



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 298.489 - RS (2014/0164721-3)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : IGO JOSE ROSA DE ARAUJO

EMENTA

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. CONDENAÇÃO. APELAÇÃO JULGADA. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO. MENÇÃO INCONDICIONAL AO PARECER MINISTERIAL. AUSÊNCIA DE CONCRETA MOTIVAÇÃO. FALTA DE JUSTA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ART. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. NULIDADE. FLAGRANTE ILEGALIDADE. NÃO CONHECIMENTO. ORDEM DE OFÍCIO.

1. Não se desconhece a existência de inúmeros julgados, tanto desta Corte Superior quanto do Supremo Tribunal Federal, que afastam a alegação de nulidade pela suposta ofensa ao artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, quando a autoridade judiciária, ao fundamentar sua decisão, reporta-se à sentença ou ao parecer ministerial.

2. Hipótese em que a violação à exigência da prestação jurisdicional justa, por meio da eficiente fundamentação, afigura-se patente, pois o acórdão, quanto à preliminar, apenas menciona o parecer ministerial, sequer o transcreve, sem apresentar de forma mínima os fundamentos que ensejaram a negativa de provimento do apelo interposto pela defesa do paciente. Desse modo, o reconhecimento da nulidade é medida que se impõe.

3. No tocante à dosimetria da pena, o aresto impugnado, igualmente, deixa de apresentar qualquer motivação concreta ou de refutar os fundamentos defensivos. Limita-se o Tribunal de origem a utilizar texto genérico atinente ao sistema trifásico, texto esse, inclusive, exatamente idêntico ao utilizado no julgamento de outra apelação, também impugnada nesta Corte por meio de *mandamus*.

4. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício para, reconhecendo a nulidade do acórdão por falta de motivação, determinar que seja realizado novo julgamento da apelação interposta pelo paciente, promovendo-se a devida fundamentação.

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: A Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido, expedindo, contudo, por maioria, ordem de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora, vencidos, neste ponto, os Srs. Ministros Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com a Sra. Ministra Relatora quanto ao não conhecimento do habeas corpus.

Votaram com a Sra. Ministra Relatora os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz quanto à concessão da ordem de ofício.

Brasília, 03 de fevereiro de 2015(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 298.489 - RS (2014/0164721-3)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : IGO JOSE ROSA DE ARAUJO

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA:

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de IGO JOSÉ ROSA DE ARAÚJO, apontando-se como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul (Apelação Crime 70057503302).

Consta dos autos que o paciente foi condenado à pena de 14 anos de reclusão, além do pagamento de multa, como incurso nos arts. 121, § 2.º, II e IV, e 344, ambos do Código Penal.

A defesa interpôs recurso de apelação, pretendendo a nulidade do julgamento ou o redimensionamento da pena. O recurso, no entanto, foi desprovido, nos seguintes termos (fls. 66/78):

2. Afasto a preliminar de nulidade do julgamento pelo uso de algema por parte de acusado durante a sessão de julgamento, fazendo-o com os corretos argumentos da ilustre Procuradora de Justiça, Dra. Irene Soares Quadros, entendendo desnecessária a sua reprodução aqui.

Por outro lado, considerando que são vários os recursos e em que vários deles serão, obrigatoriamente, examinados os fundamentos de decisão contrária à prova dos autos e da punição fixada na sentença, vou, dentro da ampla defesa, examinar por igual todos os apelos, inclusive daquele que seria intempestivo.

3. Os apelos não procedem quanto às condenações. Digo que, se os jurados julgam por íntima convicção, ou seja, julgam de acordo com a sua consciência ou o seu entendimento sobre determinada situação, sem a obrigatoriedade de motivar esta decisão em provas ou em elementos constantes dos autos, como afirmar, categoricamente, que sua decisão foi contrária às provas dos autos?

