

GUILHERME MADEIRA **DEZEM**
GUSTAVO OCTAVIANO **DINIZ JUNQUEIRA**
PATRICIA **VANZOLINI**
PAULO HENRIQUE **ARANDA FULLER**

PRÁTICA JURÍDICA PENAL

21ª EDIÇÃO

Revista, ampliada
e atualizada

2025

 EDITORA
*Jus*PODIVM
www.editorajuspodivm.com.br

Peças em Espécie

3.1. AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL

3.1.1. Cabimento – Artigo 197 da Lei n. 7.210/84

Na sistemática do direito brasileiro, a partir da reforma realizada em 1984, separou-se, no âmbito do processo penal, a ação penal de conhecimento da ação de execução penal.

A ação penal de conhecimento vai da denúncia até o trânsito em julgado da decisão penal condenatória. Tramita, em primeira instância, perante uma das varas criminais e se submete, em regra, às normas estabelecidas no Código de Processo Penal e na legislação extravagante.

O processo de execução penal, por sua vez, inicia-se com a recepção da guia de execução (guia de recolhimento, em caso de penas privativas de liberdade) pela vara de execução e vai até o fim do cumprimento ou extinção da pena, de acordo com o disposto nos arts. 105 a 109 da Lei de Execução Penal (Lei n. 7.210/84).

⊙ ATENÇÃO

Observe-se que, embora não tenha havido revogação expressa, entende-se que a maior parte (mas não a totalidade) do Livro IV do CPP foi revogada tacitamente pela Lei de Execução Penal, que passou a disciplinar a matéria. As matérias que não foram tratadas pela Lei de Execução Penal continuam disciplinadas pelo CP ou CPP.

O legislador, ao promover a separação do processo de execução, criou também um novo recurso no processo penal, cabível especificamente para as decisões proferidas pelo juiz da execução. É o que consta expressamente do artigo 197 da Lei n. 7.210/84: “Das decisões proferidas pelo Juiz caberá recurso de agravo, sem efeito suspensivo.”

Ao contrário do que acontece com o recurso em sentido estrito, a lei não prevê um rol taxativo das decisões que desafiam o agravo em execução penal. Assim, toda e qualquer decisão proferida pelo juiz da execução enseja a interposição do recurso em questão.

É muito importante que o candidato observe as seguintes regras:

- decisão do juiz da execução pode ser impugnada por recurso de agravo em execução penal, não por RESE;
- o prazo para a interposição do agravo em execução penal é de 5 dias (Súmula 700 do STF), pois prevalece que a ele se aplica o procedimento do recurso em sentido estrito (art. 586, *caput*, do CPP), em face da ausência de previsão específica na Lei de Execução Penal.

Portanto, basta que a decisão emane do juiz da execução para desafiar agravo em execução. Assim, a título meramente ilustrativo e exemplificativo, arrolaremos a seguir uma série de decisões que, por serem de competência do juiz da execução (conforme o disposto no art. 66 da Lei de Execução Penal), ensejam o recurso de agravo em execução.

a) Decisão que aplicar ou deixar de aplicar lei posterior mais favorável

A possibilidade da *novatio legis in melius* está prevista no artigo 2º, parágrafo único, do CP e beneficia até mesmo o réu condenado por decisão já transitada em julgado. O pedido de aplicação de lei nova mais benéfica, depois do trânsito em julgado da decisão condenatória, deve ser feito, em regra, por petição ao juiz da execução e, se for negado o pedido, interpõe-se agravo em execução penal, conforme o disposto na Súmula 611 do STF.

b) Decisão que declarar ou deixar de declarar extinta a punibilidade

Trata-se aqui, evidentemente, da hipótese de causa de extinção da punibilidade já na fase de execução. Das decisões sobre extinção da punibilidade

proferidas durante o processo de conhecimento, como já se viu, cabe recurso em sentido estrito (art. 581, VIII e IX, do CPP) ou apelação (art. 593, § 4º, do CPP), dependendo do caso.

