



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 185.036 - PE (2010/0169488-9)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
ADVOGADO : MARIANNA GRANJA DE OLIVEIRA LIMA - DEFENSORA PÚBLICA - PE022313
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
PACIENTE : DOUGLAS DA SILVA MATIS (PRESO)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL E PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO. TENTATIVA DE HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. DOSIMETRIA. PENA BASE ACIMA DO PISO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME E CULPABILIDADE DO AGENTE. *MODUS OPERANDI* EXTREMAMENTE BRUTAL. INTENSO SOFRIMENTO FÍSICO E MORAL CAUSADO À VÍTIMA. MOTIVOS DO CRIME DEVIDAMENTE JUSTIFICADO NA QUALIFICADORA REMANESCENTE. PERSONALIDADE. FUNDAMENTO INSUFICIENTE. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. *NE BIS IN IDEM*. DOSIMETRIA DA PENA BASE DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS MAIS BENÉFICA. *NON REFORMATIO IN PEJUS*. AGRAVANTE DO ART. 61, II, 'e' DO CÓDIGO PENAL. CONCLUSÃO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIA PELA EXISTÊNCIA DE CASAMENTO. ÔNUS DO IMPETRANTE PROVAR A OCORRÊNCIA DE UNIÃO ESTÁVEL. *QUANTUM* DE DIMINUIÇÃO DA TENTATIVA DO HOMICÍDIO. PERCORRIMENTO DE TODO O *ITER CRIMINIS*. REALIZAÇÃO DO NECESSÁRIO À CONSUMAÇÃO. *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. A elevação da pena base a título da culpabilidade e circunstâncias do crime restou suficientemente fundamentada, haja vista a constatação que o paciente não titubeou em agredir brutalmente a vítima, dando-lhe várias facadas, com o intuito de causar-lhe a morte, impondo-lhe intenso sofrimento físico e moral. Demonstrou-se, ainda, de forma idônea, um maior grau de reprovabilidade da conduta, revelado pelo dolo intenso na execução do crime, o que justifica a elevação da pena base.
3. Quanto aos motivos do crime, tendo em vista o reconhecimento das qualificadoras de motivo torpe e recurso impossibilitou defesa da vítima pelo Conselho de Sentença, a qualificadora remanescente do motivo torpe justifica o incremento da pena base.
4. Estabelecido o consagrado parâmetro de aumento de 1/8 (um oitavo) para cada uma das três circunstâncias judiciais negativamente valoradas, fazendo-o incidir sobre o intervalo de pena em abstrato do preceito secundário do crime de homicídio qualificado (18 anos), resultaria no acréscimo de 6 (seis) anos e 9 (nove) meses à pena mínima cominada pelo tipo penal, chega-se a pena base de 18 (dezoito) anos e 9 (nove) meses de reclusão. Percebe-se, pois, que a dosimetria da pena base realizada pelas instâncias inferiores mostrou-se bastante



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

benevolente com o réu, ao fixá-la em 16 (dezesesseis) anos. Por conseguinte, não se cogita qualquer constrangimento ilegal, devendo ser mantida a pena base fixada pelas instâncias ordinárias, em respeito à regra *non reformatio in pejus*.

6. As instâncias ordinárias, com base na persuasão racional acerca dos elementos de prova concretos e coesos dos autos, concluíram ser o paciente cônjuge da vítima, a despeito de estarem separados de fato por dois meses, em razão de episódios anteriores de violência. Não há elemento trazido pelo impetrante que indique a existência de relação de união estável e não de casamento, até porque a separação de fato, per si, não implica dissolução do casamento. Mister se faz reconhecer que o *habeas corpus* exige a juntada de prova pré-constituída documental, não admitindo dilação probatória, tratando-se de ônus do impetrante demonstrar cabalmente a existência de união estável.

7. Como regra, o Código Penal, em seu art. 14, II, adotou a teoria objetiva quanto à punibilidade da tentativa, pois, malgrado semelhança subjetiva com o crime consumado, diferencia a pena aplicável ao agente doloso de acordo com o perigo de lesão ao bem jurídico tutelado. Nessa perspectiva, a jurisprudência desta Corte adota critério de diminuição do crime tentado de forma inversamente proporcional à aproximação do resultado representado: quanto maior o *iter criminis* percorrido pelo agente, menor será a fração da causa de diminuição.