Tanto assim o é que a nova modificação legislativa, realizada no Código de Processo Penal em vigor. Não só o adapta aos tempos atuais, como, no caso do júri, reforçou o entendimento sobre que tipo de decisão toma os jurados. Estabeleceu em seu artigo 483: "Os quesitos serão formulados na seguinte ordem, indagando sobre: I - a materialidade do fato; II - a autoria ou participação; III - se o acusado deve ser absolvido; IV - se existe causa de diminuição de pena alegada pela defesa; V - se existe circunstância qualificadora ou causa de aumento de pena reconhecido na pronúncia ou em decisões posteriores que julgaram admissível a acusação".



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assim, já não se indaga mais aos jurados sobre as teses de acusação e de defesa. Simplesmente, lhes perguntam se querem absolver ou condenar o acusado. Isto porque, como referi acima, o que está pacificado é que o jurado julga sem a necessidade de justificar a decisão e, portanto, pode fazê-lo por qualquer motivo. E, como também sacramentado, sua decisão deve ser respeitada. Aliás, é o que prevê o artigo 5º, XXXVIII, da Constituição Federal.

Seguindo esta tendência, o projeto do novo Código de Processo Penal que está no Congresso para votação prevê em seu artigo 385: "Os quesitos serão formulados na seguinte ordem, indagando sobre: I - se deve o acusado ser absolvido; II - se existe causa de diminuição de pena alegada pela defesa; III - se existe circunstância qualificadora ou causa de aumento de pena reconhecidas na circunstância qualificadora ou causa de pronúncia."

Esta mudança ainda é mais direta que a atual quesitação, onde ainda pergunta sobre materialidade e autoria. Repetindo, pela reforma em andamento apenas se indagará do jurado se ele quer absolver ou condenar o acusado, independentemente, como já acontece, eu penso, das teses alegadas no processo e que deveriam estar comprovadas nos autos.

Desse modo, retornando ao início do voto, afirmo que não cabe à Câmara fazer um juízo de valor e entender diferente dos jurados, cassando sua decisão, quando ela não se mostrar totalmente, absurdamente, divorciada daquilo que se apurou no processo.

Insistindo, já está assentado em todos os Tribunais, inclusive no nosso, como se vê dos exemplos recentes citados abaixo, que o jurado julga por íntima convicção e seu entendimento deve ser respeitado, se existe prova ou indício que apóie:

(...)

Como exemplo, ainda trago decisões do Superior Tribunal de Justiça:

(...)

E de outros Tribunais:

(...)

Desse modo, reprisando, os recursos não procedem, porque a decisão não se mostrou totalmente, absurdamente, divorciada daquilo que se apurou no processo, não só referente aos fatos principais como em relação às qualificadoras.

Acrescento que esta Câmara, julgando o Recurso em Sentido Estrito 70047890371, proposto pelos apelantes e contra a sentença de pronúncia, negou provimento a eles, ou seja, que havia prova adequada para a pronúncia dos recorrentes e, em consequência, para a condenação também.

4. Também eles não procedem quanto às punições. Sobre a pena-base e acréscimos ou reduções face às agravantes e atenuantes, digo que a aplicação da punição tem muito subjetivismo.

Deste modo, deve-se, tanto quanto possível, aceitar aquela fixada na sentença. Sua alteração só deve acontecer, quando se verificar grave erro na imposição da reprimenda. Afinal, entre as balizas de doze e trinta anos (homicídio qualificado) ou entre dois e oito anos (furto qualificado) ou entre seis e dez anos (atentado violento ao pudor) etc., qual é a punição mais justa?

Tem-se encontrado, aqui e ali, na jurisprudência, um critério de fixação da punição. Afirmam que a pena-base deve afastar-se do patamar mínimo,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

na proporção das circunstâncias desfavoráveis: se todas elas forem favoráveis ao réu, a pena-base deverá ser individualizada no mínimo abstratamente cominado ou bem próxima a ele; quando algumas se mostrarem desfavoráveis, a pena-base deverá ser quantificada acima do mínimo previsto e proporcionalmente ao número de circunstâncias negativas; se o conjunto das circunstâncias for desfavorável, a pena-base deverá situar-se do termo médio para acima.

