



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 163.034 - SP (2010/0030349-9)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
IMPETRANTE : LEANDRO BALCONE PEREIRA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : HATILA MORAIS FERREIRA

EMENTA

HABEAS CORPUS. PENAL. CRIME DE LATROCÍNIO TENTADO. INTEMPESTIVIDADE DO APELO MINISTERIAL. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DE ROUBO QUALIFICADO PELAS LESÕES GRAVES (PRIMEIRA PARTE DO § 3.º DO ART. 157 DO CÓDIGO PENAL). REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO RÉU DO ACÓRDÃO QUE DEU PROVIMENTO AO APELO ACUSATÓRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. PLEITO DE LIVRAMENTO CONDICIONAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIAS. *HABEAS CORPUS* PARCIALMENTE CONHECIDO E, NO RESTANTE, DENEGADO.

1. Na via estreita do *habeas corpus*, o exame do mérito da impetração restringe-se às provas pré-constituídas colacionadas aos autos e às informações judiciais prestadas, competindo ao Impetrante - advogado constituído - instruir o pedido com documentos suficientes para aferição da ilegalidade apontada, já que não é possível maior dilação probatória. No caso, a intempestividade da apelação ministerial não foi matéria suscitada e, tampouco, apreciada pela instância *a quo*, razão pela qual é inviável seu exame no presente *writ*.

2. A instância *a quo*, após o cotejo minucioso das provas produzidas ao longo da instrução criminal, entendeu restar demonstrada a autoria e materialidade do delito e o seu enquadramento típico como latrocínio tentado, previsto no art. 157, § 3.º, última parte, c.c. o art. 14, inciso II, ambos do Código Penal.

3. Não se mostra possível desclassificar o delito de latrocínio tentado para o crime de roubo qualificado pelas lesões graves (primeira parte do § 3.º do mesmo art. 157), sem a necessária reavaliação da intenção do agente e do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado na via estreita do *habeas corpus*.

4. A necessidade de intimação pessoal do réu, a que se refere o artigo 392, do Código de Processo Penal, só tem aplicabilidade nas decisões de primeiro grau, não alcançando, pois, as intimações em segundo grau e das instâncias superiores. Precedentes desta Corte.

5. Compete ao Juízo das Execuções Criminais analisar o pleito de livramento condicional, sendo de todo descabido pleitear originalmente o benefício nesta Corte Superior.

6. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

7. *Habeas corpus* parcialmente conhecido e denegado.

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 taquigráficas a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

seguir, por unanimidade, conhecer parcialmente do pedido e, nessa parte, denegar a ordem. Os Srs. Ministros Jorge Mussi e Marco Aurélio Bellizze votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Gilson Dipp e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ).

Brasília (DF), 15 de maio de 2012 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 163.034 - SP (2010/0030349-9)

IMPETRANTE : LEANDRO BALCONE PEREIRA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : HATILA MORAIS FERREIRA

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de HATILA MORAIS FERREIRA, em face de acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que deu provimento ao recurso de apelação do Ministério Público.

Informam os autos que o Paciente foi denunciado como incurso no crime de latrocínio tentado, contudo, o Juízo sentenciante desclassificou sua conduta para roubo agravado por lesão corporal grave, condenando o acusado à pena de 04 anos e 07 meses de reclusão, em regime fechado, vedado o apelo em liberdade. O acórdão impugnado, por sua vez, deu provimento ao recurso acusatório para condenar o Paciente nos termos da denúncia, à pena de 13 anos e 04 meses de reclusão.

Afirma o Impetrante, de início, que a apelação ministerial é intempestiva.

Defende, ainda, que como a vítima não faleceu, o Paciente deve ser condenado nos termos da sentença condenatória.

Sustenta, por fim, a necessidade da intimação pessoal do Paciente do acórdão para, querendo, recorrer da decisão, claramente contrária à lei federal.

Requer, assim, liminarmente, que o Paciente continue a cumprir sua reprimenda no livramento condicional, "*já que praticamente alcançou 1/3 da pena imposta*" (fl. 08) pela sentença monocrática. No mérito, pugna pela anulação do acórdão impugnado ou pela intimação pessoal do resultado do julgamento.

O pedido liminar foi indeferido, nos termos da decisão de fls. 376/377.

