



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 169.701 - ES (2010/0071106-6)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
IMPETRANTE : ELISIO DE OLIVEIRA LOPES - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PACIENTE : SOLIMAR BARBOSA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ADRIANO CARLOS OLIVEIRA SILVA - DEFENSOR PÚBLICO
DA UNIÃO

EMENTA

HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PENA: 6 ANOS DE RECLUSÃO EM REGIME SEMIABERTO. NEGATIVA DE AUTORIA. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA DO *HABEAS CORPUS*. DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS EM CONSONÂNCIA COM AQUELES PRODUZIDOS NA FASE INQUISITORIAL. INCIDÊNCIA DA MAJORANTE RELATIVA AO CONCURSO DE PESSOAS. DELITO COMETIDO EM CONCURSO COM MENOR INIMPUTÁVEL. IRRELEVÂNCIA. PARECER DO MPF PELA DENEGAÇÃO DO *WRIT*. ORDEM DENEGADA.

1. É inviável, na via estreita do *Habeas Corpus*, revisar matéria fático-probatória com a finalidade de obter pronunciamento judicial que implique a absolvição do paciente, sobretudo se a instância ordinária, soberana na análise fática dos autos, frisou que a autoria restou evidenciada, bem como a materialidade do crime.

2. Além disso, infere-se da sentença e do acórdão que a condenação não foi fundamentada em provas produzidas exclusivamente na fase policial.

3. O fato de o delito ter sido cometido na companhia de um adolescente não impede a incidência da majorante relativa ao concurso de pessoas, pois a norma incriminadora tem natureza objetiva, não havendo a necessidade de que todos sejam capazes, nem da identificação dos demais co-autores.

4. Ordem denegada, em conformidade com o parecer ministerial.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, denegar a ordem. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Gilson Dipp.

Brasília/DF, 21 de junho de 2011 (Data do Julgamento).

NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
MINISTRO RELATOR



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 169.701 - ES (2010/0071106-6)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
IMPETRANTE : ELISIO DE OLIVEIRA LOPES - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PACIENTE : SOLIMAR BARBOSA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ADRIANO CARLOS OLIVEIRA SILVA - DEFENSOR PÚBLICO
DA UNIÃO

RELATÓRIO

1. Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de SOLIMAR BARBOSA DE OLIVEIRA, em adversidade ao acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo que negou provimento à Apelação da defesa (24080385453).

2. Infere-se dos autos que o paciente foi condenado à pena de 6 anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, por infração à norma do art. 157, § 2o., II do CPB.

3. No presente *writ*, o impetrante sustenta que *não há confirmação segura de que o Paciente tenha concorrido para o fato narrado na denúncia* (fls. 3), uma vez que ele, em juízo, negou sua participação no delito, a vítima foi ouvida apenas na fase policial e as testemunhas não são presenciais. Alega, também, a não incidência da majorante do concurso de pessoas, pois o delito foi cometido na companhia de um adolescente.

4. Indeferida a liminar (fls. 72) e prestadas as informações solicitadas (fls. 81/82), o MPF, em parecer da lavra do ilustre Subprocurador-Geral da República JOSÉ BONIFÁCIO BORGES DE ANDRADA, manifestou-se pela denegação da ordem, sob o argumento de que a pretensão de absolvição do paciente demanda o *reexame aprofundado do contexto fático-probatório* (fls. 88), e, quanto à majorante, a *norma penal incriminadora tem natureza objetiva e não faz menção à necessidade de todos os agentes serem imputáveis* (fls. 89).

5. É o que havia para relatar.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 169.701 - ES (2010/0071106-6)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
IMPETRANTE : ELISIO DE OLIVEIRA LOPES - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PACIENTE : SOLIMAR BARBOSA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ADRIANO CARLOS OLIVEIRA SILVA - DEFENSOR PÚBLICO
DA UNIÃO

VOTO

HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PENA: 6 ANOS DE RECLUSÃO EM REGIME SEMIABERTO. NEGATIVA DE AUTORIA. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA DO HABEAS CORPUS. DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS EM CONSONÂNCIA COM AQUELES PRODUZIDOS NA FASE INQUISITORIAL. INCIDÊNCIA DA MAJORANTE RELATIVA AO CONCURSO DE PESSOAS. DELITO COMETIDO EM CONCURSO COM MENOR INIMPUTÁVEL. IRRELEVÂNCIA. PARECER DO MPF PELA DENEGAÇÃO DO WRIT. ORDEM DENEGADA.

