



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 343.430 - PE (2015/0304191-7)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : JAMERSON RIBEIRO DA SILVA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
PACIENTE : JAMERSON RIBEIRO DA SILVA

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. ABSOLVIÇÃO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. ÓBICE AO REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. DOSIMETRIA. REDUÇÃO DA PENA-BASE AO MÍNIMO LEGAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. MAJORANTE DO EMPREGO DE ARMA. EXASPERAÇÃO DA PENA NO MÍNIMO LEGAL DE 1/3. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. *WRIT* NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

2. Se as instâncias ordinárias, mediante valoração do acervo probatório produzido nos autos, entenderam, de forma fundamentada, ser o réu autor do delito descrito na exordial acusatória, a análise das alegações concernentes ao pleito de absolvição demandaria exame detido de provas, inviável em sede de *writ*. Precedentes.

3. No que se refere à redução da pena-base, verifica-se que tal tema não foi objeto de cognição pela Corte de origem, o que obsta a sua análise por este Superior Tribunal de Justiça, sob pena de indevida supressão de instância. Precedentes.

4. Hipótese na qual a pena permaneceu inalterada na segunda fase do procedimento dosimétrico, em razão da ausência de circunstâncias atenuantes e agravantes a serem valoradas.

5. A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência n. 961.863/RS, firmou o entendimento de que é despicienda a apreensão e a perícia da arma de fogo, para a incidência da majorante do § 2º, I, do art. 157 do CP, quando existirem, nos autos, outros elementos de prova que evidenciem a sua utilização no roubo, como na hipótese, em que há farta comprovação testemunhal atestando o seu emprego.

6. A pena foi exasperada no mínimo legal de 1/3 na terceira fase da dosimetria pela incidência de majorante, não sendo possível maior redução, conforme estrita previsão legal (CP, art. 157, § 2º).

7. *Writ* não conhecido.

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, por unanimidade, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília (DF), 25 de abril de 2017(Data do Julgamento)

Ministro RIBEIRO DANTAS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 343.430 - PE (2015/0304191-7)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS

IMPETRANTE : JAMERSON RIBEIRO DA SILVA

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO

PACIENTE : JAMERSON RIBEIRO DA SILVA

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso especial impetrado por **JAMERSON RIBEIRO DA SILVA**, em benefício próprio, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 5ª Região.

Consta dos autos que o paciente foi condenado à pena de 6 (seis) anos, 2 (dois) meses e 21 (vinte e um) dias de reclusão, em regime semiaberto, como incurso nas sanções do art. 157, § 2º, I, do Código Penal (e-STJ, fls. 6-11).

Da sentença, foi interposta apelação pelo réu, que restou desprovida pela Corte de origem, nos moldes da seguinte ementa:

"Penal e processual penal. Apelação. Roubo. Autoria confirmada por prova testemunhal. Emprego de arma de fogo. Desnecessidade de apreensão e perícia. Eleição do regime semi-aberto para o início do cumprimento da pena. Inteligência do disposto no art. 33, § 3º, do Código Penal.

Embora o recorrente não tenha confirmado em juízo as declarações apresentadas perante a autoridade policial, o testemunho prestado por uma das vítimas foi decisivo, ao reconhecer inequivocamente o réu como verdadeiro autor do delito.

Outrossim, as descrições fornecidas pelas duas vítimas do indivíduo que as abordara são perfeitamente consonantes, ambas fazendo menção a um elemento alto, moreno, que trajava vestimentas casuais (jeans) e óculos escuros.

A apreensão e a perícia da arma de fogo utilizada no roubo são desnecessárias para configurar a causa especial de aumento de pena, mormente se esta restou comprovada pelas firmes e coerentes declarações da vítima e das testemunhas, que, nas duas fases do processo (inquisitorial e judicial) mencionaram seu uso como forma de intimidação (HC 87495/SP, Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, decisão unânime da QUINTA TURMA, em 11 de dezembro de 2007).

A fixação do regime semi-aberto constitui providência que melhor se ajusta ao caso, à vista da norma encastelada no art. 33, § 3º, do CP, uma vez que o réu teve valoradas contra si circunstâncias judiciais hospedadas no art. 59, *caput*, do CP.

Apelação improvida".

Neste *writ*, pugna o impetrante pela sua absolvição por carência de provas de autoria e de materialidade delitivas. Subsidiariamente, requer a fixação da pena no mínimo legal.