As causas de extinção da punibilidade que atingem o processo de execução são: morte do agente (art. 107, I, do CP); anistia, graça ou indulto (art. 107, II, do CP, sendo que as duas últimas só podem ocorrer na execução); *abolitio criminis* (art. 107, III, do CP); prescrição da pretensão (art. 107, IV, do CP); término de cumprimento da pena; fim do prazo do *sursis* (art. 82 do CP) e do livramento condicional (art. 90 do CP) sem que tenha havido revogação. Em todos esses casos, o pedido deve ser feito ao juiz da execução e, se este o negar, caberá recurso de agravo em execução penal.

c) Decisão que conceder ou negar unificação das penas

Poderá haver unificação das penas em duas hipóteses: na prevista no artigo 75 do CP (quando a soma das penas ultrapassar 40 anos) e na prevista nos artigos 70 e 71 do mesmo diploma (concurso formal de infrações e crime continuado).

Na hipótese de concurso formal, determina a lei processual (art. 77 do CPP) que os vários crimes que o formam sejam, na fase de conhecimento, reunidos em um só processo, em virtude da continência por cumulação objetiva. Já o crime continuado, por uma ficção jurídica, é considerado uma unidade delitual, de modo que todos os eventos que compõem a cadeia de continuação delitiva devem ser objeto de um mesmo processo, firmando-se a competência, quando envolvidas duas ou mais jurisdições, pela prevenção (art. 71 do CPP). Se assim for feito, tanto no concurso formal próprio quanto no crime continuado, o juiz da causa, na sentença, irá desde logo dosar a pena por exasperação: aplica-se a pena de um só dos crimes, se idênticas, ou da mais grave, e eleva-se de um sexto até metade (concurso formal próprio) ou de um sexto a dois terços – ou, em caso de crime continuado específico ou qualificado, eleva-se até o triplo (art. 71, parágrafo único, do CP).

Mas o fato é que, nessas situações, se por qualquer razão forem instaurados processos distintos e que já tenham sentença, a unificação das penas (ou seja, o reconhecimento do concurso formal ou do crime continuado, bem como a fixação da pena por exasperação) será feita pelo juiz das execuções (art. 82 do CPP).

d) Decisão que conceder ou negar progressão ou regressão de regime

A progressão de regime é corolário do princípio constitucional da individualização da pena (art. 5º, XLVI, da CF/88). Seus requisitos estão contidos no artigo 112 da Lei de Execução Penal (cumprimento de um percentual da pena e boa conduta carcerária).

Ainda sobre o tema da progressão de regime, é interessante conhecer o teor de duas outras súmulas do STJ. A de número 491 consolidou o entendimento de que é inadmissível a progressão por saltos, ou seja, a passagem direta do regime fechado ao aberto. A Súmula 534 firmou posição de que a prática de falta grave interrompe a contagem do prazo para a progressão de regime.

A regressão, por sua vez, encontra assento no artigo 118 da Lei de Execução Penal e só pode ser determinada quando o condenado “praticar fato definido como crime doloso ou falta grave”, ou “sofrer condenação, por crime anterior, cuja pena, somada ao restante da pena em execução, torne incabível o regime”. Além disso, o condenado será transferido do regime aberto para outro mais rigoroso se frustrar os fins da execução ou não pagar a multa cumulativamente imposta.

e) Decisão que conceder ou negar detração ou remição da pena

A detração está prevista no artigo 42 do CP e consiste no cômputo, na pena privativa de liberdade e na medida de segurança, do tempo de prisão provisória ou de internação. Já a remição tem previsão nos artigos 126 e ss. da Lei de Execução Penal e trata do abatimento de parte do tempo de execução da pena por meio do trabalho ou do estudo.

Caso o juiz decrete a revogação (perda) de até um terço do tempo remido (art. 127 da Lei de Execução Penal), também poderá a parte agravar da decisão (art. 197 da Lei de Execução Penal).

f) Decisão que revogar o sursis (arts. 77 a 82 do CP)

Como já exposto, em regra, o *sursis* será concedido ou negado no momento da sentença condenatória e, nesse caso, da decisão cabe apelação (art. 593, § 4º, do CPP). A revogação do benefício, no entanto, é da competência do juiz da execução. Dessa decisão, portanto, cabe agravo em execução penal. As hipóteses de revogação da suspensão condicional da pena estão previstas no artigo 81, *caput*, e § 1º, do CP (revogação obrigatória e facultativa,

respectivamente). Caso o condenado entenda não estarem presentes as causas que ensejam a revogação, deve interpor agravo em execução penal.

g) Decisão que conceder, negar, revogar ou deixar de revogar livramento condicional

O livramento condicional é disciplinado pelos artigos 83 e ss. do CP e 131 e ss. da Lei de Execução Penal. Preenchidos os requisitos estabelecidos no citado artigo 83, impõe-se a concessão do livramento, que é direito subjetivo do condenado. No entanto, pode este ser revogado nas hipóteses dos artigos 86 e 87 do CP. Contra qualquer dessas decisões, necessariamente proferidas pelo juiz da execução, cabe o recurso de agravo em execução penal (e não recurso em sentido estrito, como consta do art. 581, XII, do CPP, dispositivo que foi revogado tacitamente pelo art. 197 da Lei de Execução Penal).

