



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 199.598 - SP (2011/0050227-1)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
IMPETRANTE : JOÃO HENRIQUE IMPERIA MARTINI - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : FELIX JOSÉ DE MACEDO JÚNIOR (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. JULGAMENTO DA APELAÇÃO SEM A INTIMAÇÃO PESSOAL DO DEFENSOR PÚBLICO. NULIDADE DO JULGAMENTO DETERMINADA POR ESTA CORTE, NOS AUTOS DO HC N.º 145.210/SP. RENOVAÇÃO DO JULGAMENTO NA CORTE A *QUO*. NÃO OBSERVÂNCIA AOS LIMITES DO JULGADO ANTERIOR. *REFORMATIO IN PEJUS* INDIRETA. OCORRÊNCIA. ORDEM CONCEDIDA.

1. Anulado o julgamento da apelação criminal por esta Corte Superior de Justiça, nos autos de *habeas corpus* anteriormente impetrado, não poderia o Tribunal *a quo*, ao renovar o julgamento, negar provimento ao apelo defensivo, já que, na primeira oportunidade, dera parcial provimento ao recurso. Assim procedendo, incorreu em inadmissível *reformatio in pejus* indireta. Precedentes.

2. *Habeas corpus* concedido para determinar que a Apelação Criminal n.º 990.08.108179-2 seja novamente julgada, com a prévia intimação pessoal da Defensoria Pública acerca da data da sessão de julgamento e observando-se os limites do primeiro julgamento realizado.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conceder a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) e Gilson Dipp votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 15 de setembro de 2011 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 199.598 - SP (2011/0050227-1)

IMPETRANTE : JOÃO HENRIQUE IMPERIA MARTINI - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : FELIX JOSÉ DE MACEDO JÚNIOR (PRESO)

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de FELIX JOSÉ DE MACEDO JÚNIOR, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Consta dos autos que o Paciente foi condenado, em primeira instância, como incurso no art. 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/2006, às penas de 05 anos e 10 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e 583 dias-multa.

Contra a sentença, insurgiu-se a Defesa, pugnando pela absolvição do Paciente e, subsidiariamente, pela redução da pena imposta. O Tribunal de origem deu parcial provimento ao recurso, a fim de reduzir a reprimenda do Paciente para 05 anos de reclusão e 500 dias-multa.

Nos autos do HC n.º 145.210/PS, impetrado nesta Corte Superior de Justiça, foi concedida a ordem para anular o acórdão proferido pelo Tribunal de origem, em razão da ausência da intimação pessoal da Defensoria Pública para a sessão de julgamento do recurso.

Em seguida, o Tribunal *a quo* novamente apreciou o inconformismo e negou provimento à apelação do Paciente.

Nas presentes razões, alega o Impetrante, em síntese, que "*Apesar da existência da prévia intimação da Defensoria Pública acerca da nova data do julgamento, o v. acórdão, agora, NÃO OBSERVOU a vedação da reformatio in pejus indireta, pois negou provimento ao recurso da Defesa e, portanto, manteve a condenação de primeira instância (sem observar o provimento parcial outrora concedido pelo E. Tribunal)*" (fl. 03).

Requer, em liminar, seja determinado à Vara de Execuções Criminais que considere, até o julgamento do mérito do presente writ, a pena de 05 (cinco) anos de reclusão, para efeito de análise dos futuros benefícios a serem concedidos ao Paciente.

No mérito, pugna pela concessão da ordem, a fim de que seja reconhecida a "[...] nulidade absoluta do julgamento realizado pelo E. Tribunal, determinando-se que outro seja realizado, mas, agora, com a observância do patamar máximo de pena estabelecido no v. acórdão anulado de fls. 247 e ss, vale dizer, 05 ANOS DE RECLUSÃO e quinhentos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dias-multa, em caso de manutenção da condenação." (Fl. 04)

O pedido liminar foi deferido nos termos da decisão de fls. 96/98.

