

CENTRO UNIVERSITÁRIO ATENAS

GUILHERME FERNANDES MENDES

**APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA *NON REFORMATIO IN PEJUS* NO
TRIBUNAL DO JÚRI**

Paracatu

2019

GUILHERME FERNANDES MENDES

**APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA *NON REFORMATIO IN PEJUS* NO TRIBUNAL DO
JÚRI**

Monografia apresentada ao Curso de Direito do Centro Universitário Atenas como requisito parcial para obtenção do título de bacharel em Direito.

Área de Concentração: Ciências Jurídicas

Orientador: Prof. Edinaldo Junior Moreira

Paracatu

2019

GUILHERME FERNANDES MENDES

**APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA NON REFORMATIO IN PEJUS NO TRIBUNAL DO
JÚRI**

Monografia apresentada ao Curso de Direito do Centro Universitário Atenas, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Área de Concentração:

Orientador: Prof. Edinaldo Junior Moreira.

Banca Examinadora:

Paracatu – MG, ____ de _____ de 2019.

Prof. Edinaldo Junior Moreira
Centro Universitário Atenas

Prof^a. Msc. Amanda Cristina de Souza Almeida
Centro Universitário Atenas

Prof. Tiago Martins da Silva
Centro Universitário Atenas

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus, dono de todas as coisas e soberano, por me dar condições de acordar e buscar alcançar meus sonhos e objetivos.

Agradeço aos meus pais, meus pilares fortes e robustos, que sempre me incentivaram a percorrer este caminho árduo e realizador, sem eles tenho certeza que não conseguiria atingir a conclusão deste curso.

Agradeço muito a minha esposa, que mesmo diante de tantas dificuldades sempre esteve ao meu lado apoiando, me aconselhando, buscando sempre levantar minha autoestima nos momentos difíceis e me deu o maior presente que poderia pedir, minha filha Emily Giovana, a quem eu dedico esta realização de estar concluindo o curso de Direito nesta respeitável instituição.

RESUMO

Este trabalho acadêmico visa por meio de embasamento doutrinário e jurisprudencial, demonstrar a possibilidade de aplicação do princípio da “*non reformatio in pejus*”, elencado no artigo 617 do código de processo penal, em novo julgamento realizado pelo o tribunal do júri, em decorrência de recurso exclusivo do acusado, impossibilitando a prolação de uma sentença mais gravosa do que a primeira. Nesta circunstância apresentada é chamado de *non reformatio in pejus* indireta, quando o tribunal do júri condenar o réu, poderá este em recurso exclusivo de sua parte, recorrer ao tribunal e comprovar que a decisão dos jurados foi manifesta contraria as provas dos autos, o tribunal então decide para que seja constituído novo plenário do júri, sendo novamente condenado, o réu não poderá ter sua pena superior a aplicado pelo primeiro plenário do júri, entretanto o júri tem amparo no art. 5º, XXXVIII, da CF/88, com o princípio da soberania dos veredictos, mas será apresentado que estes dois princípios podem ter sua aplicação de forma harmoniosa.

Palavras-chave: Princípio da *non reformatio in pejus*. Princípio da soberania dos veredictos. Tribunal do júri.

ABSTRACT

This academic work aims at demonstrating the possibility of applying the principle of "non reformatio in pejus", listed in article 617 of the Code of Criminal Procedure, in a new trial conducted by the jury, as a result of exclusive remedy of the accused. In this circumstance presented is called non reformatio in pejus indirect, when the jury court condemns the defendant, the latter may in exclusive recourse on his part, appeal to the court and prove that the decision of the jury was manifestly contrary to the evidence in the case, the court then it decides that a new jury plenary session should be constituted and, once again, the defendant cannot have his or her penalty higher than that applied by the first jury plenary, although the jury has amparo in art. 5 XXXVIII, CF / 88, with the principle of the sovereignty of verdicts, but it will be presented that these two principles can be applied in a harmonious way.

Keywords: *Principle of non reformatio in pejus. Principle of the sovereignty of verdicts. Jury court.*

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	7
1.1 PROBLEMA	7
1.2 HIPÓTESES	8
1.3 OBJETIVOS	8
1.3.1 OBJETIVO GERAL	8
1.3.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS	8
1.4 JUSTIFICATIVA	9
1.5 METODOLOGIA	9
1.6 ESTRUTURA DO TRABALHO	10
2 APRESENTAÇÃO HISTÓRICA DO PRINCÍPIO DA “NON REFORMATIO IN PEJUS”	11
2.1 A ORIGEM DO TRIBUNAL DO JÚRI IMPLANTADO NO BRASIL	11
2.2 A ORIGEM DO TRIBUNAL DO JÚRI NO BRASIL	11
3 APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA NON REFORMATIO IN PEJUS FRENTE AO PRINCÍPIO DA SOBERANIA DOS VEREDICTOS	17
3.1 PRINCÍPIO DA NON REFORMATIO IN PEJUS	17
3.2 PRINCÍPIO DA PERSONALIDADE	18
3.3 PRINCÍPIO DA NON REFORMATIO IN PEJUS DIRETA	18
3.3.1 PRINCÍPIO DA NO REFORMATIO IN PEJUS INDIRETA	19
3.3.2 PRINCÍPIO DA NO REFORMATIO IN MELLIUS	20
3.4 PRINCÍPIO DA SOBERANIA DOS VEREDICTOS	22
4 POSSIBILIDADE JURÍDICA PARA A APLICAÇÃO DA NON REFORMATIO IN PEJUS NO TRIBUNAL DO JÚRI	22
4.1 APLICAÇÃO DA REFORMA NA NULIDADE DA SENTENÇA	22
4.2 APLICAÇÃO DA NO REFORMATIO IN PEJUS NO TRIBUNAL DO JÚRI	24
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS	27
REFERÊNCIAS	28

1 INTRODUÇÃO

Este trabalho visa apresentar a possibilidade da aplicação do princípio da “non reformatio in pejus” no recurso exclusivo da defesa nos julgamentos do tribunal do júri, diante da nulidade de manifesta prova contrária aos autos. Será demonstrado o conceito histórico do tribunal do júri, onde surgiu o princípio da non reformatio in pejus, qual sua forma de aplicação dentro do direito brasileiro com suas vertentes e competências.

Diante do princípio da proibição da reforma para pior, no âmbito processual penal, em caso de recurso exclusivo da defesa impetrado em favor do acusado, não é possível que a decisão seja reformulada de forma que prejudique o réu, até mesmo em nulidade por incompetência absoluta. Sua aplicação não irá interferir no trâmite do julgamento do tribunal do júri, tão pouco retirar seu caráter soberano, atribuindo aos jurados o poder de decisão se o fato cometido pelo acusado deve ser reprovado ou não, expressando ali a vontade de uma sociedade. (NUCCI, 2004)

A vedação a "reformatio in pejus" não está vinculada tão somente com a quantidade final da pena, e sim com qualquer reforma que acarreta, em qualquer ponto da decisão, situação mais gravosa ao réu.

