



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 300.212 - SP (2014/0186057-7)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : ANTÔNIO JOSÉ MULLER JÚNIOR (PRESO)
ADVOGADO : EUGÊNIO CARLO BALLIANO MALAVASI E OUTRO(S)
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. CONDENAÇÃO FUNDADA EM PROVA JUDICIALIZADA. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA PRESERVADOS. OFENSA AO ART. 155 DO CPP. INEXISTÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL AFASTADO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, em respeito aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, firmou entendimento no sentido de não admitir condenação criminal fundada tão somente em prova colhida na fase inquisitorial/policial.
2. No caso, entretanto, o decreto condenatório não se sustenta apenas em elementos colhidos na fase inquisitorial, como afirmou a defesa, mas também em depoimentos prestados em juízo, o que afasta a apontada nulidade.
3. A alegação de que os depoimentos policiais colhidos na fase judicial não seriam suficientes para comprovar a autoria delitiva, demandaria o cotejo do material fático/probatório dos autos, o que não é possível em sede de *habeas corpus*.
4. Agravo regimental improvido.

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, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Felix Fischer, Jorge Mussi e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 27 de outubro de 2015 (Data do Julgamento).

MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 300.212 - SP (2014/0186057-7)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : ANTÔNIO JOSÉ MULLER JÚNIOR (PRESO)
ADVOGADO : EUGÊNIO CARLO BALLIANO MALAVASI E OUTRO(S)
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA

(Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto por ANTÔNIO JOSÉ MULLER JÚNIOR contra decisão de minha lavra que negou seguimento ao *habeas corpus*.

Consta dos autos que o paciente foi condenado à pena de 7 (sete) anos, 1 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão, em regime fechado, pela prática do crime tipificado no art. 157, § 2º, I e II, do Código Penal (e-STJ fls. 45/53).

Irresignada a defesa recorreu, tendo a Sexta Câmara Criminal negado provimento ao apelo (e-STJ fls. 57/61).

Na presente impetração alegou-se a nulidade da condenação, ao entendimento de que se encontra "alicerçada apenas nos elementos colhidos na fase administrativa, vilipendiando-se diretamente o princípio constitucional do contraditório, corolário do devido processo legal." (e-STJ fl. 5)

Negado seguimento ao *habeas corpus*, a defesa renova os fundamentos da impetração.

Alega, em suma, que os depoimentos policiais limitam-se a descrever como chegaram à autoria delituosa, sem elementos concretos que comprovassem, de fato, ser o réu o autor do fato delitivo.

Diante disso, requer seja dado provimento ao agravo regimental para



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

declarar a nulidade do acórdão proferido no julgamento da apelação criminal nº 0063411-14.1993.8.26.0050.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 300.212 - SP (2014/0186057-7)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA(Relator):

O Superior Tribunal de Justiça, em respeito aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, firmou entendimento no sentido de não admitir condenação criminal fundada tão somente em prova colhida na fase inquisitorial/policial (art. 155 do CPP).

Ao negar seguimento ao *habeas corpus*, assim fundamentei a decisão:

Como bem esclareceu o Parquet Federal, o decreto condenatório não se sustenta apenas em elementos colhidos na fase inquisitorial, como afirmou a defesa, mas também em depoimentos prestados em juízo, de acordo com a sentença (e-STJ fl. 47) e o acórdão de apelação (e-STJ. 60).

Sendo assim, está afastado o constrangimento ilegal apontado na impetração.

*Pelo exposto, **nego seguimento** ao presente habeas corpus (art. 34, XVIII, do RISTJ).*

Como decidido, tanto a sentença quanto o aresto de apelação apontaram depoimentos prestados em juízo para alicerçar o decreto condenatório, o que afasta o constrangimento ilegal apontado na impetração.

Nesse sentido:

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ESPECIAL CABÍVEL. IMPOSSIBILIDADE. RESPEITO AO SISTEMA RECURSAL PREVISTO NA CARTA MAGNA. NÃO CONHECIMENTO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. Com o intuito de homenagear o sistema criado pelo Poder Constituinte Originário para a impugnação das decisões judiciais, necessária a racionalização da utilização do habeas corpus, o qual não deve ser admitido para contestar decisão contra a qual exista previsão de recurso específico no ordenamento jurídico.

2. Tendo em vista que a impetração aponta como ato coator acórdão proferido por ocasião do julgamento de apelação criminal, contra o qual seria cabível a interposição do recurso especial, depara-se com flagrante utilização inadequada da via eleita, circunstância que impede o seu conhecimento.

3. O constrangimento apontado na inicial será analisado, a fim de que se verifique a existência de flagrante ilegalidade que justifique a atuação de ofício por este Superior Tribunal de Justiça.

ROUBO CIRCUNSTANCIADO (ARTIGO 157, § 2º, INCISOS I E II, DO CÓDIGO PENAL). ALEGADA CONDENAÇÃO BASEADA EXCLUSIVAMENTE EM ELEMENTOS INFORMATIVOS COLHIDOS NO INQUÉRITO POLICIAL. NÃO OCORRÊNCIA.

AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

1. Embora esta Corte Superior de Justiça tenha entendimento consolidado no sentido de considerar inadmissível a prolação do édito condenatório exclusivamente com base em elementos de informação colhidos durante o inquérito policial, tal situação não se verifica na hipótese, já que a instância de origem apoiou-se também em elementos de prova colhidos no âmbito do contraditório estabelecido em juízo.

AVENTADO CUMPRIMENTO ANTECIPADO DA PENA. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DE RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO QUE DETERMINA A EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE PRISÃO OPORTUNAMENTE. AUSÊNCIA DE EVIDÊNCIAS DE QUE O ACUSADO ESTARIA CUMPRINDO PENA EM RAZÃO DA CONDENAÇÃO QUE LHE FOI IMPOSTA.

CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

1. Da leitura do aresto objurgado, constata-se que a Corte de origem determinou que, oportunamente, fosse expedido mandado de prisão em desfavor do paciente.

2. Ademais, em consulta à página eletrônica do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, verificou-se que nem o Desembargador Relator da apelação criminal, nem o magistrado singular responsável pelo feito, ordenaram a expedição de mandado de prisão contra o acusado, não havendo notícias de que se encontra preso em razão do presente processo criminal, o que revela a inexistência de constrangimento ilegal a ser reparado no ponto.

3. Habeas corpus não conhecido.

(HC 284.746/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

julgado em 25/03/2014, DJe 02/04/2014)

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. VIA INADEQUADA. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. EXAME APROFUNDADO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. PROVA COLHIDA APENAS NO INQUÉRITO POLICIAL. NÃO OCORRÊNCIA. REGIME INICIAL FECHADO. GRAVIDADE ABSTRATA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.

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 via estreita do writ não é adequada à análise de alegações relativas à absolvição por falta de provas para a condenação, por demandar tal exame o revolvimento fático-probatório. Precedentes.

3. Segundo entendimento desta Corte, não há violação ao art. 155 do Código de Processo Penal quando a condenação se apoia também em elementos de provas judicializadas, colhidas no âmbito do devido processo legal. Precedentes.

4. Esta Corte de Justiça, considerando as diretrizes dos arts. 33, §§ 2º e 3º, e 59 do Código Penal, firmou a compreensão de que, tratando-se de réu primário e fixada a pena-base no mínimo legal, mostra-se defesa a estipulação de regime prisional mais rigoroso do que aquele previsto para a sanção corporal aplicada, com base em considerações abstratas sobre a gravidade do delito (Súmulas 440 do STJ e 718 e 719 do STF).

5. In casu, o Tribunal de origem, no julgamento da apelação defensiva, reduziu a reprimenda básica ao mínimo legal, mantendo o regime inicial fechado com base na gravidade abstrata do delito.

6. A Quinta Turma deste Tribunal, na sessão de 28/04/2015, ao julgar os Habeas Corpus 269.495/SP, 299.980/SP e 304.634/SP, entre outros, por maioria de votos, firmou a orientação de que o emprego de arma de fogo na empreitada criminosa, por si só, não acarreta o estabelecimento do regime prisional mais gravoso, notadamente se as circunstâncias do art. 59 do Código Penal forem todas favoráveis ao acusado.

7. Na hipótese, com a ressalva do ponto de vista do relator, deve ser estabelecido o regime inicial semiaberto, uma vez que se trata de réu primário, cuja pena-base foi fixada no mínimo legal, porquanto favoráveis todas as circunstâncias judiciais, sendo a pena definitiva de reclusão superior a 4 (quatro) e inferior a 8



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(oito) anos (art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal).

8. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para fixar o regime inicial semiaberto para cumprimento da pena.

(HC 316.472/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 01/09/2015)

Por fim, a alegação de que os depoimentos policiais colhidos na fase judicial não seriam suficientes para comprovar a autoria delitiva demandaria o cotejo do material fático/probatório dos autos, o que não é possível em sede de *habeas corpus*.

Assim, **nego provimento** ao agravo regimental.

É como voto.

MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2014/0186057-7

AgRg no
HC 300.212 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00634111419938260050 050930634119 2391997 290461993 50930634119
634111419938260050

EM MESA

JULGADO: 27/10/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MÁRIO JOSÉ GISI**

Secretário

Bel. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : EUGÊNIO CARLO BALLIANO MALAVASI E OUTROS
ADVOGADO : EUGÊNIO CARLO BALLIANO MALAVASI E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ANTÔNIO JOSÉ MULLER JÚNIOR (PRESO)

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : ANTÔNIO JOSÉ MULLER JÚNIOR (PRESO)
ADVOGADO : EUGÊNIO CARLO BALLIANO MALAVASI E OUTRO(S)
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

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, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Felix Fischer, Jorge Mussi e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.