



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 366.078 - SC (2016/0208328-7)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
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 : WASHINGTON LUIZ FERREIRA INACIO (PRESO)

EMENTA

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

1. A via eleita revela-se 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.

ROUBO CIRCUNSTANCIADO E CORRUPÇÃO DE MENORES. DELITO CONTRA O PATRIMÔNIO PRATICADO CONTRA MAIS DE UMA VÍTIMA. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE CRIME ÚNICO. EXISTÊNCIA DE CONCURSO FORMAL DE CRIMES. LESÃO A PATRIMÔNIOS DISTINTOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE.

1. A prática do crime de roubo mediante uma só ação, mas contra vítimas distintas, enseja o reconhecimento do concurso formal, e não de crime único. Precedentes do STJ.

2. Para alterar as conclusões a que chegaram as instâncias de origem, e reconhecer que o acusado não tinha ciência da existência de mais de uma vítima, sabendo, apenas, que teria subtraído bens de uma residência, seria necessário o revolvimento de matéria fático-probatória, providência vedada na via eleita.

MENORIDADE E CONFISSÃO ESPONTÂNEA. ATENUANTES CONFIGURADAS. PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO. ENUNCIADO 231 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA. COAÇÃO ILEGAL NÃO EVIDENCIADA.

Inviável acoimar de ilegal o acórdão impugnado no ponto em que, embora reconhecida a menoridade e a confissão espontânea do acusado, não reduziu a sua pena aquém do mínimo legalmente previsto em lei na segunda fase da dosimetria, em estrita observância à Súmula 231 desta Corte Superior de Justiça.

ABSOLVIÇÃO. FALTA DE PROVAS DE QUE O PACIENTE TERIA COMETIDO O DELITO DE CORRUPÇÃO DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MENORES. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO APROFUNDADO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESTREITA DO *MANDAMUS*. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA DO ACÓRDÃO CONDENATÓRIO. COAÇÃO ILEGAL INEXISTENTE.

1. A pretendida absolvição do paciente é questão que demanda 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 a instância ordinária formou convicção pela prolação de decisão repressiva em desfavor do acusado.

INOBSERVÂNCIA DAS FORMALIDADES PREVISTAS NO ARTIGO 226 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL QUANDO DO RECONHECIMENTO DO MENOR. MATÉRIA NÃO APRECIADA PELA CORTE DE ORIGEM. TEMA NÃO SUSCITADO PELA DEFESA NAS RAZÕES RECURSAIS. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

1. O efeito devolutivo do recurso de apelação criminal encontra limites nas razões expostas pelo recorrente, em respeito ao princípio da dialeticidade que rege os recursos no âmbito processual penal pátrio, por meio do qual se permite o exercício do contraditório pela parte que defende os interesses adversos, garantindo-se, assim, o respeito à cláusula constitucional do devido processo legal.

2. Da análise dos autos, verifica-se que o acórdão que julgou o recurso de apelação não fez qualquer menção à alegada inobservância das formalidades previstas no artigo 226 do Código de Processo Penal quando do reconhecimento do menor que teria participado do crime, até mesmo porque não foi suscitada pela defesa em suas razões recursais.

3. Tal matéria deveria ter sido, por óbvio, arguida no momento oportuno e perante o juízo competente, no seio do indispensável contraditório, circunstância que evidencia a impossibilidade de análise da impetração por este Sodalício, sob pena de supressão de instância.

4. *Habeas corpus* não conhecido.

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 14 de fevereiro de 2017(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 366.078 - SC (2016/0208328-7)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
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 : WASHINGTON LUIZ FERREIRA INACIO (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de WASHINGTON LUIZ FERREIRA INACIO, apontando como autoridade coatora a 3ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, no julgamento da Apelação n. 0041006-50.2015.8.24.0023.

Noticiam os autos que o paciente foi condenado à pena de 7 (sete) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicialmente semiaberto, além do pagamento de 14 (catorze) dias-multa, como incurso nos artigos 157, § 2º, incisos I e II, do Código Penal, e 244-B do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Inconformada, a defesa apelou, tendo o recurso sido desprovido.

Sustenta a impetrante que, embora duas vítimas tenham sido atingidas, o paciente teria praticado um único crime de roubo, pois não tinha ciência da diversidade do patrimônio ofendido, sabendo, apenas, que teria subtraído bens que guarneciam uma residência.