8. *In casu*, verifica-se ter sido percorrido a totalidade do *iter criminis*, tendo o réu realizado o suficiente para alcançar o resultado morte, por meio de diversas facadas desferidas contra a vítima. Por conseguinte, de rigor a manutenção do redutor mínimo de 1/3 (um terço), sob o título de causa de diminuição de crime tentado (CP, art. 14, II).

9. *Habeas corpus* 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.

Brasília (DF), 13 de dezembro de 2016(data do julgamento)

Ministro RIBEIRO DANTAS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 185.036 - PE (2010/0169488-9)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
ADVOGADO : MARIANNA GRANJA DE OLIVEIRA LIMA - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
PACIENTE : DOUGLAS DA SILVA MATIS (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de **DOUGLAS DA SILVA MATIS** contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco.

Consta dos autos que o paciente foi condenado pelo Tribunal de Júri da Comarca de Olinda à pena de 10 (dez) anos e 08 (oito) meses de reclusão, a ser cumprida em regime inicialmente fechado, pela prática do crime previsto no art. 121, § 2º, incisos I e IV, c/c o art. 14, inciso II, ambos do Código Penal.

Irresignado, o réu interpôs recurso de apelação perante o Tribunal *a quo*, que lhe negou provimento, por unanimidade, nos seguintes termos:

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TENTATIVA DE HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. ART. 121, § 2º, INCISOS I E IV C/C ART. 14, INCISO II DO CP. ALEGAÇÃO DE EXACERBAÇÃO DA PENA APLICADA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA EM TODOS SEUS TERMOS. IMPROVIMENTO DO RECURSO. DECISÃO UNÂNIME.

1. Não restou evidenciada a alegada exacerbação e desproporcionalidade da pena aplicada por se tratar de uma tentativa de homicídio duplamente qualificado e com agravante de ter sido praticada contra cônjuge. Portanto, não existe nenhum reparo a ser feito na dosimetria da pena. A condenação foi justa e a dosagem se coaduna como prescrito na norma penal substantiva, tendo a MM Juíza analisado as circunstâncias judiciais determinadas pelo art. 59 do CP, devendo ser mantida a sentença tal como lançada.

2. Recurso improvido. Decisão unânime." (e-STJ, fls. 52).

No presente *writ*, sustenta o impetrante, em síntese, a desproporcionalidade na fixação da pena base acima do mínimo legal.

Sustentas, para tanto, no que tange à culpabilidade, que o paciente não agiu de forma reprovável, como afirma o juiz, com dolo intenso na execução do crime, que teria levado a vítima a extremo sofrimento. Ao contrário, afirma que o acusado sequer possuía o intuito de matar a vítima, tendo desferido único golpe de faca.

Argumenta, ainda, que o fundamento para valorar negativamente a personalidade do paciente é genérico, não fundado em qualquer elemento colhido no processo.

Quanto aos motivos e circunstâncias, afirma que não há elementos nos autos para o agravamento da pena, haja vista a ausência de qualquer premeditação, porque o crime se deu em via pública, à luz do dia e em local extremamente movimentado, na frente de um supermercado que fica em uma avenida de grande fluxo.

Impugna a incidência da agravante do art. 61, inciso II, alínea "e", pois seria



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

necessário parentesco civil ou natural. No caso dos autos, afirma que a vítima é companheira do paciente, motivo pelo qual não seria cabível o aumento, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade estrita.

Por fim, considerando que o crime teria se deu de forma tentada, entende que inexistente fundamentação idônea para reduzir a pena em 1/3 (um terço) e não em 2/3 (dois) terços.

Postula, assim, a concessão da ordem, para que seja: I) fixada a pena-base no mínimo legal; II) afastada a agravante do art. 61, II, 'e', do Código Penal; e III) aplicada a causa de diminuição relativa à tentativa no patamar máximo.