Por estarem os autos devidamente instruídos, foram dispensadas as informações da Autoridade Impetrada.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 112/114, opinando pela concessão da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 199.598 - SP (2011/0050227-1)

EMENTA

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. JULGAMENTO DA APELAÇÃO SEM A INTIMAÇÃO PESSOAL DO DEFENSOR PÚBLICO. NULIDADE DO JULGAMENTO DETERMINADA POR ESTA CORTE, NOS AUTOS DO HC N.º 145.210/SP. RENOVAÇÃO DO JULGAMENTO NA CORTE A *QUO*. NÃO OBSERVÂNCIA AOS LIMITES DO JULGADO ANTERIOR. *REFORMATIO IN PEJUS* INDIRETA. OCORRÊNCIA. ORDEM CONCEDIDA.

1. Anulado o julgamento da apelação criminal por esta Corte Superior de Justiça, nos autos de *habeas corpus* anteriormente impetrado, não poderia o Tribunal *a quo*, ao renovar o julgamento, negar provimento ao apelo defensivo, já que, na primeira oportunidade, dera parcial provimento ao recurso. Assim procedendo, incorreu em inadmissível *reformatio in pejus* indireta. Precedentes.

2. *Habeas corpus* concedido para determinar que a Apelação Criminal n.º 990.08.108179-2 seja novamente julgada, com a prévia intimação pessoal da Defensoria Pública acerca da data da sessão de julgamento e observando-se os limites do primeiro julgamento realizado.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ(RELATORA):

Conforme relatado, o Paciente foi condenado, em primeira instância, como incurso no art. 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/2006, às penas de 05 anos e 10 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e 583 dias-multa.

Contra a sentença, insurgiu-se a Defesa, pugnando pela absolvição do Paciente e, subsidiariamente, pela redução da pena imposta. O Tribunal de origem deu parcial provimento ao recurso, a fim de reduzir a reprimenda do Paciente para 05 anos de reclusão e 500 dias-multa.

Nos autos do HC n.º 145.210/PS, impetrado nesta Corte Superior de Justiça, foi concedida a ordem para anular o acórdão proferido pelo Tribunal de origem, em razão da ausência da intimação pessoal da Defensoria Pública para a sessão de julgamento do recurso.

Em seguida, o Tribunal *a quo* novamente apreciou o inconformismo e negou provimento à apelação do Paciente.

Na presente impetração, alega-se, em suma, a nulidade do segundo julgamento realizado pelo Tribunal *a quo*, por inobservância ao princípio da proibição à *reformatio in pejus* indireta.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A ordem comporta concessão.

Com efeito, embora tenha sido equivocada a redução implementada pelo Tribunal *a quo* no acórdão proferido no primeiro julgamento da apelação, porquanto amparada em fundamento inválido – já que evidentemente possível a utilização da reincidência para agravar a reprimenda, na segunda fase de aplicação da pena, e para negar a incidência da causa de diminuição constante do art. 33, § 4.º, da Lei de Drogas –, não poderia a Corte de origem, por ocasião do novo julgamento do apelo, obtido mediante o acolhimento de nulidade suscitada em *habeas corpus* interposto pela Defesa, piorar a situação do réu, sob pena de violação à proibição da *reformatio in pejus* indireta.

No mesmo sentido, vejam-se os seguintes julgados desta Corte, *in verbis*:

"HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. JULGAMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO DAS PARTES. CÂMARA CRIMINAL EXTRAORDINÁRIA, COMPOSTA POR JUÍZES NÃO INTEGRANTES DO QUADRO DE JUÍZES DE DIREITO SUBSTITUTOS EM SEGUNDO GRAU. SISTEMA DE VOLUNTARIADO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL. ORDEM CONCEDIDA POR ESTA CORTE. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO SOBRESTADO. ART. 543, § 1.º DO CPC. JULGAMENTO DO RE N.º 597.133/RS, COM REPERCUSSÃO GERAL. RETORNO DOS AUTOS A ESTA RELATORA. RENOVAÇÃO DO JULGAMENTO NA CORTE A QUO EFETUADA. PERDA DE OBJETO DO WRIT. REFORMATIO IN PEJUS INDIRETA. OCORRÊNCIA. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Julgado o mérito do RE n.º 597.133/RS, com repercussão geral, impõe-se reapreciar o habeas corpus para denegar a ordem, segundo o entendimento consolidado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal de que não há afronta ao princípio do juiz natural na apreciação de recursos por órgão julgador composto, majoritariamente, por juízes de primeiro grau convocados para atuar no Tribunal.