Alega que, nos casos em que a pena-base do réu é fixada no mínimo legal, exatamente como na espécie, seria possível aplicar as atenuantes da menoridade relativa e da confissão espontânea na terceira etapa da dosimetria, o que não ofenderia o disposto no enunciado 231 da Súmula desta Corte Superior de Justiça à espécie

Aduz que não haveria comprovação de que o adolescente teria participado do crime, e que o seu reconhecimento não teria observado as formalidades previstas no artigo 226 do Código de Processo Penal, razão pela qual o paciente deveria ser absolvido do delito de corrupção de menores.

Requer a concessão da ordem para que seja afastada a causa de aumento prevista no artigo 70, *caput*, do Código Penal, reconhecida a incidência das



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

atenuantes da confissão e da menoridade relativa na terceira etapa da dosimetria, bem como para que o paciente seja absolvido do delito de corrupção de menores.

A liminar foi indeferida, nos termos da decisão de fls. 296/297.

O Ministério Público Federal, em parecer de fls. 305/314, manifestou-se pelo não conhecimento do *writ*, ou, caso conhecido, pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 366.078 - SC (2016/0208328-7)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Por meio deste *habeas corpus*, pretende-se, em síntese, o afastamento da causa de aumento prevista no artigo 70, *caput*, do Código Penal, a incidência das atenuantes da confissão e da menoridade relativa na terceira etapa da dosimetria, bem como a absolvição do paciente quanto ao delito de corrupção de menores.

Inicialmente, cumpre atestar a inadequação da via eleita para a insurgência contra o ato apontado como coator, pois o ordenamento jurídico prevê recurso específico para tal fim, nos termos do artigo 105, inciso III, da Constituição Federal, circunstância que impede o seu formal conhecimento, conforme entendimento pacífico no âmbito desta Corte Superior de Justiça.

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

Quanto à pretensão de que seja reconhecida a prática de crime único, verifica-se que a Corte Estadual consignou que "*Washington subtraiu de Marcelo o veículo GM/Astra, um notebook, uma câmera fotográfica, um violão e um aparelho celular, e de Derec um perfume 212, uma corrente de prata, R\$ 200,00 e o celular*", concluindo que, "*por meio de uma ação, o acusado violou patrimônios distintos, não havendo que se falar em crime único, entendimento que está de acordo com a jurisprudência pacífica deste Sodalício.*

Confira-se:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO PRATICADO CONTRA VÍTIMAS DIFERENTES. MESMO CONTEXTO FÁTICO. CONCURSO FORMAL. REGIME FECHADO. GRAVIDADE CONCRETA. CENSURABILIDADE MAIOR.

AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. "A prática do crime de roubo mediante uma só ação, mas contra vítimas distintas, enseja o reconhecimento do concurso formal, e não de crime único" (RHC 51.561/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 2/10/2014, DJe de 10/10/2014).

2. O regime de cumprimento de pena mais severo foi fixado com



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

base em fundamentação concreta e idônea, em razão da existência de circunstâncias que extrapolam os elementos inerentes ao tipo penal, inclusive com a realização de disparos de arma de fogo como forma de intimidação das vítimas, de modo que não se verifica a apontada ilegalidade 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 759.621/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 08/11/2016, DJe 14/11/2016)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CONHECIMENTO DO WRIT. CRIME DE ROUBO MAJORADO. DOSIMETRIA. SEGUNDA FASE. AUMENTO SUPERIOR A 1/6. RÉU DUPLAMENTE REINCENTE. FUNDAMENTO CONCRETO. PLEITO DE RECONHECIMENTO DE CRIME ÚNICO. IMPOSSIBILIDADE. RECONHECIMENTO DE CONCURSO FORMAL PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. DELITO PRATICADO EM FACE DE VÍTIMAS DIFERENTES. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o writ em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia.

2. A existência de mais de uma condenação definitiva constitui fundamento válido a justificar a fixação de fração superior à mínima, de 1/6, na segunda fase da dosimetria, como reincidência. Precedentes.

3. Nos termos da jurisprudência desta Corte, fica configurada a hipótese de concurso formal de crimes de roubos, quando cometidos mediante uma só ação, contra vítimas diferentes. Precedentes.

