível com a regra constitucional da soberania relativa



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dos veredictos. HC concedido para restabelecer a pena menor. Ofensa ao art. 5º, incs. LIV, LV e LVII, da CF. Inteligência dos arts. 617 e 626 do CPP. Anulados o julgamento pelo tribunal do júri e a correspondente sentença condenatória, transitada em julgado para a acusação, não pode o acusado, na renovação do julgamento, vir a ser condenado a pena maior do que a imposta na sentença anulada, ainda que com base em circunstância não ventilada no julgamento anterior. (STF, 2ª Turma, HC nº 89.544-1/RN, Rel. Min. Cezar Peluso, DJU 15/05/2009)

Em auspicioso voto do Ministro Cezar Peluso, condutor desse julgado, trouxe Sua Excelência valiosas ponderações sobre o tema, as quais me permito transcrever, naquilo que a este *writ* interessa:

O campo de eleição do princípio da concordância pratica tem sido até agora o dos direitos fundamentais (colisão entre direitos fundamentais ou entre direitos fundamentais e bens jurídicos constitucionalmente protegidos). Subjacente a este princípio está a idéia do igual valor dos bens constitucionais (e não uma diferença de hierarquia) que impede, como solução, o sacrifício de uns em relação aos outros, e impõe o estabelecimento de limites e condicionamentos recíprocos de forma a conseguir uma harmonização ou concordância pratica entre estes bens".³

E, como corolário do contraditório e da ampla defesa, o Código de Processo Penal contempla, dentre outros, o princípio da personalidade dos recursos (parte final do art. 617), que obsta à *reformado in peius*.

Isso, que é truismo jurídico, significa que: "a) o recurso só pode beneficiar à parte que o interpôs, não aproveitando à parte que não recorreu; e, via de consequência, que b) quem recorreu não pode ter sua situação agravada, se não houve recurso da parte contrária".⁴

Trata-se, aí, da proibição taxativa da *reformatio in peius* direta, segundo a qual o recorrente não pode ver, no julgamento do recurso que interpõe - ou, como paciente, em habeas corpus que se lhe impetire - agravada sua situação jurídica, material ou processual, quando não haja recurso da parte contrária.

SÉRGIO PITOMBO lecionava a respeito:

O estudo da inibição da *reformatio in peius* principia pela atenção as regras da ampla defesa do acusado; da interdição de pronunciamento ultra e extra petita; e da prevalência do favor ou libertatis.

A garantia constitucional da ampla defesa diz com o direito de saber dos prazos recursais; da ciência de seu início; requisitos e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do andamento da apelação. Conceder-lhe, ainda, os limites, ou a devolutividade, sempre arredando a surpresa. Importa, também, a bilateralidade da audiência, durante o procedimento recursal. Já a contraditoriedade acha-se, à evidência, ínsita no apelo e seus incidentes. Em nenhuma fase, ou instante do procedimento, pouco importando o grau de jurisdição, o acusado deve ver-se tratado como estranho, na causa. Direito, por fim, a que eventual prova emergente no correr do procedimento recursal, desponte, legitimamente, obtida ou produzida.

(...)

O Tribunal Superior, em princípio, não deve decidir *ultra* ou *extra petita*. Não há de julgar nem a mais, nem fora do pedido. Encontra-se, portanto, balizado; obstada a decisão contra o próprio apelante. Sempre se poderia argumentar que tal idéia impede o procedimento espontâneo do juiz, em razão do *nerwjuckx sme aaore e neprocedatjudex ex cffiao*.

E rematava:

A jurisprudência incumbiu-se, na mesma linha, de impedir a denominada *reformatio in pejus* indireta. Assim, anulada a decisão condenatória, mediante recurso, tão só, do argüido, o Juiz que proferir nova sentença achar-se-á jungido ao máximo da pena, imposta na sentença inválida. Importa assentar a sentença nula passa a ter força e efeito sobre a nova e válida. Desútil reclamar da lógica, em face do *favor rei*.

