



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 325.489 - SC (2015/0128720-9)

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER
AGRAVANTE : JULIANO EDNEI DA SILVA (PRESO)
AGRAVANTE : LUCIANO TAQUARA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO **HABEAS CORPUS**. ROUBO MAJORADO. RECONHECIMENTO DA DELAÇÃO PREMIADA. REEXAME DOS ELEMENTOS FÁTICO-PROBATÓRIOS. INVIABILIDADE. DOSIMETRIA DA PENA. INCIDÊNCIA DE DUAS MAJORANTES. PERCENTUAL DA CAUSA DE AUMENTO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 443/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - A via do **writ** somente se mostra adequada para a análise da dosimetria da pena se **não for necessária uma análise aprofundada do conjunto probatório e se se tratar de flagrante ilegalidade**.

II - Esta Corte é pacífica no sentido de que o limite cognitivo da via do **mandamus** não permite a incursão na seara probatória, em razão da necessidade do revolvimento dos elementos fáticos. Entender em sentido contrário, como requer o impetrante, **in casu**, demandaria, impreterivelmente, cotejo minucioso de matéria fático-probatória, o que só se permite, em sede de **habeas corpus**, com vistas a superar flagrante ilegalidade.

III - Nos termos do Enunciado n. **443** da Súmula/STJ, "*O aumento na terceira fase de aplicação da pena no crime de roubo circunstanciado exige fundamentação concreta, não sendo suficiente para a sua exasperação a mera indicação do número de majorantes.*"

IV - Na hipótese, o aumento de pena acima do patamar mínimo em virtude da ocorrência de duas majorantes foi realizado com base em dados fáticos suficientes a indicar a gravidade concreta do delito.

Agravo regimental desprovido.

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 Jorge Mussi, Gurgel de Faria, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília (DF), 24 de novembro de 2015 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 325.489 - SC (2015/0128720-9)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de agravo regimental interposto por JULIANO EDNEI DA SILVA e LUCIANO TAQUARA contra decisão monocrática de minha relatoria que não conheceu do **habeas corpus**.

Na hipótese, os réus foram condenados como incurso nas sanções do artigo 157, § 2º, incisos I e II, do Código Penal, sendo o réu JULIANO EDNEI DA SILVA condenado às penas de 8 (oito) anos e 7 (sete) meses de reclusão, em regime inicialmente fechado, e o réu LUCIANO TAQUARA às penas de 6 (seis) anos e 5 (cinco) meses de reclusão, em regime inicialmente semiaberto.

O eg. Tribunal de origem negou provimento ao recurso da defesa e, de ofício, reduziu a pena-base do réu JULIANO EDNEI DA SILVA, redimensionando a reprimenda para 7 (sete) anos, 5 (cinco) meses e 25 (vinte e cinco) dias de reclusão, em regime inicialmente semiaberto.

Os embargos de declaração opostos foram rejeitados (fls. 421-425).

No **writ** substitutivo, alegou o impetrante, em breve síntese, que *"o TJSC, ao reputar como satisfatória a argumentação abstrata empregada pelo juízo de origem para o fim de exasperar a pena dos pacientes além do mínimo legal na terceira fase da dosimetria do crime de roubo, praticou ato absolutamente ilegal"* (fl. 9).

Sustentou, ademais, que *"a Corte Estadual reconheceu explicitamente que a ajuda (de LUCIANO) foi relevante ao deslinde da **quaestio** e, indiretamente, que a sua confissão permitiu a descoberta dos crimes apurados e a identificação dos demais corréus"* (fl. 11).

Requeru, ao final, *"a suspensão dos efeitos da condenação em relação ao paciente LUCIANO TAQUARA (que responde ao processo em liberdade) por conta da negativa indevida à delação premiada, bem como o redimensionamento das reprimendas, considerando o **quantum** mínimo da respectiva causa especial de aumento*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(a saber, 1/3)" (fl. 13).