4. Habeas corpus não conhecido.

(HC 356.284/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 08/11/2016, DJe 21/11/2016)

Ademais, para afastar o entendimento de que 2 (dois) patrimônios foram atingidos, não tendo o acusado ciência da existência de mais de uma vítima, sabendo, apenas, que teria subtraído bens de uma residência, seria necessário o revolvimento de matéria fático-probatória, providência vedada na via eleita.

Nesse sentido:

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. ROUBO MAJORADO EM CONCURSO FORMAL E CORRUPÇÃO DE MENORES. PLEITO DE RECONHECIMENTO DE CRIME ÚNICO. OFENSA A PATRIMÔNIOS DISTINTOS. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. WRIT NÃO CONHECIDO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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

2. Conforme a iterativa jurisprudência desta Corte, não há se falar em crime único quando, num mesmo contexto fático, são subtraídos bens pertencentes a vítimas distintas, caracterizando concurso formal, por terem sido atingidos patrimônios diversos, nos moldes do art. 70 do Código Penal.

3. Se as instâncias ordinárias entenderam, com base em elementos dos autos, que a conduta delitiva atingiu dois patrimônios distintos, para infirmar tal conclusão, seria necessário revolvimento do conjunto fático-comprobatório produzido no curso da persecução penal, o que não se mostra viável em sede de writ.

4. Writ não conhecido.

(HC 366.685/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 01/02/2017)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. ROUBO, EXTORSÃO E SEQUESTRO (...) 2.1) CRIME ÚNICO. INVIÁVEL VERIFICAÇÃO NA VIA ELEITA. REVISÃO FÁTICO-PROBATÓRIA (...) FLAGRANTE ILEGALIDADE INEXISTENTE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

(...)

- Tendo as instâncias ordinárias concluído que o paciente teria praticado duas condutas diversas, agindo com desígnios autônomos, o reconhecimento de crime único de roubo em detrimento do concurso material com o delito de extorsão demanda revolvimento fático-probatório não admitido na estreita via do habeas corpus.

(...)

- Habeas corpus não conhecido.

(HC 212.216/SP, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 18/02/2016, DJe 01/03/2016)

Melhor sorte não socorre a impetrante no que diz respeito à aplicação das atenuantes da menoridade e da confissão espontânea mesmo quando a pena-base do réu é fixada no mínimo legal, uma vez que, por meio do enunciado 231 da Súmula deste Sodalício, pacificou-se a compreensão de que "a incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal".

Destaque-se que tal entendimento foi reafirmado pelo Supremo Tribunal Federal, ao apreciar recurso extraordinário cuja repercussão geral foi reconhecida:

EMENTA : AÇÃO PENAL. Sentença. Condenação. Pena privativa



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de liberdade. Fixação abaixo do mínimo legal. Inadmissibilidade. Existência apenas de atenuante ou atenuantes genéricas, não de causa especial de redução. Aplicação da pena mínima. Jurisprudência reafirmada, repercussão geral reconhecida e recurso extraordinário improvido. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC. Circunstância atenuante genérica não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal.
(RE 597270 RG-QO, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, julgado em 26/03/2009, DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-11 PP-02257 LEXSTF v. 31, n. 366, 2009, p. 445-458)

E, recentemente, no julgamento de recurso especial repetitivo, este Superior Tribunal de Justiça manteve o enunciado 231 da respectiva Súmula, em acórdão que restou assim ementado:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ESTUPRO. PENAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. ENUNCIADO DA SÚMULA N.º 231 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIOLAÇÃO AOS ART. 59, INCISO II, C.C. ARTS. 65, 68, CAPUT, E 213 DO CÓDIGO PENAL. CIRCUNSTÂNCIAS ATENUANTES. MENORIDADE E CONFISSÃO ESPONTÂNEA. DIMINUIÇÃO DA PENA ABAIXO DO MÍNIMO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. É firme o entendimento que a incidência de circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo estabelecido em lei, conforme disposto na Súmula n.º 231 desta Corte Superior.

2. O critério trifásico de individualização da pena, trazido pelo art. 68 do Código Penal, não permite ao Magistrado extrapolar os marcos mínimo e máximo abstratamente cominados para a aplicação da sanção penal.

3. Cabe ao Juiz sentenciante oferecer seu arbitrium iudices dentro dos limites estabelecidos, observado o preceito contido no art. 93, inciso IX, da Constituição Federal, sob pena do seu poder discricionário se tornar arbitrário, tendo em vista que o Código Penal não estabelece valores determinados para a aplicação de atenuantes e agravantes, o que permitiria a fixação da reprimenda corporal em qualquer patamar.

