



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 177.236 - MG (2010/0116119-6)

RELATOR : **MINISTRO GILSON DIPP**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADO : ANDREA ABRITTA GARZON TONET - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : GILBERTO PAULINO (PRESO)

EMENTA

CRIMINAL. HC. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. SENTENÇA DE PRONÚNCIA. QUALIFICADORAS. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO NÃO VERIFICADA. IMPOSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DO JÚRI. PLEITO DE SOLTURA DO PACIENTE, SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E DENEGADA.

I. Qualificadoras que só podem ser excluídas quando, de forma incontroversa, mostrarem-se absolutamente improcedentes, sem qualquer apoio nos autos, sob pena de invadir a competência constitucional do Conselho de Sentença, o que não se vislumbra *in casu*.

II. Considerando que as instâncias ordinárias reconheceram a presença de indícios da incidência das qualificadoras com esteio nas provas produzidas nos autos, mister se faz reconhecer que maiores incursões acerca do tema demandariam revolvimento do conjunto fático-comprobatório, inviável em sede de *writ*.

III. Pleito de soltura do paciente que não foi objeto de análise e julgamento por órgão colegiado da Corte de origem, sobressaindo a incompetência desta Corte para a apreciação do tema, sob pena de indevida supressão de instância.

IV. Ordem parcialmente conhecida e, nessa extensão, denegada, 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, conheceu parcialmente do pedido e, nessa parte, denegou a ordem." Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 22 de novembro de 2011(Data do Julgamento)

MINISTRO GILSON DIPP
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 177.236 - MG (2010/0116119-6)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO GILSON DIPP (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, que desproveu o recurso em sentido estrito interposto por GILBERTO PAULINO.

O paciente foi pronunciado pela prática, em tese, do delito previsto no art. 121, § 2º, inciso I, do Código Penal.

Irresignados, o *Parquet* e a Defesa recorreram ao Colegiado de origem. No recurso ministerial foi requerida a inclusão da qualificadora do emprego do meio cruel. Por outro lado, a Defensoria Pública buscou a impronúncia do acusado, ou subsidiariamente, a exclusão da qualificadora no motivo fútil.

O Tribunal *a quo*, à unanimidade de votos, negou provimento à irresignação defensiva, tendo provido o recurso da acusação para incluir a qualificadora do art. 121, § 2º, II, do CP. Eis a ementa do referido julgado:

"RECURSO EM SENTIDO ESTRITO - CRIME DOLOSO CONTRA A VIDA - HOMICÍDIO QUALIFICADO - IMPRONÚNCIA - DECOTE DE QUALIFICADORA - IN DUBIO PRO SOCIETATE - QUESTÃO A SER DIRIMIDA PELO CONSELHO DE SENTENÇA - RECURSO DEFENSIVO IMPROVIDO - QUALIFICADORA DO MEIO CRUEL DESCRITA NA DENÚNCIA - PROBABILIDADE DE SUA OCORRÊNCIA - RECONHECIMENTO NA PRONÚNCIA - NECESSIDADE. - RECURSO MINISTERIAL PROVIDO. Na dúvida, compete ao Júri a apreciação dos fatos em face da maior amplitude da acusação e da defesa em plenário. Havendo indícios da qualificadora do meio cruel, deve ela ser incluída na pronúncia" (fl. 266).

Daí a presente impetração, na qual a Defensoria reitera o pleito de exclusão da qualificadora do motivo fútil, por carência de substrato fático para o seu reconhecimento.

Demais disso, assevera que a Corte de origem reconheceu a presença de indícios de que o delito teria sido praticado com o emprego de meio cruel e por motivo fútil sem respaldo probatório.

Pugna, assim, pela reforma do acórdão *a quo*, bem como da sentença de pronúncia, considerando a absoluta inexistência de motivação válida para a manutenção das



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

qualificadoras.

Busca, ainda, a soltura do paciente, considerando a ocorrência de excesso de prazo na medida constritiva de liberdade.

Não foi formulado pedido de liminar.

Informações prestadas às fls. 285/293.

Parecer do Ministério Público Federal, às fls. 301/303, opinando pela denegação da ordem.

É o relatório.

