



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 202.190 - DF (2011/0071383-8)

RELATOR : **MINISTRO GILSON DIPP**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
ADVOGADO : LUÍS CLÁUDIO VAREJÃO DE FREITAS - DEFENSOR PÚBLICO
E OUTRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS
TERRITÓRIOS
PACIENTE : JOAQUIM RODRIGUES DO NASCIMENTO

EMENTA

CRIMINAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO. IMPETRAÇÃO QUE DEVE SER COMPREENDIDA DENTRO DOS LIMITES RECURSAIS. NULIDADE FLAGRANTE. CONCESSÃO DE *HABEAS CORPUS* DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE QUESITO OBRIGATÓRIO. LEGÍTIMA DEFESA PUTATIVA. SÚMULA 156/STF. ORDEM NÃO CONHECIDA E WRIT CONCEDIDO DE OFÍCIO.

I. Conquanto o uso do *habeas corpus* em substituição aos recursos cabíveis - ou incidentalmente como salvaguarda de possíveis liberdades em perigo, crescentemente fora de sua inspiração originária - tenha sido muito alargado pelos Tribunais, há certos limites a serem respeitados, em homenagem à própria Constituição, devendo a impetração ser compreendida dentro dos limites da racionalidade recursal preexistente e coexistente para que não se perca a razão lógica e sistemática dos recursos ordinários, e mesmo dos excepcionais, por uma irrefletida banalização e vulgarização do *habeas corpus*.

II. Na hipótese, a condenação transitou em julgado e o impetrante não interpôs recurso especial, preferindo a utilização do writ em substituição aos recursos ordinariamente previstos no ordenamento jurídico.

III. “*É absoluta a nulidade do julgamento, pelo júri, por falta de quesito obrigatório*” (Súm. 156/STF).

III. A ausência de quesito obrigatório relativo à legítima defesa putativa impõe o reconhecimento de nulidade absoluta.

III. Deve ser anulado o julgamento realizado perante o Tribunal Popular, para que o paciente seja submetido a novo Júri, com a observância das disposições acima acerca da quesitação formulada ao Conselho de Sentença.

IV. Ordem não conhecida e writ concedido de ofício, nos termos do voto do Relator.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça. "A Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido e concedeu "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília (DF), 14 de junho de 2011(Data do Julgamento)

Ministro GILSON DIPP
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 202.190 - DF (2011/0071383-8)

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO GILSON DIPP (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* impetrado pela Defensoria Pública em favor de JOAQUIM RODRIGUES DO NASCIMENTO, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, que negou provimento aos recurso de apelação interposto pela defesa.

O paciente foi condenado à pena de 22 (vinte e dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão, em regime inicialmente fechado, como incurso, nas sanções dos artigos 121, caput, por duas vezes, 121, *caput*, c/c 14, inciso II, e 129, parágrafo 1º, inciso I, todos do Código Penal.

Irresignada, a defesa apelou, pleiteando a redução da pena-base ao mínimo legal e a anulação da sentença diante da ocorrência de nulidade advinda da ausência de formulação de quesito obrigatório, relativo à legítima defesa putativa.

A Corte de origem negou provimento ao recurso, por acórdão assim ementado:

"APELAÇÃO. PENAL E PROCESSO PENAL. TRIBUNAL DO JÚRI. HOMICÍDIO SIMPLES CONSUMADO (DUAS VEZES), TENTATIVA DE HOMICÍDIO. LESÃO CORPORAL DE NATUREZA GRAVE. PRELIMINAR DE NULIDADE DO JULGAMENTO POR AUSÊNCIA DE QUESITO RELATIVO À AUTODEFESA. REJEITADA. TENTATIVA. ITER CRIMINIS PERCORRIDO. PEDIDO DE REDUÇÃO MENOR. NÃO CABIMENTO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. NEGADO PROVIMENTO AOS RECURSOS DO MINISTÉRIO PÚBLICO E DO ACUSADO.

1. O fato de os jurados terem respondido negativamente ao quesito sobre a absolvição do acusado, afasta por completo a tese defensiva de legítima defesa putativa, não sendo o caso de anulação do julgamento por ausência de quesito obrigatório.