Não há requerimento de tutela provisória.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento do *habeas corpus* (e-STJ, fls. 102-105).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 185.036 - PE (2010/0169488-9)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
ADVOGADO : MARIANNA GRANJA DE OLIVEIRA LIMA - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
PACIENTE : DOUGLAS DA SILVA MATIS (PRESO)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL E PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO. TENTATIVA DE HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. DOSIMETRIA. PENA BASE ACIMA DO PISO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME E CULPABILIDADE DO AGENTE. *MODUS OPERANDI* EXTREMAMENTE BRUTAL. INTENSO SOFRIMENTO FÍSICO E MORAL CAUSADO À VÍTIMA. MOTIVOS DO CRIME DEVIDAMENTE JUSTIFICADO NA QUALIFICADORA REMANESCENTE. PERSONALIDADE. FUNDAMENTO INSUFICIENTE. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. *NE BIS IN IDEM*. DOSIMETRIA DA PENA BASE DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS MAIS BENÉFICA. *NON REFORMATIO IN PEJUS*. AGRAVANTE DO ART. 61, II, 'e' DO CÓDIGO PENAL. CONCLUSÃO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIA PELA EXISTÊNCIA DE CASAMENTO. ÔNUS DO IMPETRANTE PROVAR A OCORRÊNCIA DE UNIÃO ESTÁVEL. *QUANTUM* DE DIMINUIÇÃO DA TENTATIVA DO HOMICÍDIO. PERCORRIMENTO DE TODO O *ITER CRIMINIS*. REALIZAÇÃO DO NECESSÁRIO À CONSUMAÇÃO. *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. A elevação da pena base a título da culpabilidade e circunstâncias do crime restou suficientemente fundamentada, haja vista a constatação que o paciente não titubeou em agredir brutalmente a vítima, dando-lhe várias facadas, com o intuito de causar-lhe a morte, impondo-lhe intenso sofrimento físico e moral. Demonstrou-se, ainda, de forma idônea, um maior grau de reprovabilidade da conduta, revelado pelo dolo intenso na execução do crime, o que justifica a elevação da pena base.
3. Quanto aos motivos do crime, tendo em vista o reconhecimento das qualificadoras de motivo torpe e recurso impossibilitou defesa da vítima pelo Conselho de Sentença, a qualificadora remanescente do motivo torpe justifica o incremento da pena base.
4. Estabelecido o consagrado parâmetro de aumento de 1/8 (um oitavo) para cada uma das três circunstâncias judiciais negativamente valoradas, fazendo-o incidir sobre o intervalo de pena em abstrato do preceito secundário do crime de homicídio qualificado (18 anos), resultaria no acréscimo de 6 (seis) anos e 9 (nove) meses à pena mínima cominada pelo tipo penal, chega-se a pena base de 18 (dezoito) anos e 9 (nove) meses de reclusão. Percebe-se, pois, que a dosimetria da pena base realizada pelas instâncias inferiores mostrou-se bastante benevolente com o réu, ao fixá-la em 16 (dezesesseis) anos. Por conseguinte, não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

se cogita qualquer constrangimento ilegal, devendo ser mantida a pena base fixada pelas instâncias ordinárias, em respeito à regra *non reformatio in pejus*.

6. As instâncias ordinárias, com base na persuasão racional acerca dos elementos de prova concretos e coesos dos autos, concluíram ser o paciente cônjuge da vítima, a despeito de estarem separados de fato por dois meses, em razão de episódios anteriores de violência. Não há elemento trazido pelo impetrante que indique a existência de relação de união estável e não de casamento, até porque a separação de fato, per si, não implica dissolução do casamento. Mister se faz reconhecer que o *habeas corpus* exige a juntada de prova pré-constituída documental, não admitindo dilação probatória, tratando-se de ônus do impetrante demonstrar cabalmente a existência de união estável.

7. Como regra, o Código Penal, em seu art. 14, II, adotou a teoria objetiva quanto à punibilidade da tentativa, pois, malgrado semelhança subjetiva com o crime consumado, diferencia a pena aplicável ao agente doloso de acordo com o perigo de lesão ao bem jurídico tutelado. Nessa perspectiva, a jurisprudência desta Corte adota critério de diminuição do crime tentado de forma inversamente proporcional à aproximação do resultado representado: quanto maior o *iter criminis* percorrido pelo agente, menor será a fração da causa de diminuição.

8. *In casu*, verifica-se ter sido percorrido a totalidade do *iter criminis*, tendo o réu realizado o suficiente para alcançar o resultado morte, por meio de diversas facadas desferidas contra a vítima. Por conseguinte, de rigor a manutenção do redutor mínimo de 1/3 (um terço), sob o título de causa de diminuição de crime tentado (CP, art. 14, II).

9. *Habeas corpus* não conhecido.

