



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**HABEAS CORPUS Nº 332.025 - PE (2015/0189224-0)**

**RELATOR** : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**  
**IMPETRANTE** : **ILDEFONSO MENDES LIMA MARCULA E OUTRO**  
**ADVOGADO** : **ILDEFONSO MENDES LIMA MARCULA E OUTRO(S) -**  
PE038112  
**IMPETRADO** : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO**  
**PACIENTE** : **GIVANILSON GONCALVES DA SILVA (PRESO)**

### **EMENTA**

*HABEAS CORPUS* IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A REVISÃO CRIMINAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. CONDENAÇÃO PELO TRIBUNAL DO JÚRI. DECISÃO DOS JURADOS MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA ÀS PROVAS DOS AUTOS. NÃO CONFIGURAÇÃO. PENA-BASE. CULPABILIDADE. POTENCIAL CONSCIÊNCIA DA ILICITUDE E PARTICIPAÇÃO NO DELITO. NÃO CABIMENTO. ELEMENTOS INERENTES AO CRIME. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. GRAVIDADE CONCRETA. CONSEQUÊNCIAS. IMPOSSIBILIDADE PARA O EXERCÍCIO DA PROFISSÃO. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. TENTATIVA. FRAÇÃO DE REDUÇÃO. *ITER CRIMINIS* PERCORRIDO. MODIFICAÇÃO. INVIABILIDADE. REGIME INICIAL FECHADO. ADEQUAÇÃO. PENA SUPERIOR A 8 ANOS. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO PARA REDUZIR A PENA-BASE.

1. O Superior Tribunal de Justiça, seguindo entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, passou a não admitir o conhecimento de *habeas corpus* substitutivo de recurso previsto para a espécie. No entanto, deve-se analisar o pedido formulado na inicial, tendo em vista a possibilidade de se conceder a ordem de ofício, em razão da existência de eventual coação ilegal.

2. A anulação do julgamento proferido pelo Conselho de Sentença pelo Tribunal de origem nos termos do artigo 593, III, *d*, do CPP, somente é possível quando tenha sido aquele manifestamente contrário às provas dos autos. E, decisão manifestamente contrária às provas dos autos, é aquela que não encontra amparo nas provas produzidas, destoando, desse modo, inquestionavelmente, de todo o acervo probatório.

3. Havendo duas versões a respeito do fato, ambas amparadas pelo conjunto probatório produzido nos autos, deve ser preservada a decisão dos jurados, em respeito ao princípio constitucional da soberania dos veredictos, que, no caso, decidiu pela condenação do



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

réu.

4. A potencial consciência da ilicitude e a participação do paciente na empreitada criminosa não constituem elementos idôneos a justificar a exacerbação da pena-base.

5. Inviável a valoração negativa dos motivos da infração com respaldo na futilidade no cometimento do crime no caso em exame, pois a referida circunstância constitui qualificadora do delito de homicídio prevista no artigo 121, § 2º, II, do Código Penal, e, como tal, deveria ter constado da denúncia e da sentença de pronúncia, para que, sobre ela, se pronunciasse o Tribunal do Júri e também a defesa, o que, contudo, não ocorreu. Assim, o reconhecimento do motivo fútil como circunstância judicial negativa violaria, pela via reflexa, o princípio do contraditório e provocaria usurpação da competência do Conselho de Sentença quanto à sua manifestação acerca da qualificadora do motivo fútil.

6. A valoração das circunstâncias do crime nos termos do artigo 59 do Código Penal deve analisar a maior ou menor gravidade do delito em conformidade com o *modus operandi* do agente, considerando-se o tempo e o local em que realizada a infração penal, a relação do agente com a vítima, dentre outras situações. Correta a valoração negativa das circunstâncias do crime, quando tenha sido este cometido em local com grande aglomeração de pessoas, ante a possibilidade de atingir indivíduos que não se encontravam envolvidos na empreitada criminosa, demonstrando, assim, maior reprovabilidade do comportamento do agente.

7. Tendo a vítima ficado impossibilitada de exercer sua profissão de caminhoneiro em decorrência da infração penal, correta a valoração negativa quanto às consequências do crime.

8. A fixação da fração de redução pela tentativa deve observar o *iter criminis* percorrido pelo agente. Rever as premissas fáticas que conduziram a Corte de origem a concluir pelo expressivo transcurso do *iter criminis*, com reflexo no *quantum* da redução decorrente da tentativa, demandaria reexame probatório, procedimento inviável na via estreita do *habeas corpus*.

9. O regime inicial fechado é o adequado para as reprimendas firmadas acima de 8 (oito) anos de reclusão, como na espécie, nos termos do artigo 33, § 2º, *a*, do Código Penal.

10. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício para, afastando a valoração negativa da culpabilidade do agente e dos motivos do crime, reduzir a pena do paciente para 8 (oito) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, mantendo, no mais, os termos do acórdão



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

impugnado.

### **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 e conceder "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 17 de novembro de 2016(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA  
Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**HABEAS CORPUS Nº 332.025 - PE (2015/0189224-0)**

**RELATOR** : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**  
**IMPETRANTE** : ILDEFONSO MENDES LIMA MARCULA E OUTRO  
**ADVOGADO** : ILDEFONSO MENDES LIMA MARCULA E OUTRO(S) -  
PE038112  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO  
**PACIENTE** : GIVANILSON GONCALVES DA SILVA (PRESO)

### RELATÓRIO

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

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de GIVANILSON GONÇALVES DA SILVA, indicando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco (Apelação Criminal n. 0060340-15.2007.8.17.0001).

