



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 259.353 - SP (2012/0239818-9)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
IMPETRANTE : ADEMIR GARDENAL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ADEMIR GARDENAL (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESVIRTUAMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE ABSOLVIÇÃO. LEGÍTIMA DEFESA. NECESSIDADE DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. DOSIMETRIA DA PENA. REDIMENSIONAMENTO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. Não se anula julgamento proferido pelo Tribunal do Júri por eventual fragilidade das provas, mas tão-somente quando os jurados decidem sem nenhum lastro nas provas dos autos, o que não se verifica na espécie.
2. As provas coligidas foram apresentadas em plenário, para formar a convicção dos jurados, que optaram, por sua livre e natural convicção, pela versão acusatória, que lhes pareceu mais verossímil, rejeitando a tese defensiva de legítima defesa própria.
3. Para se acolher o pleito absolutório, calcado na fragilidade das provas, seria necessário o revolvimento do conjunto fático-probatório, providência que, como cediço, é vedada na via estreita do *habeas corpus*.
4. A pena infligida ao paciente pela prática do delito de homicídio qualificado encontra-se devidamente fundamentada, motivo pelo qual a sentença não merece nenhum reparo. A pena-base foi fixada no mínimo legal, mantida inalterada na segunda fase, não obstante o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea, pela impossibilidade de reduzi-la aquém do mínimo previsto em lei, a teor da Súmula n. 231 do STJ, tornando-se definitiva nesse patamar, na terceira etapa, à mingua de causas de aumento e diminuição de pena.
5. *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, não conhecer da ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP), Maria Thereza de Assis Moura e Sebastião Reis Júnior (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 11 de novembro de 2014

MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 259.353 - SP (2012/0239818-9)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
IMPETRANTE : ADEMIR GARDENAL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ADEMIR GARDENAL (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

ADEMIR GARDENAL, paciente neste *habeas corpus*, estaria sofrendo coação ilegal em seu direito de locomoção, em decorrência de acórdão proferido pelo **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**, que negou provimento à Apelação Criminal n. 9000003-09.2004.

Depreende-se dos autos que o paciente foi condenado à pena de 12 anos de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática do crime previsto no art. 121, § 2º, III, do Código Penal (Processo n. 379/04, da Vara do Júri e Execuções Criminais da Comarca de Osasco/SP).

O paciente, de próprio punho, sustenta, em síntese, insuficiência probatória para a condenação e, subsidiariamente, erro ou injustiça na aplicação da pena.

Alega, para tanto, que "foi absolvido em 1ª instância preliminarmente, o que torna inviável a condenação, pois trata-se de matéria e coisa julgada" (fl. 2).

Afirma, também, que é "réu primário, com ótimos antecedentes, residência fixa, família constituída, cidadão ordeiro que cometeu um fatalidade por força maior, motivado por fortes emoções e motivos passionais" (fl. 2).

Requer a concessão da ordem para que seja absolvido, por insuficiência probatória, com aplicação do *in dubio pro reo*, ou subsidiariamente, a diminuição da pena imposta.

A informações foram prestadas, e o Ministério Público Federal manifestou-se pela denegação da ordem.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 259.353 - SP (2012/0239818-9)

EMENTA

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESVIRTUAMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE ABSOLVIÇÃO. LEGÍTIMA DEFESA. NECESSIDADE DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. DOSIMETRIA DA PENA. REDIMENSIONAMENTO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. Não se anula julgamento proferido pelo Tribunal do Júri por eventual fragilidade das provas, mas tão-somente quando os jurados decidem sem nenhum lastro nas provas dos autos, o que não se verifica na espécie.
2. As provas coligidas foram apresentadas em plenário, para formar a convicção dos jurados, que optaram, por sua livre e natural convicção, pela versão acusatória, que lhes pareceu mais verossímil, rejeitando a tese defensiva de legítima defesa própria.
3. Para se acolher o pleito absolutório, calcado na fragilidade das provas, seria necessário o revolvimento do conjunto fático-probatório, providência que, como cediço, é vedada na via estreita do *habeas corpus*.
4. A pena infligida ao paciente pela prática do delito de homicídio qualificado encontra-se devidamente fundamentada, motivo pelo qual a sentença não merece nenhum reparo. A pena-base foi fixada no mínimo legal, mantida inalterada na segunda fase, não obstante o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea, pela impossibilidade de reduzi-la aquém do mínimo previsto em lei, a teor da Súmula n. 231 do STJ, tornando-se definitiva nesse patamar, na terceira etapa, à mingua de causas de aumento e diminuição de pena.
5. *Habeas corpus* não conhecido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (RELATOR):

I.