A *reformatio in pejus* indireta, conquanto hospedada por certa jurisprudência, guarda identidade estrutural com a direta e, não por outra razão, ligação nevrálgica com as normas constantes dos arts. 617 e 626 do Código de Processo Penal. Inconcebível, daí, admitir-se que, anulado o processo ou a sentença no julgamento de recurso tendente a só beneficiar o réu, a nova decisão da mesma causa ou questão possa agravar-lhe a situação jurídica. Não há, em termos jurídicos, diferença alguma considerável entre a conformação, o mecanismo e as conseqüências de ambas as hipóteses.

É velha e aturada a jurisprudência da Corte, no sentido de que o juiz que venha a proferir nova decisão, em substituição à cassada no âmbito de recurso exclusivo da defesa, está limitado e adstrito ao máximo da pena imposta na sentença anterior, não podendo de modo algum piorar a situação jurídico- material do réu, sob pena de incorrer em inadmissível reformado *in peius* indireta.⁶

A racionalidade dessa orientação ajusta-se de todo a este caso, onde se deu para a acusação, à falta de recurso seu, o trânsito em julgado da sentença no segundo julgamento, a qual condenou o paciente a seis anos de reclusão, enquanto limite que, no rejuízo, eventual pena



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

não poderia nunca ultrapassar sem evidente degradação da condição jurídica do condenado.

Nem se reedite a superada objeção da ineficácia dos atos nulos no âmbito processual-penal, sobretudo em relação aos efeitos da sentença nula.

É que, por obra de princípios jurídicos superiores, sobretudo ligados à matriz da tutela da dignidade da pessoa humana no tratamento normativo das causas penais, a proibição da reformado figura excepcional hipótese em que o ato nulo produz o singular mas compreensível efeito de limitar a pena que venha a ser aplicada em decisão superveniente.

É coisa que antiga doutrina já percebia, como se vê à postura, por exemplo, de SADY CARDOSO DE GUSMÃO, que notava:

"Estes argumentos não colhem, porque o princípio de que o que é nulo não produz qualquer efeito, já o dizíamos, não se compadece com a realidade, eis que a despeito da nulidade, o réu sofreu pena e Bulhões de Carvalho, escrevendo no ArqtmJudiciário sobre a nulidade e a inexistência, mostra que os atos nulos são suscetíveis de certos efeitos, inclusive os provisórios (ArqtmJudiciárioAU sup. p. 33)".

E, adiante:

"Deste modo, chegamos a uma conclusão que nos parece absurda.

Se à Corte Suprema, tribunal máximo do País, é vedado agravar a situação do condenado na revisão criminal, como ser reconhecida aos tribunais inferiores essa possibilidade, atingindo, assim, uma competência mais lata?

O princípio de que o que é nulo não produz efeito é vago e contraditório com os fatos. Embora nulo seja o processo, o condenado, até a revisão, em razão dele, se acha cumprindo pena. Este é um efeito que nem a revisão apaga, por isso que os fatos reais da vida humana não podem ser considerados como inexistentes, sem que essa asserção importe em falsidade, em negar a existência das coisas".⁷

Suposto consolidada nesta Corte, a proibição da reformado in peius Indireta tem sido aplicada restritivamente ao Tribunal do Júri, sob a explícita condição de o conselho de sentença reconhecer a existência dos mesmos fatos e circunstâncias admitidos no julgamento anterior:

"HABEAS CORPUS - TRIBUNAL DO JÚRI - REFORMATIO IN PEJUS INDIRETA - RECURSO EXCLUSIVO DA DEFESA - EXAPERAÇÃO DA PENA DETERMINADA PELO JUIZ-PRESIDENTE - INADMISSIBILIDADE - PEDIDO DEFERIDO. O Juiz-Presidente do Tribunal do Júri, quando do segundo julgamento, realizado em função do provimento dado a reuiso exclusivo do réu, não pode aplicar pena mais grave do que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

aquela que resultou da anterior decisão, desde que estejam presentes - reconhecidos pelo novo Júri - os mesmos fatos e as mesmas circunstâncias admitidos no julgamento anterior. Em tal situação, aplica-se, ao Juiz-Presidente, a vedação imposta pelo art 617 do CPIA.⁸

Tal restrição, sobre não encontrar amparo no ordenamento jurídico, aniquila, na prática, a ampla defesa, na medida em que, intimidando o condenado, lhe embaraça senão que inibe o manejo dos recursos. E subtrair ao condenado a segurança para recorrer, sem o temor de que nova decisão possa de algum modo piorar-lhe a situação resultante do juízo impugnado, viola o cerne do devido processo legal, não apenas porque tende a atrofiar o exercício de poderes inerentes ao processo da lei, mas também porque, nisso, cria o grave risco de induzir, contra exigências básicas de justiça que devem permear o mesmo processo, aceitação contrafeita de decisões gravosas ao status libertatis e, em tese, suscetíveis de modificação ou reforma.