Entendo que deve prevalecer o que estipula o artigo 59 do Código Penal na sua parte final: "estabelecerá conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime". Este deve ser a quantidade e o limite na aplicação da reprimenda.

E foi no sentido afirmado acima que se posicionou a ilustre Julgadora, Dra. Fernanda de Melo Abicht, ao fixas as penas dos apelantes. Deixo de reproduzir essa decisão, porque, já sendo do conhecimento dos interessados, se constituirá em uma repetição inútil e enfadonha.

5. Assim, nos termos supra, rejeitando a preliminar, nego provimento aos apelos.

No presente *writ*, a Defesa alega que o acórdão é nulo por ausência de fundamentação. Aduz que o Tribunal de origem "não apresentou a devida fundamentação, nos termos do art. 93, inciso IX, da Constituição Federal, ocasião em que apenas decidiu de forma genérica, não analisando os fatos trazidos aos autos. Em relação à pena, sequer houve a reprodução da sentença a quo, adotada como razões de decidir". Reforça que a Corte estadual não analisou as teses defensivas expostas na apelação.

Destaca que "inicialmente houve uma fundamentação de forma genérica e, posteriormente, foi adotada a sentença no que se refere à pena, entretanto, sequer houve a sua transcrição. Portanto, flagrante a nulidade no caso em tela, merecendo, pois, o paciente novo julgamento do recurso interposto, com a devida fundamentação, nos termos do art. 93, inc. IX, da Constituição Federal".

Pugna pela concessão da ordem a fim de cassar o acórdão impugnado, realizando-se novo julgamento da apelação.

A liminar foi indeferida pela Presidência.

Foram prestadas as informações às fls. 92/105.

O Ministério Público Federal opina pelo não conhecimento ou denegação da ordem (fls. 110/115).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 298.489 - RS (2014/0164721-3)

EMENTA

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. CONDENAÇÃO. APELAÇÃO JULGADA. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO. MENÇÃO INCONDICIONAL AO PARECER MINISTERIAL. AUSÊNCIA DE CONCRETA MOTIVAÇÃO. FALTA DE JUSTA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ART. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. NULIDADE. FLAGRANTE ILEGALIDADE. NÃO CONHECIMENTO. ORDEM DE OFÍCIO.

1. Não se desconhece a existência de inúmeros julgados, tanto desta Corte Superior quanto do Supremo Tribunal Federal, que afastam a alegação de nulidade pela suposta ofensa ao artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, quando a autoridade judiciária, ao fundamentar sua decisão, reporta-se à sentença ou ao parecer ministerial.

2. Hipótese em que a violação à exigência da prestação jurisdicional justa, por meio da eficiente fundamentação, afigura-se patente, pois o acórdão, quanto à preliminar, apenas menciona o parecer ministerial, sequer o transcreve, sem apresentar de forma mínima os fundamentos que ensejaram a negativa de provimento do apelo interposto pela defesa do paciente. Desse modo, o reconhecimento da nulidade é medida que se impõe.

3. No tocante à dosimetria da pena, o aresto impugnado, igualmente, deixa de apresentar qualquer motivação concreta ou de refutar os fundamentos defensivos. Limita-se o Tribunal de origem a utilizar texto genérico atinente ao sistema trifásico, texto esse, inclusive, exatamente idêntico ao utilizado no julgamento de outra apelação, também impugnada nesta Corte por meio de *mandamus*.

4. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício para, reconhecendo a nulidade do acórdão por falta de motivação, determinar que seja realizado novo julgamento da apelação interposta pelo paciente, promovendo-se a devida fundamentação.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA(Relatora):

Destaco, inicialmente, que se trata de *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário, o que impede o seu conhecimento. Cabe avaliar, de qualquer sorte, a existência de ilegalidade patente, a ensejar a concessão de ordem de ofício.

A tese defensiva é de nulidade do acórdão da apelação por carência de fundamentação.