VOTO

O 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 flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

Para apreciar a impugnação da valoração negativa das circunstâncias e consequências do crime, bem com a personalidade do agente, com a pretensão de redução da pena-base ao mínimo legal, faz-se necessário, a princípio, expor, respectivamente, excertos da sentença condenatória e do acórdão impugnado:

"DOULAS DA SILVA MATIS, brasileiro, natural de Recife/PE, solteiro, J9 anos, filho de José Jorge de Matis e Dulcinea da Silva Martins, motorista, residente na Rua Tabira, 38, Varadouro, Olinda-PE, foi pronunciado como incurso nas penas do art. 121, § 2o, incisos. I e IV, c/c art. 14, inciso II, e art. 61, inc. II, alínea V, todos do CPB, sob a acusação de haver, no dia 03 de junho de 2007, por volta das 10:30 horas, nas proximidades do estabelecimento comercial Atacadão Extra, situado na Avenida Pan Nordestina, no bairro do Varadouro, nesta cidade, de forma livre e consciente, efetuado golpes de faca peixeira contra a vítima JUCIARA UMA DE ASSIS, produzindo-lhe as lesões descritas na Perícia



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Traumatológica de fl. 147.

(...)

Pelo que consta no processo, o acusado DOUGLAS DA SILVA MATIS é primário, não havendo notícia de que responde a outros processos. No que pertine à culpabilidade, verifica-se dos autos que o acusado agira de forma reprovável, com dolo intenso na execução do crime, considerando o *modus operandis*, que levou a vítima a extremo sofrimento. Com relação à personalidade do acusado, pelos elementos colhidos no feito, em princípio, este demonstra índole não condizente com a do cidadão comum, o que não lhe favorece.

Quanto ao motivo que levou o acusado a cometer o delito, este ficou bem definido nos autos, não obstante denota malvadez, insensibilidade moral, vontade determinante para a execução do crime, de forma completamente desproporcional, além do que articulou minuciosamente a ação para que a mesma tivesse total êxito. As circunstâncias do crime, também, não favorecem o acusado, considerando a maneira e o modo pelo qual o crime foi perpetrado, e reconhecido pelo Conselho de Sentença na forma duplamente qualificada. Assim, tomando por base as circunstâncias judiciais acima ditadas pelo art. 59 do CPB, c/c art. 387 do CPP, fixo-lhe a pena base além do mínimo legal, e em razão dos itens acima delineados, que, pela maioria dos elementos colhidos, ora descritos, foi de reprovação, intolerância e insensibilidade moral, cuja pena para o delito em tela, é de 12(doze) a 30 (trinta) anos de reclusão, aplico-lhe 16(DEZESSEIS) ANOS DE RECLUSÃO a qual atenuo de 01 (um) ano, reconhecendo em seu favor a circunstancia prevista no Art. 65, inciso III alínea "d", acrescendo-a de 01(um) ano em face da circunstancia agravante prevista no Art. 61, inciso II. alínea "e", diminuindo em 1/3 pela modalidade tentada do delito praticado, tornando concreta e definitiva à mingua de circunstancias outras modificadoras da reprimenda em 10 (DEZ) ANOS E 08(OITO) MESES DE RECLUSÃO. A pena imposta ao sentenciado deverá ser cumprida em REGIME INICIALMENTE FECHADO, na Penitenciária Barreto Campeio em Itamaracá, ou em outro estabelecimento Prisional a critério do Juízo da Vara de Execuções Penais, na forma prevista no art. 33 do código Penal c/c a Lei 8.072/90 e demais modificações pertinentes e introduzidas pela Lei 11.464/07, observada a detração penal prevista no art. 42 do CPB." (e-STJ, fls. 21-23)

"Como se vê, a alegação da defasa do apelante de que ele teria apenas desferido um golpe de faca contra a vítima não merece respaldo visto que o depoimento da vítima, a Perícia Traumatológica (fls. 147) e, inclusive, o interrogatório do réu em juízo comprovam que a vítima foi atingida por diversas facadas, restando provada a intenção de matar a mesma.

A testemunha Rosinaldo Barbosa da Mota relatou, perante a autoridade judicial, que a vítima Juciara dormiu em sua residência um dia antes do fato porque foi para um aniversário na companhia dele e de sua esposa. Disse que no dia do fato o acusado, Douglas, telefonou para a sua casa e chamou Juciara para ir ao supermercado Atacadão fazer as compras do filho menor. Disse ainda que, logo após o crime, Douglas lhe telefonou dizendo que havia feito uma besteira, mas não disse o que tinha feito, só tomando conhecimento do fato quando o padrasto de Juciara lhe telefonou (fls. 91).