4. Recurso especial conhecido e provido para afastar a fixação da pena abaixo do mínimo legal. Acórdão sujeito ao que dispõe o art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução STJ n.º 08, de 07 de agosto de 2008.

(REsp 1117073/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 29/06/2012)

No tocante à apontada falta de provas de que o réu teria cometido o delito de corrupção de menores, é imperioso ressaltar que as instâncias de origem formaram seu livre convencimento de acordo com o conjunto probatório produzido tanto na fase



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

inquisitorial quanto na instrução criminal, concluindo pela existência de autoria e materialidade a ele assestadas.

O magistrado sentenciante consignou que *"a circunstância do delito ter sido praticado mediante o **concurso de agentes**, restou incontroversa"*, pois, consoante a prova colhida no curso do feito, *"a ação realizada para a prática do roubo foi perpetrada em conjunto, com inequívoca vinculação subjetiva entre o réu Washington Luiz Ferreira Inácio, e um comparsa, reconhecido pela vítima Marcelo como sendo o menor de idade Patrick Fabio Ferreira"* (e-STJ fl. 234).

Por sua vez, a Corte Estadual concluiu inexistir *"fragilidade das provas acerca da autoria do crime de roubo com a participação de adolescente, porquanto a confissão parcial de Washington, aliada à versão coerente e segura da vítima Marcelo, em ambas as fases, que, inclusive, identificou Washington e P., sem qualquer ressalva, corroborada pelo relato de Derec, na delegacia, dando conta da dinâmica dos fatos, conduzem à certeza quanto à conduta perpetrada, impossibilitando a absolvição, cuja prova não foi derruída pela defesa"* (e-STJ fl. 71).

Diante deste panorama fático-processual, a desconstituição do édito repressivo, conforme pretendido no *writ*, demandaria o exame aprofundado do conjunto probatório produzido no feito, providência que é inadmissível na via estreita do *habeas corpus*, mormente pelo fato de que vigora no processo penal brasileiro o princípio do livre convencimento, em que o julgador pode decidir pela condenação, desde que motivadamente.

Com efeito, a estreita via do *habeas corpus* não permite reanalisar as razões e motivos pelos quais as instâncias de origem formaram o seu convencimento, especialmente como na hipótese, em que apresentaram motivação suficiente à condenação do paciente pela prática dos crimes de roubo circunstanciado e corrupção de menores, sendo indubitável que, para se concluir de forma diversa seria imprescindível a realização de exame minucioso do conjunto probatório, providência que é inviável de ser adotada no âmbito do remédio constitucional, diante dos seus estreitos limites cognitivos.

A propósito:

CONSTITUCIONAL E PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ROUBO CIRCUNSTANCIADO.

ABSOLVIÇÃO. CARÊNCIA DE PROVAS. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. 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. No caso, não se observa flagrante ilegalidade a justificar a concessão do habeas corpus, de ofício.

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

Ademais, a condenação do réu encontrou suporte não apenas em sua confissão, mas em prova testemunhal, pois a vítima, embora não o tenha reconhecido em juízo, dado o decurso do tempo desde a prática delitiva, realizou o reconhecimento fotográfico na fase inquisitorial.

3. Habeas corpus não conhecido.

(HC 367.324/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 19/12/2016)

HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. ROUBO MAJORADO. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. INVIABILIDADE. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. (...) DESNECESSIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. Diante da hipótese de habeas corpus substitutivo de recurso próprio, a impetração não deve ser conhecida, segundo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal - STF e do próprio Superior Tribunal de Justiça - STJ. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável a análise do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.

2. O acolhimento do pedido da defesa de absolvição demanda o reexame aprofundado de provas, inviável em habeas corpus.

(...)

Habeas corpus não conhecido.

(HC 199.556/MS, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 20/10/2016, DJe 28/10/2016)

Finalmente, é inviável o exame da aventada inobservância dos requisitos previstos no artigo 226 do Código de Processo Penal quando do reconhecimento do menor, uma vez que o acórdão que julgou o recurso de apelação não fez qualquer menção à referida matéria, até mesmo porque não foi suscitada pelo acusado em suas razões recursais (e-STJ fls. 60).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Há que se ressaltar que embora o apelo interposto tenha devolvido ao Tribunal de origem o exame da matéria controvertida, a defesa não pode arguir, somente nesta Corte Superior, questões não apreciadas pelas instâncias ordinárias, o que configuraria a atuação deste Sodalício em indevida supressão de instância.