2. Contudo prejudicado o presente writ, porquanto em cumprimento à ordem emanada desta Corte Superior ao conceder o habeas corpus, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo já proferiu novo julgamento dos recursos de apelação em observância aos critérios legais, negando provimento ao recurso defensivo e dando provimento ao recurso ministerial para fixar o regime inicial fechado para o cumprimento da pena imposta ao Paciente.

3. **Anulado o julgamento em recurso exclusivo da defesa, não poderia o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ao julgar novamente os apelos, dar provimento à insurgência ministerial para fixar o regime inicial fechado para o cumprimento da pena imposta ao Paciente, sob pena de incorrer em reformatio in pejus indireta, inadmitida em nosso ordenamento.**

4. Habeas corpus julgado prejudicado. Ordem concedida de ofício para, afastar o agravamento da reprimenda efetuado no segundo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

juízo." (HC 134.686/SP, 5.^a Turma, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJe de 01/08/2011; sem grifo no original.)

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. REFORMATIO IN PEJUS INDIRETA. PRIMEIRO JULGAMENTO ANULADO EM DECORRÊNCIA DE IMPETRAÇÃO DE HABEAS CORPUS PERANTE ESTA CORTE. VINCULAÇÃO AOS LIMITES IMPOSTOS ANTERIORMENTE.

1. Esta Corte firmou compreensão de que os limites previstos no art. 617 do Código de Processo Penal se aplicam aos casos em que há a anulação da decisão recorrida por recurso exclusivo da defesa ou habeas corpus por ela manejado, ficando o órgão julgador vinculado aos limites impostos anteriormente. Majorar a reprimenda acima de tais limites consiste em reformatio in pejus indireta.

2. Hipótese na qual, em decorrência de writ impetrado perante esta Corte, foi anulado o acórdão que julgou o apelo da acusação e proferido outro, recrudescendo a pena anterior.

3. Ordem concedida, para anular o acórdão proferido na Apelação n.º 993.08.040227-2, determinando a realização de outro julgamento." (HC 203.820/SP, 6.^a Turma, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 01/07/2011.)

"PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. 1. JULGAMENTO DA APELAÇÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL DO DEFENSOR PÚBLICO OU DATIVO DA SESSÃO DE JULGAMENTO. AUSÊNCIA. NULIDADE ABSOLUTA. RECONHECIMENTO. 2. SEGUNDO JULGAMENTO. OCORRÊNCIA DE REFORMATIO IN PEJUS INDIRETA. IMPOSSIBILIDADE. 3. ORDEM CONCEDIDA.

1. A falta de intimação pessoal do defensor público ou dativo da sessão de julgamento do recurso de apelação, em sendo alegada no tempo oportuno, torna nulo o acórdão proferido, por cerceamento de defesa.

2. Anulado o primeiro julgamento da apelação ministerial por esta Corte Superior, em decorrência de ordem concedida em anterior impetração, não pode o Tribunal estadual, no segundo acórdão, ausente atuação do Ministério Público, impor condenação ao acusado que foi absolvido no primeiro julgado, sob pena de incorrer em indevida reformatio in pejus indireta. Precedentes.

3. Ordem concedida para declarar a nulidade absoluta do julgamento da Apelação Criminal n.º 993.06.061679-0, a fim de que o referido recurso seja novamente julgado, agora, com a prévia intimação pessoal da Defensoria Pública da data da sessão de julgamento, em sendo vedado, ainda, a condenação do acusado Geraldo Antonio de Souza e qualquer acréscimo no quantum da pena de Joraci Augusto, fixado no segundo julgado." (HC 147.736/SP, 6.^a Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe de 01/07/2011.)

Ante o exposto, CONCEDO a ordem para determinar que a Apelação Criminal n.º 990.08.108179-2 seja novamente julgada, com a prévia intimação pessoal da Defensoria Pública acerca da data da sessão de julgamento e observando-se os limites do primeiro



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

julgamento realizado.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2011/0050227-1

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 199.598 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 11552007

50070617384

990081081792

EM MESA

JULGADO: 15/09/2011

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. HELENITA AMELIA CAIADO DE ACIOLI

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : JOÃO HENRIQUE IMPERIA MARTINI - DEFENSOR PÚBLICO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : FELIX JOSÉ DE MACEDO JÚNIOR (PRESO)

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

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, concedeu a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) e Gilson Dipp votaram com a Sra. Ministra Relatora.