2. Diante das circunstâncias judiciais desfavoráveis impõe-se a fixação da pena base acima do mínimo legal.

3. A diminuição de pena referente à tentativa deve ser de 1/2 (metade). O disparo de arma de fogo que atingiu a vítima, por erro de execução, atingindo-a no pé, não provocando nenhum perigo de vida em razão do disparo, conforme concluiu o Laudo de Corpo de Delito.

4. Preliminar arguida pela defesa rejeitada. Negado provimento aos recursos do Ministério Público e da defesa técnica." (fl. 38)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Daí o presente *writ*, no qual a impetrante alega ter ocorrido nulidade advinda da ausência de formulação de quesito obrigatório, relativo à ocorrência de legítima defesa putativa, bem como não ter sido devidamente fundamentada a fixação da pena-base acima do mínimo legal.

Sem pedido liminar.

Informações prestadas às fls. 58/66.

Parecer do Ministério Público Federal, às fls. 70/78, opinando pela denegação da ordem.

É o relatório.

Em mesa para julgamento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 202.190 - DF (2011/0071383-8)

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO GILSON DIPP (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* impetrado pela Defensoria Pública em favor de JOAQUIM RODRIGUES DO NASCIMENTO, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, que negou provimento aos recurso de apelação interposto pela defesa.

O paciente foi condenado à pena de 22 (vinte e dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão, em regime inicialmente fechado, como incurso, nas sanções dos artigos 121, caput, por duas vezes, 121, *caput*, c/c 14, inciso II, e 129, parágrafo 1º, inciso I, todos do Código Penal.

Irresignada, a defesa apelou, pleiteando a redução da pena-base ao mínimo legal e a anulação da sentença diante da ocorrência de nulidade advinda da ausência de formulação de quesito obrigatório, relativo à legítima defesa putativa.

A Corte de origem negou provimento ao recurso, considerando, para tanto, que a fixação da pena-base acima do mínimo legal foi devidamente fundamentada, que os quesitos foram formulados de acordo com o disposto no artigo 483 do Código de Processo Penal e que os jurados, ao responderem negativamente ao quesito de absolvição do paciente, afastaram a tese referente à ocorrência de legítima defesa putativa.

Daí o presente *writ*, no qual a impetrante alega ter ocorrido nulidade advinda da ausência de formulação de quesito obrigatório, relativo à ocorrência de legítima defesa putativa, bem como não ter sido devidamente fundamentada a fixação da pena-base acima do mínimo legal.

Passo à análise da irresignação.

Mediante consulta ao sítio eletrônico do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, verifica-se que o julgamento do apelo ocorreu no dia 17.02.2011, sendo certo que não foi interposto qualquer outro recurso, ocorrendo a baixa definitiva dos autos à origem no dia 04.05.2011.

Nota-se que a Defesa não buscou o exame da irresignação em grau de cognição mais amplo, optando, em 06.04.2011, pela via estreita do *writ*, ao invés do regime recursal reservado pelos mecanismos legais, previsto e estruturado racionalmente para alcançar os



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

resultados que aqui se almeja.

Não obstante, deve-se prestigiar a função constitucional excepcional do *mandamus*, evitando sua utilização indiscriminada e desmerecendo as funções das instâncias regulares de processo e julgamento, sob pena de se desmoralizar o sistema ordinário de recursos.

Conquanto o uso do *habeas corpus* em substituição aos recursos cabíveis - ou incidentalmente como salvaguarda de possíveis liberdades em perigo, crescentemente fora de sua inspiração originária - tenha sido muito alargado pelos Tribunais, há certos limites a serem respeitados, em homenagem à própria Constituição.

Sem pretender desmerecer a jurisprudência, deve ser ponderado que seja a impetração compreendida dentro dos limites da racionalidade recursal preexistente e coexistente, para que não se perca a razão lógica e sistemática dos recursos ordinários e mesmo dos excepcionais por uma irrefletida banalização e vulgarização do *habeas corpus*, hoje praticamente erigido em remédio para qualquer irresignação, no mais das vezes muito longe de qualquer alegação de violência ou coação contra a liberdade de locomoção.

Tentar proteger os limites do *habeas corpus* é fazer respeitar sua credibilidade e funcionalidade, o que parece deva ser também uma importante missão deste Tribunal.