1. *É inviável, na via estreita do Habeas Corpus, revisar matéria fático-probatória com a finalidade de obter pronunciamento judicial que implique a absolvição do paciente, sobretudo se a instância ordinária, soberana na análise fática dos autos, frisou que a autoria restou evidenciada, bem como a materialidade do crime.*

2. *Além disso, infere-se da sentença e do acórdão que a condenação não foi fundamentada em provas produzidas exclusivamente na fase policial.*

3. *O fato de o delito ter sido cometido na companhia de um adolescente não impede a incidência da majorante relativa ao concurso de pessoas, pois a norma incriminadora tem natureza objetiva, não havendo a necessidade de que todos sejam capazes, nem da identificação dos demais co-autores.*

4. *Ordem denegada, em conformidade com o parecer ministerial.*

1. *Inicialmente, é de se ter claro que é inviável, na via estreita do*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Habeas Corpus, revisar matéria fático-probatória com a finalidade de obter pronunciamento judicial que implique a absolvição do paciente, sobretudo se a instância ordinária, soberana na análise fática dos autos, frisou que a autoria restou evidenciada, bem como a materialidade do crime.

2. A propósito, este entendimento encontra respaldo na doutrina especializada dos festejados Juristas ADA PELLEGRINI GRINOVER, ANTÔNIO MAGALHÃES GOMES FILHO e ANTÔNIO SCARANCE FERNANDES, para quem o *Habeas Corpus constitui remédio mais ágil para a tutela do indivíduo e, assim, sobrepõe-se a qualquer outra medida, desde que a ilegalidade possa ser evidenciada de plano, sem necessidade de um reexame mais aprofundado da justiça ou injustiça da decisão impugnada* (Recursos no Processo Penal, São Paulo, RT, 2001, p. 353).

3. Sobre a impossibilidade de reexame de prova no âmbito do *Habeas Corpus*, pode ser citado, desta Corte, o seguinte julgado:

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. RECEPÇÃO. ATIPICIDADE DOS FATOS. NECESSIDADE DE EXAME DE PROVAS. PRISÃO EM FLAGRANTE. TESE DE AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO PARA A MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA. SUPERVENIÊNCIA DE ACÓRDÃO CONCEDENDO LIBERDADE PROVISÓRIA. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL.

1. *A apreciação da atipicidade da conduta do Paciente demanda, necessariamente, dilação probatória para apuração dos fatos, o que é inviável na via estreita do habeas corpus, devendo, assim, serem discutidas e comprovadas no âmbito da instrução criminal.*

2. *Os fatos narrados na denúncia demonstram, em tese, a justa causa para a ação penal.*

(...).

4. *Habeas corpus parcialmente prejudicado e, na parte conhecida,denegado* (HC 70.764/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJU 25.06.07).

4. Além disso, conforme se extrai dos trechos a seguir, a condenação não foi fundamentada em provas produzidas exclusivamente na fase



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

policia:

O acusado nega os fatos descritos na denúncia, atribuindo ao adolescente infrator, de nome Thiago, o evento criminoso. (...) A despeito do acusado ter descrito que na data dos fatos apenas estava na companhia de Thiago, e que não teve o dolo de subtrair coisa alheia móvel, as provas colhidas nos autos o incriminam. A autoridade policial Jaciguá de Oliveira, responsável pela prisão em flagrante, foi inquirida às fls. 110 (...). O depoimento alhures encontra-se em sintonia com os depoimentos colhidos no Auto de Prisão em Flagrante. Elucidando, transcrevo o depoimento da vítima: (...). O adolescente infrator, cujo nome é Thiago César Clemente de Souza, ao prestar depoimento perante a autoridade policial, descreveu que agiu em comunhão de desígnio com a pessoa de Bruno, posteriormente identificada como Solimar (...). Desta feita, não subsiste o depoimento do acusado, no sentido de que em nenhum momento contribui para o evento criminoso, uma vez que as provas são contundentes ao demonstrarem sua participação. Em verdade, os informes colhidos na fase inquisitorial não são suficientes para embasar o decreto condenatório, todavia, devem ser sopesados quando confirmados por outros elementos de prova realizados em juízo. Pois bem, no caso que ora se cuida, conforme visto, o depoimento do policial Jaciguá de Oliveira realizado durante a instrução criminal está em perfeita consonância com o conjunto probatório carreado durante a fase inquisitorial (sentença - fls. 24/25).

✧ ✧ ✧

A materialidade e a autoria do delito restaram comprovadas através do Auto de Apreensão, às fls. 25; Auto de Entrega, às fls. 26, dos autos, bem como pelas provas testemunhais, edificadas tanto na esfera policial, quanto em juízo.

