

13/04/2021

SEGUNDA TURMA

AG.REG. NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS 194.952 SÃO PAULO

RELATOR : **MIN. RICARDO LEWANDOWSKI**
AGTE.(S) : **MARCIO WESLEY LIMA DE PAULA**
ADV.(A/S) : **DEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL**
AGDO.(A/S) : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**
PROC.(A/S)(ES) : **PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
AGDO.(A/S) : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
PROC.(A/S)(ES) : **PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA**

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. IMPETRAÇÃO COM O ÚNICO OBJETIVO DE DISCUTIR O *QUANTUM* DA PENA DE MULTA FIXADA AO PACIENTE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO *NON REFORMATIO IN PEJUS* PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA LOCAL. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE DÁ PROVIMENTO.

I – A decisão do Superior Tribunal de Justiça alinha-se à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que, “[e]m face de se tratar de condenação exclusivamente a pena de multa, e tendo em vista que a redação dada ao art. 51 do Código Penal pela Lei 9.268, de 1º de abril de 1996, não mais admite a conversão da pena de multa em pena privativa de liberdade, não é cabível o ‘habeas corpus’ por inexistir qualquer risco ao direito de ir, vir e permanecer” (HC 73.882/RJ, Rel. Min. Moreira Alves, Primeira Turma).

II – Em recurso exclusivo da defesa, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo deu provimento ao apelo para diminuir a reprimenda corporal, porém majorou a pena de multa fixada na sentença de primeira instância, o que configura flagrante violação do princípio *non reformatio in pejus* (CPP, art. 617).

III – Recurso ordinário não conhecido, mas ordem concedida, de ofício, para restabelecer a pena de multa estabelecida pelo juízo de

RHC 194952 AGR / SP

primeiro grau.

IV – Agravo regimental a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão virtual da Segunda Turma, na conformidade da ata de julgamentos, por votação unânime, dar provimento ao agravo regimental para, mantendo o não conhecimento do recurso ordinário, conceder a ordem, de ofício, e restabelecer a pena de multa estabelecida pelo juízo de primeiro grau, qual seja 660 dias-multa, no valor de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos, mantidos os demais termos do acórdão de segunda instância, tudo nos termos do voto do Relator, que reajustou seu voto.

Brasília, 13 de abril de 2021.

RICARDO LEWANDOWSKI – RELATOR

08/03/2021

SEGUNDA TURMA

AG.REG. NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS 194.952 SÃO PAULO

RELATOR	: MIN. RICARDO LEWANDOWSKI
AGTE.(S)	: MARCIO WESLEY LIMA DE PAULA
ADV.(A/S)	: DEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL
AGDO.(A/S)	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGDO.(A/S)	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

RELATÓRIO

O Senhor Ministro **Ricardo Lewandowski** (Relator): Trata-se de agravo regimental interposto contra a decisão por mim proferida nestes autos (doc. eletrônico 6).

O agravante limita-se a reiterar os argumentos expostos na petição recursal, destacando que, a “partir do momento em que o inadimplemento da pena de multa passou a impedir a progressão de regime, a questão assumiu contornos que envolvem o direito de ir e vir do paciente do *habeas corpus*” (pág. 4 do doc. eletrônico 12).

Conclui, por conseguinte, que “a existência de multa pendente pode refletir na liberdade de locomoção, sendo tutelável, conseqüentemente, por meio do *habeas corpus*” (pág. 5 do doc. eletrônico 12).

Requer ao final, que “seja dado provimento ao presente agravo, exercendo-se o juízo de retratação por Vossa Excelência, com o prosseguimento do feito, com o provimento do recurso ordinário, realizando-se sua análise de mérito” (pág. 5 do doc. eletrônico 12).

Subsidiariamente, pede que “seja o agravo levado à Turma, em

RHC 194952 AGR / SP

destaque e em sessão presencial, para que esta lhe dê provimento, nos termos acima requeridos” (pág. 5-6 do doc. eletrônico 12).

A vista à Procuradoria-Geral da República foi dispensada, nos termos do parágrafo único do art. 52 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal.

É o relatório.

08/03/2021

SEGUNDA TURMA

AG.REG. NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS 194.952 SÃO PAULO

VOTO

O Senhor Ministro **Ricardo Lewandowski** (Relator): Bem reexaminados os autos, tenho que a decisão atacada merece reforma.

