



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 146.208 - PB (2009/0170960-4)

RELATOR : MINISTRO HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE)
IMPETRANTE : LUCIANA DE BRITO PEREIRA NUNES
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
PACIENTE : LUCERO CIPRIANO DE BRITO
PACIENTE : LUIZA SANDRA CIPRIANO FONTES

EMENTA

HABEAS CORPUS. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA PROFERIDA POR JUIZ ABSOLUTAMENTE INCOMPETENTE. OCORRÊNCIA DE TRÂNSITO EM JULGADO. **NE REFORMATIO IN PEJUS**. ORDEM CONCEDIDA.

1. De acordo com a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, a declaração de incompetência absoluta do Juízo se enquadra nas hipóteses de nulidade absoluta do processo. Todavia, a sentença prolatada por juiz absolutamente incompetente, embora nula, após transitar em julgado, pode acarretar o efeito de tornar definitiva a absolvição do acusado, uma vez que, apesar de eivada de nulidade, tem como consequência a proibição da **reformatio in pejus**.

2. O princípio **ne reformatio in pejus**, apesar de não possuir caráter constitucional, faz parte do ordenamento jurídico complementando o rol dos direitos e garantias individuais já previstos na Constituição Federal, cuja interpretação sistemática permite a conclusão de que a Magna Carta impõe a preponderância do direito a liberdade sobre o Juiz natural. Assim, somente se admite que este último - princípio do juiz natural - seja invocado em favor do réu, nunca em seu prejuízo.

3. Sob essa ótica, portanto, ainda que a nulidade seja de ordem absoluta, eventual reapreciação da matéria, não poderá de modo algum ser prejudicial ao paciente, isto é, a sua liberdade. Não se trata de vinculação de uma esfera a outra, mas apenas de limitação principiológica.

4. Ordem concedida para tornar sem efeito a decisão proferida nos autos da ação penal que tramita perante a 1ª Vara Federal da Seção Judiciária da Paraíba.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conceder a ordem de **habeas corpus**, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

A Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura e os Srs. Ministros Og Fernandes e Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília (DF), 04 de novembro de 2010 (data do julgamento).

MINISTRO HAROLDO RODRIGUES
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 146.208 - PB (2009/0170960-4)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE): Cuida-se de **habeas corpus** impetrado em favor de Lucero Cipriano de Brito e Luíza Sandra Cipriano Fontes, indicada como autoridade coatora o Tribunal de Regional Federal da 5ª Região.

Colhe-se dos autos que os pacientes foram denunciados pelo Ministério Público da Paraíba como incurso no art. 96, I e V da Lei nº 8.666/1993 e absolvidos das imputações que lhe foram feitas, pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal da Capital. A sentença absolutória transitou em julgado em 12/6/2002 (fl. 23).

Posteriormente, pelos mesmos fatos, foram denunciados perante o Juiz Federal da 1ª Vara, restando condenados a 3 anos de reclusão, e 10 dias-multa, substituída a pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos consistente na prestação de serviço à comunidade por 1 ano e 6 meses, condenação mantida em sede de apelação criminal.

Busca a impetração a declaração de nulidade da ação penal em trâmite na 1ª Vara Federal da Seção Judiciária da Paraíba, sustentando, em síntese, que há identidade das demandas e que a sentença proferida por juiz absolutamente incompetente produz coisa julgada material.

A liminar foi indeferida à fl. 80.

Dispensadas as informações, a douta Subprocuradoria-Geral da República, ao manifestar-se (fls. 83/87), opinou pela concessão da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 146.208 - PB (2009/0170960-4)

VOTO

O SENHOR MINISTRO HAROLDO RODRIGUES

(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE) (RELATOR): Discute-se nos autos se a sentença absolutória transitada em julgado, ainda que emanada de juiz absolutamente incompetente, pode ser anulada e dar ensejo a novo processo pelos mesmos fatos.

Narra a inicial acusatória, apresentada perante o Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal da Capital:

"Consta dos inclusos autos de inquérito policial, que no ano de 2000, nesta cidade e comarca da Capital, os indiciados, já qualificados, fraudaram, em prejuízo da Fazenda Pública Estadual, o processo licitatório nº 958/2000, instaurado para aquisição de material para o projeto Pintando a Liberdade, entre os materiais, estavam trinta e quatro (34) bicos para compressor de bola, cujo o preço foi elevado arbitrariamente, tornando injustamente mais onerosa a proposta, conforme se infere das fls. 44/46.