Sobre a controvérsia, urge avaliar o acórdão impugnado (fls. 66/78):



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. Afasto a preliminar de nulidade do julgamento pelo uso de algema por parte de acusado durante a sessão de julgamento, fazendo-o com os corretos argumentos da ilustre Procuradora de Justiça, Dra. Irene Soares Quadros, entendendo desnecessária a sua reprodução aqui.

Por outro lado, considerando que são vários os recursos e em que vários deles serão, obrigatoriamente, examinados os fundamentos de decisão contrária à prova dos autos e da punição fixada na sentença, vou, dentro da ampla defesa, examinar por igual todos os apelos, inclusive daquele que seria intempestivo.

3. Os apelos não procedem quanto às condenações. Digo que, se os jurados julgam por íntima convicção, ou seja, julgam de acordo com a sua consciência ou o seu entendimento sobre determinada situação, sem a obrigatoriedade de motivar esta decisão em provas ou em elementos constantes dos autos, como afirmar, categoricamente, que sua decisão foi contrária às provas dos autos?

Tanto assim o é que a nova modificação legislativa, realizada no Código de Processo Penal em vigor. Não só o adapta aos tempos atuais, como, no caso do júri, reforçou o entendimento sobre que tipo de decisão toma os jurados. Estabeleceu em seu artigo 483: "Os quesitos serão formulados na seguinte ordem, indagando sobre: I - a materialidade do fato; II - a autoria ou participação; III - se o acusado deve ser absolvido; IV - se existe causa de diminuição de pena alegada pela defesa; V - se existe circunstância qualificadora ou causa de aumento de pena reconhecido na pronúncia ou em decisões posteriores que julgaram admissível a acusação".

Assim, já não se indaga mais aos jurados sobre as teses de acusação e de defesa. Simplesmente, lhes perguntam se querem absolver ou condenar o acusado. Isto porque, como referi acima, o que está pacificado é que o jurado julga sem a necessidade de justificar a decisão e, portanto, pode fazê-lo por qualquer motivo. E, como também sacramentado, sua decisão deve ser respeitada. Aliás, é o que prevê o artigo 5º, XXXVIII, da Constituição Federal.

Seguindo esta tendência, o projeto do novo Código de Processo Penal que está no Congresso para votação prevê em seu artigo 385: "Os quesitos serão formulados na seguinte ordem, indagando sobre: I - se deve o acusado ser absolvido; II - se existe causa de diminuição de pena alegada pela defesa; III - se existe circunstância qualificadora ou causa de aumento de pena reconhecidas na circunstância qualificadora ou causa de pronúncia."

Esta mudança ainda é mais direta que a atual quesitação, onde ainda pergunta sobre materialidade e autoria. Repetindo, pela reforma em andamento apenas se indagará do jurado se ele quer absolver ou condenar o acusado, independentemente, como já acontece, eu penso, das teses alegadas no processo e que deveriam estar comprovadas nos autos.

Desse modo, retornando ao início do voto, afirmo que não cabe à Câmara fazer um juízo de valor e entender diferente dos jurados, cassando sua decisão, quando ela não se mostrar totalmente, absurdamente, divorciada daquilo que se apurou no processo.

Insistindo, já está assentado em todos os Tribunais, inclusive no nosso, como se vê dos exemplos recentes citados abaixo, que o jurado julga por íntima convicção e seu entendimento deve ser respeitado, se existe prova ou indício que apóie:

(...)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Como exemplo, ainda trago decisões do Superior Tribunal de Justiça:

(...)

E de outros Tribunais:

(...)

Desse modo, reprisando, os recursos não procedem, porque a decisão não se mostrou totalmente, absurdamente, divorciada daquilo que se apurou no processo, não só referente aos fatos principais como em relação às qualificadoras.

Acrescento que esta Câmara, julgando o Recurso em Sentido Estrito 70047890371, proposto pelos apelantes e contra a sentença de pronúncia, negou provimento a eles, ou seja, que havia prova adequada para a pronúncia dos recorrentes e, em consequência, para a condenação também.

4. Também eles não procedem quanto às punições. Sobre a pena-base e acréscimos ou reduções face às agravantes e atenuantes, digo que a aplicação da punição tem muito subjetivismo.