Consta dos autos que o paciente foi condenado, em primeiro grau, pela prática do crime previsto no artigo 121, § 2º, IV, c/c o artigo 14, II, ambos do Código Penal, à pena de 4 (quatro) anos de reclusão, tendo o Magistrado, em seguida, declarada extinta a punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva do Estado.

Irresignadas, defesa e acusação interpuseram recursos de apelação. A Corte local negou provimento ao apelo defensivo e proveu o recurso defensivo para majorar a reprimenda imposta ao réu para 8 (oito) anos e 8 (oito) meses de reclusão, em regime inicial fechado, afastando a declaração de extinção da punibilidade pela prescrição.

Daí o presente *mandamus*, no qual a defesa aduz estar o paciente sofrendo constrangimento ilegal em sua liberdade de locomoção, eis que a decisão proferida pelo Conselho de Sentença seria manifestamente contrária às provas dos autos, pois existente elementos probatórios que demonstram não ter o paciente concorrido para a prática da infração penal, razão pela qual deve ser absolvido por negativa de autoria.

Aduz que há ilegalidade na fixação da pena-base acima do mínimo legal pela Corte de origem, não sendo motivação idônea, a utilização de argumentos genéricos e integrantes do próprio tipo penal.

Pondera que não restou motivado pelo Tribunal *a quo* a reforma quanto ao



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

patamar de redução pela tentativa para 1/3 (um terço), ressaltando que a redução de 2/3 (dois terços), como procedido pelo Juiz de primeiro grau, é o *quantum* correto na espécie, pois o *iter criminis* ficou distante da consumação.

Requer, liminarmente, a suspensão da execução da pena até o julgamento final do presente *habeas corpus*, com expedição de alvará de soltura em favor do paciente.

No mérito, requer a declaração de nulidade do julgamento pelo Tribunal do Júri, e, subsidiariamente, que a pena seja reduzida, com modificação do regime de seu cumprimento.

A liminar foi indeferida às e-STJ fls. 387/388.

Parecer do Ministério Público Federal pelo não conhecimento do *mandamus* e, acaso conhecido, pela denegação da ordem (e-STJ fls. 397/401).

É o relatório.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 332.025 - PE (2015/0189224-0)

### VOTO

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

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal e as Turmas que compõem a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do *habeas corpus*, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.

Esse entendimento objetivou preservar a utilidade e a eficácia do *mandamus*, que é o instrumento constitucional mais importante de proteção à liberdade individual do cidadão ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a celeridade que o seu julgamento requer. Assim, de início, incabível o presente *habeas corpus* substitutivo de revisão criminal.

Todavia, em homenagem ao princípio da ampla defesa, passa-se ao exame da insurgência, para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal passível de ser sanado pela concessão da ordem, de ofício, analisando-se, dessa forma, o mérito da impetração, conforme determinado pelo Supremo Tribunal Federal.

A defesa objetiva a declaração de nulidade do julgamento proferido pelo Conselho de Sentença ao fundamento de que a condenação do paciente teria sido manifestamente contrária às provas dos autos, bem como o redimensionamento da pena-base ao mínimo legal, o aumento da redução pela tentativa e a modificação do regime inicial.

O Tribunal de origem manteve a condenação do paciente pela prática do crime de homicídio qualificado na forma tentada, por concluir, após o exame do acervo probatório acostado aos autos, que a condenação pelos Jurados não se mostrava manifestamente contrária às provas dos autos. Eis os termos do acórdão (e-STJ fls. 154/155):

*O apelante/apelado foi pronunciado e condenado pelo crime de homicídio qualificado em sua modalidade tentada, pelo seguinte fato delituoso:*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*Narra a denúncia, que no dia 3 de abril do ano de 1993, a vítima Julme Mazuco, caminhoneiro, natural de Urussanga/SC, passava pela cidade de Orocó/Pe, quando, em uma lombada existente na rodovia, foi cercado por três homens armados de espingarda de gross calibre, que o retiraram do caminhão em que dirigia e começaram a espancá-lo. No decorrer da agressão, um dos elementos disparou um tiro e se escondeu em um posto de gasolina, contudo, foi perseguida pelos agressores que desferiram outro tiro, atingindo-lhe o braço. Após a intervenção do dono do posto, os agressores fugiram e a vítima foi socorrida, não falecendo por circunstâncias alheias a vontade dos acusados.*

*A materialidade do crime resta comprovada através do auto de exame de corpo de delito de fls. 36/37, bem como pela prova testemunhal coligida nos autos.*

*Inicialmente, no tocante ao apelo do acusado Givanilson Silva, percebe-se que há nos autos elementos suficientes para justificar a decisão do Conselho de Sentença, pois o depoimento das testemunhas Valdir de Novaes Amando (fls. 131/132) e Moacir Feitosa Nunes (fls. 131), que presenciaram o fato, narram com clareza e segurança o intento criminoso.*

*Ademais, o próprio Apelante/apelado Givanilson Silva, em seu interrogatório (fls. 468/468v) confirma que se encontrava no local do crime juntamente com outros acusados, porém, imputa todo o fato criminoso ao acusado denominado Alan.*

*Desse modo, percebe-se que a decisão do Júri não está completamente dissociada das provas existentes nos autos, sendo apresentadas duas versões ao Conselho de Sentença, tendo este optado pela versão apresentada pelo parquet que se apresenta verossímil e, neste caso, não poderá ser anulado o julgamento por importar em ofensa à garantia constitucional da soberania dos veredictos.*

Quando o recurso de apelação é interposto contra a sentença proferida pelo Tribunal do Júri, sob o fundamento desta ter sido manifestamente contrária à prova dos autos, ao órgão julgador é possível apenas a realização da análise acerca da existência ou não de suporte probatório para a decisão tomada pelos jurados integrantes do Conselho de Sentença, somente se admitindo a cassação do veredicto caso este seja manifestamente contrário à prova dos autos.