Narram os inclusos autos de inquérito policial, que os indiciados, já qualificados, são proprietários da ALFA PRINT COMERCIAL LTDA., conforme se infere do contrato de constituição da sociedade por quota de responsabilidade limitada de fls. 47/48, tendo por meio desta participado do processo licitatório nº 958/2000, que foi instaurado para aquisição dos produtos precitados, que foram utilizados no projeto Pintando a liberdade, entretanto, um técnico subordinado à Secretaria Nacional de Esporte, ao analisar o produto constatou que o mesmo não estava compatível para o uso na produção de bolas de futebol, bem como verificou que o seu valor estava superfaturado.

A Coordenadoria do Programa Pintando a Liberdade face às declarações supramencionadas procedeu pesquisa de preços junto ao comércio local e constatou que os referidos produtos apresentavam uma altíssima elevação do preço real, pois se aferiu que o valor unitário do produto era de R\$ 8,50 (oito reais e cinquenta centavos), ou seja, os trinta e quatro bicos deveriam estar orçados em R\$ 289,00 (duzentos e oitenta e nove reais) e não em R\$ 6.290,00 (seis mil, duzentos e noventa reais), segundo se constata às fls. 44/46.

Destarte a Secretaria de Cidadania e Justiça por meio do seu Secretário exarou a portaria nº 072/GS de 16 de março de 2001 a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*qual constituiu Comissão Especial de Sindicância Administrativa para apurar as irregularidades, e após o devido processo administrativo concluiu que a precitada firma elevou arbitrariamente o preço do precitado produto, destarte o Secretário ofereceu **notícia criminis** postulatória que deu azo a persecução penal.*

Assim, estão os denunciados incursos no art. 96, I e V da Lei nº 8.666/1993, pelo que oferece esta promotoria a presente Denúncia, requerendo que depois de recebida e autuada esta, seja instaurado o devido processo penal, observado o disposto nos art. 539 e seguintes do Código de Processo penal, citando o denunciado e intimando-o para interrogatório, ouvindo-se as testemunhas arroladas na sequência e prosseguindo-se até a final sentença condenatória." (fls. 15/17)

Por sua vez, após a prolação de sentença absolutória em favor dos pacientes, o Ministério Público Federal apresentou nova denúncia, dessa vez perante a 1ª Vara Federal da Seção Judiciária da Paraíba, a qual se extrai:

"Consta do inquérito policial em anexo, o Sr. Lúcerio e a Sra. Luiza, na qualidade de sócios da empresa ALFA PRINT COMERCIAL LTDA, participaram de um processo licitatório promovido pela Secretaria da Cidadania e Justiça deste estado para aquisição de vários produtos, dentre eles, 34 (trinta e quatro) bicos para compressor de bola.

Durante o referido processo licitatório, os denunciados informaram que a mercadoria custava R\$ 185,00 (cento e oitenta e cinco reais) a unidade, perfazendo, destarte, R\$ 6.290,00 (seis mil, duzentos e noventa reais). Tendo em vista que as demais empresas não apresentam propostas, a ALFA PRINT COMERCIAL LTDA foi a vitoriosa.

A Secretaria da Cidadania e Justiça, com recursos provindos do Governo Federal, através do Ministério dos Esportes, pagou a quantia cobrada pelos denunciados que, em contrapartida, forneceram o material.

Acontece que alguns meses depois de realizada a referida licitação, constatou-se que o produto custava aproximadamente R\$ 8,00 (oito reais).

Verifica-se que a conduta dos denunciados emoldura-se no tipo previsto pelo art. 96, I, da Lei nº 8.666/1993, in verbis:

'Art. 96; Fraudar, em prejuízo da Fazenda Pública, licitação instaurada para aquisição ou venda de bens ou mercadorias, ou contrato dela decorrente:

I - elevando arbitrariamente os preços;

...

Pena - detenção, de 3 (três) a 6 (seis) anos, e multa.'

Ao serem interrogados pela autoridade policial (f. 137/139 e 145/147), os indiciados confessaram a prática do delito, mas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

afirmaram que não tinham a intenção de lesar o erário, informando ainda que já houve o ressarcimento dos valores recebidos (conforme doc. De folha 157).

