

16/11/2010

SEGUNDA TURMA

HABEAS CORPUS 95.157 RIO DE JANEIRO

RELATOR : MIN. JOAQUIM BARBOSA
 PACTE.(S) : ROBERTO NUNES DOS SANTOS
 IMPTE.(S) : LUIZ CARLOS DA SILVA NETO E OUTRO(A/S)
 COATOR(A/S)(ES) : SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMENTA: HABEAS CORPUS. JÚRI. QUESTITAÇÃO. NULIDADES. PRECLUSÃO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. ELEVAÇÃO COM BASE NA EXISTÊNCIA DE DUAS QUALIFICADORAS, UMA DELAS CONSIDERADA COMO CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL. LEGALIDADE. PRECEDENTES. ORDEM DENEGADA.

I – A eventual nulidade na formulação dos **quesitos no Tribunal do Júri** é atingida pela **preclusão** quando não alegada na sessão de julgamento (art. 571, VIII, do Código de Processo Penal).

II – Havendo mais de uma qualificadora, é legal a consideração de uma delas como circunstância judicial e a consequente fixação da pena-base em patamar superior ao mínimo legal do crime de homicídio qualificado. Do contrário, seriam apenados igualmente fatos ofensivamente diversos, - crimes praticados com incidência de **uma só qualificadora** e aqueles praticados com **duas ou mais qualificadoras**. Precedentes.

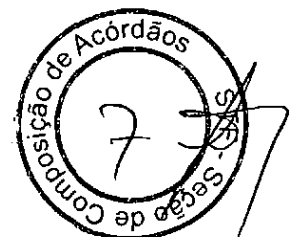
III – Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os ministros do Supremo Tribunal Federal, em Segunda Turma, sob a presidência do ministro Gilmar Mendes, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em indeferir a ordem de *habeas corpus*, nos termos do voto do relator.

Brasília, 16 de novembro de 2010.

Ministro JOAQUIM BARBOSA



Supremo Tribunal Federal

HC 95.157 / RJ

Relator

Documento assinado digitalmente

16/11/2010

SEGUNDA TURMA

HABEAS CORPUS 95.157 RIO DE JANEIRO

RELATOR : MIN. JOAQUIM BARBOSA
 PACTE.(S) : ROBERTO NUNES DOS SANTOS
 IMPTE.(S) : LUIZ CARLOS DA SILVA NETO E OUTRO(A/S)
 COATOR(A/S)(ES) : SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (RELATOR): Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **ROBERTO NUNES DOS SANTOS**, contra supostas nulidades ocorridas na ação penal de origem, durante o julgamento do Tribunal do Júri.

O impetrante sustenta que um dos quesitos (quesito nº 4) teria violado o princípio da **simetria**, pois, de um lado, a denúncia afirmou que o paciente **atirou na vítima pelas costas, enquanto ela empreendia fuga**, e, de outro, o quesito formulado aos jurados afirmou que **a vítima estava apenas caminhando despreocupada, e não fugindo da execução**.

Também seria **nulo** o quesito sobre a existência de **motivo fútil** (quesito nº 3), cuja formulação teria sido complexa e assertiva, causando **perplexidade** ao corpo de jurados e **influenciando diretamente a formação de sua vontade**.

Por fim, alega a **invalidade da pena imposta pelo juízo sentenciante**, pois **uma das qualificadoras (motivo fútil)** foi considerada como **circunstância judicial para a exasperação da pena-base do crime de homicídio qualificado**.

Assim, requer a anulação da sessão de julgamento ou, eventualmente, da dosimetria, e a expedição de alvará de soltura.

Indeferi o pedido de liminar (fls. 284/286).

A Procuradoria-Geral da República opinou pela **denegação da ordem**.

É o relatório.

16/11/2010

SEGUNDA TURMA

HABEAS CORPUS 95.157 RIO DE JANEIRO

VOTO

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (RELATOR): Senhor Presidente, a alegada **nulidade da quesitação** foi apreciada por esta Turma no HC 81.906, quando reafirmamos a jurisprudência do Tribunal para afirmar que *“o protesto contra eventual irregularidade na formulação dos quesitos há que ser feito no momento processual adequado e constar da ata do julgamento, sob pena de preclusão”*. É o que estabelece o art. 571, VIII, do CPP.

O impetrante alega que os **fundamentos** do presente *writ* quanto à **nulidade dos quesitos** são diversos daqueles contidos no *habeas corpus* anteriormente julgado, razão pela qual pede o conhecimento do *writ*.

Contudo, este dado **não tem qualquer importância**. Como se observa do trecho acima transcrito, **a denegação da ordem no HC 81.906 se deu por força da preclusão**, independentemente de qual seja o vício que se alega ter ocorrido na redação dos **quesitos**. Foi reconhecida, no julgamento realizado por esta 2ª Turma, a **desobediência** ao art. 571, VIII, do CPP e a **preclusão** de todas as eventuais nulidades, por **ausência de protesto da defesa durante o julgamento**.