E, decisão manifestamente contrária à prova dos autos é aquela que não encontra amparo nas provas produzidas, destoando, desse modo, inquestionavelmente, de



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

todo o acervo probatório.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. ART. 121, § 2º, I E III, C.C. ART. 14, II, DO CÓDIGO PENAL. JÚRI. DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA PARA LESÃO CORPORAL. APELAÇÃO INTERPOSTA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. CASSAÇÃO DO VEREDICTO. POSSIBILIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.*

*I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não-conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.*

*II - A interposição de recurso de apelação, no rito do Júri, com fulcro no art. 593, inciso III, alínea d, do CPP, por ausência de previsão legal expressa, não constitui medida privativa da defesa, a exemplo do que ocorria com o extinto recurso do protesto por novo júri (precedente).*

*III - Quando a decisão do Conselho de Sentença do Tribunal do Júri é manifestamente contrária à prova dos autos, a sua cassação pelo eg.*

*Tribunal de Justiça não viola a soberania dos veredictos (precedentes).*

*IV - Decisão manifestamente contrária à prova dos autos é aquela que não encontra amparo nas provas produzidas, destoando, desse modo, inquestionavelmente, do acervo probatório.*

*V - No caso em exame, pelo que se depreende do v. acórdão reprochado, a decisão tomada pelo Conselho de Sentença - que desclassificou a conduta (homicídio qualificado na forma tentada) para lesão corporal - não encontra qualquer apoio no conjunto probatório.*

*VI - Inviável na via eleita proceder a revolvimento de material fático-probatório a fim de encontrar prova que ampare a tese da defesa (precedentes).*

*Habeas corpus não conhecido.*

*(HC 348.027/DF, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 16/08/2016, DJe 23/08/2016)*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nesse contexto, o recurso de apelação interposto pelo art. 593, inciso III, alínea "d", do CPP, não autoriza a Corte de Justiça a promover a anulação do julgamento realizado pelo Tribunal do Júri, simplesmente por discordar do juízo de valor resultado da interpretação das provas pelo Corpo de Jurados, sendo necessário que não haja nenhum elemento probatório a respaldar a tese acolhida pelo Conselho de Sentença.

No caso, como bem ressaltado pela Corte de origem, havia duas versões nos autos, uma primeira, consubstanciada no depoimento do paciente e da testemunha no sentido de que ele teria permanecido distante dos executores do delito e, uma segunda versão, amparada nos depoimentos das testemunhas Valdir de Novaes Amando no sentido de que teria ouvido mais de dois disparos de arma de fogo e que estes haviam sido executados por Alan de Souza Medeiros e Givanilson Gonçalves da Silva (ora paciente) e de Moacir Feitosa Nunes que ressaltou ter pedido a Alan e Buda (ora paciente) para soltarem a vítima que se encontrava em poder dos acusados, momento em que estes saíram do Gol com uma escopeta de repetição, quando, então, o ofendido teria tentado fugir para dentro do Posto de Gasolina, ato contínuo estes acusados teriam perseguido a vítima, efetuando um disparo de arma de fogo calibre 12, o qual atingiu a vítima no braço de parte do tórax (e-STJ fls. 78/79).

Assim, verifico que há provas nos autos a respaldar a decisão tomada pelo Tribunal do Júri quanto à condenação do paciente pelo crime de homicídio tentado. Logo, existindo duas versões amparadas pelo conjunto probatório produzido nos autos, deve ser preservada a decisão dos jurados, em respeito ao princípio constitucional da soberania dos veredictos.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta Corte Superior de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL - DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL - HOMICÍDIO QUALIFICADO - PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO (ART. 14, DA LEI Nº 10.826/2003) - CONDENAÇÃO PELO TRIBUNAL DO JÚRI, RECONHECIDO O CONCURSO MATERIAL - PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO APLICADO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM - IMPOSSIBILIDADE - OFENSA AO PRINCÍPIO DA SOBERANIA DOS VEREDICTOS - RECURSO PROVIDO.*

*1. O art. 78, I, do Código de Processo Penal, submete à competência do Júri o julgamento dos crimes conexos, fixando a*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*prevalência do Tribunal Popular sobre outro órgão da jurisdição comum.*

*2. O art. 593, III, "d", e seu § 3º, do Código de Ritos, permite a anulação do julgamento pelo Conselho de Sentença se o Tribunal verificar que a decisão é manifestamente contrária à prova dos autos, submetendo o réu a novo Júri. A norma não permite a substituição da decisão dos jurados pela do órgão julgador, para não ferir e morte o princípio da soberania dos veredictos.*

*3. Impossibilidade de anular a decisão dos jurados que optaram por uma corrente de interpretação da prova a eles apresentada.*

*4. O crime de porte ilegal de arma de fogo (art. 14, caput, da Lei nº 10.826/03), é um tipo penal alternativo que se classifica como de mera conduta e de perigo abstrato, o que autoriza o reconhecimento da autonomia do delito em relação ao homicídio.*