Ante o exposto, provada restou, por conseguinte, a materialidade do fato criminoso e a sua autoria, devendo a presente denúncia ser recebida para o fim de serem os denunciados processados pela prática do delito tipificado no art. 96, I, da Lei nº 8.666/1993, c/c o art. 16 do Código Penal Brasileiro." (fls. 26/27)

O Tribunal de Regional Federal da 5ª Região negou provimento ao apelo da defesa, assim se manifestando sobre o assunto:

"Antes de adentrar ao mérito, verifico o suscitamento de matérias preambulares que urgem pronunciamento anterior.

A primeira delas diz respeito à competência desta Justiça Federal para o julgamento da presente demanda.

Nesse diapasão, ao contrário do que defenderam os apelantes, tenho por destacar que o crime, objeto de análise, foi sim cometido em prejuízo de interesse da União, na medida em que parte das verbas utilizadas para ultimar a licitação referida, cujos atos havidos por ilícitos deram ensejo à presente demanda, tem natureza federal, o que conduz à competência desta justiça especializada, conforme os preceitos traçados pelo art. 109, IV, da CF.

Assim, estando diante de convênio firmado com o governo federal através de autarquia, sujeita ao controle federal, não há como não se vislumbrar interesse latente da União na fiscalização e aplicação das verbas advindas.

Por tais motivos, entendo ser esta justiça especializada a competente para o julgamento dos presentes autos.

Vencida a primeira preliminar, passo à segunda, que diz respeito à alegação de coisa julgada.

Da mesma forma que arrematei pela impertinência da primeira matéria preambular, concluo pela segunda, já que os apelantes não cuidaram de comprovar que, realmente, a mesma questão, objeto do presente processo, já foi julgada pelo juízo estadual.

É que dos documentos acostados (fls. 168/170 e 237/253) não se depreende de forma clara e satisfatória a identidade de demandas, em partes, causa de pedir e pedido, requisito imprescindível para que se possa falar em coisa julgada.

Ademais, ainda que tal identidade restasse comprovada, tenho por destacar que o proferimento de referida sentença, por juízo estadual, mostra-se, à primeira vista, absolutamente impertinente, pelos mesmos motivos elencados neste ato quando do enfrentamento da competência desta justiça federal no caso concreto. Em outras palavras: seria inquestionável a ausência de validade da sentença estadual, evento que tornaria também inexistente a coisa julgada.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Por tais motivos, deixo de acolher também a segunda preliminar suscitada, passando à análise do mérito.” (fls. 66/67)

Inicialmente, depreende-se dos autos que as duas ações penais instauradas, tanto na Justiça Estadual quanto na Justiça Federal, visavam à persecução dos mesmos fatos, ou seja, irregularidades observadas no procedimento licitatório realizado pela Secretaria da Cidadania e Justiça do Estado da Paraíba, para aquisição de 34 bicos de compressor de bola.

De acordo com a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, a declaração de incompetência absoluta do Juízo se enquadra nas hipóteses de nulidade absoluta do processo.

Todavia, a sentença prolatada por juiz absolutamente incompetente, embora nula, após transitar em julgado, pode acarretar o efeito de tornar definitiva a absolvição do acusado, uma vez que, apesar de eivada de nulidade, tem como consequência a proibição da **reformatio in pejus**.

A bem da verdade, o princípio **ne reformatio in pejus**, apesar de não possuir caráter constitucional, faz parte do ordenamento jurídico, complementando o rol dos direitos e garantias individuais já previstos na Constituição Federal, cuja interpretação sistemática permite a conclusão de que a Magna Carta impõe a preponderância do direito à liberdade sobre o Juiz natural. Assim, somente se admite que este último - princípio do juiz natural - seja invocado em favor do réu, nunca em seu prejuízo.

Sob essa ótica, portanto, ainda que a nulidade seja de ordem absoluta, eventual reapreciação da matéria, não poderá de modo algum ser prejudicial ao paciente, isto é, à sua liberdade. Não se trata de vinculação de uma esfera a outra, mas apenas de limitação principiológica.