Preliminarmente, releva salientar que o Superior Tribunal de Justiça, na esteira do que vem decidindo o Supremo Tribunal Federal, não admite que o remédio constitucional seja utilizado em substituição ao recurso próprio (apelação, agravo em execução, recurso especial), tampouco à revisão criminal, ressalvadas as situações em que, à vista da flagrante ilegalidade do ato apontado como coator, em prejuízo da liberdade do(a) paciente, seja cogente a concessão, de ofício, da ordem de *habeas corpus*.

Sob tais premissas, **não constato a ocorrência de flagrante ilegalidade** que reclame a concessão, *ex officio*, da ordem.

II.

Busca o paciente, por meio deste *habeas corpus*, a absolvição por fragilidade das provas ou, subsidiariamente, a redução da pena que lhe foi imposta.

Dos documentos trazidos à colação, verifico que o paciente foi denunciado pela suposta prática do crime previsto no art. 121, § 2º, III, do Código Penal, por haver, durante uma discussão, agarrado o pescoço de sua esposa, impedindo-lhe a respiração e lhe causando a morte.

Sem embargo, o Juízo de Direito da Primeira Vara do Júri da Comarca de Osasco entendeu de absolver o réu sumariamente, com fundamento no art. 411 do Código de Processo Penal (correspondente ao atual art. 415 do CPP).

Por ocasião do julgamento da remessa de ofício e do recurso em sentido estrito interposto pelo assistente da acusação, o Tribunal *a quo* deu provimento aos recursos, para pronunciar o ora paciente nas penas do art. 121, § 2º, III, do Código Penal.

Submetido a julgamento perante o Tribunal do Júri, o paciente foi condenado à pena de 12 anos de reclusão, em regime inicial fechado, por infração do art. 121, § 2º, III, do Código Penal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Irresignado com a condenação, o paciente interpôs apelação ao Tribunal de Justiça paulista. Alegou em seu recurso ter agido acobertado pela excludente de ilicitude, consistente em legítima defesa, razão pela qual pugnou pela sua absolvição, por insuficiência probatória e, subsidiariamente, pela reforma da pena aplicada.

O Tribunal *a quo* manteve a condenação e a pena imposta.

Em consulta processual realizada na página eletrônica do Tribunal de Justiça de São Paulo, verifico que o acórdão transitou em julgado em 25/4/2012, para o Ministério Público e, em 9/4/2012, para a defesa.

Neste *mandamus*, o paciente repisa os mesmos argumentos aduzidos nas instâncias originárias, buscando sua absolvição ou, subsidiariamente, a redução da pena imposta.

III.

Feito este breve relato, que contém todos os dados necessário ao deslinde da questão, imperioso ressaltar que a decisão tomada pelos jurados, ainda que não seja a mais justa ou a mais harmônica com a jurisprudência dominante, é soberana, conforme disposto no art. 5º, XXXVIII, "c", da CF/88.

Tal princípio, todavia, é mitigado quando os jurados proferem decisão de forma teratológica, em manifesta contrariedade às provas colacionadas nos autos, casos em que a decisão deve ser anulada pela instância revisora, permitindo ao réu sua submissão a novo julgamento perante seus pares.

Assim, no que se refere ao pleito absolutório, observo, desde já, a inconsistência do pedido formulado de próprio punho pelo paciente, porque, como dito, não se anula julgamento proferido pelo Tribunal do Júri por eventual fragilidade das provas, mas tão somente quando os jurados decidem sem nenhum lastro nas provas dos autos, o que, definitivamente, não ocorre na espécie.

Na hipótese, a decisão proferida pelos jurados encontra suporte em elementos probatórios produzidos ao longo da instrução criminal, o que se extrai dos fundamentos adotados pelo Tribunal paulista, ao manter a condenação do paciente nas penas do art. 121, § 2º, III, do Código Penal (fls. 71/75):



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A materialidade delitiva restou comprovada pelo auto de exibição e apreensão de fls. 20 e 102; laudo de exame necroscópico de fls. 40 e 40 verso e fotos da vítima às fls. 83/88; Laudo de Exame de Corpo de Delito no réu fls. 41; Laudo do local do crime nº 5700/2004 (fls. 53/59);

Gráfico de Lesão original da vítima fls. 111/112; Laudo de Exame Documentoscópico fls. 127/130; Laudo de Reconstituição do crime fls. 139/147 e prova oral colhida.