Deste modo, deve-se, tanto quanto possível, aceitar aquela fixada na sentença. Sua alteração só deve acontecer, quando se verificar grave erro na imposição da reprimenda. Afinal, entre as balizas de doze e trinta anos (homicídio qualificado) ou entre dois e oito anos (furto qualificado) ou entre seis e dez anos (atentado violento ao pudor) etc., qual é a punição mais justa?

Tem-se encontrado, aqui e ali, na jurisprudência, um critério de fixação da punição. Afirmam que a pena-base deve afastar-se do patamar mínimo, na proporção das circunstâncias desfavoráveis: se todas elas forem favoráveis ao réu, a pena-base deverá ser individualizada no mínimo abstratamente cominado ou bem próxima a ele; quando algumas se mostrarem desfavoráveis, a pena-base deverá ser quantificada acima do mínimo previsto e proporcionalmente ao número de circunstâncias negativas; se o conjunto das circunstâncias for desfavorável, a pena-base deverá situar-se do termo médio para acima.

Entendo que deve prevalecer o que estipula o artigo 59 do Código Penal na sua parte final: "estabelecerá conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime". Este deve ser a quantidade e o limite na aplicação da reprimenda.

E foi no sentido afirmado acima que se posicionou a ilustre Julgadora, Dra. Fernanda de Melo Abicht, ao fixar as penas dos apelantes. Deixo de reproduzir essa decisão, porque, já sendo do conhecimento dos interessados, se constituirá em uma repetição inútil e enfadonha.

5. Assim, nos termos supra, rejeitando a preliminar, nego provimento aos apelos.

No tocante à discussão, tenho que o dever de motivar as decisões implica necessariamente cognição efetuada diretamente pelo órgão julgador. Pode o Ministério Público, de forma cooperativa, fornecer subsídios para o Judiciário cumprir o seu dever constitucional de deliberar fundamentadamente.

Todavia, não é de se admitir a construção lógica calcada em argumentos fornecidos por órgão que, inclusive, corporifica um dos polos da relação jurídico-processual.

Embora concorde que o juiz possa se reportar à manifestação do *Parquet*,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acredito que esta não pode ser a única razão para decidir, sendo de rigor acrescentar fundamentação que seja própria do órgão julgante.

Na hipótese, limitou-se a Corte estadual, quanto à preliminar, a afastá-la com base no parecer da Procuradora de Justiça. Contudo, sequer transcreveu tal manifestação ou teceu qualquer comentário concreto acerca da matéria.

No tocante à dosimetria da pena, mais uma vez o Tribunal de origem restringiu-se a afastar a tese mediante argumentos genéricos, sem proceder à mínima análise das teses defensivas. Teceu explicações técnicas relativas ao sistema trifásico de aplicação da pena, mas deixou de avaliar concretamente a sentença ali impugnada.

Na verdade, a fundamentação adotada no acórdão, no tocante à pena, é absolutamente idêntica à utilizada pelo Tribunal de origem no julgamento de outra apelação, cuja fundamentação foi questionada no HC 302.108/RS desta Corte. Ali, inclusive, também a preliminar foi rejeitada com amparo em parecer ministerial não reproduzido.

Sem dúvida alguma, afigura-se flagrante o desrespeito ao regramento do art. 93, IX, da Constituição Federal, pois a Corte de origem não realizou o confronto entre o que foi alegado pela Defesa e o que foi dito pelo representante ministerial acerca da preliminar, e sequer repetiu os fundamentos daquele órgão ou transcreveu seu parecer.

Sobre o tema, esclareço que meu entendimento não se alinha a posições extremistas a ponto de desprezar, por completo, a opinião do *parquet*. Isso porque acredito ser possível adotar-se como razão de decidir os termos da sentença, o que, obviamente, estenderia aos bons argumentos ministeriais.

Mas há de se trazer ao contexto, tanto no caso da sentença quanto do parecer, os argumentos contrapostos nas razões e contrarrazões recursais, de tal forma a viabilizar a salutar dialeticidade, expressão da garantia do contraditório.