Como é cediço, o efeito devolutivo da apelação encontra limites nas razões expostas pelo recorrente, em respeito ao princípio da dialeticidade que rege os recursos previstos no âmbito do processo penal pátrio, por meio do qual se permite o exercício do contraditório pela parte detentora dos interesses adversos, garantindo-se, assim, o respeito à clausula constitucional do devido processo legal.

A respeito do tema, eis a lição de Ada Pellegrini Grinover, Antonio Magalhães Gomes Filho e Antonio Scarance Fernandes:

"O princípio da dialeticidade - que impregna todo o iter procedimental - tem aspectos próprios no que diz com os recursos: o recorrente deverá declinar os motivos pelos quais pede o reexame da decisão, porque somente assim a parte contrária poderá apresentar suas contra-razões, formando-se o imprescindível contraditório em matéria recursal." (Recursos no processo penal. 6ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 36.)

Mais adiante, quando dissertam especificamente sobre o efeito devolutivo do recurso de apelação criminal, os aludidos doutrinadores disciplinam:

"A apelação, como todo recurso, devolve ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada e da que pode ser conhecida de ofício. O âmbito dessa devolução depende, essencialmente, da extensão da impugnação formulada pelo recorrente, podendo a apelação, conforme salientado, ser plena ou parcial. Pode, também, configurar-se, pela soma de apelações parciais da acusação e da defesa, outra hipótese de devolução plena. Frise-se, contudo, que a restrição existente na apelação parcial é relativa à extensão do conhecimento e não à sua profundidade, podendo o tribunal examinar, nos limites da impugnação, aspectos não suscitados pelas partes ou tópicos não apreciados pelo juiz inferior; pode, ainda, produzir prova ou admitir prova nova, desde que observado o contraditório." (Op. cit., p. 121.)

Portanto, tendo em vista que o recurso de apelação, nos termos do artigo 515 do Código de Processo Civil, então vigente, aplicado subsidiariamente ao processo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

penal (artigo 3º do Código de Processo Penal), devolve para o órgão *ad quem* apenas o exame da matéria impugnada, que se restringe aos limites da impugnação, a Corte de origem não tratou do citado tema, que deveria, por óbvio, ter sido arguido no momento oportuno e perante o juízo competente, garantindo-se o indispensável contraditório.

Nessa esteira:

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE (...) CONFISSÃO ESPONTÂNEA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. (...) HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. (...)

6. A pretensão de incidência da atenuante da confissão espontânea não foi suscitada na apelação e, por isso, não foi enfrentada pelo Tribunal de origem, o que impede sua cognição por esta Corte, sob pena de indevida supressão de instância.

(...)

8. Habeas corpus não conhecido.

(HC 334.007/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 19/04/2016, DJe 27/04/2016)

AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. ARTS. 12 E 14 DA LEI 6.368/76. CONDENAÇÃO. (...) ATIPICIDADE. BIS IN IDEM. ERRO MATERIAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. PEDIDO MANIFESTAMENTE INCABÍVEL. RECURSO NÃO ACOLHIDO.

1. Mostra-se adequada a decisão que nega seguimento, de forma monocrática, a habeas corpus manifestamente incabível, nos termos do art. 34, XVIII, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

2. A alegação de falta de provas do cometimento do crime de tráfico de drogas e da associação não pode ser avaliada na via estreita do habeas corpus, por demandar o exame aprofundado dos autos.

3. As teses que não foram objeto da apelação, e por isso não foram tratadas pelo Tribunal de origem, não podem ser aqui enfrentadas, sob pena de indevida supressão de instância.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no HC 326.128/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/04/2016, DJe 15/04/2016)

Não se deparando, portanto, com flagrante ilegalidade no ato apontado como coator, **não se conhece** do *habeas corpus* substitutivo.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0208328-7

HC 366.078 / SC
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00373031420158240023 00410065020158240023 082015002996565 373031420158240023
410065020158240023 82015002996565

EM MESA

JULGADO: 14/02/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

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

Secretário

Me. **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 : WASHINGTON LUIZ FERREIRA INACIO (PRESO)

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 Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.