Inicialmente, anotei que a decisão do STJ alinha-se à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que, “[e]m face de se tratar de condenação exclusivamente a pena de multa, e tendo em vista que a redação dada ao art. 51 do Código Penal pela Lei 9.268, de 1º de abril de 1996, não mais admite a conversão da pena de multa em pena privativa de liberdade, não é cabível o ‘habeas corpus’ por inexistir qualquer risco ao direito de ir, vir e permanecer” (HC 73.882/RJ, Rel. Min. Moreira Alves, Primeira Turma).

Com essa mesma compreensão, indiquei os seguintes precedentes de ambas as Turmas e do Plenário desta Suprema Corte proferidos em casos análogos:

“PENA DE MULTA - DOUTRINA BRASILEIRA DO ‘HABEAS CORPUS’ - CESSAÇÃO (REFORMA CONSTITUCIONAL DE 1926) - IMPOSSIBILIDADE DE OFENSA À LIBERDADE DE LOCOMOÇÃO FÍSICA - DESCABIMENTO DA AÇÃO DE ‘HABEAS CORPUS’ - PEDIDO NÃO CONHECIDO. - É insuscetível de conhecimento o remédio constitucional de ‘habeas corpus’, quando utilizado com o objetivo de impugnar decisão que impôs, ao paciente, unicamente, a pena de multa. Não mais sendo juridicamente possível a conversão, em pena de prisão, da sanção pecuniária prevista nas leis penais (Lei nº 9.268/96) - inclusive na hipótese a que se refere o art. 85 da Lei nº 9.099/95 -, incorre, por isso mesmo, situação de constrangimento à liberdade de locomoção física da pessoa, circunstância esta que torna inadmissível a

RHC 194952 AGR / SP

utilização do 'writ' constitucional. Precedentes. A FUNÇÃO CLÁSSICA DO 'HABEAS CORPUS' RESTRINGE-SE À ESTREITA TUTELA DA IMEDIATA LIBERDADE DE LOCOMOÇÃO FÍSICA DAS PESSOAS. - A ação de 'habeas corpus' - desde que inexistente qualquer situação de dano efetivo ou de risco potencial ao 'jus manendi, ambulandi, eundi ultro citroque' - não se revela cabível, mesmo quando ajuizada para discutir eventual nulidade do processo penal em que proferida decisão condenatória definitivamente executada. Esse entendimento decorre da circunstância histórica de a Reforma Constitucional de 1926 - que importou na cessação da doutrina brasileira do 'habeas corpus' - haver restaurado a função clássica desse extraordinário remédio processual, destinando-o, quanto à sua finalidade, à específica tutela jurisdicional da imediata liberdade de locomoção física das pessoas. Precedentes" (HC 79.345/SP, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma).

"*HABEAS CORPUS* - TÍTULO A ENCERRAR PENA DE MULTA - INADEQUAÇÃO. A impossibilidade normativa e jurídica de a pena de multa ser transformada em privativa da liberdade afasta a adequação do *habeas corpus* - Verbete nº 693 da Súmula do Supremo: 'Não cabe *habeas corpus* contra decisão condenatória a pena de multa, ou relativo a processo em curso por infração penal a que a pena pecuniária seja a única cominada'" (HC 87.222 AgR/DF, Rel. Min. Marco Aurélio, Primeira Turma).

"'HABEAS-CORPUS'. JULGAMENTO AFETADO AO PLENÁRIO PARA UNIFORMIZAÇÃO JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS: PRELIMINAR DE CONHECIMENTO DE 'HABEAS-CORPUS', NA HIPÓTESE EM QUE O PACIENTE SOFREU, EXCLUSIVAMENTE, PENA DE PATRIMONIAL, DE MULTA, SEM IMPLICAÇÃO NA SUA LIBERDADE DE LOCOMOÇÃO PELA CONVERSÃO DESTA EM PENA DE DETENÇÃO (CP, ART. 51). 1. Considerações sobre a 'doutrina