Como se adverte, "la oposición es el primer paso y limite futuro del recurso de apelación, y en consecuencia, deberá compartir el fundamento de la prohibición de la reformatio in peius, ya que como se refirió supra, los fundamentos de esta prohibición reposan en la necesidad de garantizar al imputado la libertad y la tranquilidad de recurrir, la que existirá cuando él sepa que el recurso que intenta nunca podrá perjudicarlo más que la propia sentencia (o resolución o requerimiento) recurrida, ya que si existiera el peligro de que la impugnación deducida en su favor pudiera terminar empeorando su situación, quizás prefiera sufrir la resolución injusta (a su entender) antes de correr el riesgo de que ésta se modifique en su perjuicio y con ello, acharíamos por tierra el derecho que le corresponde a todo imputado de lograr la revisión de las resoluciones dictadas en su contra"⁹

A regra constitucional da soberania dos veredictos em nada impede a incidência da vedação da reformatio in peius indireta, pois esta não lhe impõe àquela limitações de qualquer ordem, nem tampouco despoja os jurados da liberdade de julgar a pretensão punitiva, nos termos em que a formule a pronúncia.

"A solução indicada para harmonizar as duas disposições, de grande interesse para o sistema judiciário democrático, é não impedir que o júri decida como bem entender, incluindo, se quiser, a qualificadora antes afastada.

Entretanto, no momento de aplicar a pena, terminado o processo, o juiz, lembrando que há impossibilidade de prejudicar o réu, em recurso que foi exclusivo da defesa, reduzirá a reprimenda até atingir o patamar primário", pondera e discerne, com razão, GUILHERME NUCCI.¹⁰



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O conselho de sentença decide sempre como lhe pareça; o juiz presidente do Tribunal do Júri, esse é que, ao fixar a pena, está obrigado a observar o máximo da reprimenda imposta ao réu no julgamento anterior.

Acerca da notória distinção das funções do juiz e dos jurados, sublinhava FREDERICO MARQUES:

"O júri e o juiz possuem atribuições funcionais distintas, mas não é na separação do direito e do fato que se dividirão as competências de um e de outro.

GARRAUD, que também repeliu a estranha cisão, soube, em face das leis francesas então em vigor, traçar com mão de mestre o campo de atribuições dos jurados e da magistratura togada, nos julgamentos do Tribunal do Júri. Como, desprezadas pequenas diferenças de pormenores, é aplicável ao direito pátrio, a discriminação por aquele penalista estabelecida, convém expô-la. Enquanto os jurados - diz o citado autor - apreciam a culpabilidade do acusado, não só em relação ao fato principal, mas ainda no que concerne às circunstâncias acessórias que o podem agravar ou atenuar, - os magistrados da "cour ctassisses*" decidem sobre a aplicação da pena em face do veredicto.

Sobre estas bases se assentam as diferenças de funções; e sobre essa discriminação funcional, baseia-se, por sua vez, a técnica do questionário.

Aliás, o nosso MORAES MELO, com apoio em BORSANI e CASORATI, já havia elucidado também o assunto, ao ensinar que o critério atualmente adotado consiste em ^Mconferir-se ao Júri o conhecimento das questões que diretamente se ocuparem do crime e da responsabilidade criminal do acusado, sejam puramente de fato ou se achem envolvidas com questão de direito, afetando-se ao conhecimento e resolução do presidente do tribunal todas as outras questões de direito e de fato".¹¹