A propósito, confira-se a seguinte lição de doutrina:

Como define Taruffo, existe motivação *ad relationem* quando sobre um ponto decidido o juiz não elabora uma justificação autônoma *ad hoc*, mas se serve do reenvio à justificação contida em outra decisão. (...)

De outro lado, também é duvidoso que mediante essa prática seja atendida aquela função essencial de garantia da efetiva e adequada cognição judicial a respeito do tema decidido. Ao adotar integralmente as razões apresentadas para justificar outra decisão proferida em fase distinta do procedimento, e até mesmo por órgão diverso, com frequência o juiz acaba por omitir a inafastável valoração crítica sobre os argumentos a que adere, ou o que é mais grave, deixa de considerar elementos supervenientes que deveriam levar, senão a outra solução, pelo menos à indicação dos motivos pelos quais não devem alterar a conclusão antes adotada.

É o que ocorre, por exemplo, nas situações bastante corriqueiras em que no julgamento de um recurso são simplesmente *adotadas* as razões da decisão recorrida; isso revela que o órgão competente, para decidir sobre a impugnação, na verdade não reapreciou efetivamente, como era devido, o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

conteúdo da decisão impugnada, diante dos argumentos oferecidos pelo recorrente. O *mínimo* que se exige, nessa hipótese, é a indicação do *porquê* foram confirmadas as razões da decisão reexaminada e não acolhidas as críticas formuladas na impugnação.

(...)

O terceiro requisito diz respeito à *legitimidade* do autor do texto a que se faz referência para justificar a decisão judicial. Como salienta Amodio, não é possível admitir a *relatio* a atos processuais provenientes de sujeitos diversos do juiz ou juízes que tenham tomado parte na deliberação, como ocorre em relação aos pareceres dos peritos, que fornecem máximas de experiência e conclusões que podem ser inseridas no discurso justificativo, mas somente na medida em que o juiz demonstra tê-las valorado criticamente, para depois aplicá-las na formação do seu convencimento.

Quanto a este aspecto, é preciso fazer uma referência destacada ao generalizado costume, sobretudo no juízo criminal, de se adotar como razão de decidir o conteúdo de pronunciamentos do órgão do Ministério Público. Essa prática, além de não atender à apontada exigência de *legitimidade*, transferindo o ônus de motivar a sujeito diverso, também pode comprometer um dos objetivos processuais da motivação, que é assegurar a *imparcialidade* da decisão, pois não é certo que as próprias *razões* do provimento sejam dadas por uma das partes. (GOMES FILHO, Antônio Magalhães. *A motivação das decisões penais*. São Paulo: Ed. RT, 2001, p. 199-202).

Sublinhe-se, a propósito, que nem mesmo os precedentes desta Corte e do Pretório Excelso em sentido contrário ao meu entendimento, conforme ementas abaixo, podem sustentar o acórdão ora impugnado, em virtude do vício de miopia já demonstrado, que impediu fossem as teses defensivas examinadas pelos membros do colegiado, além do relator. Eis os julgados mencionados:

(...) ADOÇÃO DO PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO COMO RAZÕES DE DECIDIR. INOCORRÊNCIA DE NULIDADE.

I - Não há nulidade no decisum, por falta de fundamentação, se este adota como razões de decidir o parecer do Ministério Público.

(Precedentes).

(STJ, HC 110.940/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 04/12/2008, DJe 09/02/2009)

(...)

2. A adoção de fundamentos da sentença monocrática ou do parecer ministerial pelo órgão colegiado não constitui nulidade processual, desde que o acórdão examine a matéria de forma devidamente fundamentada.

(...)

(STJ, REsp 823056/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 24/10/2006, DJ 20/11/2006 p. 358)

"Habeas corpus". - Esta Corte tem entendido que esta fundamentada decisão que adota como razão de decidir a fundamentação, que transcreve, do Ministério Público que atua como "custos legis" (assim, no A.I. 140.524 e no HC 69.848). - A fixação da pena, porem, se fez sem a observância dos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

preceitos legais pertinentes. "Habeas corpus" deferido em parte, estendendo-se essa concessão parcial ao co-réu que se encontra, objetivamente, na mesma situação.