RHC 194952 AGR / SP

brasileira do 'habeas-corpus'. Precedentes. 2. O 'habeas-corpus' é remédio excepcional para a salvaguarda da liberdade de ir e vir da pessoa, quanto esta constitua objeto de constrangimento resultante de ilegalidade ou abuso de poder; não é meio para se fazer correição e varredura de possíveis irregularidades ocorridas no processo penal. 3. Não cabe 'habeas-corpus' quando a decisão condenatória questionada aplica, exclusivamente, pena de multa. Ressalva, entretanto, da hipótese em que há ameaça concreta, atual ou iminente, à liberdade de locomoção de paciente insolvente, pela conversão, no processo de execução, da pena de multa em pena de detenção (CP, art. 51, 'caput'), ocasião em que surge constrição ilegal à sua liberdade de locomoção. Precedentes. 4. A coação decorrente da conversão da pena de multa em pena de detenção é legal quando o paciente é solvente; ao contrário, é ilegal, quando insolvente, e, apenas nesta hipótese, cabe impetração do 'writ'. 5. 'Habeas-corpus' não conhecido, por maioria de sete votos contra quatro" (HC 73.340/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno).

Mencionei, ainda: HC 115.405 AgR/SP, de relatoria do Ministro Luiz Fux; HC 82.392/RJ, de relatoria da Ministra Ellen Gracie; HC 93.442/SP, de relatoria do Ministro Menezes Direito; HC 105.903/RS, de relatoria da Ministra Rosa Weber; HC 73.929/SP, de relatoria do Ministro Ilmar Galvão; RHC 81.515/MG, de relatoria do Ministro Sydney Sanches; HC 83.238/RJ, de relatoria do Ministro Celso de Mello.

Anotei, por fim, que a orientação do Supremo Tribunal Federal, de ser o inadimplemento deliberado da pena de multa cumulativamente aplicada ao sentenciado óbice à progressão no regime prisional, proferido em execuções decorrentes de ações penais originárias desta Corte, não autoriza a utilização do *habeas corpus* para discutir exclusivamente o *quantum* da multa fixada, como pretende o agravante.

Contudo, depois dos substanciosos argumentos trazidos pelo

RHC 194952 AGR / SP

Ministro Gilmar Mendes em seu voto vista, relativamente à violação do princípio *non reformatio in pejus* por parte do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, pois aquele Tribunal, em recurso exclusivo da defesa, apesar de ter diminuído a reprimenda corporal do recorrente, majorou a pena de multa fixada na sentença de primeira instância, penso que o caso comporta a concessão de *habeas corpus*, de ofício.

Com efeito, considerando as consequências gravíssimas que o não pagamento da pena de multa poderá acarretar ao apenado, tal como explicitado pelo Ministro Gilmar em seu voto, alinho-me ao entendimento de Sua Excelência para, mantendo o não conhecimento deste recurso ordinário, conceder a ordem, de ofício, para restabelecer a pena de multa estabelecida pelo juízo de primeiro grau, qual seja 660 dias-multa, no valor de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos, mantidos os demais termos do acórdão de segunda instância.

Isso posto, dou provimento a este agravo regimental.

É como voto.

SEGUNDA TURMA

EXTRATO DE ATA

AG.REG. NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS 194.952

PROCED. : SÃO PAULO

RELATOR : MIN. RICARDO LEWANDOWSKI

AGTE.(S) : MARCIO WESLEY LIMA DE PAULA

ADV.(A/S) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL

AGDO.(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

AGDO.(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

Decisão: Após o voto do Ministro Ricardo Lewandowski (Relator), que negava provimento ao agravo regimental, no que foi acompanhado pela Ministra Cármen Lúcia, pediu vista o Ministro Gilmar Mendes. Segunda Turma, Sessão Virtual de 26.2.2021 a 5.3.2021.

Composição: Ministros Gilmar Mendes (Presidente), Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Edson Fachin e Nunes Marques.

Maria Clara Viotti Beck
Secretária

13/04/2021

SEGUNDA TURMA

AG.REG. NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS 194.952 SÃO PAULO

VOTO

Penal e Processual Penal. Recurso ordinário em *habeas corpus*. Violação à vedação de *reformatio in pejus*. Em recurso exclusivo da defesa, Tribunal aumenta a pena de multa. Manifesta ilegalidade. Potenciais consequências à liberdade do imputado. Superação da Súmula 693 do STF no caso concreto.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES: Trata-se de agravo regimental (eDOC 12) interposto contra decisão monocrática do relator, que negou provimento ao recurso ordinário em *habeas corpus* interposto pela DPU (eDOC 6).