A motivação deste estudo mostra que o objetivo do tribunal do júri é julgar através da vontade popular, representada pelos jurados, movidos pela sua íntima convicção que o réu deve ser condenado ou não, assim o objetivo do tribunal é alcançado.

No momento em que se interpõe um recurso pela defesa, reformada a sentença anterior e submetido o réu a novo julgamento, sendo condenado novamente, a nova pena não poderá ultrapassar o limite da imposta anteriormente, pois o contrário constituiria uma clara restrição a ampla defesa e a utilização do duplo grau de jurisdição, sendo possivelmente aplicado de acordo com o elencado no artigo 617 do código de processo penal e sedimentado através da jurisprudência.

O trabalho será baseado em citações doutrinárias e entendimentos jurisprudenciais, tudo a fim de formar um entendimento robusto e concreto acerca do tema e de sua frequente utilização frente ao plenário do Tribunal do Júri.

1.1 PROBLEMA

No decorrer do presente Trabalho de Conclusão de Curso, este graduando tratará da aplicação dos princípios da *non reformatio in pejus* e da soberania dos veredictos no que diz respeito aos procedimentos que seguem o rito do Tribunal do Júri.

Buscará responder o seguinte questionamento: O princípio da soberania dos veredictos colide com o princípio da *non reformatio in pejus* nos procedimentos do Tribunal do Júri e será possível a aplicação da *non reformatio in pejus* em recurso exclusivo da defesa em julgamento de competência do tribunal do júri?

1.2 HIPÓTESES

No júri, o princípio da *non reformatio in pejus* não limita os jurados, que são soberanos em suas decisões, assim não está ferindo norma constitucional. O limite existe para o juiz no momento da fixação da pena. Fundamental é distinguir as funções de cada um no julgamento do júri: a função dos jurados e do juiz. Cada um tem sua competência.

Diante de tal cenário, a verdade é que a jurisprudência pátria vem admitindo o princípio da *non reformatio in pejus* nos procedimentos do Tribunal do Júri mesmo que o conselho de sentença seja dotado de soberania em seus vereditos.

1.3 OBJETIVOS

1.3.1 OBJETIVO GERAL

O presente trabalho tem como objetivo geral apresentar os principais aspectos do princípio da *non reformatio in pejus* frente ao julgamento de competência do tribunal do júri, bem como alinhar acerca dos principais pontos do instituto, e se cria entraves ou harmoniza com o princípio da soberania dos veredictos.

1.3.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- a) apresentação histórica do princípio da *non reformatio in pejus*;
- b) existe harmonia ou embate do princípio da *non reformatio in pejus* e o princípio da soberania dos veredictos nos julgamentos do tribunal do júri;

c) a possibilidade jurídica da aplicação do princípio da non reformatio in pejus indireta em sede do tribunal do júri.

1.4 JUSTIFICATIVA

A não utilização de todos os meios de recurso, ou mesmo sua limitação, demonstra um prejuízo e insegurança jurídica para o acusado, e em nosso ordenamento pátrio quando se tem dois direitos equiparados em embate, prevalece sempre o que beneficiar mais o réu, assim frente a isto, quando não se verifica a aplicação do princípio da non reformatio in pejus indireta no tribunal do júri em recurso exclusivo da defesa, estará ferindo o princípio constitucional da ampla defesa.

Por tanto para dar sustentação a está justificativa foi buscado diversas fontes de pesquisa, como livros e doutrinas de processo penal, bem como julgados onde foi relacionado diversos doutrinadores apresentando seu entendimento acerca do tema explanado, debatendo as principais divergências e chegando ao um ponto comum, para aplicação do princípio da “non reformatio in pejus” frente ao recurso impetrado nos julgamentos do tribunal do júri.

1.5 METODOLOGIA

O trabalho foi realizado através de pesquisas de sete doutrinadores de direito penal e processual penal, extraíndo o entendimento doutrinário majoritário e minoritário a cerca do tema exposto, onde foram relacionados no decorrer do trabalho seus entendimentos com divergências e convergências, debatendo os principais pontos que versou a cerca do princípio constitucional e do infraconstitucional, bem como apresentação de artigos científicos realizados por ministros do STJ e STF.

Após este embate doutrinário o parecer do STJ, através de julgados, onde expõe o entendimento da corte superior com parecer que cabe a aplicação do princípio da “non reformatio in pejus” frente ao recurso exclusivo da defesa impetrado nos julgamentos do tribunal do júri.

O tipo de pesquisa torna-se exploratória, abstraindo seu conteúdo de fontes diversas e chegando ao ponto explicativo, pois se condensam as informações lidas pelos doutrinadores e formam uma solução para uma problemática.

Portanto as fontes são secundárias, por seu caráter de busca em livros e fontes alternativas como artigos e jurisprudências.

1.6 ESTRUTURA DO TRABALHO

No capítulo 01 (um) foi abordada a pergunta do tema em pesquisa, as hipóteses, os objetivos do estudo, a justificativa do tema e a metodologia utilizada para elaboração da pesquisa.

No capítulo 02 (dois), foi apresentado o conceito histórico acerca do tribunal do júri e dos princípios da *non reformatio in pejus* e da soberania dos veredictos.

No capítulo 03 (três), foi explanado a diferenciação do *non reformatio in pejus* direta, indireta e *reformatio in melius*, bem como a explicação do instituto da soberania dos veredictos.

No capítulo 04 (quatro) a possibilidade de aplicação do princípio da *non reformatio in pejus* indireta no tribunal do júri em recurso exclusivo da defesa. Apresentação com base na jurisprudência e na doutrina de Nucci e Gomes, da solução do problema apresentado no capítulo 1 (um), que há sim a possibilidade de aplicação do princípio da *non reformatio in pejus* indireta em sede do tribunal do júri.

Por fim no capítulo 5 (cinco), Considerações finais.

2 APRESENTAÇÃO HISTÓRICA DO PRINCÍPIO DA “NON REFORMATIO IN PEJUS”

2.1 A ORIGEM DO TRIBUNAL DO JÚRI IMPLANTADO NO BRASIL

No intuito de enriquecer o presente trabalho, faz mister apresentar o conceito histórico que ensejou na criação do Tribunal do Júri, pois, conforme afirma, (RANGEL, 2013, p. 593),

[...] se não adentrar pela história, não vai entender o tribunal do júri. Quer dizer: não se estuda o júri (ou qualquer outra instituição) sem que se faça uma análise, mesmo que superficial [...] do processo histórico pelo qual passou a sociedade da época não há como chegar ao ápice do trabalho. Na doutrina, não existe um consenso ao indicar com certeza a real origem do modelo de tribunal do júri, entretanto o que mais se aproximou do que é a formatação atual foi o criado na Inglaterra no governo do Rei Henrique II, nos anos de 1154 a 1189, com o desaparecimento do procedimento judiciário dos Juízos de Deus ou Ordália, pelo Concílio de Latrão, foi instituído conseqüentemente Patty Jury, com formatação democrática assemelhada a contemporânea. (TOURINHO FILHO, 2009, p.114–115).