(STF, HC 70607, Relator(a): Min. MOREIRA ALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/11/1993, DJ 04-03-1994 PP-03289 EMENT VOL-01735-01 PP-00093)

Portanto, na espécie, ao contrário do que trazido nos acórdãos acima colacionados, a simples remissão empreendida pelo Desembargador Relator do acórdão da apelação não permite aferir a justa prestação jurisdicional. Tampouco o permite a mera decisão genérica atinente à dosimetria da pena. A verdade é que todo o voto do acórdão impugnado é genérico e poderia ser utilizado em inúmeras ações penais. Falta-lhe motivação concreta, decorrente da análise real dos autos e dos argumentos defensivos.

Não restaram atendidos, por isso, os requisitos impostos pelas Cortes Superiores para que se admita a chamada motivação *ad relationem*, vale dizer, aquela em que o juiz não elabora uma justificação autônoma, remetendo à motivação constante de outra decisão ou parecer.

Sobre o tema, veja-se o que aduzido por Ada Pellegrini Grinover, Antonio Magalhães Gomes Filho e Antonio Scarance Fernandes:

Não pode o juiz deixar de fundamentar com a afirmação de que adota como razões de decidir as alegações de uma das partes (motivação *ad relationem*). Pode até acolhê-las, usando-as na justificação de sua decisão, mas deve expressamente transcrever os pontos aceitos e incorporados à sentença, ao lado de outros que constituem o enunciado de sua argumentação pessoal. (As nulidades no processo penal. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 198/199).

Nessa esteira, alguns julgados sobre o tema:

PENAL E PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. JULGAMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO. (1) INTIMAÇÃO PESSOAL DO DEFENSOR PÚBLICO DA SESSÃO DE JULGAMENTOS. OCORRÊNCIA. NULIDADE ABSOLUTA. INEXISTÊNCIA. (2) ACÓRDÃO QUE ADOTA COMO RAZÕES DE DECIDIR MOTIVAÇÃO CONTIDA NA SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU E EM PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO. (3) FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO. NULIDADE ABSOLUTA RECONHECIDA.

(4) ORDEM EM PARTE CONCEDIDA.

1. A falta de intimação pessoal do defensor público ou dativo da sessão de julgamento do recurso de apelação torna nulo o acórdão proferido, por cerceamento de defesa. Precedentes.

Na espécie, depreende-se dos autos que a Defensoria Pública foi intimada pessoalmente para a sessão de julgamento do apelo defensivo, inexistindo, assim, a alegada nulidade, nesse ponto.

2. Não se desconhece a existência de inúmeros julgados, tanto desta Corte Superior, quanto do Supremo Tribunal Federal, que afastam a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

alegação de nulidade pela suposta ofensa ao artigo 93, inciso X, da Constituição Federal, quando a autoridade judiciária, ao fundamentar sua decisão, reporta-se à sentença ou ao parecer ministerial.

Contudo, conquanto se admita que o magistrado reenvie a fundamentação de seu decisum a outra peça constante do processo, e ainda que se permita que a motivação dos julgados seja sucinta, deve-se garantir, tanto às partes do processo, quanto à sociedade em geral, a possibilidade de ter acesso e de compreender as razões pelas quais determinada decisão foi tomada.

3. Na hipótese, o julgado colegiado não atende ao comando constitucional, porquanto não apresenta de forma mínima os fundamentos que ensejaram a negativa de provimento do apelo interposto pela defesa do paciente, de modo que o reconhecimento de sua nulidade é medida que se impõe (Precedente).

4. Ordem em parte concedida para, reconhecendo a nulidade do acórdão por falta de motivação, determinar que seja realizado novo julgamento da apelação interposta pelos Pacientes, promovendo-se a devida fundamentação da decisão.