Conforme relatado, o agravante reitera os argumentos expostos na petição recursal, destacando que, a partir do momento em que o inadimplemento da pena de multa passou a impedir a progressão de regime, a questão assumiu contornos que envolvem o direito de ir e vir do paciente do *habeas corpus*. Conclui, por conseguinte, que a existência de multa pendente pode refletir na liberdade de locomoção, sendo tutelável, conseqüentemente, por meio do *habeas corpus*.

O relator, citando a jurisprudência do Supremo, afirma que, por se tratar de condenação exclusivamente à pena de multa, não é cabível o *habeas corpus*, uma vez que inexistente risco ao direito de ir e vir, visto que não se admite a conversão da pena de multa em restritiva de liberdade.

Cuida-se, inclusive, de posição consolidada nos termos da **Súmula 693 desta Corte**: “*Não cabe habeas corpus contra decisão condenatória a pena de multa, ou relativo a processo em curso por infração penal a que a pena pecuniária seja a única cominada*”.

Penso, contudo, que o julgamento deste *habeas corpus* é momento adequado para eventualmente **repensarmos tal limitação ao**

RHC 194952 AGR / SP

conhecimento da ação.

Destaco que, no âmbito do STJ, houve, inclusive, **manifestação favorável da PGR pela concessão da ordem de ofício (eDOC 3, p. 49).**

No caso concreto, em primeiro grau, o agravante foi condenado à pena de 9 anos e 6 meses de reclusão, em regime fechado, bem como ao **pagamento de 660 dias-multa**, no valor de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos.

Em **recurso exclusivo da defesa**, visto que não houve apelação do **Ministério Público**, o TJSP deu parcial provimento ao recurso, reduzindo a pena privativa de liberdade para 7 anos e 7 meses de reclusão em regime fechado, **mas majorou a pena de multa para 758 dias-multa (eDOC 3, p. 31).**

Ou seja, há **evidente e manifesta ilegalidade por violação ao non reformatio in pejus**. Contudo, tal situação até o momento não foi corrigida em razão da aplicação da jurisprudência defensiva, que acarreta o não conhecimento do *habeas corpus*.

Penso que **não podemos fechar os olhos a tal manifesta ilegalidade, de modo que o rigor da Súmula 693 precisa ser ponderado**.

É sabido, pois, que o princípio *non reformatio in pejus* veda o **agravamento da situação do réu por meio de recurso movido exclusivamente pela defesa, ou seja, se não houver recurso da acusação**. Por outro lado, resta afastada a vedação, obviamente, se o agravamento se der por meio de recurso movido pela acusação.

Nos termos do CPP, “o tribunal, câmara ou turma atenderá nas suas decisões ao disposto nos arts. 383, 386 e 387, no que for aplicável, não podendo, porém, ser agravada a pena, quando somente o réu houver apelado da sentença” (art. 617).

Na doutrina, afirma-se: “Não se admite a *reformatio in pejus*, entendida como diferença para pior, entre decisão recorrida e decisão no recurso, não podendo a piora ocorrer nem do ponto de vista quantitativo, nem sob o ângulo qualitativo” (GRINOVER, Ada Pellegrini. GOMES FILHO, Antonio M.;

RHC 194952 AGR / SP

FERNANDES, Antonio S. *Recursos no Processo Penal*. 3ed. 2001. p. 45).

Trata-se de decorrência do sistema acusatório, ao passo que o Judiciário não pode agir sem a devida provocação do órgão acusador em sede recursal (BADARÓ, Gustavo H. *Manual dos Recursos Penais*. 4ed. RT, 2020. p. 112). Além disso, também se relaciona com o direito ao recurso do imputado sobre a condenação penal, assegurado pelo art. 8º, 2, “h”, da Convenção Americana de Direitos Humanos (Decreto 678/92), pois, para um exercício efetivo de tal direito, o acusado deve ter liberdade para decidir se deve impugnar a sentença, sem receio de que o seu próprio questionamento da decisão possa piorar a sua situação.