A respeito do tema, merece destaque a Súmula 441 do STJ, segundo a qual a prática de falta grave não interrompe a contagem do prazo para o livramento condicional.

Insista-se no que já foi dito: a decisão do juiz da execução desafia recurso de agravo em execução penal, e não recurso em sentido estrito. As hipóteses de recurso em sentido estrito para a execução penal estão revogadas tacitamente pelo artigo 197 da Lei de Execução Penal.

3.1.2. Competência

A Lei n. 7.210/84, ao criar o agravo em execução penal, não estabeleceu qualquer rito para o processamento desse recurso. Destarte, séria controvérsia instaurou-se na doutrina, parte entendendo que o processamento deveria ser o mesmo do agravo de instrumento (do processo civil), parte defendendo que deveria ser o mesmo do recurso em sentido estrito. Esta última posição é a que prevalece, sendo acolhida de forma pacífica pela jurisprudência. Portanto, todos os comentários feitos no capítulo relativo ao procedimento do recurso em sentido estrito se aplicam, de forma idêntica, ao agravo em execução penal. Resumindo: o agravo deve necessariamente ser interposto perante o juiz da execução, que proferiu a decisão recorrida, no prazo de cinco dias (art. 586, *caput*, do CPP, e Súmula 700 do STF). Depois de recebido o recurso, deverão ser intimados agravante e agravado, tendo cada qual o prazo de dois dias para apresentar suas razões e contrarrazões (embora o agravante possa apresentá-las já no ato da interposição), sucessivamente (art. 588 do CPP).

Assim como ocorre com o recurso em sentido estrito, no agravo em execução penal o juiz pode reformar a sua própria decisão (juízo de retratação) e, por isso, não há a possibilidade de juntada das razões diretamente em segunda instância. Se o juiz decidir manter a decisão, deve remeter os autos ao tribunal competente. Caso se retrate e a nova decisão cause prejuízo a alguma das partes, cabe a ela recorrer, por simples petição, independentemente do oferecimento de novas razões ou contrarrazões, se couber recurso (art. 589, *caput*, e parágrafo único, do CPP).

É importante notar que, em sede de execução, ainda que se trate de crime de competência federal, caso o preso esteja cumprindo pena em presídio estadual, sua execução estará sob a competência da vara das execuções criminais estadual. Se no entanto a pena for restritiva de direitos, a execução será na vara das execuções criminais federal.

Sintetizando, o quadro é o seguinte:

⊙ Interposição	⊙ endereçada ao juiz da execução – juízo de retratação
Razões	a) dirigidas ao tribunal ad quem b) anexas à petição de interposição, endereçada ao juiz a quo c) anexas à petição de juntada, endereçada ao juiz a quo
Contrarrazões	a) dirigidas ao tribunal ad quem b) anexas à petição de juntada, endereçada ao juiz a quo

3.1.3. Legitimidade

Podem interpor o agravo em execução o Ministério Público e o próprio condenado (por meio de advogado, evidentemente). Ainda que a ação penal de conhecimento tenha sido privada, como já visto, a execução inaugura nova relação jurídica processual e desta o querelante não faz parte; portanto, ele não tem legitimidade para pleitear perante o juiz da execução e muito menos para recorrer de suas decisões.

Também não há, na execução, a figura do assistente da acusação. Ainda, o Conselho Penitenciário, embora seja órgão da execução, não tem legitimidade recursal. Em suma: só podem agravar o Ministério Público e o condenado, desde que haja, evidentemente, interesse, ou seja, desde que a decisão cause prejuízo ao Estado ou ao sentenciado, respectivamente.