A Subprocuradoria-Geral da República manifestou-se pelo não conhecimento do *writ* (e-STJ, fls. 54-58).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 343.430 - PE (2015/0304191-7)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
IMPETRANTE : JAMERSON RIBEIRO DA SILVA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
PACIENTE : JAMERSON RIBEIRO DA SILVA

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. ABSOLVIÇÃO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. ÓBICE AO REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. DOSIMETRIA. REDUÇÃO DA PENA-BASE AO MÍNIMO LEGAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. MAJORANTE DO EMPREGO DE ARMA. EXASPERAÇÃO DA PENA NO MÍNIMO LEGAL DE 1/3. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. *WRIT* NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.
2. Se as instâncias ordinárias, mediante valoração do acervo probatório produzido nos autos, entenderam, de forma fundamentada, ser o réu autor do delito descrito na exordial acusatória, a análise das alegações concernentes ao pleito de absolvição demandaria exame detido de provas, inviável em sede de *writ*. Precedentes.
3. No que se refere à redução da pena-base, verifica-se que tal tema não foi objeto de cognição pela Corte de origem, o que obsta a sua análise por este Superior Tribunal de Justiça, sob pena de indevida supressão de instância. Precedentes.
4. Hipótese na qual a pena permaneceu inalterada na segunda fase do procedimento dosimétrico, em razão da ausência de circunstâncias atenuantes e agravantes a serem valoradas.
5. A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência n. 961.863/RS, firmou o entendimento de que é despicienda a apreensão e a perícia da arma de fogo, para a incidência da majorante do § 2º, I, do art. 157 do CP, quando existirem, nos autos, outros elementos de prova que evidenciem a sua utilização no roubo, como na hipótese, em que há farta comprovação testemunhal atestando o seu emprego.
6. A pena foi exasperada no mínimo legal de 1/3 na terceira fase da dosimetria pela incidência de majorante, não sendo possível maior redução, conforme estrita previsão legal (CP, art. 157, § 2º).
7. *Writ* não conhecido.

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

No caso, não se observa flagrante ilegalidade a justificar a concessão do *habeas corpus*, de ofício.

Com cediço, o *habeas corpus* não se presta para a apreciação de alegações que buscam a absolvição do paciente, em virtude da necessidade de revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é inviável na via eleita.

Nesse sentido:

"HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO CABÍVEL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. NÃO CONHECIMENTO.

1. A via eleita se revela inadequada para a insurgência contra o ato apontado como coator, pois o ordenamento jurídico prevê recurso específico para tal fim, circunstância que impede o seu formal conhecimento. Precedentes.

2. O alegado constrangimento ilegal será analisado para a verificação da eventual possibilidade de atuação *ex officio*, nos termos do artigo 654, § 2º, do Código de Processo Penal.

TRÁFICO DE DROGAS. FALTA DE PROVAS. ABSOLVIÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO PREVISTO NO ARTIGO 28 DA LEI 11.343/2006. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO APROFUNDADO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESTREITA DO MANDAMUS. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA DO ACÓRDÃO QUE MANTEVE A SENTENÇA CONDENATÓRIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE.

1. A pretendida absolvição ou desclassificação da conduta imputada ao paciente para a infração penal prevista no artigo 28 da Lei 11.343/2006 são questões que demandam aprofundada análise do conjunto probatório produzido em juízo, providência vedada na via estreita do remédio constitucional.

2. No processo penal brasileiro vigora o princípio do livre convencimento motivado, em que o julgador, desde que de forma fundamentada, pode decidir pela condenação, não se admitindo no âmbito do *habeas corpus* a reanálise dos motivos pelos quais as instâncias ordinárias formaram convicção pela prolação de decisão repressiva em desfavor do acusado.

3. *Habeas corpus* não conhecido"

(HC 343.107/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 02/02/2016, grifou-se).

Nesse contexto, se as instâncias ordinárias, mediante valoração do acervo probatório produzido nos autos, entenderam, de forma fundamentada, ser o réu autor do delito descrito na exordial acusatória, a análise das alegações concernentes ao pleito de absolvição demandaria exame detido de provas, inviável em sede de *writ*.

Além disso, no que se refere à redução da pena-base, verifica-se que tal tema não foi objeto de cognição pela Corte de origem, o que obsta a sua análise por este Superior Tribunal de Justiça, sob pena de indevida supressão de instância.

A fim de corroborar tal conclusão, trago à baila os seguintes precedentes:

"HABEAS CORPUS. (...) MATÉRIAS NÃO ANALISADAS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. MANIFESTO CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. (...) 6. Inviável a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

análise, diretamente por este Superior Tribunal, de matérias não analisadas pela Corte de origem, sob pena de, assim o fazendo, incidir na indevida supressão de instância. 7. *Habeas corpus* não conhecido." (HC 279.802/ES, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 05/05/2014)

"RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. (...) NULIDADES. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. (...) NÃO CONHECIMENTO. 1. Se as apontadas nulidades no trâmite processual - informações anônimas, ausência de fundamentação para o recebimento da denúncia, revelia, vício na oitiva de testemunha e impropriedade no laudo pericial -, deixaram de ser questionadas e debatidas perante a Corte originária, não merece conhecimento o *writ* nestes pontos, sob pena de supressão de instância. Precedentes. (...) 7. Recurso ordinário conhecido em parte e, nesta extensão, não provido." (RHC 42.294/MG, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 22/04/2014, DJe 05/05/2014)

Ademais, a pena permaneceu inalterada na segunda fase do procedimento dosimétrico, em razão da ausência de circunstâncias atenuantes e agravantes a serem valoradas.