Na jurisprudência, cito:

“HABEAS CORPUS’. PENA: REGIME DE CUMPRIMENTO: ‘ABERTO DOMICILIAR’: MODIFICAÇÃO: ‘REFORMATIO IN PEJUS’. 1. A sentença condenatória que determina o cumprimento da pena em regime ‘aberto domiciliar’ não pode ser modificada, em recurso exclusivo da defesa, para agravar a situação do réu, por configurar ‘reformatio in pejus’ (art. 617 do CPP). 2. ‘Habeas corpus’ deferido para restabelecer a decisão de primeiro grau, relativamente ao regime de cumprimento da pena.” (HC 72.721, rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, Segunda Turma, DJ 12.4.1996)

“Habeas Corpus. 2. Crime Hediondo. 3. Possibilidade de Progressão de Regime (cf. HC no 82.959-SP, Pleno, maioria, Rel. Min. Marco Aurélio, julg. em 23.02.2006) 4. Existência de erro material na fixação do quantum da pena que implica reformatio in pejus. 5. Ordem deferida”. (STF, HC 87.693/SE, de minha relatoria, j. 1º.9.2006)

A Segunda Turma do STF entende que, na apreciação de recurso exclusivo da defesa, o Tribunal não pode inovar na fundamentação da dosimetria da pena, contra o condenado, ainda que a inovação não resulte em aumento da pena final. Nesse sentido:

RHC 194952 AGR / SP

“Recurso ordinário em habeas corpus. 2. Tráfico ilícito de drogas (art. 33, caput, da Lei 11.343/2006). 3. Apelação exclusiva da defesa. Dosimetria da pena. Configuração de reformatio in pejus, nos termos do art. 617 do CPP. A pena fixada não é o único efeito que baliza a condenação, devendo ser consideradas outras circunstâncias, além da quantidade final de pena imposta, para verificação de existência de reformatio in pejus. Exame qualitativo. 4. O reconhecimento de circunstâncias desfavoráveis não previstas na sentença gera reformatio in pejus, ainda que a pena definitiva seja igual ou inferior à anteriormente fixada. Interpretação sistemática do art. 617 do CPP. 5. Recurso provido, em parte, para determinar ao Juízo da Vara das Execuções a redução da pena imposta ao recorrente, com a aplicação da causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, no patamar máximo de 2/3, e, considerada a nova pena, o reexame do regime inicial e dos requisitos para a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos”. (RHC 136.346/RJ, de minha relatoria, Segunda Turma, DJe 8.11.2016)

No mesmo sentido: RHC 116.394/ES, Rel. Min. Cármen Lúcia, Segunda Turma, DJe 27.5.2013.

Portanto, a vedação de *reformatio in pejus* é consolidada na legislação, na doutrina e na jurisprudência, o que resta manifestamente violado neste caso concreto.

Como já afirmei, não ignoro a jurisprudência consolidada no sentido de não ser cabível o *habeas corpus* em caso de condenação exclusivamente a pena de multa quando inexistente risco ao direito de ir e vir, nos termos da Súmula 693 desta Corte.

Contudo, como bem apontado pela DPU, **precedentes recentes do Supremo Tribunal Federal têm intensificado as consequências gravosas relacionadas à pena de multa.**

Na ADI 3.150, afirmou-se que a pena de multa tem natureza de

RHC 194952 AGR / SP

sanção penal, podendo ser executada pelo MP em sede de execução penal (ADI 3.150, rel. Min. Marco Aurélio, redator do acórdão Min. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, DJe 6.8.2019). Consequentemente, o não pagamento pode impedir a extinção da punibilidade e, até mesmo, a progressão de regime prisional, afetando diretamente a liberdade do imputado (EP 8 ProgReg-AgR, Rel. Min. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, DJe 20.9.2017).

Além disso, decidiu-se que o indulto da sanção privativa de liberdade não se estende à pena de multa na hipótese em que ultrapassado o valor mínimo para inscrição em Dívida Ativa da União (EP 5 IndCom-AgR, rel. Min. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, DJe-26.11.2020).

Penso, portanto, que a **premissa da qual parte a Súmula 693**, no sentido de que inexistente risco ou violação à liberdade em situações relacionadas à pena de multa, **precisa ser ponderada em cada caso concreto**.