Ou seja, é "necessário que se distinga, na sentença subjetivamente complexa do Tribunal do Júri, qual matéria é de competência dos Jurados - e, portanto, acobertada pela soberania - e qual matéria é de competência do juiz-presidente - despida, pois, do atributo da soberania. Como aos jurados cabe decidir sobre a existência do crime, incluindo qualificadora, e a autoria delitiva, somente com relação à decisão destas questões, a soberania dos veredictos pode ser justificativa para a não-aplicação da vedação da reformatio in pejus. Por outro lado, como a fixação da pena, dentro dos limites mínimo e máximo cominados ao delito, é matéria afeta ao juiz-presidente, e não aos jurados, em tal aspecto, deve ser vedada a reformatio in pejus indireta"*²

A soberania dos veredictos não autoriza (i) o conselho de sentença a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

decidir em dissonância com a lei material, nem, tampouco, (II) o presidente do tribunal a ignorar a lei processual, que, no Código de Processo Penal, dispõe:

"Art. 617.º O tribunal, câmara ou turma atenderá nas suas decisões ao disposto nos arts. 383, 386 e 387, no que for aplicável, não podendo, porém, ser agravada a pena, quando somente o réu houver apelado da sentença".

"Art. 626. Julgando procedente a revisão, o tribunal poderá alterar a classificação da infração, absolver o réu, modificar a pena ou anular o processo.

Parágrafo único. De qualquer maneira, não poderá ser agravada a pena imposta pela decisão revista".

A soberania do Júri não limita nem manietta o julgamento da revisão criminal. Como já insinuei, o princípio da soberania não é absoluto, pois o tribunal técnico pode até absolver réu condenado injustamente pelos jurados, por força do princípio da plenitude de defesa no júri (art. 5^a, inc. XXXVIII, 'a' da CF).

Aliás, sob a perceptível semelhança ou identidade de alcance entre as normas processuais transcritas, faz muito viu a Corte que: ^MA razão é a mesma. A apelação só do réu e o pedido de revisão se equívalem, pois este é privativo do apenado. E se na apelação, como na revisão, a instância colegiada pode anular o processo, a ambas se impõe a sujeição da garantia atribuída ao réu, em jamais ter ele agravada a pena imposta".¹³

Conferir ao Tribunal do Júri, chamado a rejulgar a causa após provimento de recurso exclusivo do réu, poder jurídico de lhe agravar a pena anterior, significaria transformar o recurso da defesa em potencial instrumento de acusação, ante as vicissitudes do novo julgamento, em clara afronta ao postulado do favor rei ou libertatis, que descende, em linhagem direta, da norma constitucional da chamada presunção de inocência (art. 5^o, LVII). Ou seja, sob pretexto e no âmbito de julgamento de recurso da defesa, operar-se-ia, em dano do réu, autêntica revisão da sentença pro societate, em favorecendo a acusação, que não recorreu.

"Não há dúvida - diz-se com acerto, ao propósito - que a equidade e o 'favor libertatis' têm certa influência aqui, como elemento ou causa do sistema existente. Repugna agravar a situação do réu provendo-lhe o próprio recurso, porque sem este o réu não teria pior condição, mormente quando ao que recorreu de modo nulo, ao desistente, se reconheceria melhor situação"TM

É mister insistir em que a soberania dos veredictos assegurada ao Tribunal do Júri não se reveste de caráter absoluto, como, aliás,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

qualquer outra garantia de índole constitucional.¹⁵ E não faltam hipóteses legais que lhe evidenciam e realçam tal relatividade, como o disposto no § 3º do art. 593 do CPP,¹⁶ nem julgados desta Corte que a reconhecem:

"JÚRI. APELAÇÃO DA DEFESA CONTRA TÓPICO DA CONDENAÇÃO. PRINCÍPIO 'TANTUM DEVOLUTUM QUANTUM APELLATIM. HIPÓTESE EM QUE DA CONDENAÇÃO, PELO JÚRI, APELOU UNICAMENTE A DEFESA.

LIMITES OBJETIVOS DO APELO, QUE NÃO PODERIA PRODUZIR, COMO RESULTADO, A SUBMISSÃO DO RÉU A NOVO JÚRI, E SUA CONDENAÇÃO A PENA MAIS GRAVE. 'HABEAS CORPUS' CONCEDIDO, PARA QUE SE REAPRECIE NA ORIGEM, EM SEUS EXATOS TERMOS, A APELAÇÃO DO RÉU (HC n.º 62.987, Rei. Min. FRANCISCO REZEK, DJ de 14.11.1985).