Em 1215, com a constituição produzida, foi alastrando pela a Europa essa formatação de julgamento do tribunal do júri.

2.2 A ORIGEM DO TRIBUNAL DO JÚRI NO BRASIL

O modelo de aplicação do tribunal do júri no Brasil é relativamente novo, surgindo em 18 de Junho de 1822, época em que o País vivia sob o domínio português, mas diante de forte influência inglesa.

Formalizado através do decreto de Dom Pedro de Alcântara, o Júri contava com vinte e quatro jurados, escolhidos pelo Corregedor do Crime da Corte, os crimes julgados eram os de abuso de liberdade de imprensa.

Dos vinte e quatro jurados escolhidos, o Corregedor poderia recusar dezesseis. Assim após a formação da cúpula de jurados, estes ficavam apenas com a incumbência da decisão para condenar ou absolver.

Após a decisão o juiz singular, togado, era o responsável por aplicar a sentença, sendo que esta podia ser revisada pelo Príncipe Regente. (ANSANELLI JÚNIOR, 2005).

Sobreveio com o advento da Independência do Brasil, no ano de 1824, a constituição do Império, integrando os jurados no Poder Judiciário, dotados de competência territorial,¹ versando sobre fatos na seara criminal e cível, sendo os juízes responsáveis pela aplicação das leis e eles para decidirem sobre os fatos se ocorreram ou não. (RANGEL, 2009, p. 63).

Segundo Rangel (2013), O Júri no Império (Brasil 1830), possuía idêntica formatação do Inglês, dividido em duas cúpulas de jurados, um grande e outro pequeno, o grande versava sobre acusação, com sua composição de vinte e três jurados e o pequeno sobre sentença, composto por doze jurados. sendo recebida a acusação, um era responsável por apreciar a admissibilidade da acusação, o segundo por realizava o julgamento.

No ano de 1832 vigorou o CPP do Império, diploma que na redação de seus artigos 248, 270 e 289, deixou cristalino que os jurados discutiriam a demanda entre si e somente após este debate iriam proferir seu voto, buscando gerar uma democracia nas decisões do Tribunal do Júri, previsão essa que é contrária a que vige no CPP contemporâneo. Assim o Juiz togado, ficou adstrito a tão somente a presidir as sessões do Júri, e aplicar a pena (NUCCI, 1999).

No século IX, o Brasil transpassou por um período manchado por várias revoltas, mais precisamente nos anos de 1832 e 1841, revoltas de Guerra dos Cabanos em Pernambuco, Cabanagem no Pará, Sabinada na Bahia, Farroupilha no Rio Grande do Sul e Balaiada no Maranhão.

Frente a todos estes embates, o Governo, como medida para combater estas revoltas, cria a lei 261/1841, o qual visou a alteração do Processo Criminal do Império, não contendo mais em sua estrutura “O Júri de acusação”, onde se designou a função de investigação não mais aos Juízes, mas sim com os chefes de polícia, bem como a função de pronunciar ficou incumbido aos Juízes municipais.

Após a proclamação da República em 1889, permaneceu a instituição do Júri, entretanto passando a tratar dos direitos e garantias individuais, isto por estar o Brasil sob forte influência americana (NUCCI, 2011).

Com a tomada do poder por Getúlio Vargas em 1930, no ano de 1934, instituiu-se a constituição de 34, mudando novamente o tribunal do Júri, retornando a atribuição para o poder judiciário, da mesma forma como era na constituição do Império (ANSANELLI JÚNIOR, 2005).

¹ NUCCI, Guilherme de Souza. **Tribunal do júri**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

Após no ano de 1937, com a entrada em vigor da constituição de 37, não trouxe em seu bojo o tribunal do Júri, sendo sancionado o decreto lei de nº 167/1938, versou sobre o tribunal do Júri, com duas mudanças sistemáticas, sendo a extinção da soberania dos veredictos e a quantidade de jurados, passando para o número de 7. (TOURINHO FILHO, 2009, p. 117).²

No mesmo diploma ficou estipulado que os jurados fossem escolhidos pelo o juiz, e o critério para a escolha do jurado era as pessoas de maior poder aquisitivo, os escolhidos eram proibidos de se comunicarem antes da indicação de seu voto. Os crimes julgados por eles eram Roubo seguido de morte consumado ou tentado, homicídio, duelo com resultado morte e infanticídio.

Com a derrubada de Getúlio Vargas, assume o General Eurico Gaspar Dutra, novo presidente, em 1946, se institui nova Constituição, onde o Tribunal do Júri retorna para sua posição entre os direitos e garantias individuais. (CAPÍTULO II Dos Direitos e das Garantias individuais art. 141 - constituição de 1946). Nessa constituição, o tribunal do Júri fica somente restrito a julgar os crimes dolosos contra a vida e ainda restabelece o princípio da soberania dos veredictos. (NUCCI, 1999, p. 41).

Em 1948 houve questionamentos acerca da constitucionalidade do decreto nº 167 de 1938, questionamentos estes que motivaram a introdução do § 3º do artigo 593 do CPP através da promulgação da Lei 263 de 1948, que através de recurso de apelação, poderá ser constituído novo julgamento por novo Júri, quando esta primeira decisão for manifestamente contrária aos autos.

Em 1967, com advento da ditadura militar, manteve-se o que era preceituado no tribunal do Júri de acordo com a constituição de 1946, entretanto essa não era a forma que mais se amoldava ao regime autoritário que prevalecia no país, visto que havia uma restrição nos direitos individuais, e deixar um tribunal, democrático e soberano era contrário à ideologia do regime militar. Portanto, em 1969, instituiu a emenda constitucional de 01 de 1969, que constituía o tribunal do júri

² 11 Decreto-Lei 167/38: Art. 2º O Tribunal do Júri compõe-se de um juiz de direito, que é o seu presidente e de vinte e um jurados, sorteados dentre os alistados, sete dos quais constituirão o conselho de sentença em cada sessão de julgamento. Art. 96. Si, apreciando livremente as provas produzidas, quer no sumário de culpa, quer no plenário de julgamento, o Tribunal de Apelação se convencer de que a decisão do júri nenhum apoio encontra nos autos, dará provimento à apelação, para aplicar a pena justa, ou absolver o réu, conforme o caso. (Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/De10167.htm. Acesso em: 11 mar. 2017).

com competência para julgar os crimes dolosos contra a vida, entretanto retirando a soberania dos veredictos.³

Outro momento marcante histórico do País, foi o fim do regime militar por motivação das diretas já, movimento civil, ao qual em sua pauta era o pedido por eleições presidenciais no Brasil, movimento ocorrido entre os anos de 1983 e 1984.