3.1.4. Prazo

Como já exposto, pacificou-se na jurisprudência o entendimento de que o agravo em execução penal deve seguir rito idêntico ao do recurso em sentido estrito. Tanto é assim que o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula 700, da qual consta que “é de cinco dias o prazo para interposição de agravo contra decisão do juiz da execução penal” (art. 586, *caput*, do CPP), pondo fim a qualquer eventual controvérsia que se pudesse criar em face da omissão legislativa. Quanto às razões e contrarrazões, da mesma forma que acontece com o recurso em sentido estrito, têm as partes dois dias para apresentá-las. O fundamento legal da petição de interposição é o artigo 197 da LEP, conjugado com a Súmula n. 700 do STF. O fundamento legal da petição de juntada das razões e das contrarrazões também será o artigo 197 da LEP, cumulado com o artigo 588 do Código de Processo Penal.

É importante notar que a acusação poderá recorrer e, nesse caso, o candidato atuar em favor do condenado. Nesse quadro, interposto o agravo em execução penal por parte da acusação, deverá a defesa apresentar contrarrazões.

As contrarrazões são manifestação do princípio do contraditório e deverá o condenado rebater, ponto a ponto, a argumentação apresentada pelo recorrente. Além disso, é comum que nas provas o recurso tenha sido apresentado fora do prazo legal, de forma que deverá ser requerido, em primeiro lugar, o não conhecimento do recurso. As contrarrazões de qualquer recurso seguem a estrutura geral: (a) petição de juntada; e (b) as contrarrazões propriamente ditas.

A petição de juntada das contrarrazões de agravo em execução penal deve ser endereçada ao juiz da execução. O fundamento legal será o artigo 197 da LEP, combinado com o artigo 588 do CPP.

Já as contrarrazões serão direcionadas ao Tribunal *ad quem* e terão a mesma estrutura que as razões. No pedido das contrarrazões, o candidato poderá requerer que não seja conhecido o recurso (em caso de intempestividade, por exemplo) e, caso seja conhecido, que não seja provido. Assim, teríamos o seguinte exemplo: “Ante o exposto, requer não seja conhecido o recurso da acusação e, caso o seja, requer seja improvido, mantendo-se inalterada a decisão impugnada”.

3.1.5. Teses e requerimentos

Na interposição, devem-se requerer: (a) o recebimento e o processamento do recurso; (b) o juízo de retratação, nos termos do artigo 589 do CPP, e, caso mantida a decisão; (c) a remessa do recurso ao Tribunal de Justiça ou ao Tribunal Regional Federal.

Quanto às razões, o recurso de agravo em execução presta-se à reforma de decisões pontuais proferidas pelo juiz das execuções. A parte, portanto, irá sempre alegar o equívoco da decisão agravada, por contrariar princípio ou dispositivo de lei, e requerer a sua reforma, com a concessão do que havia sido antes negado ou a revogação do que havia sido indevidamente determinado.

É importante anotar que se o magistrado negar seguimento ao agravo em execução então o recurso cabível será a carta testemunhável prevista no artigo 639 do Código de Processo Penal.

3.2. APELAÇÃO

3.2.1. Cabimento – Artigo 593 do CPP; artigos 76, § 5º, e 82 da Lei n. 9.099/95

As hipóteses de cabimento estão previstas, na sua maioria, nos incisos I, II e III do artigo 593, além do artigo 416 do CPP. Há também previsão do recurso de apelação no artigo 82 na Lei n. 9.099/95 (que instituiu os juizados especiais criminais). Analisaremos a seguir cada um dos casos.

a) Sentenças definitivas de condenação ou absolvição proferidas pelo juiz singular (art. 593, I, do CPP)

Se o juiz acolher, no todo ou em parte, a pretensão punitiva, impondo pena ao responsável pela infração penal, a sentença será condenatória. Quando, ao contrário, julgar improcedente o pedido da acusação, a sentença será absolutória. Será ainda absolutória a sentença que, reconhecendo a inimputabilidade do acusado (por doença mental), impuser medida de segurança (sentença de absolvição imprópria).