"HABEAS CORPUS. JÚRI. ANULAÇÃO DO JULGAMENTO PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA 2. O paciente foi condenado por homicídio qualificado consumado e por homicídio tentado. Recorreu da decisão do Júri, tão-só, quanto à condenação pelo homicídio consumado.

3. Quanto à condenação por homicídio tentado, não houve apelação nem do Ministério Público, nem do réu, ora paciente. 4. O Tribunal anulou o julgamento amplamente, por vício formal, determinando que o réu fosse submetido a novo pronunciamento do Júri, também de referência ao homicídio tentado. 5. Alegação, no habeas corpus, de 'informúo inpejus*. 6. A apelação do réu ensejava à Corte julgadora anular o julgamento no que se referia à condenação por homicídio qualificado consumado. Ao determinar, entretanto, o Tribunal local a renovação integral do julgamento, pelo Júri, também quanto ao crime tentado, contra cuja condenação não houve apelação, ultrapassou os limites do recurso. 7. Na inicial o impetrante alega que houve 'refarruúo in pejus\ pois a decisão prejudica ao paciente. 8. Habeas Corpus deferido para, cassando em parte o acórdão referente à apelação criminal, afastar a determinação de o paciente ser submetido a novo julgamento pelo Júri, quanto ao homicídio tentado" (HC n.º 73.641, Rei. Min. NERI DA SILVEIRA, DJ de 8.11.1996).

"Júri. Apelação. Limites. Coisa Julgada. 'Reformatio in pejus'. Se o Ministério Público não se insurgiu contra a absolvição da paciente, quanto ao delito de homicídio, até porque ele próprio a pleiteara, em Plenário do Júri, e, se, ao pedir a anulação do julgamento, só levou em consideração o crime de destruição de cadáver, não podia o Tribunal ir mais longe,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

piorando a sorte da ré e inobservando, inclusive, a coisa julgada, resultante da absolvição. 'HABEAS CORPUS' deferido para anulação do acórdão nesse ponto. 2. Havendo, posteriormente, o juiz de Iº grau declarado a extinção da punibilidade, pela prescrição da pretensão punitiva, quanto ao delito de ocultação de cadáver, e transitando em julgado essa decisão, fica encerrado o processo (HC nº 68.009, Rei. Min. SYDNEY SANCHES, DJ de 5.4.1991).

"REFORMATIO IN PEJUS: PASSANDO EMJULGADO, PARA O MINISTÉRIO PÚBLICO, A DECSAO DO JÚRI DESCLASSIFICANDO O CRIME PARA CULPOSO, NÃO PODE O RÉU SER SUBMETIDO A NOVO JÚRI, EM RECURSO POR ELE INTERPOSTO" (RE nº 23.989, Rei. Min. AFRANIO COSTA, DJ de 9.8.1954).

O alcance do predicado da soberania do júri, ensina HERMÍNIO ALBERTO MARQUES PORTO, pode resumir-se na "impossibilidade de outro órgão jurisdicional modificar a decisão dos jurados, para absolver o réu condenado, ou condenar o réu absolvido pelo Tribunal do Júri"*7

A Constituição da República, deveras, não outorgou, nem tinha boas razões para outorgar poder ilimitado ao Tribunal do Júri, que, respeitados os ditames daquela, deve em tudo obediência ao que a lei processual discipline ou restrinja. De toda pertinência, aqui, o magistério de CAIO EDUARDO CANGUÇU DE ALMEIDA:

"O conceito de 'soberania', por aqui, não se confunde com o sentido absoluto, total, rígido, intocável, de poder incontestável do Direito Constitucional E, bem por isso, o fato de se tratar de decisão do Júri, recoberta pelo manto da soberania do veredicto popular, não impede a incidência de regras e normas processuais próprias à edição de um julgamento correto, legal e justo. Pois que, afinal, também isso se reclama dos jurados, tal qual do Juiz togado.

[...]

Se o artigo 617, que está inserido, lembre-se, no capítulo relativo ao julgamento dos recursos em geral, inclusive daqueles concernentes a processos por infrações da competência do Tribunal do Júri, veda a refarmuúo in pejus indireta, segundo definitiva exegese que se lhe conferiu, por que dizer-se que isso se aplica, tão só, ao Juiz togado, não ao leigo?