No ano de 1985, Tancredo Neves é eleito Presidente da república federativa do Brasil, mas em abril do mesmo ano o presidente eleito passa por uma intervenção cirúrgica, motivada por uma “apendicite”, não resistindo ao procedimento médico, vindo a falecer, assumindo então seu vice presidente José Sarney, que neste mesmo ano deu início a formulação da nova carta magna, sendo promulgada no ano de 1988, mais precisamente em 05 de outubro.

A carta magna, constituição de 1988, foi intitulada a constituição cidadã, sendo que em seu art. 5º, inciso XXXVIII, dá ênfase ao princípio da soberania dos veredictos, bem como estabelece o sigilo das votações e a plenitude da defesa. Ansanelli Júnior (2005, p. 41):

O instituto da non reformatio in pejus, em Latim, que significa não reforma para pior, constitui uma vedação a um agravamento na condenação do acusado, quando somente este recorre da decisão condenatória, ao mesmo quando o Ministério Público apresenta recurso em interesse do réu.

No ano de 1891, quando em vigor a segunda constituição brasileira, período de transição da monarquia para a república, veio já à descrição do princípio elencado em sua carta constituinte em seu artigo 81. §2, onde se proibia de agravar sentenças já revistas.

Art. 81 - Os processos findos, em matéria crime, poderão ser revistos a qualquer tempo, em benefício dos condenados, pelo Supremo Tribunal Federal, para reformar ou confirmar a sentença. § 1º - A lei marcará os casos e a forma da revisão, que poderá ser requerida pelo sentenciado, por qualquer do povo, ou ex officio pelo Procurador-Geral da República. § 2º - Na

³ EMENDA CONSTITUCIONAL 01 DE 19369 - Art. 153. A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

§ 18. É mantida a instituição do júri, que terá competência no julgamento dos crimes dolosos contra a vida. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc_anterior1988/emc01-69.htm

Constituição federal de 1988 art. 5º XXXVIII - é reconhecida a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm

revisão não podem ser agravadas as penas da sentença revista. § 3º - As disposições do presente artigo são extensivas aos processos militares.⁴

Implantado este instituto, estados como Rio Grande do sul, Minas Gerais, já seguindo o preceito constitucional, citou em suas constituições estaduais este princípio.

Alguns anos depois em 1941, com a entrada em vigor do código de processo penal, ficou estipulado no art. 617, que o réu apelando de decisão, não pode ter sua situação mais agravada, da sentença anteriormente prolatada.

Este instituto teve sua origem, de acordo com Marlon Wander Machado,⁵ no Conselho do Estado Francês em 1806, após em Cardoso de Gusmão, sendo a legislação italiana há demorar mais tempo para aderir a non reformatio in pejus, que só ocorreu em 1913.

Em comparação, Portugal determina em seu código de processo penal, artigo 409 a vedação da reformatio in pejus, havendo apenas uma ressalva, quando se estipular dias multa, e sobrevindo mudança na condição econômica do acusado, poderá a pena ser agravada.

1 - Interposto recurso de decisão final somente pelo arguido, pelo Ministério Público, no exclusivo interesse daquele, ou pelo arguido e pelo Ministério Público no exclusivo interesse do primeiro, o tribunal superior não pode modificar, na sua espécie ou medida, as sanções constantes da decisão recorrida, em prejuízo de qualquer dos arguidos, ainda que não recorrentes.

2 - A proibição estabelecida no número anterior não se aplica à agravação da quantia fixada para cada dia de multa, se a situação econômica e financeira do arguido tiverem, entretanto melhorado de forma sensível (ANEXO - CÓDIGO DE PROCESSO PENAL DE PORTUGAL, PARTE II, LIVRO IX - Dos recursos, TÍTULO I - Dos recursos ordinários, CAPÍTULO I - Princípios gerais, artigo 409.º - Proibição de reformatio in pejus).

Em Portugal é aplicável também no ramo administrativo, na aplicação de notas nas universidades federais, sendo estas passíveis de recurso, não poderá a situação ser agravada, exceto quando verificada a correção da nota, está piorar a um patamar que não caiba à aprovação do aluno, está poderá ser reduzida a ponto de

⁴ (art. 81, §2 da CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DOS ESTADOS UNIDOS DO BRASIL (DE 24 DE FEVEREIRO DE 1891).

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm

⁵ MACHADO, Marlon Wander. Os recursos no processo penal e a Reformatio in pejus. 3 ed. São Paulo: WVC Editora, 2011.

gerar a reprovação do aluno.⁶ Demonstrando que a sua aplicação é inserida nos diversos ordenamentos jurídicos.

⁶<https://uniarea.com/e-se-a-nota-do-exame-nacional-nao-for-a-que-esperavas-reapreciacao-de-prova/acesso:05/06/2019>

3 APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA NON REFORMATIO IN PEJUS FRENTE AO PRINCÍPIO DA SOBERANIA DOS VEREDICTOS

3.1 PRINCÍPIO DA NON REFORMATIO IN PEJUS

O instituto da proibição da reforma in pejus, está inserido no código de processo penal de 1941, no artigo 617, subdivide-se em duas formas de aplicação, sendo direta e indireta.

O princípio em epígrafe, vem apresentar que não pode majorar a situação do réu, nem quantitativa nem qualitativa, na nova sentença prolatada, isto valendo-se do recurso interposto exclusivamente da defesa, onde não lhe acarretará prejuízos.

Da mesma forma, se ocorrer nulidade, o tribunal remete os autos ao Juízo a quo, este ficará também vinculado de maneira indireta a aplicação do princípio da proibição da reforma para pior, destaca Norberto Avena⁷, que ocorrendo esta situação jurídica apresentada de maneira indireta e silenciado o Ministério Público, restará a segunda sentença está adstrita a primeira ao máximo da pena, impossibilitando o agravamento da situação do réu.

Na proibição da reforma para pior, impede que esta seja agravada quantitativamente, o que venha a ser número de dias, restrição de direitos ou restrições impostas a liberdade, assim como qualificativamente, tratando-se do regime de cumprimento de pena ou restrições mais graves (Avena, 2009)⁸.

Posicionamento que foi fundamentado na Súmula 160 do Supremo Tribunal Federal.

Reformatio in pejus” É a possibilidade de o tribunal prejudicar a situação processual do réu, em virtude de recurso da defesa. Por exemplo: o réu apela visando a absolvição e o tribunal não só mantém a condenação como ainda aumenta a pena, sem que haja recurso da acusação neste sentido. O art. 617 do CPP proíbe a reformatio in pejus, ao dispor que o Tribunal não pode agravar a pena quando só o réu houver apelado. Diz a Súmula 160 do STF: “É nula a decisão do Tribunal que acolhe, contra o réu, nulidade não arguida no recurso da acusação, ressalvados os casos de recurso de ofício”. Assim, a menos que a acusação recorreu pedindo o reconhecimento da nulidade, o tribunal não poderá decretá-la ex officio em prejuízo do réu, nem mesmo se a nulidade for absoluta.