*5. Recurso especial provido para restabelecer o veredicto do Tribunal do Júri. (REsp 1360248/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, Quinta Turma, julgado em 5/8/2014, DJe 12/8/2014).*

*HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRIBUNAL DO JÚRI. TENTATIVA DE HOMICÍDIO QUALIFICADO, ADULTERAÇÃO DE SINAL DE VEÍCULO AUTOMOTOR E PORTE ILEGAL DE ARMAS. NULIDADE DA BUSCA E APREENSÃO. INEXISTÊNCIA. TESE DE QUE A DECISÃO DOS JURADOS FOI MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. IMPROCEDÊNCIA. PLEITO DE RECONHECIMENTO DA DESISTÊNCIA VOLUNTÁRIA. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. ARGUIDA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA MATERIALIDADE DO CRIME DE ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOR DE VEÍCULO AUTOMOTOR. REAPRECIÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. FRAÇÃO DE REDUÇÃO PELO RECONHECIMENTO DA TENTATIVA. PROXIMIDADE DA CONSUMAÇÃO. CRITÉRIO OBJETIVO. OBSERVÂNCIA. ALTERAÇÃO DO ENTENDIMENTO. VIA IMPRÓPRIA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. ANÁLISE DE MATÉRIAS NÃO SUBMETIDAS À APRECIÇÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INSURGÊNCIA CONTRA A PRISÃO CAUTELAR. SUPERVENIÊNCIA DO TRÂNSITO EM JULGADO. PREJUDICIALIDADE. HABEAS CORPUS PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, DENEGADO.*

*[...]*

*3. Demonstrada, pela simples leitura do acórdão impugnado, a existência evidente de duas versões, a decisão dos jurados há que ser mantida, em respeito ao princípio constitucional da soberania dos veredictos.*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. Somente nas hipóteses em que a tese acolhida pelo Conselho de Sentença não encontra mínimo lastro probatório nos autos é que se permite a anulação do julgamento, nos termos do disposto no art. 593, inciso III, do Código de Processo Penal, situação em que os jurados decidem arbitrariamente, divergindo de toda e qualquer evidência probatória, o que, definitivamente, não corresponde ao caso vertente.

[...]

11. Habeas corpus parcialmente conhecido e, nessa extensão, denegado. (HC 218.476/RN, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, julgado em 3/10/2013, DJe 11/10/2013).

**PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. JÚRI. HOMICÍDIO QUALIFICADO. APELAÇÃO MINISTERIAL. PROVIMENTO. DECISÃO DO CONSELHO DE SENTENÇA CONTRÁRIA ÀS PROVAS DOS AUTOS. SUBMISSÃO DO PACIENTE A NOVO JULGAMENTO. HIPÓTESE NÃO CONFIGURADA.**

*I - A submissão do réu a novo julgamento, na forma do disposto no art. 593, § 3º, do CPP, não ofende o art. 5º, XXXVIII, da Constituição Federal, no entanto, cumpre ressaltar que é vedado ao e. Tribunal a quo, ao acolher inconformismo do órgão acusatório para anular o julgamento do Tribunal do Júri a fim de que a outro seja submetido o paciente, ultrapassar os limites da verificação de ilegalidade na decisão dos jurados, por ser manifestamente contrária à prova dos autos, adentrando no mérito da causa (Precedentes) II - In casu, não restou evidenciado no acórdão objurgado ter sido a decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos, o que permite concluir que deve prevalecer a decisão absolutória proferida pelo Conselho de Sentença, sob pena de afronta à soberania do Júri. (Precedentes) Ordem concedida. (HC 51.000/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 3/8/2006, DJ 9/10/2006, p. 321).*

Mesmo que assim não fosse, alterar as conclusões consignadas no acórdão recorrido, como requer o impetrante, no sentido de que não há elementos nos autos a respaldar o decreto condenatório proferido pelo Tribunal do Júri, exigiria a incursão no conjunto fático-probatório e nos elementos de convicção dos autos, o que não é possível na via estreita do *mandamus*.

Quanto à fixação da pena-base acima do mínimo legal, assim se manifestou a Corte de origem (e-STJ fls. 157/158):



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*Passando à análise das circunstâncias previstas no artigo 59 do CP, no tocante à culpabilidade, observa-se que o réu Givanilson Silva agiu com dolo intenso, tendo em vista que participou, juntamente com os demais corréus da tentativa de homicídio da vítima, sendo, inclusive, o condutor do veículo que abordou o caminhão na estrada; quanto aos antecedentes criminais, a personalidade do agente e a sua conduta social, não há indicativos nos autos que as desabonem; o motivo do crime não o favorece, tendo em vista que o fato impulsionador foi uma desavença no trânsito; as circunstâncias e as consequências não depõem contra o acusado, por se exaurirem nos próprios elementos do tipo e, por fim, o comportamento da vítima, que em nada contribuiu para o delito. Por essas razões, considerando que a sanção em abstrato para o homicídio qualificado é de 12 anos a 30 anos, fixo a pena-base em 13 anos de reclusão.*

E, ainda, do voto revisor (e-STJ fl. 164):