O habeas corpus não foi conhecido, o que ensejou a interposição do presente agravo regimental, no qual aduzem os agravantes que "*o agravante Luciano teve colaboração efetiva nas investigações, portanto deve ser concedida a benesse da delação premiada ao mesmo*" (fl. 534).

Afirmam, ainda, que "*a quantidade de majorantes não é fundamento idôneo para definir o **quantum** do percentual da causa de aumento de pena*" (fl. 536).

Requerem, ao final, a reconsideração da decisão agravada, ou o provimento do presente agravo regimental.

Por manter a decisão agravada, submeto o feito à col. **Quinta Turma**.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 325.489 - SC (2015/0128720-9)

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO **HABEAS CORPUS**. ROUBO MAJORADO. RECONHECIMENTO DA DELAÇÃO PREMIADA. REEXAME DOS ELEMENTOS FÁTICO-PROBATÓRIOS. INVIABILIDADE. DOSIMETRIA DA PENA. INCIDÊNCIA DE DUAS MAJORANTES. PERCENTUAL DA CAUSA DE AUMENTO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 443/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - A via do **writ** somente se mostra adequada para a análise da dosimetria da pena se **não for necessária uma análise aprofundada do conjunto probatório** e se se tratar de flagrante ilegalidade.

II - Esta Corte é pacífica no sentido de que o limite cognitivo da via do **mandamus** não permite a incursão na seara probatória, em razão da necessidade do revolvimento dos elementos fáticos. Entender em sentido contrário, como requer o impetrante, **in casu**, demandaria, impreterivelmente, cotejo minucioso de matéria fático-probatória, o que só se permite, em sede de **habeas corpus**, com vistas a superar flagrante ilegalidade.

III - Nos termos do Enunciado n. **443** da Súmula/STJ, *"O aumento na terceira fase de aplicação da pena no crime de roubo circunstanciado exige fundamentação concreta, não sendo suficiente para a sua exasperação a mera indicação do número de majorantes."*

IV - Na hipótese, o aumento de pena acima do patamar mínimo em virtude da ocorrência de duas majorantes foi realizado com base em dados fáticos suficientes a indicar a gravidade concreta do delito.

Agravo regimental desprovido.

VOTO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: O presente agravo regimental não merece prosperar.

Isto porque os agravantes não trouxeram qualquer argumento capaz de ensejar a alteração do entendimento firmado por ocasião da decisão monocrática, a qual mantenho por seus próprios fundamentos, transcritos a seguir:

*"A Primeira Turma do col. **Pretório Excelso** firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso ordinário (v.g.: HC 109.956/PR, Rel. Min. **Marco Aurélio**, DJe de 11/9/2012; RHC 121.399/SP, Rel. Min. **Dias Toffoli**, DJe de 1º/8/2014 e RHC 117.268/SP, Rel. Min. **Rosa Weber**, DJe de 13/5/2014).*

*As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do writ substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC 284.176/RJ, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Laurita Vaz**, DJe de 2/9/2014; HC 297.931/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 28/8/2014; HC 293.528/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 4/9/2014 e HC 253.802/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 4/6/2014).*

*Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de **habeas corpus** substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não-conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.*

Não é, todavia, o caso dos autos.

***Primeiramente**, no que tange ao pedido de reconhecimento da delação premiada ao paciente LUCIANO TAQUARA, tenho que a questão não pode ser objeto de apreciação na estreita via do **habeas corpus**, pois demandaria, impreterivelmente, o **revolvimento de matéria fático-probatória**, o que é inviável em sede de **habeas corpus**.*

*Assim, no **punctum saliens**, conforme bem asseverado no parecer da d. Procuradoria-Geral da República, à fl. 514, 'reconhecido de forma motivada pelas instâncias de origem que a contribuição do paciente não foi de relevância suficiente para identificação dos comparsas e recuperação do produto do crime, revela-se inviável reapreciar tal conclusão em sede de ação mandamental por demandar, tal análise, revolvimento de aspectos fático-probatórios não condizente com a estreita via do writ'.*