Sera, por ventura, que tão somente em casos de delitos que não sejam daqueles contra a vida, é que houvera de representar ilegalidade a pena mais gravosa imposta por força de recurso exclusivo do réu. Sera que apenas em casos de delitos que não sejam daqueles contra a vida, é que deve imperar, para o acusado, a tranquiilizadora certeza de que seu apelo não sera, jamais, arma voltada contra si próprio? Nao, é



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

evidente. Pois, afinal, onde a lei não distingue, lícito não é ao intérprete fazê-lo. Maxime, em prejuízo do réu."¹⁸

Ora, o terceiro conselho de sentença, no caso, não estava jungido à decisão anterior, que reconhecera excesso doloso à legítima defesa, de modo que lhe era lícito decidir como conviesse, adstrito, é óbvio, às provas dos autos. O juiz presidente é que, ao dosar a pena, teria por limite a fixada no julgamento anulado em razão e no âmbito do recurso exclusivo da defesa. Não encontro nenhuma razão lógico-jurídica que, legitimando

outra conclusão, preexclua estender a proibição da reformatio in peius indireta, sempre admitida na província das decisões singulares, aos julgamentos da competência do Tribunal do Júri, ainda quando consideradas circunstâncias decisivas que o não tenham sido em julgamento anterior.

A regra que o sustenta é, em substância, de natureza processual e, no específico quadro teórico desta causa, aparece, com caráter cogente, dirigida apenas ao juiz presidente do júri, que a deve reverenciar no momento do cálculo da pena, sem que isso importe limitação de nenhuma ordem à competência do conselho de sentença ou à soberania de seus veredictos.

Nesse sentido, argumenta GUILHERME DE SOUZA NUCCI.

"A anulação do primeiro julgamento realizado pelo Tribunal do Júri impediria que, no segundo julgamento, houvesse a reformatio in peius? Embora muitos sustentem que, em homenagem ao princípio constitucional da soberania dos veredictos, não exista essa vinculação, pensamos que o caminho a trilhar é outro. Se o recurso for exclusivo da defesa, determinando a instância superior a anulação do primeiro julgamento, cremos que a pena, havendo condenação, não poderá ser fixada em quantia superior à decisão anulada. É certo que os jurados são soberanos, mas não é menos certo afirmar que os princípios constitucionais devem harmonizar-se. Embora defendamos com veemência o respeito à soberania dos veredictos, é preciso considerar que a ampla defesa, com os recursos a ela inerentes, também é princípio constitucional. Retirar do acusado a segurança para recorrer, invocando a nulidade que entender conveniente, sem o temor de que nova decisão poderá piorar sua situação, não é garantir ampla defesa. Por tal razão, cremos mais correta a posição daqueles que defendem a impossibilidade de reformatio in peius também nesse caso".¹⁹

E conclui o saudoso FREDERICO MARQUES: "A soberania dos veredictos não pode ser atingida, enquanto preceito para garantir a liberdade do réu. Mas, se ela é desrespeitada em nome dessa mesma liberdade, atentado algum se comete contra o texto constitucional".²⁰



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. Do exposto, concedo a ordem, para fixar a pena do paciente nos exatos termos em que foi imposta no segundo julgamento, ou seja, em 6 (seis) anos de reclusão, em regime inicial semi-aberto.

⁴ GRINOVER, Ada Pelegrini, GOMES FILHO, Antônio Magalhães, FERNANDES, Antônio Scarance. Recurso no processo penal. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 46.⁵Disponível em http://www.sergio.pitombo.nom.br/files/word/in_pejus.doc.

⁶ Cfr., por todos, RE nº 87.394, Rel. p/ ac. Min. XAVIER DE ALBUQUERQUE. RTJ 88/1018-1030.

⁷ Apud MELLO, Dirceu de. Irr. PORTO, Hermínio Alberto Marques, e DA SILVA, Marco Antônio Marques (coord.). Processo penal e constituição federal. São Paulo: Acadêmica, 1993, pp. 27-28.