Nesse sentido, confirmam-se os nossos precedentes:

A - "HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL MILITAR. CONSTRANGIMENTO E LESÕES LEVES (ARTS. 222, § 2o., E 209, CAPUT, AMBOS DO CPM). PACIENTE QUE, PELOS MESMOS FATOS, JÁ CUMPRIU OBRIGAÇÃO IMPOSTA EM TRANSAÇÃO PENAL (PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE), PERANTE JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

COM EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. DENÚNCIA RECEBIDA PELO JUÍZO MILITAR. ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA COMUM. PRINCÍPIO DO **NE BIS IN IDEM**. CENTRALIDADE, EM NOSSO ORDENAMENTO CONSTITUCIONAL, DOS DIREITOS E GARANTIAS INDIVIDUAIS. PARECER DO MPF PELA CONCESSÃO DA ORDEM. ORDEM CONCEDIDA, PARA TRANCAR A AÇÃO PENAL EM CURSO NA 1a. AUDITORIA DA JUSTIÇA MILITAR/RS.

1. A sentença prolatada por juiz absolutamente incompetente - ou, como se dá no caso, a homologação de transação penal proposta pelo Parquet -, embora nula, pode acarretar o efeito de tornar definitiva a absolvição do acusado. Assim, apesar de eivada de nula, a decisão do Juízo Especial Criminal tem como consequência a proibição da reformatio in pejus.

2. A coisa julgada material significa a imutabilidade do comando contido na sentença. Na seara penal, a **res judicata** sustenta-se sobre a necessidade de segurança que a ordem jurídica demanda.

3. Ao confrontar a competência absoluta da Justiça Militar e o princípio do **ne bis in idem**, deve a solução tender para esta, em razão da centralidade dos direitos e garantias individuais em nossa Carta Constitucional.

4. Parecer do MPF pela concessão da ordem.

5. Ordem concedida, para determinar o trancamento da Ação Penal em curso na 1a. Auditoria da Justiça Militar do Estado do Rio Grande do Sul."

(HC nº 90.472/RS, Relator o Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**, Dje de 3/11/2009)

B - "RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIMES DE DENÚNCIAÇÃO CALUNIOSA E CORRUPÇÃO DE TESTEMUNHAS (ARTS. 339 E 343, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO PENAL). ACÓRDÃO PROFERIDO EM SEDE ORIGINÁRIA PELO TJPB. ABSOLVIÇÃO PELO PRIMEIRO CRIME E CONDENAÇÃO PELO SEGUNDO. ACÓRDÃO ANULADO PELO STJ POR INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA. REPERCUSSÃO DA DECISÃO ANULADA NO JUÍZO COMPETENTE. REFORMATIO IN PEJUS INDIRETA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. OCORRÊNCIA.

(...)

3. Hipótese em que o Recorrente, em sede de ação penal originária, foi absolvido pelo crime de denúncia caluniosa e condenado pelo de corrupção de testemunhas a um ano e seis meses de reclusão, com posterior anulação do processo por esta Corte em razão da incompetência absoluta do Tribunal de Justiça, sendo novamente denunciado pelos mesmos crimes perante o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Juízo de primeiro grau.

4. O Juiz absolutamente incompetente para decidir determinada causa, até que sua incompetência seja declarada, não profere sentença inexistente, mas nula, que depende de pronunciamento judicial para ser desconstituída. E se essa declaração de nulidade foi alcançada por meio de recurso exclusivo da defesa, ou por impetração de habeas corpus, como no caso, não há como o Juiz competente impor ao Réu uma nova sentença mais gravosa do que a anteriormente anulada, sob pena de reformatio in pejus indireta.

5. A prevalecer a sanção imposta no acórdão condenatório originário, qual seja, de um ano e seis meses de reclusão, o prazo prescricional é de quatro anos, a teor do art. 109, inciso V, do Código Penal. Nesse cenário, vê-se que entre a data dos fatos (fevereiro de 1999) e o recebimento da nova denúncia perante o Juízo de primeiro grau (02 de agosto de 2004) transcorreu o lapso temporal prescricional.

6. Prejudicada a análise da alegada inépcia da denúncia.

7. Recurso parcialmente provido para decretar a prescrição da pretensão punitiva estatal nos autos em tela, restando extinta a punibilidade do Recorrente."