Na fase policial, disse que sua esposa apresentava problemas mentais, com o uso de medicamentos controlados e que possuía relacionamento conturbado com a vítima. No dia dos fatos, sem motivo aparente, a vítima começou a quebrar os móveis de casa, gritando e que tentou agredir seu filho, momento em que o réu procurou defendê-lo. Que houve luta corporal entre ambos e, com intuito de salvar sua vida, acabou por enforcar a ofendida, utilizando-se das próprias mãos, recordando-se que apertou o pescoço até que a vítima parasse de lhe agredir. Alega que esperou alguns instantes e em seguida, saiu do local. (fls. 11/12).

Na fase judicial, o réu confessou a prática delitiva, alegando que sua esposa fazia uso de medicamentos controlados e que no dia dos fatos, deu uma certa quantia em dinheiro para sua esposa e, insatisfeita, começou a quebrar tudo em casa. Disse que, num ato impensado segurou-a pelo pescoço e apertou, mas não com intenção de matá-la, pensando que neste momento, a vítima tivesse desmaiado apenas. Contou que sua vizinha foi até a casa socorrer o filho porque ele estava na porta gritando, tendo o réu saído do local. (fls. 134 e 134-verso).

Quanto à autoria, o réu confessou que esganou a vítima, utilizando-se das próprias mãos, apertando o pescoço mediante pressão, matando-a por asfixia (fls. 11/12 e 134).

Contudo, sua alegação de legítima defesa veio desmentida pela prova colhida.

Depreende-se da reconstituição que o réu estava por cima da vítima, ou seja, já a tinha derrubado e, mesmo assim, sufocou-a até a morte (fls. 139/147). E, ainda, o apelante não sofreu nenhuma lesão, a não ser as lesões superficiais constantes do laudo de fls. 41, típicas de defesa da vítima. Portanto, a constrição do pescoço da esposa do réu, na maneira como foi executada, é incompatível com a legítima defesa.

Isso veio confirmado pelas declarações da testemunha presencial, Matheus Mei, filho do casal, que afirmou ter visto a vítima e o réu deitados no chão, se enforcando. (fls. 157).

A testemunha Regina Mei, às fls. 170/171, irmã da vítima, informou que o réu não gostava de trabalhar e quem trazia



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

realmente o sustento para a casa era sua irmã (vítima). Após ela ter perdido o emprego, as brigas se intensificaram, tendo sofrido diversas humilhações por parte do réu. Aduziu que a vítima chegou a comentar que o réu já não tinha mais interesse nela, posto não trazer mais benefício monetário a ela, tendo ventilado o interesse de se separar.

A testemunha Jean Rene, às fls. 179, vizinho do casal, informou que ouviu uma discussão com muito barulho e “quebradeira” e, em certo momento, retirou o filho do casal por uma porta de vidro, já que este também gritava muito. Após isso, acionou uma viatura policial que passava no local, a qual constatou que havia um cadáver e que o autor teria se evadido.

As testemunhas Heronildes de Sousa Santana e Sônia Regina Bonatto, não consideravam a vítima uma pessoa violenta (fls. 182/183).

A autoria delitiva imputada ao apelante restou inconteste nos autos, através do farto acervo probatório apreciado pelos Senhores Jurados.

Assim, verifica-se que os fatos apurados no presente feito estão bem relatados pelas testemunhas, as quais apresentaram depoimentos coerentes, dando plena conta da prática delitiva imputada ao acusado, revelando, inclusive que o apelante matou o ofendido, após derrubá-la no chão e, utilizando suas mãos, agarrou o pescoço da vítima, constringindo-o mediante pressão (esganadura), até alcançar seu objetivo mórbido, procedendo assim, para causar sofrimento desnecessário ao ofendido.

Ora, convenhamos que a constrição do pescoço da vítima, por agente mecânico - esganadura, durante uma discussão é incompatível com a legítima defesa.

Mesmo que o réu tivesse repellido injusta agressão da esposa, que passou a quebrar os móveis da casa, após uma violenta discussão, não usou moderadamente dos meios necessários.

Desta forma, provadas a autoria e a materialidade, a condenação era mesmo de rigor.