Em mesa para julgamento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 177.236 - MG (2010/0116119-6)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO GILSON DIPP (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, que desproveu o recurso em sentido estrito interposto por GILBERTO PAULINO.

O paciente foi pronunciado pela prática, em tese, do delito previsto no art. 121, § 2º, inciso I, do Código Penal.

Irresignados, o *Parquet* e a Defesa recorreram ao Colegiado de origem. No recurso ministerial foi requerida a inclusão da qualificadora do emprego do meio cruel. Por outro lado, a Defensoria Pública buscou a impronúncia do acusado, ou, subsidiariamente, a exclusão da qualificadora no motivo fútil.

O Tribunal *a quo*, à unanimidade de votos, negou provimento à irresignação defensiva, tendo provido o recurso da acusação para incluir a qualificadora do art. 121, § 2º, II, do CP.

Daí a presente impetração, na qual a Defensoria reitera o pleito de exclusão da qualificadora do motivo fútil, por carência de substrato fático para o seu reconhecimento.

Demais disso, assevera que a Corte de origem reconheceu a presença de indícios de que o delito teria sido praticado com o emprego de meio cruel e por motivo fútil sem respaldo probatório.

Pugna, assim, pela reforma do acórdão *a quo*, bem como da sentença de pronúncia, considerando a absoluta inexistência de motivação válida para a manutenção das qualificadoras.

Busca, ainda, a soltura do paciente, considerando a ocorrência de excesso de prazo na medida constritiva de liberdade.

Passo à análise da irresignação.

No bojo da sentença de pronúncia, o Magistrado processante asseverou:

"A prova do crime está estampada no auto de necropsia de fl. 33, que é conclusivo no sentido de que a morte decorreu em virtude de traumatismo craniano- encefálico, causado por instrumento contundente.

Quanto à autoria, os indícios são suficientes para embasar a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sentença de pronúncia, face ao interrogatório e demais provas carreadas aos autos.

Da mesma forma, entendo que deve ser mantida a qualificadora no motivo fútil constante da denúncia, que também deverá ser apreciada pelo conselho de sentença, posto que não se apresenta claramente inexistente" (fl. 186).

A Corte de origem, no julgamento dos recursos em sentido estrito, fez consignar:

"No que tange à qualificadora do motivo fútil, não vejo como prosperar o recurso, posto que, há indícios nos autos de sua ocorrência, ante o fato ter ocorrido o crime porque a vítima estava dando rasteira do acusado, sendo totalmente desproporcional sua reação, o que pode configurar a futilidade da conduta.

Importante ressaltar que MAGALHÃES NORONHA, após lembrar que, na pronúncia, em atenção ao mandamento do artigo 416 do Código de Processo Penal, o juiz deve explicitar as qualificativas cabíveis, aduz: "Mesmo na dúvida sobre elas, deve a sentença acolhê-las para não retirar do júri a possibilidade de apreciá-las, já que se as omitir, é vedado ao libelo articulá-las" (cf. Curso de Direito Processual Penal, ed. Saraiva, 1986, p.250).

(...) A acusação recorre pugnando pelo reconhecimento da qualificadora do meio cruel, a qual foi excluída da decisão de pronúncia, por entender o nobre magistrado que a mesma não foi narrada na denúncia.

Razão assiste ao parquet de primeira instância, posto que, pela leitura da inicial acusatória, vê-se que o meio cruel foi descrito, apontando o fato de se matar a vítima com pedradas.

Assim, o meio cruel foi descrito e, havendo indícios de sua ocorrência a qualificadora deve ser incluída na pronúncia, pois o próprio acusado na fase policial afirmou que acertou uma pedra grande na cabeça da vítima e depois deu mais duas pedras" (fls. 269/270).

As qualificadoras, decerto, só podem ser excluídas quando, de forma incontroversa, mostrarem-se absolutamente improcedentes, sem qualquer apoio nos autos, sob pena de invadir a competência constitucional do Conselho de Sentença, o que não se vislumbra *in casu*,

Assim, não há qualquer ilegalidade no acórdão guerreado.