Capez, Fernando Curso de processo penal / Fernando Capez. – 23. ed. – São Paulo : Saraiva, 2016. 1. Processo penal 2. Processo penal - Jurisprudência - Brasil I. Título. CDU-343.1

⁷ AVENA, Norberto. **Reformatio in pejus e sua classificação**. Disponível em: WWW.nobertoavena.com.br

⁸ DIAS TOFFOLI. **Recurso apresentado exclusivamente pela defesa**. Distrito Federal, 8 nov. 2012.

3.2 PRINCÍPIO DA PERSONALIDADE

O princípio da personalidade versa que o benefício advindo do recurso é somente a quem o impetrou. Se encaixa com o princípio da non reformatio in pejus, visto que de acordo com artigo 617 do CPP, “o tribunal, câmara ou turma atenderá nas suas decisões ao disposto nos artigos 383, 386 e 387, no que for aplicável, não podendo, porém, ser agravada a pena, quando somente o Réu houver apelado da sentença”

Consoante Grinover⁹, o recurso de apelação traz ao tribunal a matéria impugnada de acordo com os art. 574 e 599 do CPP, na personalidade dos recursos se contraria com o benefício comum, visto que a parte contrária pode se beneficiar com o recurso imposto pela a parte contrária, mas seguindo este principio do beneficio comum, também poderia ocorrer que mesmo o recurso sendo impetrado pela defesa, pelo interessado, este poderia trazer a ele prejuízos, contudo com a aplicação do princípio da personalidade, este trabalha em comum acordo com o princípio da non reformatio in pejus, pois não poderá acarretar prejuízos ao acusado em recursos exclusivos da defesa.

3.3 PRINCÍPIO DA NON REFORMATIO IN PEJUS DIRETA

A non reformatio in pejus direta ocorre que o próprio tribunal é quem irá apreciar o recurso e prolatar a sentença, sendo este obrigado a luz do código de processo penal, pelo o seu artigo:

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

Aplicar o princípio citado, não podendo dar sentença mais gravosa ao acusado, o tornando vinculado o juízo ad quem a sentença proferida pelo o juízo a quo.

3.3.1 PRINCÍPIO DA NO REFORMATIO IN PEJUS INDIRETA

⁹ GRINOVER, Ada Pellegrini. FERNANDES, Antônio Scarance. Fernandes. GOMES FILHO, Antônio Magalhães. Recurso no Proceso Penal. VI. Edição. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2009.

Ocorre à forma indireta, neste caso, o tribunal verificar alguma nulidade ou causa que impeça a apreciação pelo o tribunal, manda retornar os autos para o juiz a quo, ao qual mesmo exaurindo aquela nulidade, ficará vinculado na decisão já prolatada, de maneira a não agravar a situação do acusado.

O recurso seguiu seu curso processual, foi para a instância superior e está verificando motivo que impede a sua análise o remete ao juízo de primeira instância para que este salde as nulidades e os entraves, entretanto deve-se ater a decisão anteriormente apresentada, mesmo que de maneira indireta, vincula-se com a aplicação do princípio elencado no artigo 617 do CPP.

Consoante vem a apresentar maneira fática, (NUCCI, 2009) que;

[...] caso o réu seja condenado a 5 anos de reclusão, mas obtenha a defesa a anulação dessa decisão, quando o magistrado – ainda que seja outro – venha a proferir outra sentença, está adstrito a uma condenação máxima de 5 anos. Se pudesse elevar a pena, ao proferir nova decisão, estaria havendo uma autêntica reforma em prejuízo da parte que recorreu. Em tese, seria melhor ter mantido a sentença, ainda que padecendo de nulidade, pois a pena seria menor. Parece-nos justa, portanto, essa posição, que é dominante na jurisprudência atual¹⁰.

3.3.2 PRINCÍPIO DA *NO REFORMATIO IN MELLIUS*

Ainda se verifica uma terceira forma de aplicação, a *reformatio in mellius*, quando impetrado recurso poderá tanto o juiz a quo quanto ao tribunal, prolatar uma sentença mais favorável, uma decisão que melhore a situação do acusado.

Sumário:

ACÓRDÃO DO STJ
138/0/8
6 TALRA.C1 3ª SEÇÃO - ARMINDO
MONTEIRO
REFORMATIO IN PEJUS/
14/09/2011

RECURSO PENAL PROVIDO - UNANIMIDADE

I - O princípio da proibição da *reformatio in pejus* prescreve que, interposto recurso de decisão final somente pelo arguido, pelo MP, no interesse exclusivo do primeiro, o tribunal superior não pode modificar, na sua espécie ou medida, as sanções constantes da decisão recorrida, em prejuízo de qualquer dos arguidos, ainda que não recorrentes.

II - Enquanto circunscrito ao direito ao recurso interposto pelo arguido no seu exclusivo interesse ou pelo MP no mesmo sentido, o princípio referido, na sua modalidade direta, é fortemente limitativo do poder decisório do tribunal; porém, concebido, embora com controvérsia, como um princípio

¹⁰ NUCCI, Guilherme de Souza. Código de processo penal comentado, p. 977.

geral de direito de processo penal, enquanto direito de defesa, consagrado no art. 32.º, n.º 1, da CRP, o princípio, em nome do direito a um processo justo, atua com maior latitude, e, assim, no caso de anulação ou reenvio do processo para novo julgamento, em 1.ª instância, o princípio não se esvai – é aplicada a *reformatio in pejus* indireta –, limitando, igualmente, o poder decisório do tribunal inferior, que não pode em tal caso agravar a situação do arguido.

III - O tribunal inferior, diz-se, não há-de ter poderes mais amplos do que o tribunal superior; a proibição de *reformatio* se limita o tribunal superior, por maioria de razão há-de limitar o inferior, atenta a cadeia hierárquica que se estabelece entre ambos e a íntima conexão entre o decidido nas instâncias, dada a decorrência lógica entre a solução a alcançar.

IV - Aliás, sempre que o titular da ação penal não manifesta discordância, não se concebe que o Estado, através dos seus órgãos de administração da justiça, sobrepondo-se ao arguido, lhe possa impor uma reação penal mais severa do que a cominada do antecedente.

Ratificando a informação que a melhora é perfeitamente cabível na sentença atinente a recurso do acusado e mesmo da acusação.

3.4 PRINCÍPIO DA SOBERANIA DOS VEREDICTOS

Em sede do tribunal do júri onde há a previsão legal do art. 5º, XXXVIII, da Constituição Federal, para versar sobre os crimes dolosos contra a vida.

Esta modalidade de julgamento é a forma que mais se aproxima da democracia onde o indivíduo é julgado por seus iguais, assim pessoas do convívio social comum que realiza este papel de julgador, ao qual podem até mesmo de frente a circunstâncias judiciais usuais, absolver o réu, através da sua íntima convicção, evidenciando a soberania das suas decisões.