A questão posta neste *writ* é exemplar pois o recurso especial, instrumento ordinariamente previsto no ordenamento jurídico para que esta Corte Superior analise eventual ofensa à legislação federal nos fundamentos da dosimetria da pena e na quesitação dos jurados, aqui deliberadamente desdenhado, não pode ser substituído pelo *habeas corpus*, exceção que se liga necessariamente à violência, à coação, à ilegalidade ou ao abuso – circunstâncias que obviamente não constituem a regra senão a exceção – donde seu uso reclama naturalmente as restrições da exceção.

Nesse contexto, não deve ser conhecido o *writ* por consistir utilização inadequada da garantia constitucional, em substituição aos recursos ordinariamente previstos nas leis processuais.

No presente caso, entretanto, assiste razão à impetrante no que diz respeito à alegada nulidade absoluta da sentença de primeiro grau, por ausência de quesito específico e obrigatório em relação à tese de legítima defesa putativa.

O paciente foi condenado como incurso como incurso nas sanções dos artigos 121, caput, por duas vezes, 121, *caput*, c/c 14, inciso II, e 129, parágrafo 1º, inciso I, todos do Código Penal, com base nos seguintes quesitos:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*“O Conselho de Sentença **ao votar a primeira série de quesitos**, respondeu positivamente aos 1º e 2º, e reconheceu a materialidade e autoria do crime; respondeu negativamente ao 3º quesito, não absolvendo o réu; **ao votar a segunda série de quesitos**, respondeu positivamente aos 1º e 2º, e reconheceu a materialidade e autoria do crime; respondeu negativamente ao 3º quesito, não absolvendo o réu, **ao votar a terceira série de quesitos**, respondeu positivamente aos 1º, 2º e 3º quesitos, e reconheceu a materialidade e autoria do crime, e ainda que este não se consumou por circunstâncias alheias à vontade do réu; respondeu negativamente ao 4º quesito, não absolvendo o réu; **ao votar a quarta série de quesitos**, respondeu positivamente ao 01ª quesito, acatando o erro de execução; respondeu negativamente ao 02º quesito, não absolvendo o réu; respondeu negativamente ao 3º quesito, não acatando a tese de desclassificação para lesão corporal culposa.(...)” (fl. 25)*

O Tribunal **a quo**, por sua vez, decidiu no sentido de que:

“Sem razão. A Lei n.º 11.689/08 reformando o procedimento do Tribunal de Júri apenas simplificou a quesitação, in verbis:

Art. 483. Os quesitos serão formulados na seguinte ordem, indagando sobre:

I – a materialidade do fato;

II – a autoria ou participação;

III – se o acusado deve ser absolvido;

IV – se existe causa de diminuição de pena alegada pela defesa;

V – se existe circunstância qualificadora ou causa de aumento de pena reconhecidas na pronúncia ou em decisões posteriores que julgaram admissível a acusação.

O quesito 'o jurado absolve o acusado?' abarca as teses defensivas absolutórias, incluindo a legítima defesa putativa. E, no caso em análise, os jurados responderam negativamente ao quesito de absolvição do Apelante, afastando a tese defensiva de autodefesa (fls. 495/502), não havendo falar-se em cerceamento de defesa.” (fl. 41)

Como se vê, apesar de o Juiz Presidente do Tribunal do Júri ter formulado quesito genérico a respeito da absolvição, não houve quesitação específica quanto à questão da legítima defesa putativa, apresentada em relação às vítimas dos homicídios na modalidade consumada e tentada, o que consubstancia, de acordo com o enunciado nº 156 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, prejuízo à defesa e a nulidade absoluta do julgamento, por ausência de quesito obrigatório, necessário à exata compreensão da tese defensiva pelos jurados.

Nesse sentido, confira-se a iterativa jurisprudência desta Corte Superior de Justiça:

"HABEAS CORPUS. TENTATIVA DE HOMICÍDIO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

QUALIFICADO. NULIDADE DO JULGAMENTO PELO TRIBUNAL DO JÚRI. INTERROGATÓRIO. FORMULAÇÃO DE PERGUNTAS DE FORMA ALEATÓRIA. MATÉRIA NÃO DEBATIDA NA ORIGEM. APELAÇÃO NO JÚRI. DEVOLUTIVIDADE RESTRITA. PRECLUSÃO. AUSÊNCIA DE QUESITO GENÉRICO DE ABSOLVIÇÃO (INCISO III, ART. 483, DO CPP). SÚMULA 156/STF. NULIDADE ABSOLUTA. RECONHECIMENTO.