Assim, emergem dos autos provas mais do que suficientes a embasar o veredicto condenatório, razão pela qual não há como acolher a tese defensiva, devendo o apelante responder pelo crime de roubo qualificado, tipificado no artigo 157, § 2º, inciso II, do Código Penal (acórdão - fls. 63).

5. Por último, o fato de o delito ter sido cometido na companhia de um adolescente não impede a incidência da majorante relativa ao concurso de pessoas, pois a norma incriminadora tem natureza objetiva, não havendo a necessidade de que todos sejam capazes, nem da identificação dos demais co-autores. Nesse sentido:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PENAL. HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO. INCIDÊNCIA DE QUALIFICADORA NECESSIDADE DE LAUDO PERICIAL. CONCURSO DE PESSOAS. ADOLESCENTE INIMPUTÁVEL. IRRELEVÂNCIA.

I - O exame de corpo de delito direto, por expressa determinação legal, é indispensável nas infrações que deixam vestígios, podendo apenas supletivamente ser suprido pela prova testemunhal quando os vestígios tenham desaparecido. Portanto, se era possível sua realização, e esta não ocorreu de acordo com as normas pertinentes (art. 159 do CPP), a prova testemunhal não supre sua ausência (Precedentes).

II - Reconhece-se a qualificadora prevista no art. 155, § 4º, inciso IV, ainda que o crime tenha sido praticado em concurso com menor inimputável, uma vez que a norma incriminadora tem natureza objetiva e não faz menção à necessidade de se tratarem todos de agentes capazes.

III - No caso, em que pese o afastamento da qualificadora do rompimento de obstáculo à subtração da coisa, remanesce a figura do delito de furto qualificado, porquanto o crime foi praticado em concurso de agentes.

Writ parcialmente concedido (HC 131.763/MS, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJe 14.09.2009).



PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. EMPREGO DE ARMA DE FOGO. APREENSÃO E PERÍCIA. NECESSIDADE. CONCURSO DE AGENTES. CORROBORADO POR DEPOIMENTOS COLHIDOS EM JUÍZO. CONTRADIÇÃO SOBRE A QUANTIDADE E NÃO IDENTIFICAÇÃO DOS DEMAIS COMPARSAS. IRRELEVÂNCIA. PENA-BASE. MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO. GRAVIDADE ABSTRATA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS. DIREITO AO REGIME MENOS GRAVOSO. SÚMULAS 718 E 719 DO STF. ORDEM CONCEDIDA EM PARTE.

1. A necessidade de apreensão da arma de fogo para a implementação da causa de aumento de pena do inciso I do § 2º do art. 157 do Código Penal, tem a mesma raiz exegética presente na revogação da Súmula n.º 174, deste Sodalício.

2. Sem a apreensão e perícia na arma, não há como se apurar a sua lesividade e o maior risco para o bem jurídico integridade física, não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

devendo, portanto, incidir a causa de aumento.

3. A majorante relativa ao concurso de pessoas restou caracterizada por depoimentos colhidos em juízo, visto que tanto os policiais quanto à vítima foram uníssonos em afirmar que havia outros agentes integrantes da conduta delitiva.

4. Suposta contradição entre a quantidade dos agentes ativos do delito não enseja o afastamento do aumento, pois mesmo que fossem, ao invés de duas, três ou quatro pessoas, basta que se verifique a concorrência de, no mínimo, uma dupla para caracterizar a majoração. De igual modo, a não identificação dos demais agentes não obsta a aplicação dita causa de aumento. Precedentes.

5. Não é possível a imposição de regime mais severo que aquele fixado em lei com base apenas na gravidade abstrata do delito.

6. Para exasperação do regime fixado em lei é necessária motivação idônea. Súmulas 718 e 719 do Supremo Tribunal Federal.

7. Ordem parcialmente concedida para afastar a causa de aumento de pena prevista no inciso I do § 2º do art. 157 do Código Penal, mantendo, porém, a pena cominada no acórdão, e fixar o regime inicial semiaberto (HC 85.631/SP, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe 23.11.2009).

6. Ante o exposto, denega-se a ordem.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2010/0071106-6

HC 169.701 / ES
MATÉRIA CRIMINAL

Número Origem: 24080385453

EM MESA

JULGADO: 21/06/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ALOÍSIO FIRMO GUIMARÃES DA SILVA**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ELISIO DE OLIVEIRA LOPES - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PACIENTE : SOLIMAR BARBOSA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ADRIANO CARLOS OLIVEIRA SILVA - DEFENSOR PÚBLICO DA UNIÃO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo Majorado

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, denegou a ordem."

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

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Gilson Dipp.