A vítima, Juciara Lima de Assis, declarou que estava separada do acusado há dois meses antes do fato justamente por conta de ameaças, pois já tinha



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sido agredida e espancada pelo mesmo. Afirmou que recebeu mais de dez facadas e só não foi morta porque a faca envergou no meio (fls. 116/117). Desse modo, não resta dúvidas quanto a autoria e materialidade do delito imputado ao apelante, estando a decisão dos jurados que acolheu a tese acusatória amparada pelo conjunto probatório acostado aos autos.

No que se refere ao pedido de redução da pena aplicada e, consequentemente, alteração do regime de cumprimento da pena, entendo que não deve prosperar visto que não houve exacerbação e nem desproporcionalidade por se tratar de uma tentativa de homicídio duplamente qualificado e com agravante de ter sido praticada contra cônjuge. Portanto, não existe nenhum reparo a ser feito na dosimetria da pena. A condenação foi justa e a dosagem se coaduna como prescrito na norma penal substantiva, tendo a MM Juíza analisado as circunstâncias judiciais determinadas pelo art. 59 do CP, devendo ser mantida a sentença tal como lançada.

Ante o exposto, com essas considerações e em consonância com o parecer da Procuradoria de Justiça, voto no sentido de negar provimento à apelação, mantendo-se a sentença em todos os seus termos." (e-STJ, fl. 60-61)

O Código Penal não estabelece critérios objetivos para a fixação da pena; confere ao juiz relativa discricionariedade. Não demonstrado o abuso no seu exercício, impor-se-á a denegação de *habeas corpus* se nele a parte objetivar a "*mera substituição do juízo subjetivo externado em decisão fundamentada, dentro dos parâmetros cominados pela lei*" (STJ, AgRg no HC 267.159/ES, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 24/09/2013; HC 240.007/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 26/05/2015; STF, HC 125.804/SP, Rel. Ministra ROSA WEBER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/02/2015; RHC 126.336/MG, Rel. MINISTRO TEORI ZAVASCKI, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/02/2015).

A elevação da pena base sob o título da culpabilidade e circunstâncias do crime restou suficientemente fundamentada, haja vista a constatação que o paciente não titubeou em agredir brutalmente a vítima, dando-lhe várias facadas, com o intuito de causar-lhe a morte, impondo-lhe intenso sofrimento físico e moral. Demonstrou-se, ainda, de forma idônea, um maior grau de reprovabilidade da conduta, revelado pelo dolo intenso na execução do crime, o que justifica a elevação da pena base.

Quanto aos motivos do crime, tendo em vista o reconhecimento das qualificadoras de motivo torpe e recurso que impossibilitou defesa da vítima pelo Conselho de Sentença, a qualificadora remanescente do motivo torpe fundamenta de forma idônea o agravamento da pena-base.

Por sua vez, a personalidade do acusado não foi concretamente justificada, porque utilizou-se das circunstâncias do crime cometido para aferir a índole criminoso do réu, o que é vedado pela regra do *ne bis in idem*.

Há, portanto, três circunstâncias judiciais a serem valoradas na primeira fase da dosimetria. Estabelecido o consagrado parâmetro de aumento de 1/8 (um oitavo), fazendo-o incidir sobre o intervalo de pena em abstrato do preceito secundário do crime de homicídio qualificado (18 anos), resultaria no acréscimo de 6 (seis) anos e 9 (nove) meses à pena mínima cominada pelo tipo penal, fixando-se, pois, a pena base em 18 (dezoito) anos e 9 (nove) meses de reclusão. Percebe-se, pois, que a dosimetria da pena base realizada pelas instâncias inferiores mostrou-se bastante benevolente com o réu, ao fixá-la em 16 (dezesesseis) anos. Por conseguinte, não se cogita qualquer constrangimento ilegal, devendo ser mantida a pena base fixada pelas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

instâncias ordinárias, em respeito à regra *non reformatio in pejus*.

Por outro lado, a incidência da agravante do art. 61, II, 'e', do Código Penal mostra-se devida.

As instâncias ordinárias, com base na persuasão racional acerca dos elementos de prova concretos e coesos dos autos, concluíram ser o paciente cônjuge da vítima, a despeito de estarem separados de fato por dois meses, em razão de episódios anteriores de violência. Não há elemento trazido pelo impetrante que indique a existência de relação de união estável e não de casamento, até porque a separação de fato, *per si*, não implica dissolução do casamento. Mister se faz reconhecer que o *habeas corpus* exige a juntada de prova pré-constituída documental, não admitindo dilação probatória, tratando-se de ônus do impetrante demonstrar cabalmente a existência de união estável.