(RHC nº 20.337/PB, Relatora a Ministra **LAURITA VAZ**, DJe de 4/5/2009)

C - "HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA PROFERIDA POR JUIZ DA INFÂNCIA E DA JUVENTUDE. OCORRÊNCIA DE TRÂNSITO EM JULGADO. REPRESENTADO MAIOR DE IDADE. REMESSA À JUSTIÇA COMUM. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM CONCEDIDA.

1. A sentença absolutória transitada em julgado, ainda que emanada de juiz absolutamente incompetente não pode ser anulada e dar ensejo a novo processo pelos mesmos fatos.

2. Incide, na espécie, o princípio do ne bis in idem, impedindo a instauração de processo-crime pelos mesmos fatos por que foi o paciente absolvido perante Juízo absolutamente incompetente.

3. Não havendo no ordenamento jurídico brasileiro revisão criminal **pro societate**, impõe-se acatar a autoridade da coisa julgada material, para garantir-se a segurança e a estabilidade que o ordenamento jurídico demanda.

4. Ordem concedida."

(HC nº 36.091/RJ, Relator o Ministro **HÉLIO QUAGLIA BARBOSA**, DJU de 24/2/2005)

D - "HABEAS CORPUS. ROUBO CONTRA EMPRESA PÚBLICA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. COMPETÊNCIA RATIONE PERSONAE. NULIDADE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ABSOLUTA. NE REFORMATIO IN PEJUS. PRESCRIÇÃO. ORDEM CONCEDIDA.

1. Compete à Justiça Federal o processo e julgamento dos crimes cometidos em detrimento de bens, serviços ou interesse da União ou de qualquer de suas entidades autárquicas ou empresas públicas, na qual se inclui, por indubitado, a Caixa Econômica Federal.

2. A violação da competência *ratione personae* dá ensejo à nulidade absoluta do feito.

3. Em não se podendo ultrapassar o limite imposto na sentença penal anulada, em face do princípio ne reformatio in pejus, é de se declarar a prescrição da pretensão punitiva quando satisfeito o lapso temporal extintivo.

4. Ordem concedida para declarar a nulidade do processo, desde a denúncia, e a conseqüente a prescrição da pretensão punitiva.”

(HC nº 23.352/SP, Relator o Ministro **HAMILTON CARVALHIDO**, DJU de 10/2/2003)

Essa orientação encontra amparo, ainda, na jurisprudência da Suprema

Corte:

“AÇÃO PENAL. Duplicidade de processos sobre o mesmo fato. Feitos simultâneos perante a Justiça Militar e a Justiça Estadual. Extinção da punibilidade decretada nesta. Trânsito em julgado da sentença. Coisa julgada material. Incompetência absoluta do juízo comum. Irrelevância superveniente. Falta, ademais, de coexistência dos requisitos previstos no art. 9º do CPM. Extinção da ação penal em curso perante a Justiça Militar. HC deferido para esse fim. Precedentes. Se, no juízo comum, que seria absolutamente incompetente, foi, com coisa julgada material, decretada a extinção da punibilidade pelo mesmo fato objeto de ação penal perante a Justiça Militar, deve essoutra ação ser extinta, sobretudo quando não coexistam os requisitos capitulados no art. 9º do Código Penal Militar.”

(HC nº 87.869/CE, Relator o Ministro **CEZAR PELUSO**, DJU de 2/2/2007)

Diante do exposto, e em consonância com o douto parecer do Ministério Público Federal, concedo o **habeas corpus** para tornar sem efeito a decisão proferida nos autos da ação penal nº 2002.82.00.6582-7, que tramita perante a 1ª Vara Federal da Seção Judiciária da Paraíba.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2009/0170960-4

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 146.208 / PB

MATÉRIA CRIMINAL

Número Origem: 2002820065827

EM MESA

JULGADO: 04/11/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE)**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MOACIR MENDES DE SOUSA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : LUCIANA DE BRITO PEREIRA NUNES

IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5A REGIÃO

PACIENTE : LUCERO CIPRIANO DE BRITO

PACIENTE : LUIZA SANDRA CIPRIANO FONTES

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes da Lei de licitações

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, concedeu a ordem de habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

A Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura e os Srs. Ministros Og Fernandes e Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Brasília, 04 de novembro de 2010

ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA
Secretário