Aqui, verifica-se evidente e manifesta ilegalidade por violação ao *non reformatio in pejus*, ao passo que, em recurso exclusivo da defesa, o Tribunal aumentou a pena de multa. Isso precisa ser corrigido, sob pena de ocasionar relevantes prejuízos ao imputado.

Diante do exposto, acompanho o Relator em seu reajuste de voto, de modo a **conceder a ordem de ofício para restabelecer a pena de multa fixada na sentença em 660 dias-multa**, mantidos os demais termos do acórdão de segundo grau.

É como voto.

13/04/2021

SEGUNDA TURMA

AG.REG. NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS 194.952 SÃO PAULO

REAJUSTE DE VOTO

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) -Presidente, eu ouvi com muita atenção o voto de Vossa Excelência e, realmente, o meu voto foi no sentido de prestigiar a jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal, porque, num primeiro momento, como nós sabíamos, o não pagamento da multa penal implicava a prisão do recalcitrante ou do devedor.

Depois, houve uma alteração legislativa, e essa alteração legislativa fez com que o não pagamento da multa a convertesse em dívida ativa fiscal, e esta dívida seria cobrada por meio, enfim, de um executivo fiscal. Ou seja, o não pagamento da multa não implicaria mais a prisão, mas, sim, um processo executivo fiscal.

Daí por que a jurisprudência do Supremo começou a evoluir no sentido de não conhecer *habeas corpus* que discutissem a multa penal, porque não estava em jogo a liberdade das pessoas, no caso, dos pacientes dos *habeas corpus*.

Pois bem. Vossa Excelência está trazendo um fato novo, uma visão nova, uma perspectiva distinta da tradicional, inclusive que, a meu ver, permite a superação da Súmula. E qual é esta perspectiva nova? É que, no caso, num recurso exclusivo da defesa, houve uma *reformatio in pejus*.

Eu sei que a pronúncia varia, dependendo do tipo do latim que o cultor desta última flor do Lácio, aliás, a última flor do Lácio é a língua portuguesa, mas, digamos assim, a base dessa última flor do Lácio, enfim, como o locutor cultiva esta base desta última flor do Lácio.

Então, neste caso, houve uma *reformatio in pejus*, a meu ver, num recurso exclusivo da defesa, que é o fato novo e que eu também não analisei no meu voto.

Em segundo lugar, também, salvo melhor juízo, a jurisprudência da Corte, sobretudo nos últimos tempos, tem evoluído no sentido de dizer que o não pagamento da multa - e, neste caso, agravado por um aumento

RHC 194952 AGR / SP

da pena num recurso exclusivo da defesa - impede a progressão de regime. Portanto, nós temos também, no caso, potencialmente, um agravo à liberdade do preso, especificamente do paciente.

Então, considerando essas questões todas, eu estou disposto, desde já, sem pedir vista, a acompanhar o ponto de vista de Vossa Excelência e evoluir, quer dizer, no sentido de dizer que cada caso é um caso, como é fato no Direito Penal. No Direito Penal, nós temos que analisar o caso em si. E eu apliquei uma jurisprudência, talvez, defensiva, consolidada, nesta Casa, no sentido de que, em se tratando de *habeas corpus*, não cabe discutir a multa.

Mas, neste caso, houve um prejuízo claro, evidente ao paciente, que não só é representado pelo aumento da multa num recurso exclusivo da defesa, como isso, também, em segundo lugar, pode redundar em um empecilho à progressão de regime que afeta a sua liberdade ou, pelo menos, a expectativa que ele tem de sair mais cedo da prisão.

Então, eu peço vênia aos Colegas, inclusive à Ministra Cármen, que me acompanhou, para evoluir - como se costuma dizer no Supremo Tribunal Federal - e mudar o meu ponto de vista para acompanhar, agora, esta perspectiva trazida pelo Ministro Gilmar Mendes no sentido de conceder a ordem.

Eu só tenho uma dúvida, Ministro Gilmar, estava refletindo sobre isso, se é melhor não conhecer do *habeas corpus* e conceder de ofício, ou conhecer desde logo.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (PRESIDENTE) - Eu estava defendendo que se conhecesse, tendo em vista que, nesse caso, a multa afeta a liberdade. Mas, em suma, podemos fazer.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - O não conhecimento preservaria, digamos assim, a jurisprudência do Supremo. E conceder de ofício atenderia o caso concreto. Mas acho que é uma filigrana técnica, e não me oponho à solução apresentada por Vossa Excelência.

