



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 251.596 - RJ (2012/0170913-2)

RELATOR : **MINISTRO ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)**
IMPETRANTE : MARIA IGNEZ LANZELLOTTI BALDEZ KATO - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : LEONARDO VIEIRA DE ANDRADE
PACIENTE : CÍCERO ROBERTO DA SILVA

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. LATROCÍNIO E LATROCÍNIO TENTADO. CONCURSO FORMAL. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. CULPABILIDADE INTENSA. MÚLTIPLOS DISPAROS EFETUADOS CONTRA AS VÍTIMAS. POSSIBILIDADE. LUCRO FÁCIL. ELEMENTAR DO TIPO. AFASTAMENTO. REDIMENSIONAMENTO DA PENA-BASE QUE SE IMPÕE. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

– O Superior Tribunal de Justiça - STJ, seguindo entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal - STF, 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.

– O desvalor da culpabilidade, em razão dos múltiplos disparos ordenados e efetuados na empreitada delituosa, mostra-se idôneo para aumentar a pena-base, tendo em vista que evidencia um *plus* na reprovabilidade da conduta perpetrada, não se verificando, portando, nenhuma ilegalidade na sua utilização como circunstância judicial desfavorável.

– Esta Corte Superior pacificou o entendimento de que elementares do tipo penal não podem ser consideradas como circunstância judicial desfavorável para majorar a pena-base, sendo, portanto, inadmissível a utilização da busca do lucro fácil para valorar negativamente os motivos do crime, como ocorreu no caso dos autos, razão pela qual deve ser afastada tal circunstância, com o consequente redimensionamento da pena imposta.

Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para reduzir as penas impostas aos pacientes para 23 anos e 11 meses de reclusão, mantendo os demais termos da condenação.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do *habeas corpus*, concedendo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 24 de março de 2015(Data do Julgamento).

MINISTRO ERICSON MARANHO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 251.596 - RJ (2012/0170913-2)

RELATOR : MINISTRO ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)
IMPETRANTE : MARIA IGNEZ LANZELLOTTI BALDEZ KATO - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : LEONARDO VIEIRA DE ANDRADE
PACIENTE : CÍCERO ROBERTO DA SILVA

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP):

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, sem pedido de liminar, impetrado em benefício de LEONARDO VIEIRA DE ANDRADE e CÍCERO ROBERTO DA SILVA contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, no julgamento da Apelação n. 0014021-97.2010.8.19.0204.

Consta dos autos que ambos os pacientes foram condenados em primeiro grau pela prática do crime previsto no art. 157, § 3º, última parte, e art. 157, § 3º, última parte, na forma do art. 14, II, em concurso formal (Art. 70), ambos do Código Penal, à pena de 24 anos e 6 meses de reclusão e ao pagamento de 35 dias-multa (fl. 20).

Em sede de apelação, o Tribunal de origem negou provimento ao recurso da defesa, em acórdão assim ementado:

APELAÇÃO CRIMINAL. LATROCÍNIO, SENDO UM CONSUMADO E OUTRO TENTADO, EM CONCURSO FORMAL (ART. 157, § 3º, ÚLTIMA PARTE, E ART. 157, § 3º, ÚLTIMA PARTE, C/C ART. 14, II, NA FORMA DO ART. 70, TODOS DO CÓDIGO PENAL).

ACUSADOS QUE DESFEREM DIVERSOS DISPAROS DE ARMA DE FOGO CONTRA AS VÍTIMAS, OCASIÃO EM QUE UMA FOI ATINGIDA E VEIO A FALECER.

PRETENSÃO DEFENSIVA À ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS QUE SE NEGA. PROVA SEGURA E INQUESTIONÁVEL QUANTO À AUTORIA E AOS CRIMES, ESPECIALMENTE PELO AUTO DE APREENSÃO DE FL. 24, PELOS LAUDOS DE FLS. 95/96, 110/111, 118/122V E 128/129, ALEM DA PROVA TESTEMUNHAL.