Por derradeiro, o impetrante impugna a diminuição da pena na fração mínimo de 1/3 (um terço), na terceira fase da dosimetria, pela tentativa, pois entende que o *iter criminis* percorrido foi ínfimo.

Como regra, o Código Penal, em seu art. 14, II, adotou a teoria objetiva quanto à punibilidade da tentativa, pois, malgrado semelhança subjetiva com o crime consumado, diferencia a pena aplicável ao agente doloso de acordo com o perigo de lesão ao bem jurídico tutelado. Nessa perspectiva, a jurisprudência desta Corte adota critério de diminuição do crime tentado de forma inversamente proporcional à aproximação do resultado representado: quanto maior o *iter criminis* percorrido pelo agente, menor será a fração da causa de diminuição.

A propósito, confira-se:

"[...] LATROCÍNIO. TENTATIVA. REDUÇÃO EM 1/3 (UM TERÇO). DECISÃO MOTIVADA. PLEITO PARA AUMENTAR FRAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE NA VIA RESTRITA DO MANDAMUS. RECURSO IMPROVIDO.

1. Verificado que o quantum fixado, em razão da prática do delito de latrocínio na modalidade tentada, foi fundamentado no *iter criminis* percorrido pelo agente, inviável a alteração da fração de redução, porquanto demandaria revolvimento de matéria fático-probatória, providência vedada na via sumária eleita.

2. Agravo regimental improvido." (AgRg no HC 307.925/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 19/04/2016)

"HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO E CORRUPÇÃO DE MENORES. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. DOSIMETRIA. PENA-BASE. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. MAJORANTES. EXASPERAÇÃO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. JUSTIFICATIVA IDÔNEA. REDUÇÃO PELA TENTATIVA. ITER CRIMINIS. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE PATENTE. PENA SUPERIOR A 4 ANOS DE RECLUSÃO. CIRCUNSTÂNCIA DESFAVORÁVEL. REGIME INICIAL FECHADO. ADEQUAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO.

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

2. Inexiste ilegalidade na dosimetria da pena-base se instâncias de origem apontam motivos concretos para a fixação da pena no patamar estabelecido. Em sede de *habeas corpus* não se afere o quantum aplicado, desde que devidamente fundamentado, como ocorre na



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

espécie, sob pena de revolvimento fático-probatório.

3. Em se tratando de roubo circunstanciado, a majoração da pena na terceira fase da dosimetria acima do mínimo legal requer devida fundamentação, com referência a circunstâncias concretas que justifiquem um acréscimo mais expressivo, o que se verifica no caso em apreço.

4. As instâncias de origem utilizaram, no tocante ao quantum de redução pela tentativa, o critério do *iter criminis* percorrido, em perfeita consonância com a jurisprudência deste Sodalício. Inviável, pois, nesta sede, a inversão do decidido, haja vista que vedado o exame aprofundado das provas.

5. Nos termos do artigo 33 do Código Penal, fixada a pena em patamar superior a 4 anos de reclusão, a estipulação do regime inicial fechado é apropriada, tendo em vista a presença de circunstância judicial desfavorável.

6. Habeas corpus não conhecido." (HC 342.659/SC, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 19/04/2016)

In casu, a conduta praticada com intenção de causar o resultado morte, que culminou a presente tentativa cruenta e perfeita, percorreu a totalidade do *iter criminis*, tendo o réu realizado o suficiente para alcançar o resultado morte, por meio de diversas facadas desferidas contra a vítima. Por conseguinte, de rigor a manutenção do redutor mínimo de 1/3 (um terço), sob o título de causa de diminuição de crime tentado (CP, art. 14, II).

Ante o exposto, **não conheço** do *habeas corpus*.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2010/0169488-9

HC 185.036 / PE
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 2156723

22620070032299

32291620078170990

EM MESA

JULGADO: 13/12/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANKLIN RODRIGUES DA COSTA**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE PERNAMBUCO

ADVOGADO : MARIANNA GRANJA DE OLIVEIRA LIMA - DEFENSORA PÚBLICA -
PE022313

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO

PACIENTE : DOUGLAS DA SILVA MATIS (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a vida - Homicídio Qualificado

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.