Nesse sentido, o seguinte precedente:

'HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO PREVISTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. 1. NÃO CABIMENTO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. RESTRIÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EXAME EXCEPCIONAL QUE VISA PRIVILEGIAR A AMPLA DEFESA E O DEVIDO PROCESSO LEGAL. 2. CRIMES DE EXTORSÃO MEDIANTE SEQUESTRO E ROUBO MAJORADO PELO EMPREGO DE ARMA DE FOGO E CONCURSO DE AGENTES. DOSIMETRIA DA PENA. REVISÃO DA PRIMEIRA FASE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. 3. DELAÇÃO PREMIADA. APLICAÇÃO. NÃO CABIMENTO. MATÉRIA DE PROVA. 4. CRIME DE ROUBO PRATICADO NO INTERIOR DE UMA RESIDÊNCIA. SUBTRAÇÃO DE BENS DE VÁRIAS VÍTIMAS. AUSÊNCIA DE DOLO ESPECÍFICO. RECONHECIMENTO DE CRIME ÚNICO. 5. REGIME FECHADO DEVIDAMENTE MOTIVADO. 6. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

[...]

2. A sentença condenatória, mantida pelo Tribunal impetrado, fixou a pena-base do crime de extorsão mediante sequestro no piso mínimo legal - 12 (doze) anos de reclusão -, mesmo em face de aspectos negativos, como a truculência e destruição covarde e desnecessária na casa das vítimas, bem assim o elevado valor em dinheiro que não foi recuperado.

3. O pleito de aplicação do benefício da delação premiada, por certo, demanda necessária e aprofundada incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência própria das instâncias ordinárias e incompatível com os estreitos limites do habeas corpus, remédio constitucional caracterizado pelo rito célere e cognição sumária. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

4. O delito de roubo praticado contra os bens protegidos em uma residência, quando não comprovada a existência de prévia e deliberada intenção de subtração de patrimônios distintos, independente da quantidade de pessoas vitimadas ou ainda de quem se encontre no exercício da posse ou detenção dos bens, caracteriza crime único, não prevalecendo, nessa hipótese, o número de patrimônios atingidos. O momento adequado para a valoração desse contexto é na primeira fase da dosimetria, devendo o juiz fixar uma pena-base ajustada ao caso concreto, avaliando, à luz do art. 59 do Código Penal, os motivos, as circunstâncias e as consequências do crime, exasperando a reprimenda, se for o caso.

5. Incabível, na espécie, o regime inicial diverso do fechado, diante da quantidade de pena aplicada, consoante dispõe o art. 33, § 2º alínea a, do Código Penal.

6. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para determinar que o Juiz sentenciante, à luz do art. 59 do Código Penal, proceda a nova dosimetria da pena, readequando a pena-base do crime de roubo praticado pelo paciente e, na terceira fase, afaste o aumento decorrente do concurso formal de crimes por tratar-se de crime único, observado a pena máxima anteriormente estabelecida, em razão da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

vedação da non reformatio in pejus' (HC n. 201.075/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 1º/8/2013, grifei).

Em segundo lugar, no que concerne ao pleito de redução do patamar de exasperação das penas, na terceira fase da dosimetria, tenho que melhor sorte não socorre o impetrante.

Isto porque, **a meu ver**, a r. decisão de primeiro grau, mantida por ocasião do julgamento da apelação, não violou o disposto no enunciado n. **443 da Súmula/STJ**, na medida em que está devidamente fundamentada para justificar a exasperação da pena na terceira fase, na fração de 3/8, senão vejamos:

'[...] acusado Juliano Ednei da Silva.