*A sua culpabilidade foi intensa, agindo com o intuito de matar a vítima, efetuando disparos que a atingiram, tendo plena consciência da ilicitude da conduta praticada, tanto assim que se evadiu do distrito da culpa, sendo, inclusive decretada a sua revelia. No que concerne aos antecedentes, em consulta ao sistema Judwin, observo que o réu responde apenas a esse processo. Não há elementos nos autos para que se faça juízo de valor a respeito de sua conduta social. O mesmo deve ser dito em relação à personalidade do acusado. O motivo da tentativa de homicídio foi uma manobra da vítima, na estrada, que foi considerada inadequada pelo acusado e demais ocupantes do carro, os quais foram atrás do ofendido para tomar satisfações. Sendo por isso negativa. As circunstâncias do crime também são negativas, vez que praticado em local de grande movimentação, pondo em risco a integridade física de diversas outras pessoas. As consequências do delito foram danosas à vítima, a qual ficou impossibilitada de exercer sua profissão, tendo abandonado a função de motorista (fl. 102). O comportamento da vítima em nada contribuiu para o crime.*

É certo que a dosimetria da pena está inserida no âmbito de discricionariedade do julgador, estando atrelada às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas dos agentes, elementos que somente podem ser revistos por esta Corte em situações excepcionais, quando malferida alguma regra de direito.

No caso, a pena-base quanto ao crime de homicídio foi estabelecida acima



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do mínimo legal pela desfavorabilidade da culpabilidade do agente, dos motivos da infração, das circunstâncias e das consequências do crime.

Quanto à valoração negativa da culpabilidade, o Tribunal local afirmou que o recorrente merecia exasperação pois tinha potencial consciência da ilicitude, tendo participado do crime de homicídio com a efetuação de disparos de arma de fogo.

A potencial consciência da ilicitude ou a exigibilidade de conduta diversa são pressupostos da culpabilidade em sentido estrito, não fazendo parte do rol das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal, logo, não constitui elemento idôneo a justificar a exacerbação da pena-base, bem como o fato de ter participado do crime de homicídio foi o elemento crucial para que pudesse o agente responder criminalmente pelo respectivo delito, demonstrando assim sua adesão ao intento criminoso e o dolo na realização do fato típico, o que, portanto, não pode ser novamente sopesado na valoração negativa de circunstâncias judiciais, sob pena de inegável *bis in idem*.

A respeito:

*PENAL E PROCESSUAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. VIA INADEQUADA. PECULATO. DOSIMETRIA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. CULPABILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. NOTIFICAÇÃO PRELIMINAR. ART. 514 DO CPP. DESNECESSIDADE. SÚMULA 330 DO STJ. CONCURSO DE AGENTES. AFASTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

*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. Somente em hipóteses excepcionais, o Superior Tribunal de Justiça procede ao reexame da individualização da sanção penal, notadamente quando é flagrante a ofensa a lei federal, situação inócurrenente na espécie. Precedentes.*

*3. In casu, relativamente às circunstâncias e consequências do delito, a exasperação foi embasada em elementos concretos, não merecendo reparo. Todavia, para o exame negativo da culpabilidade, o julgador limitou-se a apontar a potencial consciência da ilicitude e a possibilidade de conduta diversa.*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. A exigibilidade de conduta diversa é elemento que não faz parte do rol das circunstâncias judiciais do art. 59 do CP, já que, em verdade, é pressuposto da culpabilidade em sentido estrito, terceiro substrato do conceito analítico de crime (HC n. 238.219/PB, relator Ministro Walter de Almeida Guilherme, Desembargador Convocado do TJ/SP, Quinta Turma, DJe 5/11/2014).

5. É desnecessária a resposta preliminar de que trata o art. 514 do Código de Processo Penal, na ação penal instruída por inquérito policial. Inteligência da Súmula 330 do STJ.

6. A pretensão de afastamento do aumento pelo concurso de agentes não é possível de ser analisada na estreita via do habeas corpus, visto que demandaria incabível reexame do conjunto fático-probatório. Precedentes.

7. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para redimensionar a pena imposta ao paciente. (HC 288.658/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 10/12/2015, DJe 17/02/2016)

HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CULPABILIDADE. CONCEITO ANALÍTICO DE CRIME. ILEGALIDADE. RECONHECIMENTO. MAUS ANTECEDENTES. FEITOS EM CURSO. IMPOSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA N.º 444/STJ. DEMAIS CIRCUNSTÂNCIAS. FUNDAMENTAÇÃO GENÉRICA. ELEMENTOS ÍNSITOS AO TIPO PENAL. REGIME SEMIABERTO. POSSIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO. CONCESSÃO, DE OFÍCIO.

1. A dosimetria é uma operação lógica, formalmente estruturada, de acordo com o princípio da individualização da pena. Tal procedimento envolve profundo exame das condicionantes fáticas, sendo, em regra, vedado revê-lo em sede de habeas corpus (STF: HC 97677/PR, 1.ª Turma, rel. Min. Cármen Lúcia, 29.9.2009 - Informativo 561, 7 de outubro de 2009).

2. Não foram arrolados dados concretos a justificar o recrudesimento da reprimenda em razão da circunstância judicial referente à culpabilidade, haja vista que o Juízo de primeira instância a valorou com base no conceito analítico de crime, que não se confunde com a culpabilidade a ser analisada nos termos de art.