Neste sentido, é remansosa a jurisprudência do STF: RHC 97.646, rel. Min. CÁRMEN LÚCIA; HC 96.469, rel. Min. CARLOS BRITTO; HC 93.753, rel. Min. CEZAR PELUSO; HC 87.358, rel. Min. MARCO AURÉLIO; RHC 85.160, rel. Min. CARLOS BRITTO; RHC 84.172, rel. Min. GILMAR MENDES; RHC 84.171, rel. Min. ELLEN GRACIE; HC 83.107, CELSO DE MELLO; HC 80.808, rel. Min. CELSO DE MELLO; **dentre inúmeros outros**.

Relativamente à fundamentação para a **exasperação da pena**, consta o seguinte (fls. 142, vol. 1):

“Em relação ao réu condenado, o mesmo é primário, não registra antecedentes em sua folha penal, mas foram reconhecidas duas

HC 95.157 / RJ

qualificadoras, servindo a segunda como circunstância judicial, exasperando a pena-base. Afora isso, a condição do réu de Policial Militar, os motivos do crime, as notícias que o ligam à criminalidade, o temor infundido às testemunhas, decorrente de sua clara periculosidade, todos esses fatores nos fazem fixar a pena-base, já consideradas as qualificadoras, em 18 anos de reclusão, pena tornada definitiva ante a inexistência de fatores que provoquem a sua diminuição ou aumento.”

A pena do crime de homicídio qualificado varia do **mínimo de 12 anos ao máximo de 30 anos**. As qualificadoras reconhecidas pelo júri foram as seguintes: **motivo fútil e emprego de recurso que tornou difícil a defesa da vítima**. A existência de **duas qualificadoras** levou o juízo a aumentar a **pena-base do crime qualificado**, considerando uma delas – motivo fútil - como **circunstância judicial**.

Não há **ilegalidade** na elevação da pena-base do crime qualificado com base na **existência de duas qualificadoras**, considerando-se uma delas como **circunstância judicial (motivos do crime)**, para fins de dosimetria.

Ora, é uma imposição do princípio da lesividade atribuir pena mais grave ao crime de homicídio praticado **com duas qualificadoras** do que àquele em que incida apenas uma qualificadora, considerado o **maior desvalor** da conduta do crime pluralmente qualificado. Ademais, ofenderia o princípio da igualdade tratar de modo idêntico condutas diversas.

Neste sentido, cito os seguintes precedentes:

“DOSIMETRIA DA PENA. HOMICÍDIO TRIPLAMENTE QUALIFICADO. CONCORRÊNCIA DE QUALIFICADORAS.

1. Na hipótese de concorrência de qualificadoras num mesmo tipo penal, uma delas deve ser utilizada para qualificar o crime e as demais serão consideradas como circunstâncias agravantes. Precedentes (HC 80.771, HC 65.825 e HC 79.538).

2. Habeas Corpus indeferido.”

(HC 85.414, rel. Min. ELLEN GRACIE)

HC 95.157 / RJ

"Habeas corpus". Homicídio duplamente qualificado.

- Ao contrário do que ocorre com o concurso das causas propriamente de aumento da pena (...), quando o concurso é de qualificadoras em sentido estrito - e isso se dá quando se eleva a pena cominada em abstrato tanto no mínimo quanto no máximo -, para que o crime seja qualificado basta uma delas, devendo as outras (ou apenas a outra), que não podem ser tidas como causas de aumento para serem consideradas nessa terceira etapa do método trifásico, ser levadas em conta como circunstâncias agravantes genéricas, se cabíveis, ou residualmente como circunstâncias judiciais. Precedente do STF.

"Habeas corpus" indeferido. "

(HC 80.771, rel. Min. MOREIRA ALVES)

"PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. FIXAÇÃO DA PENA. DUAS QUALIFICADORAS. CRIME DE ROUBO. C.P., ART. 157, §2º, I E II. AUMENTO DA PENA PELA METADE. EXAME DE PROVA.

I – Por serem duas as qualificadoras (CP, art. 157, §2º, I e II), a pena-base foi majorada pela metade. Precedentes da Corte: HC 70.177-RJ, Brossard, RTJ 151/172, HC 71.176-SP, Moreira Alves, RTJ 156/108 e HC 70.900-SP, Moreira Alves, RTJ 157/138.

(...)

III – HC indeferido."

(HC 77.353, rel. Min. CARLOS VELLOSO)

Do exposto, por haver fundamentação idônea para a elevação da pena-base do crime de homicídio qualificado, **denego a ordem**.

É como voto.

SEGUNDA TURMA**EXTRATO DE ATA****HABEAS CORPUS 95.157**

PROCED. : RIO DE JANEIRO

RELATOR : MIN. JOAQUIM BARBOSA

PACTE.(S) : ROBERTO NUNES DOS SANTOS

IMPTE.(S) : LUIZ CARLOS DA SILVA NETO E OUTRO(A/S)

COATOR(A/S) (ES) : SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Decisão: Indeferida a ordem, nos termos do voto do Relator. Decisão unânime. Ausentes, justificadamente, neste julgamento, a Senhora Ministra Ellen Gracie e o Senhor Ministro Ayres Britto. 2ª Turma, 16.11.2010.

Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes. Presentes à sessão os Senhores Ministros Celso de Mello, Ellen Gracie, Ayres Britto e Joaquim Barbosa.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Mário José Gisi.

Carlos Alberto Cantanhede
Coordenador