De todas as sentenças condenatórias ou absolutórias cabe apelação, inclusive da absolvição sumária, tanto dos ritos ordinário e sumário (art. 397 do CPP), como do júri (arts. 415 e 416 do CPP). Há apenas duas exceções: A primeira são as decisões absolutórias ou condenatórias proferidas pelos Tribunais nos casos de competência originária (nesses casos, serão cabíveis outros

recursos, como o extraordinário, o especial, os embargos etc.). A segunda é a sentença que julga o crime político (art. 109, IV, da CF), da qual caberá recurso ordinário constitucional para o Supremo Tribunal Federal, nos termos do artigo 102, II, “b”, da CF/88.

b) Decisões definitivas ou com força de definitivas, proferidas por juiz singular, nos casos em que não caiba recurso em sentido estrito (art. 593, II, do CPP)

A classificação dos atos praticados pelo juiz é um dos temas mais controversos entre os autores de processo penal. No entanto, podemos resumir de maneira relativamente consensual os atos do juiz da seguinte forma:

⊙ Atos do Juiz	⊙ Objetivo	⊙ Cabimento de Recurso
Meros despachos	Pronunciamentos do juiz para o regular andamento do feito Ex.: expedição de precatória	Não cabe recurso
Decisões interlocutórias Tem conteúdo valorativo mas não decidem o mérito da causa	- <u>Simples</u> : Solucionam questões relativas à regularidade e à marcha processual sem entrar no mérito da causa ou pôr fim ao processo Ex.: recebimento da denúncia Ex.: decretação de preventiva - <u>Mistas</u> : (chamadas com força de definitivas) Encerram etapa do procedimento ou o próprio processo sem julgamento do mérito da causa Ex.: pronúncia Ex.: rejeição da denúncia ou queixa, impronúncia	Em regra, não cabe recurso Cabe apelação, só se não couber recurso em sentido estrito

<p>Sentenças: Solucionam a lide julgando o mérito da causa</p>	<p>- <u>Absolutórias</u> ou <u>condenatórias</u></p> <p>- <u>Terminativas de mérito:</u> (chamadas de “decisões definitivas”) Põem fim ao processo, julgam o mérito, mas não condenam nem absolvem o acusado Ex.: extinção da punibilidade</p>	<p>Cabe apelação</p> <p>Cabe apelação, só se não couber recurso em sentido estrito</p>
--	--	--

O dispositivo em estudo refere-se às decisões definitivas ou com força de definitivas. Quais são elas?

Decisões definitivas	=	decisões terminativas de mérito.
Decisões com força de definitivas	=	decisões interlocutórias mistas.

Assim, além das sentenças condenatórias ou absolutórias, também desafiam o recurso de apelação as decisões interlocutórias mistas e as terminativas de mérito, contanto que não seja cabível, na espécie, o recurso em sentido estrito. Os casos de adequação do recurso em sentido estrito, por sua vez, estão taxativamente previstos no artigo 581 do CPP. Conclui-se, portanto, que, na sistemática do processo penal, o recurso de apelação é residual. Ou seja, no caso de decisão definitiva ou com força de definitiva é preciso primeiro verificar se não seria cabível o recurso em sentido estrito.

São exemplos de *decisões definitivas* (terminativas de mérito) das quais cabem *apelação*:

- a) sentença que julga o pedido de restituição de coisas apreendidas (caso se trate de decisão do delegado, a medida cabível será o mandado de segurança);
- b) sentença que acolhe o pedido de sequestro ou especialização de hipoteca legal;
- c) sentença que autoriza ou nega o pedido de levantamento de sequestro;
- d) sentença que homologa ou não o laudo pericial de pedido de busca e apreensão em crimes contra a propriedade imaterial;

- e) sentença que julga o pedido de explicações em juízo;
- f) sentença que concede reabilitação.

São exemplos de *decisões com força de definitivas (interlocutórias mistas)* das quais cabe *apelação*:

- a) sentença de impronúncia (por força de disposição expressa do art. 416 do CPP);
- b) decisão que indefere o pedido de levantamento de sequestro;
- c) decisão que remete as partes ao juízo cível no pedido de restituição de coisas apreendidas.

Por fim, os despachos de mero expediente e as decisões interlocutórias simples são irrecorríveis, salvo, neste último caso, quando houver previsão expressa de recurso em sentido estrito (exemplo: decisão que concede liberdade provisória).

c) Decisões do tribunal do júri (art. 593, III, do CPP)

As decisões às quais se refere a lei são as sentenças proferidas pelo tribunal do júri ao final do julgamento da causa em plenário. Assim, tendo o conselho de sentença dado o veredicto, cabe ao juiz presidente, com base naquele, prolatar sentença, fixando a espécie e quantidade da pena, o regime inicial de cumprimento, e decidindo sobre a substituição da pena privativa de liberdade por outra espécie e sobre a concessão do *sursis*. O Juiz decide também sobre agravantes e atenuantes.

