



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no HABEAS CORPUS Nº 380.429 - SP (2016/0313172-0)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
AGRAVANTE : ALMIR DA SILVA
ADVOGADO : MÁRIO DE OLIVEIRA FILHO E OUTRO(S) - SP054325
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. HOMICÍDIO PRIVILEGIADO. REDUÇÃO NO MÍNIMO LEGALMENTE PREVISTO. SENTENÇA FUNDAMENTADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Amparando-se a sentença na desproporcional reação do réu à intensidade da provocação da vítima, mostra-se fundamentada a fração redutora aplicada. Precedente.
2. Decisão monocrática mantida por seus próprios fundamentos.
3. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 22 de agosto de 2017(Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no HABEAS CORPUS Nº 380.429 - SP (2016/0313172-0)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
AGRAVANTE : ALMIR DA SILVA
ADVOGADO : MÁRIO DE OLIVEIRA FILHO - SP054325
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Trata-se de agravo interposto por ALMIR DA SILVA em face da decisão monocrática de fls. 165/168, por meio da qual foi denegada a ordem de *habeas corpus*.

Sustenta o agravante que *a matéria apresentada para julgamento não se vincula à reanálise de provas, mas aborda estritamente a questão de direito quanto à ausência e inidoneidade de fundamentação para a redução mínima da pena aplicada, a qual repercute no regime prisional* (fl. 176).

Argumenta ter o acórdão recorrido incorrido em *reformatio in pejus* e anota ter o magistrado presidente da sessão de julgamento do júri *avançado sobre a matéria abordando a natureza e a intensidade da provação da vítima para fixação da reprimenda corporal e da imposição do regime prisional*, tema examinado pelo Conselho de Sentença.

Aduz ser *evidente a inovação trazida pelo TJSP contra o ora agravante em recurso exclusivo da defesa, ao fundamentar a imposição do redutor do privilégio em apenas 1/6 (um sexto), trazendo argumentos não existentes na sentença, e contrariando a prova e, mais, principalmente, extirpando a decisão prolatada pelo corpo de jurados* (fl. 178).

Nesse contexto, defende ter o Tribunal de Justiça apreciado *argumento de mérito exaustivamente debatido na sessão plenária, para alterar o decidido pelos jurados, ou seja, impor condenação mais gravosa daquela indicada pelo júri* (fl. 179), em subtração à competência atribuída constitucionalmente.

Requer a reconsideração ou a reforma do acórdão impugnado, para fins de redimensionamento da pena no que toca à causa de diminuição prevista no art. 121, § 1º, do CP, com a aplicação da fração de 1/3, com a consequente alteração do regime de cumprimento da pena.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no HABEAS CORPUS Nº 380.429 - SP (2016/0313172-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

A decisão impugnada foi assim fundamentada:

Trata-se de habeas corpus impetrado em favor de ALMIR DA SILVA, apontando, como autoridade coatora, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Consta dos autos que o paciente foi condenado pelo crime previsto no art. 121, § 1º, do Código Penal, à pena de 5 anos de reclusão, em regime semiaberto.

Pretendem os impetrantes a aplicação da fração do privilégio previsto no § 1º do art. 121 do Estatuto repressivo em seu índice máximo, e a consequente fixação de regime prisional mais brando.

[...]

Como é consabido, via de regra, não se presta o remédio heróico à revisão da dosimetria das penas estabelecidas pelas instâncias ordinárias. Contudo, a jurisprudência desta Corte admite, em caráter excepcional, o reexame da aplicação das penas, nas hipóteses de manifesta violação aos critérios dos arts. 59 e 68 do Código Penal, sob o aspecto da ilegalidade, nas hipóteses de falta ou evidente deficiência de fundamentação ou ainda de erro de técnica.

Por oportuno, trago à colação os seguintes excertos da sentença e do acórdão impugnados:

No terceiro estágio, reconhecida a causa de diminuição de que trata o artigo 121, §1º, do Código Penal, diminuo a pena em 1/6 (um sexto), tendo em vista a natureza e intensidade da provocação da vítima, fixando o escarmento em 05 (cinco) anos de reclusão. (sentença, fls. 33/34)

A redução aplicada pelo privilégio foi bem dosada no mínimo. O réu reagiu, de forma absolutamente desproporcional (deu facadas na região do abdome da vitima, a ponto de deixar expostas suas vísceras, como consta da prova) a uma suposta ofensa verbal que Vera, a testemunha presencial, nem sequer confirmou ter ouvido (fls. 290).