Então, comunico aos eminentes Pares, com a devida vênia daqueles que me acompanharam e, porventura, tenham um ponto de vista

RHC 194952 AGR / SP

contrário, que, neste caso, estou acompanhando a solução agora apresentada pelo Ministro-Presidente Gilmar Mendes.

É como voto.

13/04/2021

SEGUNDA TURMA

AG.REG. NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS 194.952 SÃO PAULO**VOTO**

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Presidente, no caso, como o Ministro Lewandowski agora lembrou, eu o tinha acompanhado exatamente no sentido de aplicar a jurisprudência. E, neste caso, o que nós temos é que, como a multa não tem uma ligação direta com a liberdade de locomoção, a jurisprudência consolidou-se exatamente como o Ministro-Presidente acaba de ler em seu voto.

Entretanto, neste caso específico, o Ministro Gilmar traz, primeiro, a circunstância de que o aumento do valor se deu exatamente em recurso exclusivo da defesa, o que, de todo jeito, redundaria numa ilegalidade manifesta, qual seja, a impossibilidade de se ter uma reforma para piorar a situação. Em segundo lugar, eu acho que, aí, sim, poderia realmente acarretar circunstâncias gravosas para eventual progressão de regime.

Então, Ministro Gilmar, de pronto, eu acompanharia Vossas Excelências se Vossas Excelências não conhecessem e concedessem de ofício, no caso concreto, para que se deixe em aberto e se possa fazer um estudo, talvez, um pouco mais aprofundado - no meu caso só, Ministro Gilmar, tenho certeza que Vossa Excelência fez isso e faz isso o tempo todo e com muita proficiência e para muito proveito nosso. Apenas, neste caso, fica perfeitamente configurada para mim a situação.

E, portanto, a concessão do *habeas* de ofício atenderia ao caso concreto, abre esta possibilidade e nos dá espaço para, durante um tempo, aprofundar e consolidar - isso para mim. Sendo dessa forma, eu me ponho inteiramente de acordo, reajustando, portanto, meu voto, Presidente, ladeando o ajuste também do Relator, a quem, então, continuo a acompanhar, se for essa a conclusão.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (RELATOR) - Presidente, foi essa linha que eu sugeri, quer dizer, no caso concreto, nós concederíamos de ofício para preservar, por enquanto, a jurisprudência, até que nós pudéssemos ter um pouco mais de fôlego

RHC 194952 AGR / SP

para examinar a questão teoricamente de forma mais abrangente.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Então, Presidente, considerando o reajuste do Relator, eu continuo a acompanhar o eminente Ministro Ricardo Lewandowski.

13/04/2021

SEGUNDA TURMA

AG.REG. NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS 194.952 SÃO PAULO

VOTO

O SENHOR MINISTRO NUNES MARQUES: Presidente, da mesma forma. Com as achegas do Ministro Ricardo Lewandowski e da Ministra Cármen Lúcia, em que pese já termos um norte quando houver uma afetação da liberdade do paciente, no caso concreto, talvez devêssemos ficar nessas duas circunstâncias, da *reformatio in pejus* e do comprometimento da progressão do regime. Concordo que seria o suficiente para a resolução do caso concreto.

Acompanho o Relator e subscrevo a tese de Vossa Excelência.

É como voto.

13/04/2021

SEGUNDA TURMA

AG.REG. NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS 194.952 SÃO PAULO**VOTO**

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Presidente, cumprimento Vossa Excelência, a Ministra Cármen Lúcia, os eminentes Ministros Ricardo Lewandowski e Nunes Marques, o Senhor Subprocurador-Geral da República, Doutor Wagner Batista, e a Doutora Maria Clara.