Nucci (2015), em suas afirmações, engrandece o julgamento do tribunal do júri, estando ali descrito o verdadeiro sentido da democracia, evidenciado pela aplicação do princípio constitucional da soberania dos veredictos.

Capez¹¹ define que a soberania dos veredictos como a impossibilidade de o tribunal técnico modificar a decisão dos jurados pelo mérito.

A soberania remete ao entender de um poder absoluto, pleno, não restrito por nenhum outro poder, dentro de sua competência, exercida a sua absoluta autonomia. Este princípio visa a exteriorização da constituição do poder democrático que o Estado oferece aos seus componentes, para analisar e julgar os crimes dolosos contra a vida.

¹¹ CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. p. 536.

Crimes dolosos contra a vida estão descritos na parte especial do código penal, Lei 2848/1940, no título I “dos crimes contra a pessoa”, que são eles homicídio art. 121, auxílio ou instigação ao suicídio art. 122, infanticídio art. 123 e aborto art. 124 e seguintes.

A origem da soberania dos veredictos vem atrelado com a origem do tribunal do Júri, a doutrina não é pacífica ao afirmar sua real origem, afirmando que seu surgimento pode ter se dado no conselho de Anciãos, ou mesmo no tribunal dos Heliastas, Grécia, ainda com a *Quaestioe Perpetuar*, outras afirmam com a carta constituinte de 1215, na Inglaterra, seguido a mesma história do tribunal do júri, pois é um conjugado este princípio com o Tribunal do Júri

Entretanto, indaga-se: A soberania dos veredictos é um princípio absoluto?

A jurisprudência já versou sobre este entendimento que não há ofensa à soberania dos veredictos, por novo julgamento, decidido pelo TJ, quando a decisão do tribunal do júri for manifestamente contrária à prova dos autos – base legal (art. 593, III, d, do CCP) a decisão do (STF, Segunda Turma, HC 94730, Rel. Min. Teori Zavascki, julgado em 01/10/2013)¹² e (STF, Segunda Turma, HC 112.472MG, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 19/11/2013¹³).

Entretanto na tratativa do princípio da soberania dos veredictos, nos dois julgados não foi violado ou o relativizado, este princípio, mas tão somente que existe a real possibilidade de novo julgamento, visto a anterior decisão conter provas contrárias aos autos, assim transcorrendo novo julgamento por novos jurados, portanto o STF não entendeu que a decisão que impor novo julgamento não ofende e nem relativiza o princípio constitucional.

Nucci (2015), afirma que a soberania dos veredictos, coexiste com o duplo grau de jurisdição, por se tratarem de princípios constitucionais, sendo que um deve respeitar o outro, assim a decisão do Tribunal de Justiça que versar por novo julgamento no tribunal do Júri, está amparada pelo duplo grau de jurisdição. Sendo que também deve ser dado a mesma importância para a revisão criminal, que fiscaliza o devido processo legal.

¹² STF, Segunda Turma, HC 94730, Rel. Min. Teori Zavascki, julgado em 01/10/2013.
<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24271539/habeas-corpus-hc-94730-ms-stf/inteiro-teor-111959538?ref=juris-tabs>

¹³ STF, Segunda Turma, HC 112.472MG, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 19/11/2013.

4 POSSIBILIDADE JURIDICA PARA A APLICAÇÃO DA NON REFORMATIO IN PEJUS NO TRIBUNAL DO JÚRI

4.1 APLICAÇÃO DA REFORMA NA NULIDADE DA SENTENÇA

Consoante a (GALVÃO, 2006), a reformatio in pejus, é a extensão da ampla defesa e do devido processo legal, onde ele desconstituiu a ideia que o princípio da non reformatio in pejus é infraconstitucional, mas sim oculto, implícito na constituição através do princípio do devido processo legal e da ampla defesa, pois por aspectos legais hierárquicos, não poderia se opor a soberania dos veredictos, entretanto leva consigo a dois princípios constitucionais, tratando-se de igual para igual.

De acordo com estipulado acima, restou indicado que na reformatio in pejus direta, expõe a descrição exata da literalidade do artigo 617 do CPP, quando se tratar de recurso exclusivo da defesa, o Juízo ad quem, não poderá piorar a situação do acusado, frente ao exposto a doutrina defende que a mesma regra se aplica quando se tratar de maneira indireta, o Juízo de primeira instância ficando vinculado a este princípio, onde não poderá, em face de nulidade ocorrida no primeiro julgamento, em recurso exclusivo da defesa, prolatar sentença que piore nem quantitativa nem qualitativa a situação do réu, consoante Lima (2016).

A reformatio in pejus indireta, adotada a sistemática de uma excepcionalidade, que impõe que o limite para nova decisão é a decisão anterior. Assim formando o princípio da ampla defesa e duplo grau de jurisdição, pois se não ocorresse tal situação, causaria ao acusado, mesmo após o trânsito em julgado, temor ao apelar sendo que correria o risco de sua pena torna-se pior, assim dificultando o acesso ao duplo grau de jurisdição e limitando sua ampla defesa.

Existe sustentação no que a aplicação da reformatio in pejus indireta, tem previsão no CPP em seu artigo 626 § único, “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”.

Entretanto versa uma segunda corrente, aonde, Silva (2008), Rangel (2013) e Pellegrini (1996), vem explicando que nos julgamentos, onde ocorre uma nulidade por incompetência absoluta, confere que a sentença prolata se deu por um

juízo absolutamente incompetente, tal decisão é considerada nula e, portanto, inexistente ao mundo jurídico.

Exemplo, um processo sendo julgado pela a justiça federal, após prolatada a sentença, verifica-se que o juízo era absolutamente incompetente e esta decisão torna-se nula, sendo assim remete-se os autos para justiça comum. Frente ao princípio do juiz natural, o qual não ficará vinculado a nenhum outro para que seja assim realizado um julgamento justo, o juiz da justiça comum não ficará vinculado a decisão do juiz federal, visto que o ato nulo não traz consigo efeitos capazes de criar vínculo, portanto não caberá a aplicação do princípio elencado no artigo 617 do CPP, pois não se trata mais de uma sentença que gere efeitos, a sentença não mais existindo para o mundo jurídico.

Os doutrinadores desta segunda corrente acreditam que mesmo quando ocorre um recurso exclusivo do acusado, poderá a situação ser agravada, visto que este não é impedido de utilizar dos recursos disponíveis, mas que fazendo uso destes deve-se arcar com suas consequências, nesse caso não se admite a aplicação da *non reformatio in pejus*.

Indicando que na *non reformatio in pejus* direta e indireta quando se tratar de nulidade absoluta do juízo, não caberá vinculação do juiz natural.

Mas versando em sentido contrário os tribunais superiores, vem desconstruindo esses entendimentos, onde o réu, em sede de recurso exclusivo de sua parte, não poderá ter sua situação agravada, visto que isto viola o princípio do art. 617 do CPP.