Em atenção às circunstâncias do art. 59 do Código Penal, verifico que a culpabilidade, considerada como a reprovação social que o delito e o autor do fato merecem, é prejudicial ao acusado, pois ele agiu como mentor do crime, instigando, convencendo e auxiliando os corréus Luciano e Thiago a cometerem o delito, inclusive cedendo a elas a arma de fogo e a arma de brinquedo utilizadas no crime. O acusado não possui antecedentes, mas apenas o registro de ações penais em curso (fls. 60-61). Com relação à conduta social, a ser aferida do papel do réu na sociedade, e à personalidade, tida como o conjunto de caracteres de uma pessoa, nada consta nos autos que possa ser considerado contra ou a favor do acusado. Os motivos do crime são inerentes ao tipo. As circunstâncias específicas do delito são normais à espécie. As consequências não transcendem ao resultado típico, pois ficaram restritas ao prejuízo material. O comportamento das vítimas, por sua vez, não influenciou a prática do delito.

Assim, diante da existência de uma circunstância judicial desfavorável, fixo a pena-base um pouco acima do mínimo legal, ou seja, em 05 (cinco) anos de reclusão e 12 (doze) dias-multa.

Na segunda fase da dosimetria, não registro a incidência de agravantes ou atenuantes.

Na terceira fase da dosimetria incidem as causas de aumento previstas nos incs. I e II do § 2º do art. 157 do Código Penal, nos termos da fundamentação supra, sem causas de diminuição. **Levando em consideração que a presença de 03 (três) agentes foi crucial para a consecução do delito - um deles inclusive garantindo a fuga do local -**, bem como que a arma utilizada estava municiada (interrogatório de Luciano - fl. 166), colocando em efetivo risco a vida da vítima, aumento a pena em 3/8 (três oitavos), fixando-a em 06 (seis) anos, 10 (dez) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, mais pagamento de 16 (dezesseis) dias-multa'.

Na espécie, portanto, não há se falar em ocorrência de flagrante ilegalidade passível de ser sanada pela concessão da ordem de ofício, consoante demonstra o seguinte precedente que corrobora tal entendimento:

'HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. ROUBO MAJORADO. EMPREGO DE ARMA E CONCURSO DE AGENTES. CONDENAÇÃO. AUMENTO NA TERCEIRA FASE PELO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

NÚMERO DE MAJORANTES. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

2. "O aumento na terceira fase de aplicação da pena no crime de roubo circunstanciado exige fundamentação concreta, não sendo suficiente para a sua exasperação a mera indicação do número de majorantes". Enunciado n. 443 da Súmula desta Corte.

3. **O aumento aplicado na terceira fase não se deu com base apenas no número de majorantes, mas em razão de dados concretos do crime de roubo, notadamente a forma organizada de atuação dos três agentes, com prévia divisão de tarefas e utilização de arma de fogo, de alto poder de intimidação.** Além disso, observa-se que o Tribunal revisor apenas reconheceu um "certo exagero" no aumento aplicado e reduziu a fração de aumento de 1/2 (um meio) para 3/8 (três oitavos), sem fazer nenhuma menção ao número de majorantes, não havendo, no ponto, constrangimento ilegal. Precedentes.

4. Habeas Corpus não conhecido' (HC n. 328.358/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Reynaldo Soares da Fonseca**, DJe de 1º/9/2015, grifei).

Ante o exposto, não conheço do presente **habeas corpus**.
P. e I." (fls. 517-522).

Ante o exposto, mantenho a decisão monocrática por seus próprios fundamentos, e **nego provimento ao presente agravo regimental**.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0128720-9

AgRg no
HC 325.489 / SC
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00153284920138240008 008130153289 153284920138240008 20140302873 8130153289

EM MESA

JULGADO: 24/11/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **HUGO GUEIROS BERNARDES FILHO**

Secretário

Bel. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
ADVOGADO	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE	: JULIANO EDNEI DA SILVA (PRESO)
PACIENTE	: LUCIANO TAQUARA
CORRÉU	: THIAGO MOREIRA

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE	: JULIANO EDNEI DA SILVA (PRESO)
AGRAVANTE	: LUCIANO TAQUARA
ADVOGADO	: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

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 Jorge Mussi, Gurgel de Faria, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.