59 do Código Penal. Indevida, ainda, a valoração negativa dos maus antecedentes do paciente, porquanto a pendência de procedimentos penais em marcha não pode ser substrato para a exasperação da pena-base, sob pena de quebrantar o princípio da presunção de inocência. No tocante às demais circunstâncias judiciais, não foram arrolados elementos concretos, haja vista que



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*o Magistrado de primeiro grau teceu apenas considerações vagas e genéricas, baseadas em elementos ínsitos ao tipo penal em testilha, completamente dissociadas das circunstâncias concretas dos autos, sem declinar de qualquer elemento que efetivamente evidenciasse a acentuada reprovabilidade da conduta delituosa perpetrada. Imprescindível o decote no incremento sancionatório para fixar a pena-base no mínimo legal.*

*3. Fixada a pena-base no mínimo legal e, sendo a reprimenda final do paciente igual a 5 anos de reclusão, é possível o estabelecimento do regime inicial semiaberto, nos termos do art. 33, § 2º, alínea b, do Código Penal.*

*4. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, a fim de reduzir a reprimenda corporal imposta ao paciente nos autos da Ação Penal n.º 200703576679 para 5 anos de reclusão e 500 dias-multa, bem como fixar o regime inicial semiaberto. (HC 304.673/GO, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 17/11/2015, DJe 30/11/2015)*

Quanto aos motivos, constato, da leitura do acórdão impugnado, que sua valoração negativa decorreria da futilidade da motivação que levaram os agentes à realização do crime, qual seja, o fato da vítima ter realizado manobra imprudente na rodovia, que teria provocado uma "fechada" no veículo em que se encontrava o paciente e os demais corréus.

Contudo, a despeito da futilidade que animou a prática do crime pelo paciente, a referida circunstância constitui qualificadora do delito de homicídio prevista no artigo 121, § 2º, II, do Código Penal, e, como tal, deveria ter constado da denúncia e da sentença de pronúncia, para que, sobre ela, se pronunciasse o Tribunal do Júri e também a defesa, o que, contudo, não ocorreu, tanto que a própria Corte *a quo* rechaçou a tese ministerial de reconhecimento da agravante da futilidade pelo mesmo fundamento, demonstrando, assim, contradição ao realizar sua valoração na fixação da pena-base, já que referida situação, igualmente, viola o princípio do contraditório e provoca usurpação da competência do Conselho de Sentença quanto à sua manifestação acerca da qualificadora do motivo fútil.

Aliás, em situação semelhante, esta Corte se pronunciou nesse mesmo sentido:

*PROCESSUAL PENAL E PENAL. HABEAS CORPUS*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SUBSTITUTIVO DE RECURSO. HOMICÍDIO PRIVILEGIADO. QUANTUM DIMINUIÇÃO PELO PRIVILÉGIO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. DOSIMETRIA. DISCRICIONARIEDADE RELATIVA. PENA-BASE. PERSONALIDADE VOLTADA PARA O CRIME. CONDENAÇÕES ANTERIORES TRANSITADAS EM JULGADO. ANTECEDENTES. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PERSONALIDADE INDEVIDAMENTE VALORADA. CONDUTA SOCIAL. COMPROVAÇÃO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. PERSUASÃO RACIONAL. CIRCUNSTÂNCIAS E MOTIVOS DO CRIME VALORADOS. QUALIFICADORAS REJEITAS PELO CONSELHO DE SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE DE VALORAÇÃO. VINCULAÇÃO DO JUIZ PRESIDENTE AO RESULTADO DA VOTAÇÃO DOS QUESITOS. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. MORTE. INERENTE AO TIPO. CULPABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE VALORAÇÃO DO POTENCIAL CONHECIMENTO DA ILICITUDE PELO RÉU. PRESSUPOSTO DA EXISTÊNCIA DO PRÓPRIO CRIME. DUAS CIRCUNSTÂNCIAS DESFAVORÁVEIS. PARÂMETRO DE AUMENTO DE 1/8. INCIDÊNCIA SOBRE O INTERVALO DA PENA EM ABSTRATO. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. [...]

7. A valoração negativa sobre as circunstâncias do crime, calcada na dissimulação, e os motivos do crime, entendido, inicialmente, como torpe, mostra-se indevida. Ambas circunstâncias judiciais constituem qualificadoras do homicídio, entretantes, em julgamento plenário do júri, a primeira foi prejudicada pela conclusão de haver homicídio privilegiado e a segunda foi rejeitada (e-STJ, fl. 26). Malgrado a cisão funcional horizontal da cognição no julgamento pelo Tribunal do Júri, não é possível que o Juiz Presidente, por ocasião da dosimetria, vulnere a conclusão do Conselho de Sentença acerca dos fatos ensejadores de qualificadoras do homicídio, utilizando-os indevidamente como circunstâncias judiciais desfavoráveis ao réu, afinal, há vinculação do Juiz Presidente ao resultado da votação dos quesitos propostos. Contudo, possível manter o sopesamento das circunstâncias do crime em razão da premeditação, elemento que demonstra maior gravidade da infração penal.

8. A existência de potencial conhecimento da ilicitude pelo réu não permite a exasperação da pena-base sob o título da circunstância judicial da culpabilidade, porquanto é requisito da ocorrência do próprio crime, porquanto é elemento inerente a seu terceiro substrato, consoante teoria tripartida do crime. A culpabilidade a que se refere o art. 59 do Código Penal significa juízo de reprovabilidade da conduta, não se confundindo com o terceiro substrato do crime.

9. [...]



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*11. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para reduzir a dosimetria da pena-base para 9 (nove) anos 6 (seis) meses de reclusão.*

*(HC 180.167/MG, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2016, DJe 24/08/2016)*

Quanto às circunstâncias do delito, sua valoração negativa foi motivada por ter sido os disparos de arma de fogo realizados em local com grande concentração de pessoas (posto de gasolina), o que colocou em risco a integridade física de diversas pessoas que ali se encontravam, tanto que estas foram testemunhas da prática delitiva.