REDUÇÃO DA PENA BASE IMPOSTA AO MÍNIMO LEGAL IMPOSSÍVEL. PENA FIXADA DENTRO DOS LIMITES LEGAIS,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*NA FORMA DO ART. 59 DO CÓDIGO PENAL, ESPECIALMENTE
PELAS CIRCUNSTÂNCIAS DOS CRIMES.
DESPROVIMENTO DO RECURSO (fl. 31/32).*

No presente *writ*, a impetrante alega a inexistência de fundamento idôneo para o acréscimo da pena-base em 1 ano.

Requer, assim, a concessão da ordem para fixar a pena-base no mínimo legal.

Sem pedido de liminar, não foram solicitadas informações às instâncias ordinárias (fl. 42). O Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem (fls. 45/47).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 251.596 - RJ (2012/0170913-2)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP) (Relator):

O presente *habeas corpus* não merece conhecimento, pois impetrado em substituição a recurso próprio (HC n. 109956, Relator Ministro MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, DJe 11/9/2012). Contudo, nada impede que, de ofício, se constate a existência de manifesta ilegalidade que implique em ofensa à liberdade de locomoção do paciente (HC n. 271.890/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 3/9/2014).

Passo, portanto, à verificação da ocorrência de patente ilegalidade. Busca-se, na presente impetração, a fixação da pena-base no mínimo legal.

Quanto ao ponto, a sentença consignou o seguinte:

*Atento às circunstâncias judiciais traçadas pelo artigo 59 do CP, no preceito secundário dos crimes imputados, para o acusado **Leonardo Vieira de Andrade**, considerando que a pena mais grave é a do latrocínio consumado, a mesma servirá de parâmetro inicial para a fixação da pena.*

A culpabilidade foi extrema em razão dos múltiplos disparos efetuados contra as vítimas indefesas. Os antecedentes são bons e nada foi apurado acerca da conduta social ou personalidade do agente. Todavia, verifico que os motivos do crime foram o ganho de dinheiro sem trabalho honesto, sendo as consequências inerentes ao tipo imputado. Por fim, o comportamento da vítima em nada colaborou para o crime.

Tudo sopesado fixo a pena-base acima do mínimo legal, isto é, em pena privativa de liberdade de 21 (vinte e um) anos de reclusão e o pagamento de 30 (trinta) dias-multa. Não há agravantes ou atenuantes a serem levadas em conta. Inexistem causas especiais de diminuição ao aumento de pena. Verifico que incide a causa geral de aumento de pena consistente no concurso formal, razão pela qual, aumento a pena de 1/6 (um sexto), considerando que foram duas as infrações penais cometidas, alcançando, finalmente, o patamar de 24 (vinte e quatro) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 35 (trinta e cinco) dias-multa, que torno definitiva à míngua de outras moduladoras.

*Atento às circunstâncias judiciais traçadas pelo artigo 59 do CP, no preceito secundário dos crimes imputados, para o acusado **Cícero Roberto da Silva**, considerando que a pena mais grave é a do latrocínio consumado, a mesma servirá de parâmetro inicial para a*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fixação da pena.

A culpabilidade foi extrema em razão de o acusado ter ordenado ao correu a prática dos múltiplos disparos efetuados contra as vítimas indefesas. Os antecedentes são bons e nada foi apurado acerca da conduta social ou personalidade do agente. Todavia, verifico que os motivos do crime foram o ganho de dinheiro sem trabalho honesto, sendo as conseqüências inerentes ao tipo imputado. Por fim, o comportamento da vítima em nada colaborou para o crime.