Com efeito, as provas coligidas nos autos foram apresentadas ao Júri, para formar a convicção dos jurados, que, tão somente, optaram pela versão acusatória, a qual lhes pareceu mais verossímil do que a tese defensiva, consistente na legítima defesa própria, rejeitada.

Ademais, cumpre ressaltar que o Superior Tribunal de Justiça vem reiteradamente decidindo que o *mandamus* não é a via apta para a realização de juízo de constatação da existência de suporte probatório para a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

soberana decisão tomada dos jurados integrantes da Corte Popular, uma vez que demandaria análise aprofundada do contexto fático-probatório, vedada na via estreita deste remédio constitucional, que possui rito célere e é desprovido de dilação probatória.

Nesse sentido, colaciona-se o seguinte precedente desta Corte:

PENAL. *HABEAS CORPUS*. HOMICÍDIO QUALIFICADO. CONDENAÇÃO. APELAÇÃO CRIMINAL JULGADA. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. VIA INADEQUADA. DECISÃO DO JÚRI MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. SOBERANIA DOS VEREDICTOS DO CONSELHO DE SENTENÇA. EXAME APROFUNDADO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. NECESSIDADE. MATÉRIA INCABÍVEL NA VIA ELEITA. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

[...]

3. No caso, o exame do contexto fático-probatório realizado pelas instâncias ordinárias suficientemente valorou a controvérsia apresentada, sendo que considerações outras, em prol da inversão do decidido pelo Tribunal do Júri, de modo a acolher a versão renegada existente nos autos, demandaria, necessariamente, acurada incursão nos elementos em que se arrimaram as instâncias ordinárias, inviável em sede de *habeas corpus*.

4. *Habeas corpus* não conhecido.

(HC 229.135/PR, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 18/2/2014)

E outro, da **minha relatoria**:

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO TRIPLAMENTE QUALIFICADO (TRÊS VEZES CONSUMADO E DUAS VEZES TENTADO). WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESVIRTUAMENTO. CONDENAÇÃO PELO TRIBUNAL DO JÚRI. APELO DEFENSIVO. DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. IMPROVIMENTO. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. PRINCÍPIO DA SOBERANIA DO VEREDICTO POPULAR. EXISTÊNCIA DE SUPORTE PROBATÓRIO A EMBASAR O ÉDITO REPRESSIVO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO APROFUNDADO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESTREITA DO WRIT. PENA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA E IDÔNEA. MANIFESTO CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...]

4. Este Sodalício reiteradamente vem decidindo que não é o *mandamus* a via apta a realização desse juízo de constatação acerca da existência de suporte probatório para a decisão soberanamente tomada pelos jurados integrantes da Corte Popular, pois demandaria análise aprofundada do contexto fático-probatório, vedada na via estreita deste remédio constitucional.

[...]

7. *Habeas corpus* não conhecido.

(HC 229.847/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe 4/8/2014)

Na mesma direção, colhe-se o entendimento adotado no Supremo Tribunal Federal:

Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Penal e Processo Penal. 3. Tentativa de homicídio duplamente qualificado em concurso de agentes. Tribunal do júri. Condenação. 4. Violação ao art. 93, IX, da CF. Decisão manifestamente contrária às provas dos autos em razão da suposta ausência de indícios de autoria. 5. **Acórdão recorrido suficientemente motivado. Revolvimento de fatos e provas.** Enunciado 279 da Súmula do STF. 6. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifo próprio)

(ARE 737.126 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, DJe 2-12-2013)

IV.

Quanto ao pedido subsidiário, verifico que a pena imposta no decreto condenatório mostra-se irreprochável.

A pena-base foi fixada no mínimo legal, mantida inalterada, na segunda fase, não obstante o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea, pela impossibilidade de reduzi-la aquém do mínimo previsto em lei, a teor da Súmula 231 do STJ, tornando-se definitiva nesse patamar, na terceira etapa, à mingua de causas de aumento e diminuição de pena.

À vista do exposto, **não conheço** do *habeas corpus* e, examinando seu conteúdo, não identifico constrangimento ilegal que pudesse me levar a conceder, *ex officio*, a ordem postulada.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2012/0239818-9

HC 259.353 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 1011320 3792004 4050120040278730

EM MESA

JULGADO: 11/11/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **FATIMA APARECIDA DE SOUZA BORGHI**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ADEMIR GARDENAL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ADEMIR GARDENAL (PRESO)

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

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu da ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP), Maria Thereza de Assis Moura e Sebastião Reis Júnior (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.