A valoração das circunstâncias do crime nos termos do artigo 59 do Código Penal deve analisar a maior ou menor gravidade do delito em conformidade com o *modus operandi* do agente, considerando-se o tempo e o local em que realizada a infração penal, a relação do agente com a vítima, dentre outras situações. Na espécie, correta a valoração negativa das circunstâncias do crime, pois o local em que perpetrado o delito, onde se faziam presentes inúmeras outras pessoas, demonstra maior reprovabilidade do ato praticado pelo agente diante da possibilidade de atingir indivíduos que não se encontravam envolvidos na empreitada criminosa.

A propósito:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. REGIME INICIAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEGATIVAS. REGIME MAIS GRAVOSO. POSSIBILIDADE.*

*I - Não há que se falar em ilegalidade na fixação da pena-base acima do mínimo legal quando as instâncias ordinárias, apresentando fundamentação concreta, concluem que as circunstâncias de cometimento da infração revelam a gravidade concreta do crime, justificando a exasperação, sendo, portanto, incabível a reforma nesta instância.*

*II - Diante da gravidade concreta do delito, consubstanciada na apreciação negativa de circunstâncias judiciais descritas no art. 59 do Código Penal, não há como se falar em ausência de fundamento para a imposição do regime inicial fechado, ainda que o quantum de pena aplicado autorize regime mais brando.*

*Agravo regimental desprovido.*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(AgRg no AREsp 819.791/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 20/09/2016, DJe 26/09/2016)

Igualmente deve ser mantida a valoração negativa das consequências da infração, pois, conforme assentado no acórdão impugnado (e-STJ fl. 164), a vítima ficou impossibilitada de exercer sua profissão em decorrência do fato delitivo, tendo abandonado a função de motorista, o que demonstra motivação concreta e correta na desfavorabilidade de referida circunstância judicial.

Nesse sentido:

*PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CONHECIMENTO DO WRIT. CRIME DE ROUBO MAJORADO. DOSIMETRIA DA PENA. PLEITO DE REDUÇÃO DA PENA-BASE. CONDENAÇÕES ANTERIORES ATINGIDAS PELO PERÍODO DEPURADOR. UTILIZAÇÃO COMO MAUS ANTECEDENTES. POSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. MODUS OPERANDI. CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. DIFICULDADE DA VÍTIMA EM VOLTAR A TRABALHAR. TENTATIVA DE MUDANÇA DE PROFISSÃO. BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA. AUMENTO DA PENA-BASE. DESPROPORCIONALIDADE NÃO VERIFICADA. ATENUANTE INOMINADA. INAPLICABILIDADE. 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. As condenações atingidas pelo período depurador de 5 anos, previsto no art. 64, I, do Código Penal, afastam os efeitos da reincidência, mas não impedem o reconhecimento dos maus antecedentes.*

*3. Mostra-se válido o aumento da pena-base, em razão das circunstâncias do delito, praticado de maneira ardilosa contra taxista que estava em trabalho, ludibriando-o, valendo-se da sua boa-fé para poder roubá-lo.*

*4. Não se observa bis in idem entre as circunstâncias e as consequências do delitos, uma vez que nas circunstâncias destacou-se o modus operandi do réu, que enganou a vítima para poder roubá-la.*

*Nas consequências, a dificuldade do paciente em retornar às suas*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*atividades como taxista, tentando, inclusive, mudar de profissão.*

*5. Não se verifica desproporcionalidade no aumento da pena-base, em 1 ano e 4 meses, para o crime de roubo majorado, em razão de três circunstâncias judiciais desfavoráveis, tendo-se considerado, para os maus antecedentes, três condenações anteriores, já que pode o magistrado emprestar maior rigor em uma das circunstâncias judiciais.*

*6. Não se aplica ao caso a atenuante inominada - entendida como uma circunstância relevante, anterior ou posterior ao delito, não disposta em lei, mas que influencia no juízo de reprovação do autor - pois a morte da mãe pode causar enormes sofrimentos e dificuldades ao indivíduo, mas não tem o condão de atenuar a pena, justamente porque não guarda relação com o maior ou menor grau de culpabilidade.*

*7. Habeas corpus não conhecido.*

*(HC 338.967/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 18/02/2016, DJe 29/02/2016)*

Assim, deve ser afastada a valoração negativa da culpabilidade do agente e dos motivos do crime, mantendo-se, contudo, a desfavorabilidade das circunstâncias e consequências da infração, razão pela qual redimensiono a pena-base para 12 (doze) anos e 6 (seis) meses de reclusão.

Quanto à fração de redução pela tentativa, a Corte *a quo* procedeu à sua redução para 1/3 (um terços) pelos seguintes motivos (e-STJ fls. 158):

*Quanto à redução da pena em razão da tentativa, entendo que esta deve ocorrer no percentual mínimo de 1/3, posto que o intento criminoso ultrapassou a fase de execução e somente não se consumou por circunstâncias alheias a vontade dos acusados, já que a vítima foi transportada inconsciente e com intenso sangramento do município de Orocó/PE a Petrolina/Pe, percorrendo uma distância de aproximadamente 150Km por socorro médico.*

Para a fixação do *quantum* de redução pela tentativa, deve-se levar em consideração, conforme jurisprudência desta Corte, critério objetivo, qual seja, o *iter criminis* efetivamente percorrido pelo agente e o grau de aproximação ao resultado inerente ao tipo penal violado.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A propósito:

CONSTITUCIONAL E PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. ROUBO MAJORADO TENTADO E LATROCÍNIO TENTADO. DESISTÊNCIA VOLUNTÁRIA. NECESSIDADE DE INTERRUPTÃO VOLUNTÁRIA DO ITER CRIMINIS. INOCORRÊNCIA. QUANTUM DE DIMINUIÇÃO DA TENTATIVA DO ROUBO. ITER CRIMINIS. INVERSAMENTE PROPORCIONAL. CONSUMAÇÃO DO ROUBO. TEORIA DA AMOTIO. MERA INVERSÃO DA POSSE. DESPICIENDA SER MANSA, PACÍFICA OU DESVIGIADA. DOSIMETRIA DAS INSTÂNCIAS INFERIORES BENEVOLENTE. MANUTENÇÃO. REGRA DA NON REFORMATIO IN PEJUS. PLURALIDADE DE HIPÓTESES MAJORANTES DO ROUBO. CRITÉRIO MERAMENTE MATEMÁTICO. ILEGALIDADE. NECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA DO QUANTUM DE AUMENTO DOSADO. APLICAÇÃO DA FRAÇÃO MÍNIMA. CONTINUIDADE DELITIVA ENTRE ROUBO E LATROCÍNIO. IMPOSSIBILIDADE. CRIMES DE ESPÉCIES DIFERENTES. TUTELA DE BENS JURÍDICOS DIVERSOS. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. [...]

4. 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, 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. Outrossim, quanto ao momento consumativo do crime de roubo, nos mesmos moldes do crime de furto, é assente a adoção da teoria da amotio por esta Corte e pelo Supremo Tribunal Federal, segundo a qual os referidos crimes patrimoniais consumam-se no momento da inversão da posse, tornando-se o agente efetivo possuidor da coisa, ainda que não seja de forma mansa e pacífica, sendo prescindível que o objeto subtraído saia da esfera de vigilância da vítima.

5. O crime de roubo em questão consumou-se, porquanto houve a efetiva inversão da posse do veículo, malgrado não tenha sido mansa e pacífica, por não ter saído da esfera de vigilância da vítima.

Contudo, diante da regra non reformatio in pejus, de rigor a manutenção da incidência do redutor de 1/2 (um meio), sob o título de causa de diminuição de crime tentado (art. 14, II).



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

6. [...]

10. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício para redimensionar a pena privativa de liberdade do crime de roubo para 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão, mantendo-se, no mais, o teor do decreto condenatório.

(HC 189.134/RJ, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2016, DJe 12/08/2016)

Da leitura do trecho supracitado, verifica-se que a Corte local concluiu que o *iter criminis* foi percorrido em quase sua integralidade, motivo pelo qual reduziu a pena em 1/3.

Rever as premissas fáticas que conduziram a Corte de origem a concluir pelo expressivo transcurso do *iter criminis*, com reflexo no *quantum* da redução decorrente da tentativa, demandaria reexame probatório, procedimento inviável na via estreita do *habeas corpus*.

Nesse sentido:

**HABEAS CORPUS. LATROCÍNIO TENTADO. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. DESCLASSIFICAÇÃO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. DOSIMETRIA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. REDUÇÃO PELA TENTATIVA. ITER CRIMINIS. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE PATENTE. NÃO CONHECIMENTO.**

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

2. *O mandamus se presta a sanar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em coação ou ameaça à liberdade de locomoção. Não cabe nesta via estreita o revolvimento fático-probatório a ensejar a desclassificação do crime em apreço para o delito de roubo circunstanciado tentado.*

3. *Inexiste ilegalidade na dosimetria da pena 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 espécie, sob pena de revolvimento fático-probatório.*

4. *As instâncias de origem utilizaram, no tocante ao quantum de redução pela tentativa, o critério do iter criminis percorrido, em*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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. *Habeas corpus* não conhecido. (HC 339.562/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 01/03/2016, DJe 09/03/2016).

Logo, mantenho a fração de redução pela tentativa em 1/3 (um terço), restando a reprimenda do réu firmada definitivamente em 8 (oito) anos e 4 (quatro) meses de reclusão.

Por fim, quanto ao regime de cumprimento de pena, mantenho o inicial fechado conforme disposição do artigo 33, § 2º, *a*, do Código Penal.

Ante o exposto, **não conheço** do *habeas corpus*. Contudo, **concedo**, de ofício, a ordem, apenas para reduzir a pena imposta ao paciente para 8 (oito) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, mantendo, no mais, os termos do acórdão impugnado.

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA  
Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0189224-0

**HC 332.025 / PE**  
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00003779520038171010 00603401520078170001 02409258 03293 1165497 321993  
3779520038171010 603401520078170001

EM MESA

JULGADO: 17/11/2016

#### **Relator**

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JOSE ADONIS CALLOU DE ARAUJO SA**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

#### **AUTUAÇÃO**

|            |                                                       |
|------------|-------------------------------------------------------|
| IMPETRANTE | : ILDEFONSO MENDES LIMA MARCULA E OUTRO               |
| ADVOGADO   | : ILDEFONSO MENDES LIMA MARCULA E OUTRO(S) - PE038112 |
| IMPETRADO  | : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO         |
| PACIENTE   | : GIVANILSON GONCALVES DA SILVA (PRESO)               |
| CORRÉU     | : ALAN DE SOUZA MEDEIROS                              |

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 e concedeu "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.