As judiciosas informações foram prestadas às fls. 385/508, com a juntada de peças processuais pertinentes à instrução do feito.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 512/515, opinando pelo parcial conhecimento e denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 163.034 - SP (2010/0030349-9)

EMENTA

HABEAS CORPUS. PENAL. CRIME DE LATROCÍNIO TENTADO. INTEMPESTIVIDADE DO APELO MINISTERIAL. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DE ROUBO QUALIFICADO PELAS LESÕES GRAVES (PRIMEIRA PARTE DO § 3.º DO ART. 157 DO CÓDIGO PENAL). REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO RÉU DO ACÓRDÃO QUE DEU PROVIMENTO AO APELO ACUSATÓRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. PLEITO DE LIVRAMENTO CONDICIONAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIAS. *HABEAS CORPUS* PARCIALMENTE CONHECIDO E, NO RESTANTE, DENEGADO.

1. Na via estreita do *habeas corpus*, o exame do mérito da impetração restringe-se às provas pré-constituídas colacionadas aos autos e às informações judiciais prestadas, competindo ao Impetrante - advogado constituído - instruir o pedido com documentos suficientes para aferição da ilegalidade apontada, já que não é possível maior dilação probatória. No caso, a intempestividade da apelação ministerial não foi matéria suscitada e, tampouco, apreciada pela instância *a quo*, razão pela qual é inviável seu exame no presente *writ*.

2. A instância *a quo*, após o cotejo minucioso das provas produzidas ao longo da instrução criminal, entendeu restar demonstrada a autoria e materialidade do delito e o seu enquadramento típico como latrocínio tentado, previsto no art. 157, § 3.º, última parte, c.c. o art. 14, inciso II, ambos do Código Penal.

3. Não se mostra possível desclassificar o delito de latrocínio tentado para o crime de roubo qualificado pelas lesões graves (primeira parte do § 3.º do mesmo art. 157), sem a necessária reavaliação da intenção do agente e do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado na via estreita do *habeas corpus*.

4. A necessidade de intimação pessoal do réu, a que se refere o artigo 392, do Código de Processo Penal, só tem aplicabilidade nas decisões de primeiro grau, não alcançando, pois, as intimações em segundo grau e das instâncias superiores. Precedentes desta Corte.

5. Compete ao Juízo das Execuções Criminais analisar o pleito de livramento condicional, sendo de todo descabido pleitear originalmente o benefício nesta Corte Superior.

6. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

7. *Habeas corpus* parcialmente conhecido e denegado.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

Nas razões do presente *habeas corpus*, em confusa inicial, o Impetrante,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

advogado constituído, sustenta constrangimento ilegal em face:

- a) da intempestividade da apelação ministerial, porque ultrapassado o prazo legal de oito dias entre a data da publicação da sentença e a interposição do recurso;
- b) da condenação do Paciente nos termos da denúncia, pelo crime de latrocínio tentado, porque como a vítima não faleceu, a conduta configura roubo agravado por lesão corporal grave;
- c) da ausência de a intimação pessoal do Paciente do acórdão para, querendo, recorrer da decisão;
- d) do cumprimento de mais de 1/3 (um terço) da pena imposta pela sentença reformada, motivo pelo qual o Paciente faz jus ao livramento condicional.

Passo a análise da impetração:

a) Intempestividade da apelação ministerial

Inicialmente, ao contrário do que concebe o Impetrante, o Ministério Público é intimado pessoalmente da sentença proferida em primeiro grau, motivo pelo qual a contagem do prazo recursal não pode ser feita da publicação da sentença nos autos, como pretendido.

Ademais, a intempestividade da apelação ministerial não restou comprovada, não tendo sido caracterizada a violação ao art. 593, c.c. o art. 798, § 5.º, alíneas *a* e *c*, ambos do Código de Processo Penal, porquanto a matéria não foi suscitada e, tampouco, apreciada na instância *a quo*.

Em que pese o efeito devolutivo amplo dado ao recurso de apelação, ora impugnado, o exame do mérito da impetração se restringe às provas pré-constituídas colacionadas aos autos e às informações judiciais prestadas que, no caso, são insuficientes para a solução da controvérsia. Competia ao Impetrante - advogado constituído - instruir o pedido com documentos suficientes para aferição da ilegalidade apontada, não sendo possível em face de sua inércia, maior dilação probatória.

Nesse sentido, o entendimento do STF: HC 68.698/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJ de 21/2/92.