1. Impõe-se ressaltar, inicialmente, que as nulidades suscitadas na presente impetração não foram levantadas quando do recurso de apelação nem em qualquer outro momento anterior. Apenas agora a defesa vem apontar a ocorrência de supostos vícios na sessão de julgamento pelo Tribunal do Júri.

2. Como é sabido, o efeito devolutivo da apelação interposta contra as decisões do Tribunal do Júri é restrito aos fundamentos de sua interposição, não devolvendo à instância recursal o conhecimento pleno da matéria, a teor do enunciado nº 713 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

3. Com efeito, não tendo sido debatida a questão relativa à nulidade do interrogatório do acusado em plenário, por suposta inobservância à ordem de perguntas prevista no art. 187, § 2º, do Código de Processo Penal, impõe-se, nesse ponto, o não conhecimento do pedido de habeas corpus.

4. Por outro lado, relativamente à ofensa ao art. 483 do Código de Processo Penal, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº. 11.689/08, apesar de a questão não ter sido enfrentada na origem, a ordem deve ser conhecida, por se tratar de nulidade absoluta.

5. Nos termos do § 2º do artigo 483 do CPP, reconhecida a autoria e a materialidade pelo Conselho de Sentença, deve-se indagar, obrigatoriamente, se "o jurado absolve o acusado?". Trata-se, pois, de quesito genérico de absolvição, que deve ser formulado independente das teses defensivas sustentadas em Plenário.

6. Ademais, a teor do disposto no § 4º do dispositivo em comento, pleiteada a desclassificação do crime de homicídio para outro de competência do juiz singular, como ocorreu no autos, é obrigatória a formulação do quesito correspondente, após o segundo ou terceiro quesitos, conforme o caso.

7. Admitida a existência do fato e reconhecida a autoria do crime, questionada, em seguida, a respeito da tentativa e tendo os jurados respondido afirmativamente, tornou-se prejudicada a votação de qualquer quesito relativo à tese de desclassificação do delito, que tem por objetivo apurar a competência do Júri.

8. Entretanto, mantido o crime doloso contra a vida, o terceiro quesito não foi formulado pelo Juiz Presidente, conforme reza o art. 483, III, § 2º, do Código de Processo Penal.

9. Cuida-se de quesito obrigatório, cuja ausência de formulação induz à nulidade absoluta do julgamento, mesmo que a tese defensiva tenha repercussão diversa da absolvição, atraindo, assim, a incidência da Súmula nº 156/STF.

10. Habeas corpus concedido para anular o Julgamento



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

realizado pelo Tribunal do Júri, determinando que o paciente seja colocado em liberdade, se por outro motivo não estiver preso, mediante assinatura de termo de compromisso." (HC 137.710/GO, Rel. Ministro Og Fernandes, DJe 21/02/2011)

"PROCESSUAL PENAL – HABEAS CORPUS – HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO – NULIDADE DO JULGAMENTO EM PLENÁRIO – FALTA DE QUESITAÇÃO SOBRE TESE DE ACIDENTALIDADE DO DISPARO DE ARMA DE FOGO QUE RESULTOU NA MORTE DA VÍTIMA – AUSÊNCIA DE ARGÜIÇÃO OPORTUNO TEMPORE – IMPOSSIBILIDADE DE PRECLUSÃO, POR SE TRATAR DE NULIDADE ABSOLUTA – QUESITO OBRIGATÓRIO – SÚM. 156/STF – TESE QUE, SE ACOLHIDA, AFASTA O ANIMUS NECANDI E, VIA DE CONSEQÜÊNCIA, DESCLASSIFICA A CONDUTA DO AUTOR PARA A MODALIDADE CULPOSA OU, ATÉ MESMO, GARANTE SUA ABSOLVIÇÃO – IMPOSSIBILIDADE DE AFASTAR DO CONSELHO DE SENTENÇA A APRECIACÃO DAS TESES DEFENSIVAS QUE IMPORTEM EM ISENÇÃO DE PENA, EXCLUSÃO DO CRIME OU SUA DESCLASSIFICAÇÃO – NULIDADE RECONHECIDA – SEGUNDA NULIDADE ARGÜIDA PELA DEFESA (MÁCULA NO RELATÓRIO LIDO EM PLENÁRIO) PREJUDICADA – ORDEM CONCEDIDA, JULGANDO-SE PREJUDICADO O PEDIDO QUANTO À OUTRA NULIDADE ARGÜIDA.