Destarte (LIMA, 2016), disserta: mesmo que ocorra uma sentença por juízo incompetente, está produz efeitos jurídicos, ficando adstrito o juízo competente a aplicar a pena consoante a primeira aplicada, verificando ao princípio da *non reformatio in pejus*.

O princípio da *non reformatio in pejus*: o réu não pode ter sua pena agravada pelo órgão superior quando somente ele interpôs recurso. Também não pode haver agravamento da pena no novo julgamento (*non reformatio in pejus* indireta), ou seja, quando anulado o julgamento anterior, a decisão proferida no novo julgamento não pode ultrapassar os limites daquele. (GOMES, Luiz Flávio; RUDGE, Elisa M. Tribunal do júri e a proibição da "*reformatio in pejus*" indireta).

Nos tribunais superiores há divergências também, entretanto o que se pacificou nas cortes superiores foi a procedência que as sentenças, mesmo por juízos

incompetentes, podem gerar efeitos jurídicos, desde que seja em favor do réu, a exemplo no julgado em 06/12/2010, no HC nº 124149/RJ, de relatoria da Ministra Laurita Vaz, a 5ª Turma do STJ, explica que a decisão nula, é totalmente diferente de um ato inexistente, após detalhadamente expor a diferença entre ato nulo e inexistente, decide que a sentença nula gere efeitos jurídicos, decide também que o juízo competente deve estar vinculado até o ponto máximo da pena aplicada por juízo incompetente, não observando este requisito e ultrapassando este limite, estará violando o princípio da non reformatio in pejus indireta.

Mesmo entendimento seguiu o julgamento HC nº 88893/SP, de relatoria do Ministro Nefi Cordeiro, realizado em 10/11/2015 da 6ª Turma do STJ.

O STF, também seguiu este entendimento no julgado ao HC nº 107731/PE, de 13/09/2012, do relator Ministro Ayres Britto, da Segunda Turma.

Portanto, apesar da doutrina majoritária entender que mesmo nos recursos exclusivos do acusado, caso este seja em decorrência de nulidade absoluta de juízo, o juízo a quo não estará vinculado a decisão nula, a jurisprudência de forma contrária afirmando que mesmo uma decisão nula, gera efeitos jurídicos, ocorrendo a vinculação do juízo competente a sentença de juízo incompetente.

4.2 APLICAÇÃO DA NON REFORMATIO IN PEJUS NO TRIBUNAL DO JÚRI

Destarte ao âmbito do Tribunal do Júri, temos ainda mais embates doutrinários, na questão da non reformatio in pejus indireta, pois há uma limitação que o princípio da soberania dos veredictos traz em seu bojo, princípio elencado na carta magna de 1988 e seu art. artigo 5º, XXXVIII.

A primeira celeuma posta em dialética, gira em torno da definição constitucional ou infraconstitucional do princípio. Entretanto se o réu inconformado com a decisão do conselho de sentença, interpõe recurso com base no art. 593, III, “d” do código de processo penal, justificada que a decisão foi manifestamente contrária à prova dos autos, o tribunal remete os autos para que seja constituído novo conselho de sentença e formado novo júri, frente a este embate entre os dois princípios, de um lado a soberania dos veredictos e do outro a non reformatio in pejus indireta, o réu terá sua pena agravada?

Para a doutrina, por (Mello, 1993), os princípios apenas são direcionamentos os quais devem ser seguidos na maioria das vezes quando não se

tem especificação legal, entretanto quando há esta especificação, não há que se falar em seguir um princípio em detrimento de outro, portanto para ele no caso apresentado, segue a descrição da constituição, prevalece a soberania dos veredictos, e para Rangel (2013) conforme explanado no tópico acima, acredita que da mesma forma da decisão por juízo incompetente sobrevém uma decisão inexistente, pois anulando o primeiro júri, nasce outra relação jurídica, com novo conselho de sentença e este não estará vinculado a decisão do anterior, podendo agravar a situação do acusado.

Mesmo entendimento segue os doutrinadores (CAPEZ, 2015, p. 777), (MIRABETE 2007, p.683-684), (OLIVEIRA 2011, p. 701), entre outros.

Diante de uma decisão que o acusado não concorde, cabe recursos de apelação ao tribunal de justiça, quando esta decisão for manifesta contrária aos autos, mesmo assim de acordo com os doutrinadores, diante o princípio da soberania dos veredictos não se aplicaria ao princípio da non reformatio in pejus.

Já seguindo sentido contrário, (NUCCI, 2004 - 2011), o princípio descrito infraconstitucional da non reformatio in pejus, em sede do tribunal júri é atrelado com os princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal.

No Tribunal do Júri ocorre o ajuste dos princípios da soberania dos veredictos e da non reformatio in pejus indireta.

Frente ao princípio da soberania dos veredictos, a non reformatio in pejus não afronta a este princípio constitucional, pois os jurados têm autonomia para decidirem, mas para a aplicação da pena o juiz estará limitado à sentença anterior.

(...) caso o juiz-presidente veja que, pela incidência dessa causa de aumento, a nova pena será fixada em patamar maior do que a anterior, que foi tornada nula em grau de recurso, deverá reduzi-la, objetivando atingir o patamar primário, obedecendo ao princípio da *ne reformatio in pejus* indireta. (NUCCI, 2004).

A jurisprudência versa também no sentido que caberá a aplicação da non reformatio in pejus indireta em sede de recurso exclusivo do acusado, quando pelo tribunal do júri anulado for por prova manifesta contrária aos autos, art. 593, III, “d”, pois não reconhecendo este princípio infraconstitucional, estaria contrariando os princípios constitucionais da ampla defesa e do duplo grau de jurisdição, assim não poderá a situação do réu ser agravada em sede de recurso impetrado pelo acusado,

que for anulado a primeira decisão e mandar constituir novo júri, a nova decisão ficará vinculada a primeira.

HABEAS CORPUS 136.768 SÃO PAULO RELATOR: MIN. EDSON FACHIN
PACTE(S):E.O.C.IMPTE.(S):CAIO HENRIQUE KONISHE OUTRO
(A/S)COATOR(A/S)(ES):SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA
HC 136768 / SP 4