Tudo sopesado fixo a pena-base acima do mínimo legal, isto é, em pena privativa de liberdade de 21 (vinte e um) anos de reclusão e o pagamento de 30 (trinta) dias-multa. Não há agravantes ou atenuantes a serem levadas em conta. Inexistem causas especiais de diminuição ao aumento de pena. Verifico que incide a causa geral de aumento de pena consistente no concurso formal, razão pela qual, aumento a pena de 1/6 (um sexto), considerando que foram duas as infrações penais cometidas, alcançando, finalmente, o patamar de 24 (vinte e quatro) anos e 6 (seis) meses de reclusão e 35 (trinta e cinco) dias-multa, que torno definitiva à mingua de outras moduladoras (fls. 19/20).

Prosseguindo, vejam-se a transcrição de trecho do acórdão emanado pelo Tribunal de origem ao apreciar o recurso de apelação:

Ressalte-se que a arma apreendida com os réus apresentava seis munições deflagradas, ou seja, o mesmo número de tiros que a vítima sobrevivente afirmou ter ouvido os apelantes dispararem contra o carro em que ela estava com seu irmão, a vítima fatal (fl. 34).

[...]

Quanto à reprimenda imposta, não merece reparo a sentença, pois a pena-base foi fixada dentro dos parâmetros legais, na forma do art. 59 do Código Penal, consideradas as circunstâncias dos crimes (fls. 34/35).

A sentença de primeiro grau, mantida pela Corte Estadual, na primeira fase da dosimetria, majorou a pena-base em 1 (um) ano, em razão da existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis.

Observe, no trecho destacado acima, o desvalor da culpabilidade, em razão dos múltiplos disparos ordenados e efetuados na empreitada delituosa. Tal fundamento se mostra idôneo, tendo em vista que evidencia um *plus* na reprovabilidade da conduta perpetrada, não se verificando, portando, nenhuma ilegalidade na sua utilização como circunstância judicial desfavorável.

Vejam-se seguintes precedentes:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS. WRIT SUBSTITUTIVO. HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO E PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. MANIFESTO CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. SANÇÃO REDIMENSIONADA.

1. O fato de o paciente ter desferido cinco disparos de arma de fogo contra a vítima justifica a conclusão pela desfavorabilidade da circunstância judicial da culpabilidade, porquanto evidencia uma maior reprovabilidade do agente pela conduta delituosa praticada.

2. A falta de estudo e, sobretudo, de trabalho, diante da realidade social brasileira, somente hão de ser valoradas negativamente se demonstrada a atitude refratária do indivíduo a exercer uma profissão lícita ou a estudar. Isso porque, máxime em relação às ofertas de trabalho, nem todos a elas têm acesso, de modo que não se pode, a priori, tomar o fato de estar o acusado desempregado ou fora do ambiente escolar como fatores de agravamento da reprimenda penal, principalmente quando ausentes outros elementos relativos à inadequação do comportamento do paciente no interior do grupo social a que pertence (família, vizinhança, trabalho, escolha etc.).

3. A seu turno, a dependência toxicológica também é uma desdita que pode atingir qualquer pessoa, amiúde acompanhada de problemas de ordem social, familiar ou psicológica, sendo certo que o atual tratamento conferido pelo ordenamento jurídico ao usuário de substâncias entorpecentes dirige-se a um modelo terapêutico, de recuperação do indivíduo, e não de repressão.

4. Não há constrangimento ilegal no ponto em que foi aplicada a fração de 1/3 de redução de pena em decorrência da tentativa, visto que as instâncias ordinárias fundamentaram, com base nas circunstâncias do caso concreto, a redução de pena no referido patamar, tendo salientado que "houve perigo de morte" (no caso, houve cinco disparos de arma de fogo contra a vítima).