Senhor Presidente e eminente Ministro Relator, Ministro Ricardo Lewandowski, eu houvera me alinhado à posição de Sua Excelência, preocupado precisamente com o enunciado da Súmula 693 deste Supremo Tribunal Federal. A preocupação ali estava postada no sentido de acompanhar o voto do Ministro Relator, reconhecendo, de um lado, que a controvérsia girava, como de fato gira, em torno da admissibilidade do *habeas corpus* para apreciar acórdão que teria violado a regra da *reformatio in pejus* em recurso exclusivo da defesa, e, de outro lado, a circunstância de que houve um recrudesimento da pena de multa, precisamente em recurso exclusivo da defesa, o que pode seguramente gerar quando menos um paradoxo, que chamou a atenção de Vossa Excelência, e levou agora Sua Excelência o eminente Ministro Relator a acolher essa circunstância para reformular o seu voto. E, a partir da proposição da eminente Ministra Cármen Lúcia, Vossa Excelência também reajusta a conclusão da divergência na linha do que houvera sugerido o eminente Ministro Relator, para não conhecer do *habeas corpus* e concedê-lo de ofício, tendo em vista precisamente o recrudesimento da pena de multa em recurso exclusivo da defesa.

Conforme Vossa Excelência mencionou na divergência, e o eminente Ministro Relator já houvera destacado efetivamente em seu voto - e essa é a razão pela qual eu havia me postado para acompanhar o eminente Ministro Relator, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal é persistente, inclusive com Verbete Sumulado 693, no sentido de que a

RHC 194952 AGR / SP

imposição da pena de multa não representa, por si só, cerceamento do direito de liberdade de locomoção, sendo, por isso mesmo, incabível *habeas corpus*.¹

Eu houvera feito, Senhor Presidente, um voto mais alongado, porém, com o reajuste do voto que o eminente Ministro Relator vem de fazer no sentido de não conhecer do *habeas corpus*, mas deferir a ordem de ofício, tendo em vista precisamente a circunstância de ter ocorrido reforma em prejuízo do paciente, sem recurso da acusação, estou também subscrevendo essa solução. E, segundo sublinhou a eminente Ministra Cármen Lúcia, continuamos acompanhando o Relator, que acolhe essa via, aliás sugerida por Sua Excelência na intervenção que fez, de não conhecer do *habeas* e deferir a ordem de ofício. É assim que estou me postando, mantendo, portanto, com esse reajuste e essa circunstância, o voto no sentido de acompanhar o eminente Ministro Ricardo Lewandowski.

É como voto, Presidente.

1 *A aplicação deste entendimento foi exarada no HC nº 79345, Segunda Turma, Relator Min. CELSO DE MELLO, Dje 13/02/2009. Também foi aplicado no julgamento do RHC nº 178149, Segunda Turma, Relator Min. CELSO DE MELLO, julgamento em 31/8/2020, publicação em 3/9/2020. Ainda na Segunda Turma, o saudoso Ministro Teori Zavascki também entendeu pelo não cabimento de habeas corpus para discutir questões relacionadas à pena de multa (HC 122.563, rel. min. Teori Zavascki, j. 2-9-2014, 2ª T, DJE de 16-9-2014.).*

SEGUNDA TURMA

EXTRATO DE ATA

AG.REG. NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS 194.952

PROCED. : SÃO PAULO

RELATOR : MIN. RICARDO LEWANDOWSKI

AGTE.(S) : MARCIO WESLEY LIMA DE PAULA

ADV.(A/S) : DEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL

AGDO.(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

AGDO.(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

Decisão: Após o voto do Ministro Ricardo Lewandowski (Relator), que negava provimento ao agravo regimental, no que foi acompanhado pela Ministra Cármen Lúcia, pediu vista o Ministro Gilmar Mendes. Segunda Turma, Sessão Virtual de 26.2.2021 a 5.3.2021.

Decisão: A Turma, por votação unânime, deu provimento ao agravo regimental para, mantendo o não conhecimento do recurso ordinário, conceder a ordem, de ofício, e restabelecer a pena de multa estabelecida pelo juízo de primeiro grau, qual seja 660 dias-multa, no valor de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos, mantidos os demais termos do acórdão de segunda instância, tudo nos termos do voto do Relator, que reajustou seu voto. Presidência do Ministro Gilmar Mendes. **2ª Turma**, 13.4.2021.

Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes. Presentes à sessão os Senhores Ministros Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Edson Fachin e Nunes Marques.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Wagner Natal Batista.

Maria Clara Viotti Beck
Secretária