1. Eventuais nulidades havidas no plenário do Tribunal do Júri devem ser argüidas logo depois de ocorridas, sob pena de preclusão.

Inteligência do art. 571, VIII do CPP.

2. Porém, esse entendimento é afastado quando se trate de nulidade absoluta, a qual não se convalida.

3. “É absoluta a nulidade do julgamento, pelo júri, por falta de quesito obrigatório” (Súm. 156/STF).

4. Por quesito obrigatório se entende aquele que compromete a defesa do réu e o julgamento pelo Júri, impedindo que os Jurados lhe afirmem o exato alcance e compreensão. Precedentes do STF.

5. A tese de accidentalidade do disparo de arma de fogo que ocasionou a morte da vítima, caso acolhida, acarreta o afastamento do animus necandi imputado ao autor e, por conseguinte, pode resultar em desclassificação para a modalidade culposa ou, até mesmo, em absolvição, tudo a depender do veredicto do Juiz-Presidente (posto que, ausente o dolo, afasta-se a competência do Conselho de Sentença).

6. Sustentada em plenário referida tese, sua supressão da quesitação, além de afrontar a garantia constitucional da plenitude de defesa, impede que os Jurados apreciem com exatidão todos contornos da lide e, via de conseqüência, que afirmem o exato alcance e compreensão sobre o caso sub judice.

7. Reconhecida a nulidade do julgamento por ausência de quesito obrigatório, reputa-se prejudicada aquela referente à mácula no relatório lido em plenário.

8. Ordem concedida para anular o julgamento em plenário, reputando-se prejudicada a segunda tese defensiva de nulidade.” (HC



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

109283/RJ, Rel. Ministra Jane Silva (Desembargadora convocada do TJ/MG), DJe 10/11/2008)

“HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CRIME DE HOMICÍDIO. ACOLHIMENTO DA TESE DE LEGÍTIMA DEFESA PUTATIVA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA PELO TRIBUNAL. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO-OCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUESITO OBRIGATÓRIO. NULIDADE ABSOLUTA. MATÉRIA NÃO SUJEITA À PRECLUSÃO. SÚMULA 156 DO STF. PRECEDENTES DO STJ.

(...)

2. No caso em tela, muito embora o Ministério Público somente tenha argüido o vício de quesitação em sede recursal, constata-se que não se trata de mera irregularidade ou mesmo defeito na formulação de quesito – hipóteses que se sujeitam à preclusão quando não argüidas oportuno tempore – mas de efetiva inexistência de quesitos obrigatórios, sem os quais resta irremediável e absolutamente nula a decisão. Inteligência da Súmula n.º 156 do Supremo Tribunal Federal.

Precedentes do STJ.

3. Ordem denegada.” (HC 36.048/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ de 01/08/2005).

Deste modo, deve ser anulado o julgamento realizado perante o Tribunal Popular, para que o paciente seja submetido a novo Júri, com a observância das disposições acima acerca da quesitação formulada ao Conselho de Sentença.

Diante do exposto, não conheço da ordem e concedo writ de ofício, nos termos da fundamentação acima.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2011/0071383-8

HC 202.190 / DF
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20070810052798 2622007

EM MESA

JULGADO: 14/06/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GILSON DIPP**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **HELENITA AMELIA CAIADO DE ACIOLI**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
ADVOGADO	: LUÍS CLÁUDIO VAREJÃO DE FREITAS - DEFENSOR PÚBLICO E OUTRO
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS
PACIENTE	: JOAQUIM RODRIGUES DO NASCIMENTO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a vida - Homicídio Simples

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido e concedeu "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com o Sr. Ministro Relator.