Acrescento a isso a argumentação do ilustre parecerista, a seguir transcrita;

(...) ele [o réu] fora até outra cidade para seguir a ex-amásia em veículo, abordando a vitima na frente da casa dela, ocorrendo o homicídio, não se podendo, dessa forma, das elevado valor à invocada violenta emoção sua.⁸



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Em circunstâncias tais, entendo que, por bem dosada a pena, não merece acolhida a pretensão defensiva. (original sem grifos acórdão, fls. 41/42).

A partir do excerto acima colacionado, denota-se que a fração de redução do privilégio no mínimo legal amparou-se na desproporcional reação do réu à intensidade da provocação da vítima. Segundo consta, ao ser chamado de "corno" pelo então atual companheiro de sua ex-amásia, o paciente o esfaqueou a ponto de deixar suas vísceras expostas.

Assim, o que se evidencia é que a fração redutora foi aplicada fundamentadamente, em razão das circunstâncias do caso concreto, inexistindo, portanto, o alegado constrangimento ilegal.

Ademais, a alteração do entendimento adotado pelas instâncias ordinárias não dispensaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado em habeas corpus. Nesse sentido:

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO PRIVILEGIADO. CONDENAÇÃO CONFIRMADA EM GRAU DE APELAÇÃO. VIA INDEVIDAMENTE UTILIZADA EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO ESPECIAL. DOSIMETRIA DA PENA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA. NÃO CONHECIMENTO.

1. Mostra-se inadequado e descabido o manejo de habeas corpus em substituição ao recurso especial cabível.

2. É imperiosa a necessidade de racionalização do writ, a bem de se prestigiar a lógica do sistema recursal, devendo ser observada sua função constitucional, de sanar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em coação ou ameaça à liberdade de locomoção.

3. "O habeas corpus é garantia fundamental que não pode ser vulgarizada, sob pena de sua descaracterização como remédio heróico, e seu emprego não pode servir a escamotear o instituto recursal previsto no texto da Constituição" (STF, HC 104.045/RJ).

*4. Hipótese em que não há flagrante ilegalidade a ser reconhecida. O Juiz a quo, para fixar a pena-base acima do mínimo legal, apontou concretas circunstâncias judiciais, ressaltando o modus operandi e as consequências do delito, em especial o intenso sofrimento a que foi submetida a vítima antes de falecer. A questão da preponderância da atenuante não foi examinada pelo Tribunal de origem, vedada a supressão de instância. **E, para a redução mínima em decorrência do privilégio, procedeu-se a concreta fundamentação, destacando-se a motivação do delito (simples discussão com ofensas mútuas).***

5. Habeas corpus não conhecido (HC 130.841/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 11/12/2012).

HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AO RECURSO PREVISTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. 1. NÃO CABIMENTO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. RESTRIÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. MEDIDA IMPRESCINDÍVEL À SUA OTIMIZAÇÃO. EFETIVA PROTEÇÃO AO DIREITO DE IR, VIR E FICAR. 2. ALTERAÇÃO POSTERIOR À IMPETRAÇÃO DO PRESENTE WRIT. EXAME EXCEPCIONAL QUE VISA PRIVILEGIAR A AMPLA DEFESA E O DEVIDO PROCESSO LEGAL. 3. HOMICÍDIO PRIVILEGIADO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO APLICADA NA FRAÇÃO MÍNIMA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. DISCRICIONARIEDADE DO JULGADOR. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, buscando a racionalidade do ordenamento jurídico e a funcionalidade do sistema recursal, firmou-se, mais recentemente, no sentido de ser imperiosa a restrição do cabimento do remédio constitucional às hipóteses previstas na Constituição Federal e no Código de Processo Penal.

Louvando o entendimento de que o Direito é dinâmico, sendo que a definição do alcance de institutos previstos na Constituição Federal há de fazer-se de modo integrativo, de acordo com as mudanças de relevo que se verificam na tábua de valores sociais, esta Corte passou a entender ser necessário amoldar a abrangência do habeas corpus a um novo espírito, visando restabelecer a eficácia de remédio constitucional tão caro ao Estado Democrático de Direito. Precedentes.