Por fim, a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência n. 961.863/RS, firmou o entendimento de que é despicienda a apreensão e a perícia da arma de fogo, para a incidência da majorante do § 2º, I, do art. 157 do CP, quando existirem, nos autos, outros elementos de prova que evidenciem a sua utilização no roubo, como na hipótese, em que há farta comprovação testemunhal atestando o seu emprego.

Para corroborar tal entendimento, os seguintes julgados:

"*HABEAS CORPUS*. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL.

IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. ROUBO CIRCUNSTANCIADO E FALSA IDENTIDADE. CONDENAÇÃO EM SEDE DE APELAÇÃO. EXAME APROFUNDADO DAS PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. CAUSA DE AUMENTO. APREENSÃO E PERÍCIA DA ARMA. DESNECESSIDADE. REGIME PRISIONAL. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. GRAVIDADE ABSTRATA. REGIME SEMIABERTO. SÚMULAS 718 E 719 DO STF.

SÚMULA 440 DO STJ. NÃO CONHECIMENTO. ORDEM DE OFÍCIO.

1. Tratando-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso especial, inviável o seu conhecimento.

2. Hipótese em que o Tribunal de origem fundamentou adequadamente a condenação, mediante cotejo da prova testemunhal colhida e dos demais elementos de convicção. E não é possível, nesta via estreita do *mandamus*, reexaminar o contexto probatório para inverter o decidido.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência n. 961.863/RS, firmou o entendimento de que é prescindível a apreensão e a perícia da arma para a comprovação de seu potencial lesivo, bastando, para a aplicação da causa de aumento, que seja devidamente comprovado o seu emprego para a prática do crime.

4. Para a exasperação do regime fixado em lei é necessária motivação



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

idônea. Súmulas n. 718 e n. 719 do Supremo Tribunal Federal e Súmula n. 440 deste Superior Tribunal de Justiça. *In casu*, a Corte estadual fixou o regime fechado ao único fundamento de que 'é o único aplicável a autores de roubo, ainda que primários e independentemente do montante da pena imposta, máxime se qualificada a infração'. Contudo, a gravidade abstrata do crime não serve como fundamento hábil a justificar o regime prisional mais severo.

6. *Writ* não conhecido. Ordem concedida de ofício, a fim de se garantir ao paciente o início do desconto da sanção aqui tratada em regime semiaberto."

(HC 325.107/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 13/10/2015, DJe 03/11/2015)

"PENAL E PROCESSUAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. VIA INADEQUADA. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. EMPREGO DE ARMA DE FOGO. PERÍCIA. PRESCINDIBILIDADE. ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. INCIDÊNCIA. RÉU QUE ADMITE A PRÁTICA DO DELITO. CONCURSO DE AGENTES E EMPREGO DE ARMA DE FOGO. AUMENTO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CRITÉRIO MATEMÁTICO. OFENSA À SÚMULA 443 DO STJ.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a orientação da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, firmou-se no sentido de que o *habeas corpus* não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade dessa garantia constitucional, exceto quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

2. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que é prescindível a apreensão e perícia da arma de fogo para a caracterização de causa de aumento de pena quando outros elementos comprovem tal utilização.

3. Para haver a incidência da atenuante prevista no art. 65, III, 'd', do Código Penal, mostra-se irrelevante a forma que tenha sido manifestada a confissão, se integral ou parcial, notadamente quando o juiz a utiliza para fundamentar a condenação. Na hipótese, o paciente, ainda que tenha negado o emprego de arma, admitiu a sua participação no crime de roubo, fazendo jus à consideração dessa atenuante no cálculo da pena.

4. No crime de roubo circunstanciado, a fixação acima da fração mínima de 1/3 (um terço), em decorrência da existência de mais de uma causa de aumento, exige motivação baseada em dados concretos, não servindo de justificativa a mera quantidade de majorantes.

Inteligência da Súmula 443 do STJ.

5. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para reconhecer a atenuante da confissão espontânea, compensando-a com a agravante da reincidência, aplicar a fração mínima de 1/3 (um terço) em face da presença das majorantes e, por conseguinte, redimensionar a reprimenda imposta ao paciente."

(HC 283.304/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 15/09/2015, DJe 05/10/2015)

De mais a mais, a pena foi exasperada no mínimo legal de 1/3 na terceira fase da dosimetria pela incidência de majorante, não sendo possível maior redução, conforme estrita



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

previsão legal (CP, art. 157, § 2º).

Ante o exposto, **não conheço** do *writ*.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0304191-7

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 343.430 / PE
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 000400002412007 200383000188543 400002412007

EM MESA

JULGADO: 25/04/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ALCIDES MARTINS**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : JAMERSON RIBEIRO DA SILVA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
PACIENTE : JAMERSON RIBEIRO DA SILVA

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, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.