Ocorre que, em atendimento ao princípio constitucional da soberania dos veredictos, o tribunal *ad quem* não pode reformar o julgamento firmado pelos jurados, substituindo-o por outra decisão de mérito.

Seu âmbito de atuação é restrito e a própria lei processual se encarrega de traçar seus limites. A apelação de decisão do tribunal do júri é assim chamada recurso de fundamentação vinculada, pois é admissível apenas nos casos expressamente previstos, como passaremos a estudar. Não pode haver ampliação da fundamentação nas razões, nos termos da Súmula 713 do STF: “O efeito devolutivo da apelação contra decisões do júri é adstrito aos fundamentos da sua interposição.”

Vale dizer: enquanto na apelação do inciso I podem-se discutir todas as matérias que forem do interesse do recorrente, nesta apelação do inciso III

somente se pode discutir os limites do que permitem cada uma das letras do inciso III.

Também se deve ficar atento a aspecto de forma: caso o apelante pretenda recorrer com base em mais de um fundamento, sua interposição deve conter mais de um fundamento. Por exemplo: se quer discutir nulidade e decisão manifestamente contrária à prova dos autos, sua apelação deve se fundamentar nas letras "a" e "d".

É importante que o leitor entenda que não é possível o uso do artigo 386 do CPP em sede de júri, seja na primeira fase, seja na segunda fase do júri. O artigo 386 somente poderá ser utilizado em sede de revisão criminal, quando se tratar de júri.

É comum que se queira, nesta segunda fase do júri, realizar os pedidos da primeira fase (pronúncia, impronúncia, desclassificação e absolvição sumária). Não é possível fazer esse tipo de pedido. Somente serão admitidos os pedidos expressamente previstos no artigo 593, III, abaixo mencionados, sendo possível, além deles, que também seja pedida a extinção da punibilidade (cabível em qualquer peça e a qualquer tempo no processo). Vejamos cada um dos pedidos.

Artigo 593, III, "a", do CPP – As nulidades anteriores à pronúncia, bem como aquelas constantes da própria sentença de pronúncia, deverão ser arguidas em recurso em sentido estrito (com prazo de cinco dias, após a intimação da sentença de pronúncia), sob pena de preclusão temporal. Ressalte-se, entretanto, que, sendo absoluta a nulidade, não se opera em relação a ela a dita preclusão e, dessa forma, pode ser alegada na apelação, devendo-se interpretar extensivamente a alínea "a" do inciso III do artigo 593 do CPP.

As nulidades processuais encontram assento no artigo 564 do CPP, que contém inúmeras hipóteses especificamente referidas ao rito do júri (note-se, no entanto, que alguns dispositivos do artigo em questão tornaram-se inaplicáveis em virtude da alteração do procedimento do júri, promovido pela Lei n. 11.689/2008). Normalmente, em sede de exames, as nulidades ocorrerão durante o Plenário ou em falha na elaboração dos quesitos. Deve o candidato ficar atento a isso. Nesses casos, o pedido será de anulação do processo a partir do ato nulo (caso ele ocorra na sessão plenária, haverá a nulidade de toda a sessão plenária). Assim, por exemplo, o pedido seria: que seja anulado o processo a partir da sessão plenária, com fundamento no artigo 564, IV, do CPP.

Artigo 593, III, "b", do CPP – Sentença do juiz presidente contrária à lei expressa ou à decisão dos jurados – Após os jurados que compõem o conselho

de sentença terem votado todos os quesitos a eles submetidos, emitindo assim seu veredicto (decisão sobre o mérito da causa), cabe ao juiz presidente do tribunal do júri, com base naquele, proferir a sentença.

Dessa forma, se a sentença é lavrada em desconformidade com o veredicto, cabe, para a correção do erro, recurso de apelação. Suponhamos que os jurados reconheçam o homicídio privilegiado, respondendo positivamente ao quesito relativo ao relevante valor moral, e o juiz condene o réu por homicídio simples. Ou, ainda, que os jurados afastem uma determinada qualificadora e o juiz condene o réu por crime qualificado, ou que os jurados desclassifiquem a infração para crime culposo e o juiz presidente condene por crime doloso.