2. Atento a essa evolução hermenêutica, o Supremo Tribunal Federal passou a adotar decisões no sentido de não mais admitir habeas corpus que tenha por objetivo substituir o recurso ordinariamente cabível para a espécie. Precedentes. Contudo, considerando que a modificação da jurisprudência firmou-se após a impetração do presente mandamus, devem ser analisadas as questões suscitadas na inicial no afã de verificar a existência de constrangimento ilegal evidente, a ser sanado mediante a concessão de habeas corpus de ofício, evitando-se, assim, prejuízos à ampla defesa e ao devido processo legal.

3. Constatado que a adoção da fração mínima de 1/6 (um sexto) para a incidência da causa de diminuição de pena (privilegio) deu-se com base em motivação concreta, a partir de critérios discricionários próprios da atividade jurisdicional ordinária e dentro dos parâmetros mínimo e máximo cominados abstratamente, levando-se em conta as nuances do caso em apreço, inexistente flagrante ilegalidade apta a ensejar a concessão de habeas corpus de ofício.

4. Habeas corpus não conhecido. (HC 230.930/MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 18/09/2012, DJe 21/09/2012).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Sustentaram os impetrantes na inicial ter o Conselho de Sentença, após a análise dos elementos constitutivos da prova, acatado a tese subsidiária apresentada pela Defesa *constatando ter agido a vítima de modo a impulsionar o paciente a reagir imediatamente, logo após injusta provocação*, de modo que não poderiam, o Juízo de 1ª instância e o Tribunal, em subtração da competência dos jurados – que entenderam pela imposição do homicídio privilegiado – fixar o redutor da pena em seu patamar mínimo, *revivendo a qualificadora da torpeza e impossibilidade de defesa* (fls. 11/12).

Não merece prosperar a alegação supra referida.

Na hipótese, as instâncias ordinárias não afastaram o privilégio reconhecido pelo Conselho de Sentença, mas apenas aplicaram o redutor no mínimo, de forma fundamentada, em razão da natureza e da intensidade da provocação da vítima, e no fato de ter o réu reagido de forma desproporcional à suposta ofensa, razão pela qual não se evidencia o constrangimento ilegal aventado.

Isso porque, ao julgador é conferida relativa discricionariedade, uma vez que não estabelecidos, pelo Código Penal, critérios objetivos para a fixação da pena (STJ, AgRg no HC 267.159/ES, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 24/09/2013), de modo que, amparando-se a sentença, consoante acima exposto, na desproporcional reação do réu à intensidade da provocação da vítima, mostra-se fundamentada a aplicação da fração redutora, sendo imprópria a via do *habeas corpus* à revisão do entendimento. A propósito do tema:

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO PRIVILEGIADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. APLICAÇÃO ACIMA DO MÍNIMO LEGALMENTE PREVISTO. MANUTENÇÃO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. CULPABILIDADE EM SENTIDO LATO. DESFAVORABILIDADE MOTIVADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO DEMONSTRADO. [...] HOMICÍDIO. PRIVILÉGIO. REDUÇÃO NO MÍNIMO LEGALMENTE PREVISTO. DECISÃO MOTIVADA. COAÇÃO INEXISTENTE.

1. Encontrando-se o quantum de redução pelo privilégio devidamente fundamentado em circunstâncias concretas, bem demonstradas na sentença e no aresto impugnados, não se pode, sem a necessidade de incursão aprofundada nas provas coletadas, o que é vedado na seara do remédio constitucional, reconhecer que a fração utilizada não foi a devida. (HC 217.396/MS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 28/08/2012, DJe 04/09/2012), com destaques.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2016/0313172-0 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgInt no**
HC 380.429 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00027907320118260356 20120000527027 20150000298305 27907320118260356 302011
6972011 90000049720118260356

EM MESA

JULGADO: 22/08/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ROBERTO LUIS OPPERMANN THOMÉ

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : MARIO DE OLIVEIRA FILHO E OUTROS
ADVOGADO : MÁRIO DE OLIVEIRA FILHO E OUTRO(S) - SP054325
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ALMIR DA SILVA

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

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : ALMIR DA SILVA
ADVOGADO : MÁRIO DE OLIVEIRA FILHO E OUTRO(S) - SP054325
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

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, negou provimento ao agravo, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.