(HC 210981/SP, de minha relatoria, SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2011, DJe 21/11/2011)

HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. ARGUIÇÃO DE NULIDADE POR FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. ACÓRDÃO QUE ADOTA COMO RAZÕES DE DECIDIR MOTIVAÇÃO CONTIDA NA SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU E EM PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA. EIVA RELATIVA À AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO RECONHECIDA. PEDIDO REMANESCENTE PREJUDICADO. CONCESSÃO DA ORDEM.

1. Não se desconhece a existência de inúmeros julgados, tanto desta Corte Superior, quanto do Supremo Tribunal Federal, que afastam a alegação de nulidade pela suposta ofensa ao artigo 93, inciso X, da Constituição Federal, quando a autoridade judiciária, ao fundamentar sua decisão, reporta-se à sentença ou ao parecer ministerial.

2. Contudo, conquanto se admita que o magistrado reenvie a fundamentação de seu decisum a outra peça constante do processo, e ainda que se permita que a motivação dos julgados seja sucinta, deve-se garantir, tanto às partes do processo, quanto à sociedade em geral, a possibilidade de ter acesso e de compreender as razões pelas quais determinada decisão foi tomada.

3. Na hipótese dos autos, o julgado colegiado não atende ao comando constitucional, porquanto não apresenta de forma mínima os fundamentos que ensejaram a negativa de provimento do apelo interposto pela defesa do paciente, de modo que o reconhecimento de sua nulidade é medida que se impõe.

4. Reconhecida a eiva do acórdão impugnado, resta prejudicado o pedido remanescente constante da impetração, referente à suposta fixação de regime mais gravoso como o inicial para o resgate da reprimenda corporal, já que o julgamento do apelo defensivo deverá ser refeito, com a efetiva exposição dos fundamentos da decisão.

5. Ordem concedida para, reconhecendo a nulidade do acórdão por falta de motivação, determinar que seja realizado novo julgamento da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

apelação interposta pelo paciente, promovendo-se a devida fundamentação do decisum.

(HC 176238/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 24/05/2011, DJe 01/06/2011)

Portanto, o acórdão combatido não atende ao comando constitucional do art. 93, IX, da Constituição Federal, pois não apresenta de forma mínima os fundamentos que ensejaram a negativa de provimento do apelo interposto pela defesa do paciente, de modo que o reconhecimento de sua nulidade é medida que se impõe.

Ante o exposto, **não conheço** do *habeas corpus*, mas **concedo a ordem de ofício** para, reconhecendo a nulidade do acórdão por falta de motivação, determinar que seja realizado novo julgamento da apelação interposta pelo paciente, promovendo-se a devida fundamentação da decisão.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 298.489 - RS (2014/0164721-3)

RELATORA : **MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : IGO JOSE ROSA DE ARAUJO

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO: Sr. Presidente, como já havia salientado, tenho seguido precedentes do Supremo Tribunal Federal e da Quinta Turma, entendendo que, nesses casos, deve ser examinado justamente o fundamento encampado: o parecer ou a sentença. Ali é que se vai ver se há fundamento suficiente, é uma mera questão de economia.

Com a máxima vênia, sigo vencido neste tema.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2014/0164721-3

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 298.489 / RS

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00172726620108210011 01121000017277 04749574320138217000 1121000017277
172726620108210011 4749574320138217000 6420112011153994 70057503302

EM MESA

JULGADO: 03/02/2015

Relatora

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. HUMBERTO DE PAIVA ARAÚJO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE	: IGO JOSE ROSA DE ARAUJO
CORRÉU	: EDILHANDRO NUNES
CORRÉU	: EDILIANDRO NUNES
CORRÉU	: EZEQUIEL LINHARES RODRIGUES
CORRÉU	: JUNIOR NOE SILVA DE SOUZA
CORRÉU	: LUIZ MARCELO DE VARGAS RODRIGUES
CORRÉU	: MARCIA GONÇALVES

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 pedido, expedindo, contudo, por maioria, ordem de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora, vencidos, neste ponto, os Srs. Ministros Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP).

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 a Sra. Ministra Relatora os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz quanto à concessão da ordem de ofício.