Também é passível de apelação a sentença do juiz presidente que é contrária à lei expressa. Por exemplo: o juiz nega a suspensão condicional da pena ao réu que preenche todos os requisitos para merecê-la (art. 77 do CP). Assim, por exemplo, o pedido seria, nesse caso: que retifique a sentença, para que seja concedida a suspensão condicional da pena, nos termos do artigo 593, § 1º, do CPP.

Artigo 593, III, "c", do CPP – Erro ou injustiça na aplicação da pena ou da medida de segurança – Cuida-se de combater especificamente a aplicação da pena feita pelo juiz presidente, porque equivocada ou injusta. Suponhamos que, na segunda fase da dosimetria da pena, o magistrado, considerando as agravantes reconhecidas pelos jurados, eleve a pena acima do máximo legal ou que, embora respeitando o limite, aumente a pena além do que seria devido no caso. Pode-se ainda mencionar a hipótese de o juiz presidente, no momento de dosar a pena, reconhecer o concurso material de infrações, aplicando a pena por cúmulo material (soma das penas), enquanto o correto seria reconhecer o crime continuado e aplicar a pena por exasperação (tomar apenas a pena mais grave, ou qualquer das penas, se forem todas idênticas, e elevá-la de 1/6 até o triplo). Frise-se, nesse ponto: a matéria relacionada ao concurso de crimes (concurso material, formal ou crime continuado) é de competência do juiz presidente, e não dos jurados.

Quanto às qualificadoras, causas de aumento e diminuição, sendo matérias de apreciação do conselho de sentença (ao qual serão formulados os quesitos a elas pertinentes – art. 483 do CPP), não podem sofrer modificação direta pelo tribunal, por meio de recurso de apelação. Assim, se os jurados reconheceram o homicídio qualificado e por esse crime foi lavrada sentença condenatória, não pode a defesa apelar sob o fundamento de erro na dosimetria da pena, pleiteando ao tribunal que exclua a referida qualificadora.

Deve, ao contrário, apelar, combatendo a decisão dos jurados que reconheceu a qualificadora (decisão dos jurados contrária à prova dos autos), e requerer que o réu seja submetido a novo julgamento (art. 593, § 3º, do CPP).

Embora caiba aos jurados reconhecer a existência de causa de aumento ou diminuição de pena (art. 483, IV e V), no caso de majorantes e minorantes com intervalos variáveis, compete ao Juiz Presidente do Tribunal do Júri quantificá-las.

Então, em relação à sua quantificação pode a parte descontente interpor apelação com fulcro na alínea *c*. Ex.: os jurados reconhecem que o réu teve participação de menor importância (art. 29, § 1º, do CP), o que implica a redução de pena de 1/3 a 1/6. O Juiz Presidente, no entanto, no momento de sentenciar, aplica a redução mínima (1/6) sem explicar motivação idônea. O réu poderia apelar, com fundamento na alínea "c", requerendo ao Tribunal que aplique a causa de aumento no patamar de um terço.

Assim, por exemplo, o pedido seria, nesse caso: que seja retificada a pena para fixar a diminuição em 1/3, por força do artigo 29, § 1º, do CP, nos termos do artigo 593, § 2º, do CPP.

Artigo 593, III, "d", do CPP – Decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos – Quando determinada tese, provada nos autos do processo, não for acolhida pelos jurados, é cabível o recurso de apelação com supedâneo na alínea "d", em estudo. Assim, por exemplo, se estiver cabalmente demonstrado nos autos que o réu agiu em legítima defesa e o conselho de sentença votar negativamente o quesito relativo à absolvição, ensejando sua condenação, estará decidindo de forma manifestamente contrária à prova dos autos. Também no caso de os jurados não reconhecerem a atipicidade da conduta, negativa de autoria, excludente de culpabilidade, causa de diminuição de pena.

Em suma, toda vez que a parte quiser questionar a decisão dos jurados (art. 483 do CPP), a apelação terá que ser fundamentada na alínea "d" e, em atendimento ao princípio constitucional da soberania dos veredictos, o Tribunal de Justiça, acolhendo o recurso, não poderá reformar a decisão substituindo-a por outra, mas apenas conceder à parte o direito a um novo julgamento (art. 593, § 3º, do CPP).

As matérias a respeito das quais cabe ao conselho de sentença decidir são precisamente aquelas arroladas no artigo 483 do CPP.