Neste sentido:

"HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. RECURSO QUE DIFICULTOU A DEFESA DA VÍTIMA. MOTIVO FÚTIL. PRONÚNCIA. APONTADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO NA ADMISSÃO DAS QUALIFICADORAS. EIVA NÃO CARACTERIZADA. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

COMPETÊNCIA DO CONSELHO DE SENTENÇA. ORDEM DENEGADA.

1. Conquanto o § 1º do artigo 413 do Código de Processo Penal preveja que "a fundamentação da pronúncia limitar-se-á à indicação da materialidade do fato e da existência de indícios suficientes de autoria ou de participação, devendo o juiz declarar o dispositivo legal em que julgar incurso o acusado e especificar as circunstâncias qualificadoras e as causas de aumento de pena", *não há dúvidas de que a sentença que submete o acusado a julgamento pelo Tribunal do Júri deve ser motivada, inclusive no que se refere às qualificadoras do homicídio, notadamente diante do disposto no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, que impõe a fundamentação de todas as decisões judiciais.*

2. No caso dos autos, tendo o magistrado singular motivado, ainda que sucintamente, a admissibilidade das qualificadoras do delito de homicídio, indicando expressamente as circunstâncias do delito que seriam aptas a configurar o elemento surpresa empregado - recurso que dificultou a defesa da vítima -, bem como o sentimento que teria encorajado o paciente a praticar a conduta delituosa em apreço, não se vislumbra qualquer mácula na provisional a ensejar a sua anulação.

3. Além disso, em respeito ao princípio do juiz natural, somente é cabível a exclusão das qualificadoras na sentença de pronúncia quando manifestamente improcedentes e descabidas, porquanto a decisão acerca da sua caracterização ou não deve ficar a cargo do Conselho de Sentença, conforme já decidido por esta Corte.

4. A análise acerca da forma como foram praticadas as condutas supostamente delituosas é tarefa que deve ser feita de acordo com a narrativa dos fatos constantes da denúncia, com o auxílio do conjunto fático-probatório produzido no âmbito do devido processo legal, a cargo da Corte Popular, juiz natural da causa, o que impede a afirmação ou exclusão das qualificadoras por este Sodalício.

5. *Ordem denegada*" (HC 213651 / PR, Relator Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, DJe 23/09/2011).

Ademais, considerando que as instâncias ordinárias reconheceram a presença de indícios da incidência das qualificadoras com esteio nas provas produzidas nos autos, mister se faz reconhecer que maiores incursões acerca do tema demandariam revolvimento do conjunto fático-comprobatório, inviável em sede de writ.

A propósito, o recente julgado desta Turma:

"PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 121, § 2º, INCISOS I E IV, DO CÓDIGO PENAL. EXCLUSÃO DE QUALIFICADORAS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE NA VIA ESTREITA DO WRIT. REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. TRIBUNAL DO JÚRI, COMPETÊNCIA PARA DECIDIR ACERCA DA INCIDÊNCIA OU NÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DAS QUALIFICADORAS.

1. *A análise da incidência ou não das qualificadoras em crime de homicídio redundaria no revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, o que é impossível na via estreita do remédio heróico, que não se presta a um exame aprofundado dos fatos e provas.*

2. *Encontra-se consolidado no âmbito desta Corte Superior que, apenas, podem ser decotadas na fase de pronúncia aquelas qualificadoras que são, comprovadamente, improcedentes, o que não está demonstrado no caso concreto.*

3. *Ordem denegada" (HC 105677 / MG, Relator Ministro ADILSON VIEIRA MACABU - Des. Convocado do TJ/RJ, Quinta Turma, DJe 22/08/2011).*

Por derradeiro, quanto ao pleito de soltura do paciente, verifica-se que o tema não foi objeto de análise e julgamento por órgão colegiado da Corte de origem, sobressaindo a incompetência desta Corte para a sua apreciação, sob pena de indevida supressão de instância.

Ante o exposto, conheço parcialmente do *habeas corpus*, de, nessa extensão, denego a ordem.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2010/0116119-6

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 177.236 / MG

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 10707081641789 707081641789

EM MESA

JULGADO: 22/11/2011

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 ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADO : ANDREA ABRITTA GARZON TONET - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : GILBERTO PAULINO (PRESO)

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

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, conheceu parcialmente do pedido e, nessa parte, denegou a ordem."

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com o Sr. Ministro Relator.