5. Ordem não conhecida. Habeas corpus concedido, de ofício, a fim de reduzir a pena-base do paciente, em relação a ambos os delitos, tornando a sua reprimenda definitiva em 10 anos de reclusão e pagamento de 10 dias-multa. (HC 212.775/DF, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 09/10/2014)

HABEAS CORPUS. LATROCÍNIO. FIXAÇÃO DA PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. PROPORCIONALIDADE ENTRE OS FUNDAMENTOS JUDICIAIS E A EXASPERAÇÃO DA REPRIMENDA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. MOTIVAÇÃO VÁLIDA. RECONHECIMENTO DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA PELA SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU. ATENUANTE CASSADA PELO TRIBUNAL A QUO, EM SEDE DE APELAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DECLARAÇÃO EXTRAJUDICIAL UTILIZADA PARA FUNDAMENTAR O JUÍZO CONDENATÓRIO. HABEAS



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CORPUS PARCIALMENTE CONCEDIDO.

1. Não há constrangimento ilegal a ser sanado na via do habeas corpus, estranha ao reexame da individualização da sanção penal, quando a fixação da pena-base acima do mínimo legal, de forma fundamentada e proporcional, justifica-se em circunstâncias judiciais desfavoráveis.

2. Na hipótese em apreço, com propriedade, as instâncias ordinárias consideraram que as circunstâncias do crime trouxeram maior reprovabilidade à conduta do agente que, auxiliado por dois corréus armados, efetuou vários disparos de arma de fogo contra as duas vítimas, que experimentaram diversos ferimentos fatais.

3. Apesar de o Paciente confessar o crime em sede policial e se retratar em Juízo, verifica-se que a convicção do magistrado singular, ao proferir a condenação, está lastreada na prova extrajudicial corroborada pela prova oral e pericial produzida.

4. "A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que deve ser aplicada a atenuante da confissão espontânea realizada perante a autoridade policial, ainda que retratada em juízo, desde que ela tenha, em conjunto com outros meios de prova, embasado a condenação. Nota-se que esta Corte trata o assunto sobre outro enfoque, não associando a atenuante com o arrependimento do réu, mas com o valor probatório, ou melhor, a influência que a confissão extrajudicial tenha sobre o juízo de condenação" (HC 90.470/MS, 5.^a Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ 17/03/2008).

5. Ordem de habeas corpus parcialmente concedida para reconhecer a incidência da atenuante de confissão espontânea e restabelecer a sanção penal aplicada pela sentença condenatória. (HC 240.565/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 27/08/2013, DJe 04/09/2013)

Por outro lado, é certo que esta Corte Superior pacificou o entendimento de que elementares do tipo penal não podem ser consideradas como circunstância judicial desfavorável para majorar a pena-base, sendo, portanto, inadmissível a utilização da busca do lucro fácil para valorar negativamente os motivos do crime, como ocorreu no caso dos autos, razão pela qual deve ser afastada tal circunstância.

Nesse contexto, é imperioso o redimensionamento das penas-base, reduzindo proporcionalmente sua elevação para ambos os pacientes, o que faço desde já:

Considerando a subsistência de apenas uma das circunstâncias judiciais desfavoráveis, reduzo o aumento das penas na primeira fase para 6 meses, fixando as penas-base dos pacientes em 20 anos e 6 meses, patamar que deve ser mantido na



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

segunda fase, em face da inexistência de agravantes ou atenuantes, e na terceira etapa, em razão da ausência de causas especiais de aumento ou diminuição. Mantenho o aumento implementado pelo Magistrado de piso em função do concurso formal na fração de 1/6, alcançando as penas o patamar de 23 anos e 11 meses de reclusão.

Diante do exposto, não conheço do *habeas corpus*. Concedo a ordem de ofício para reduzir as penas impostas aos pacientes para 23 anos e 11 meses de reclusão, mantendo os demais termos da condenação.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2012/0170913-2

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 251.596 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 140219720108190204 33332010

EM MESA

JULGADO: 24/03/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MÁRIO JOSÉ GISI

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : MARIA IGNEZ LANZELLOTTI BALDEZ KATO - DEFENSORA PÚBLICA

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

PACIENTE : LEONARDO VIEIRA DE ANDRADE

PACIENTE : CÍCERO ROBERTO DA SILVA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Latrocínio

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu do habeas corpus, concedendo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.