⊙ Dispositivo	⊙ Quesitos
483, I	Materialidade do fato
483, II	Autoria do fato
483, III	Qualquer circunstância que conduz à absolvição do réu: – atipicidade (ex.: crime impossível) – excludente de ilicitude (ex.: legítima defesa) – excludente de culpabilidade (ex.: coação moral irresistível) – escusa absolutória (ex.: art. 181 do CP)
483, IV	Causa de diminuição de pena (ex.: o crime de homicídio ter sido praticado por relevante valor moral – art. 121, § 1º, do CP)
483, V	Circunstância qualificadora (ex.: o crime de homicídio ter sido praticado por motivo torpe – art. 121, § 2º, I, do CP) Causa de aumento de pena (ex.: o crime de homicídio ter sido praticado por milícia privada ou grupo de extermínio – art. 121, § 6º, do CP)
483, § 4º	Desclassificação (ex.: o réu é pronunciado por homicídio doloso, mas alega a existência de homicídio culposo, ou o réu é denunciado por tentativa de homicídio, mas alega desistência voluntária e, portanto, a existência de lesão corporal)

Assim, se a defesa ou mesmo a acusação discordar de qualquer dessas decisões por parte dos jurados, deverá haver apelação, para que seja submetido o acusado a novo julgamento. Assim, nesse caso, o pedido seria: requer seja o acusado submetido a novo julgamento, nos termos do artigo 593, § 3º, do CPP.

d) Decisões no rito sumaríssimo (arts. 76 e 82 da Lei n. 9.099/95)

A Lei n. 9.099/95 previu, ainda, mais duas hipóteses de cabimento do recurso de apelação.

Decisão que rejeitar a denúncia ou a queixa – No caso específico do rito sumaríssimo, tal decisão não é atacável por meio de recurso em sentido estrito, e sim de apelação (art. 82 da Lei n. 9.099/95).

Sentença que aplica a transação penal – Prevista no artigo 76, §§ 4º e 5º, da Lei n. 9.099/95, a transação penal consiste na proposta de imposição antecipada

de pena não privativa de liberdade. Homologada por sentença a transação, tal decisão é recorrível por via da apelação, no prazo de dez dias.

e) As contrarrazões de apelação

É importante notar que poderá a acusação recorrer e o candidato, nesse caso, estar atuando em favor da defesa. Nesse quadro, manifestada a apelação por parte da acusação deverá a defesa apresentar contrarrazões.

As contrarrazões são manifestações do princípio do contraditório e deverá o acusado rebater, ponto a ponto, a argumentação apresentada pelo recorrente. Além disso, é comum que nas provas o recurso tenha sido apresentado fora do prazo legal, de forma que deverá ser requerido, em primeiro lugar, o não conhecimento do recurso. As contrarrazões de qualquer recurso seguem a estrutura geral: (a) petição de juntada; e (b) as contrarrazões propriamente ditas.

A petição de juntada deve ser endereçada ao juiz da causa. O fundamento legal da petição de juntada das contrarrazões de apelação é o mesmo das razões, ou seja, o artigo 600, *caput*, do Código de Processo Penal (no JECrim, o fundamento legal seria o art. 82, § 2º, da Lei n. 9.099/95).

Já as contrarrazões serão direcionadas ao Tribunal *ad quem* e, até a parte do pedido, terão a mesma estrutura que as razões. No pedido das contrarrazões, o candidato poderá pedir que não seja conhecido o recurso (em caso de intempestividade, por exemplo) e, caso seja conhecido, que não seja provido. Assim teríamos o seguinte exemplo: Ante o exposto, requer não seja conhecido o recurso da acusação e, caso o seja, requer seja improvido, mantendo-se inalterada a decisão impugnada.

f) Observação final sobre o cabimento da apelação: apelação x recurso em sentido estrito

Como já visto, no caso das decisões definitivas ou com força de definitivas, a apelação é residual em relação ao recurso em sentido estrito. É o que prevê o inciso II do artigo 593 do CPP, ao dispor que cabe apelação “das decisões definitivas, ou com força de definitivas, proferidas por juiz singular nos casos não previstos no capítulo anterior” (o qual, por sua vez, estabelece as hipóteses que desafiam o recurso em sentido estrito). O § 4º do mesmo artigo 593, no entanto, determina que, “quando cabível a apelação, não poderá ser usado o recurso em sentido estrito, ainda que somente de parte da decisão se recorra”. São