⁸ HC n. 73.367, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJ de 29.06.2001.

⁹ MARTINEZ, Félix Alejandro. Pensamiento penal y criminológico. Irr. Revista de Derecho Penal Integrado. Córdoba: Editorial Mediterránea, 2004, p. 134.

¹⁰ NUCCI, Guilherme de Souza. Júri: princípios constitucionais. São Paulo: Juarez de Oliveira, 1999, p. 104.

MARQUES, José Frederico. A instituição do júri. v. 1. São Paulo: Saraiva, 1963, p. 35.

¹² BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. Direito processual penal. t. II. São Paulo: Campus, 2007, p. 203.

¹³ RHC nº 48.998, Rel. Min. THOMPSON FLORES, RTJ 60/348.

¹⁴ GUSMÃO, Sady de, Recursos cíveis e criminaes. Rio de Janeiro: Jornal do Commercio Rodrigues & C., 1936, pp. 105-106.

¹⁵ A respeito, cf. RTJ 148/366, RTJ 173/805-810 e RTJ 190/139-143.

¹⁶ "Art. 593 (...). § 3º Se a apelação se fundar no n. III, d, deste artigo, e o tribunal ad quem se convencer de que a decisão dos jurados é manifestamente contrária à prova dos autos, dar-lhe-á provimento para sujeitar o réu a novo julgamento; não se admite, porém, pelo mesmo motivo, segunda apelação'.

¹⁷ PORTO, Hermínio Alberto Marques. Júri. v. I, São Paulo: Saraiva. 2005, pp. 41-42.

¹⁸ ALMEIDA, Calo Eduardo Canguçu de. "A reformatio in pejus indireta em face de decisões do tribunal do júri". Irr. Revista de Jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, v. 130, mai-jun/1991, p. 17. ,

¹⁹ NUCCI, Guilherme de Souza. Código de processo penal



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

comentado. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 913.

²⁰ A Instituição do júri. 1ª ed. São Paulo: Saraiva, 1963, vol. I, p. 54.

De pleno acordo me encontro com a substancial e qualificada argumentação da Corte Suprema.

Em verdade, antes do interesse do Estado em punir o infrator, encontra-se o interesse, do mesmo Estado, em tutelar a liberdade individual daquele que se encontra na posição de réu. Se o direito de defesa encontra na possibilidade de recorrer uma de suas principais expressões, a proibição da *reformatio in pejus* se apresenta como premissa inafastável para assegurar tal direito, tendo em vista ser a finalidade da impugnação precisamente a de eliminar ou amenizar anterior provimento jurisdicional afirmado como prejudicial ao acusado.

Portanto, se, ao cabo de um processo criminal, sobrevém sentença condenatória, com a qual o Ministério Público se dá por satisfeito, é de repudiar-se a possibilidade de eventual recurso do condenado vir a resultar-lhe em algo ainda mais oneroso, até porque o próprio órgão acusador a tanto não se empenhou.

E não há por que tal regra não incidir sobre julgamentos da competência do Tribunal Popular, cuja soberania dos vereditos, como visto, pode plenamente compatibilizar-se com a garantia ora sob exame.

Sob essas premissas, peço vênias a Ministra Relatora para acompanhar a divergência e conceder a ordem, nos termos propostos por Vossa Excelência.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2014/0337636-9

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 312.371 / MG

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0611030069482 0611080069474 10000044054146000 10000044105955000
10000064458367000 10000100386432000 10611030066595001 10611030066595003
611030066595 611030069482 611080069474

EM MESA

JULGADO: 21/05/2015

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Relator para Acórdão

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

Presidente da Sessão

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

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MOACIR MENDES SOUSA**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : JOSE MARIA LIMA DE CARVALHO
ADVOGADO : SÉRGIO ALVES DE MEIRELES MOUTINHO E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : ELSON DE JESUS ANTUNES
CORRÉU : DELAN LUIZ RANGEL DE MELO

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

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, não conheceu do habeas corpus, concedendo, contudo, por maioria, ordem de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior, que lavrará o acórdão, vencida a Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com a Sra. Ministra Relatora quanto ao não conhecimento do habeas corpus.

Votaram com o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior (Presidente) os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) quanto à concessão da ordem de ofício.