“Art. 654. (...) (...)§ 2oOs juízes e os tribunais têm competência para expedir de ofício ordem de habeas corpus, quando no curso de processo verificarem que alguém sofre ou está na iminência de sofrer coação ilegal. ”De tal modo, ao meu sentir, não se admite que o processo tenha como nascedouro, pura e simplesmente, a alegada pretensão de atuação ex officio de Juiz ou Tribunal, mormente quando tal proceder se encontra em desconformidade com as regras de competência delineadas na Constituição da República. Em outras palavras: somente se cogita da expedição da ordem de ofício nas hipóteses em que não se desborda da competência do órgão, de modo que essa não pode ser a finalidade precípua da impetração. 3. Análise da possibilidade de concessão da ordem de ofício no caso concreto: No caso dos autos, a apontada ilegalidade pode ser aferida de pronto. Em relação à vedação da *reformatio in pejus*, corolária do contraditório e da ampla defesa, anoto que o instituto está previsto no artigo 617 do Código de Processo Penal, que prescreve que, no âmbito dos órgãos recursais, “não poderá ser agravada a pena, quando somente o réu houver apelado da sentença.” A vedação da *reformatio in pejus* também atinge a modalidade indireta. Vale dizer, eventual sentença condenatória, ainda que objeto de anulação, limita, quantitativa e qualitativamente, eventual e futura resposta penal. Na mesma linha: “Todavia, quando não se obtém a reforma do julgado, com a alteração da decisão, mas, ao revés, a sua anulação (ou reconhecimento de nulidades), várias e importantes consequências poderão daí advir, todas elas inseridas ou a serem inseridas no sistema das nulidades. Talvez a mais importante delas esteja relacionada com os eventuais efeitos que se poderão atribuir à decisão então anulada e no que diz respeito à subordinação a ela da nova decisão, quando condenatória. Há, por exemplo, jurisprudência consolidada ao longo de muitos anos, incluindo a da Suprema Corte e do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de se atribuir à decisão anulada o efeito de impedir o agravamento da pena a ser fixada na nova decisão, quando em recurso unicamente da defesa. O fundamento seria precisamente a proibição da *reformatio in pejus* do art. 617 do CPP, mas com nova roupagem: a *reformatio in pejus* indireta.” (OLIVEIRA, Eugênio Pacelli. Curso de processo penal, 19. ed. - São Paulo: Atlas, 2015, p. 909, grifei). Esse postulado, ao quais os Tribunais têm atribuído interpretação ampliada, inclusive com alcance de prejuízos qualitativos, materializa a personalidade dos recursos. A esse respeito: “O princípio da personalidade dos recursos significa que: a) o recurso só pode beneficiar à parte que o interpôs, não aproveitando a parte que não recorre; e, como via de consequência, que b) quem recorreu não pode ter sua situação agravada, se não houve recurso da outra parte.” (GRINOVER. Ada Pellegrini e outros. Recursos no processo penal: teoria geral dos recursos, recursos em espécie, ações de impugnação, reclamação aos tribunais. 5ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2008. p. 43, grifei) Ainda nesse caminhar, pontuo que “a pena fixada não é o único efeito que baliza a condenação, devendo ser consideradas outras circunstâncias para verificação de existência *reformatio in pejus*.”

No julgado cabe a demonstração de sua aplicação.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ocorrem embates doutrinários e mesmo a jurisprudência tem suas divergências quanto à aplicação da *non reformatio in pejus* indireta no tribunal do júri.

Como foi explanado através da doutrina majoritária, entende que a soberania dos veredictos por se tratar de princípio constitucional, merece maior relevância frente ao princípio infraconstitucional do art. 617 do CPP, mesmo em recurso exclusivo do acusado poderá ter sua pena agravada.

A jurisprudência em sentido contrário tem pacificado que a *non reformatio in pejus* indireta, tem sua aplicação no tribunal do júri em face de recurso exclusivo do acusado, embasado na ideia de que quando se investe neste princípio em sede de novo julgamento do tribunal do júri ele tem implícito os princípios da ampla defesa e do devido processo legal, bem como o acesso ao duplo grau de jurisdição.

Diante dessa realidade impor ao acusado pena mais grave proveniente de recurso interposto por ele, torna-se temeroso a utilização de seu direito ao recurso à instância superior, dificultando o acesso ao duplo grau de jurisdição e limitando seu direito a ampla defesa, pois ampla defesa é a possibilidade de utilização de todos os meios e recursos a ele inerente, assim estará ferindo estes princípios constitucionais.

Portanto quando se tem dois direitos de igual equivalência em confronto, nosso ordenamento pátrio na ocorrência de dúvida entre qual deverá prevalecer, deverá optar para o que melhor favorecer ao réu.

Portanto é cabível a possibilidade de aplicação do princípio da *non reformatio in pejus* no recurso exclusivo do acusado, por justificativa da decisão dos jurados for manifestamente contrária à prova dos autos, por estar consoante aos princípios da ampla defesa e do duplo grau de jurisdição.

REFERÊNCIAS

- AVENA, Norberto. **Reformatio in Pejus e sua classificação**. Disponível em: <<http://www.norbertoavena.com.br/detalhes-noticias-norbertoavena.php?menu=noticias&id=23>>. Acesso em: 10 abr. 2019.
- BRASIL. **CÓDIGO DE PROCESSO PENAL**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm>. Acesso em: 05 mar. 2019,
- _____. **CONSTITUIÇÃO FEDERAL 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 20 abr. 2019.
- _____. **CÓDIGO DE PROCESSO PENAL DE PORTUGAL, PARTE II, LIVRO IX - Dos recursos, TÍTULO I - Dos recursos ordinários, CAPÍTULO I - Princípios gerais, artigo 409.º - Proibição de reformatio in pejus**). Disponível em: <http://bdjur.almedina.net/item.php?field=node_id&value=383951>. Acesso em 20 abr. 2019.
- BRASÍLIA. **Acórdão nº 136.768**, de 8 de setembro de 2016. Análise da possibilidade de concessão da ordem de ofício no caso concreto.
- CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.
- GRINOVER, Ada Pellegrini; GOMES FILHO, Antonio Magalhães; FERNANDES, Antonio Scarance. **Recursos no processo penal**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.
- MIRABETE, Júlio Fabbrini. **Processo penal**. São Paulo: Atlas, 2005.
- NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado**. 3. ed. São Paulo: RT, 2004.
- NUCCI, Guilherme de Souza. **Tribunal do Júri**. 2. ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2011.
- NUCCI, Guilherme de Souza. **Júri: princípios constitucionais**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 1999.
- RABELO, Galvão. **O princípio da ne reformatio in pejus indireta nas decisões do tribunal do júri**. Boletim do IBCCrim, nº 203, outubro de 2009. Disponível em: <http://www.metajus.com.br/textos_nacionais/texto-nacional27.html>. Acesso em: 16 out. 2018.
- RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal**. 21. ed. São Paulo: Lumen Juris, 2013.
- SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **HC 114.379**, rel. min. Dias Toffoli, 1ª T, j. 16-10-2012 DJE 220 de 8-11-2012. Disponível em:

<<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22611847/habeas-corpus-hc-114379-pa-stf/inteiro-teor-110882290?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 18 nov. 2018.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo penal**. Vol. 4. 31. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 113.

ANSANELLI JÚNIOR, Ângelo, 2005. **Processo penal**. Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2005, 227 p.

MACHADO, Marlon Wander Machado. **Os Recursos no Processo Penal e a Reformatio in Pejus**. São Paulo: WVC, 1998. p. 19.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de processo penal**. 15. ed. Rio de Janeiro: Lumen-Juris, 2011, p.701