"HABEAS CORPUS - EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE - PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA DO ESTADO - PACIENTE QUE CONSTITUIU DEFENSOR TÉCNICO - PEDIDO INSUFICIENTEMENTE INSTRUÍDO - INDEFERIMENTO - RESSALVA QUANTO A RENOVAÇÃO DO PLEITO.

- A ação de 'habeas corpus' - que possui rito sumaríssimo - não comporta, em função de sua própria natureza processual, maior dilação probatória, eis que ao impetrante compete, na realidade - sem prejuízo da complementação instrutória ministrada pelo órgão coator -, subsidiar, com elementos documentais pré-constituídos, o conhecimento da causa pelo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Poder Judiciário.

- A utilização adequada do remédio constitucional do 'habeas corpus' impõe, em consequência, seja o 'writ' instruído, ordinariamente, com documentos suficientes e necessários a análise da pretensão de direito material nele deduzida.

- A existência de dúvidas fundadas, especialmente quando relativas a própria consumação da prescrição penal, impõe o indeferimento do pedido, sem prejuízo de sua renovação, uma vez suficientemente instruído com os elementos de informação necessários a descaracterização da incerteza constatada." (HC 68698, Rel. Min. CELSO DE MELLO, 1.ª Turma, DJ de 21/02/1992.)

Nesta Corte, ilustrativamente:

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. ARGUIÇÃO DE ILEGALIDADE DO REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA FIXADO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. IMPOSSIBILIDADE DE AFERIR O SUSCITADO. EXCESSO DE PRAZO. SÚMULA 52/STJ. ORDEM NÃO-CONHECIDA.

1. Não tendo a matéria sido apreciada pelo Tribunal a quo, o Superior Tribunal de Justiça não tem competência para examiná-la, sob pena de indevida supressão de instância.

2. O habeas corpus, em sua estreita via, deve vir instruído com todas as provas pré-constituídas já que não se admite dilação probatória.

3. Encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento ilegal por excesso de prazo.

4. Habeas corpus não-conhecido." (HC 139.561/BA, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, 5.ª Turma, DJe de 16/11/2009.)

E mais: HC 27.062/SC, Rel. Min. PAULO MEDINA, DJ de 07/03/2005; RHC 13.890/MG, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ de 28/02/2005; HC 37.193/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJ de 06/12/2004.

b) Configuração do crime de roubo agravado por lesão corporal grave

O Tribunal de Justiça de São Paulo, ao dar provimento ao apelo ministerial para condenar o Paciente por tentativa de latrocínio, nos termos da denúncia, fundou-se nos seguintes termos:

"Pede-se a máxima vênia à MMª Juíza de Direito da 18ª Vara Criminal desta Capital para a observação de que nas circunstâncias houve mesmo tentativa de latrocínio não se podendo argumentar com a figura do art. 157, §3º, primeira parte, Código Penal.

De acordo com a Procuradoria-Geral de Justiça, em parecer aqui referendado, na verdade a sentença de primeira instância não está clara na parte da capitulação legal do crime. Há nos autos a certeza sobre a existência de um crime de roubo, "onde, no mesmo contexto, houve uma



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

nítida tentativa de matar a vítima, quando da violência empregada, não importando se decorrente ou não de eventual reação daquele ofendido" (Rafael Pereira). Fez-se tal observação porque Hathila disse ter se defendido de uma agressão por parte da vítima, invocando legítima defesa.

Transcreve-se nessa parte o parecer: "Falar-se em lesão grave decorrente de 'culpa', por ter sido provocada pela própria vítima, quando de uma inicial reação, com todo o respeito, é inadmissível. Afastar-se o dolo do agente quando, armado, inicia um crime de roubo e, diante da reação da vítima, atira não uma, mas duas vezes contra ela, demonstrando clara intenção de matar, o que não aconteceu (o evento morte) por mero acaso, diante da necessidade de fuga rápida do local, levando em conta, ao que consta, tão-somente a versão isolada do réu, é desrespeitar todo o cidadão de bem, privilegiando indivíduos de alta periculosidade, que poderão sentir-se 'incentivados' na continuidade daquele tipo de conduta gravíssima" (fls.306).

Não há como absolver Kleberson mediante o fundamento de que não tinha intenção de roubar, apenas tendo dado carona ao amigo Hathila.

Ainda de acordo com o eminente procurador de Justiça, dr. Alcides Malossi Júnior, nessa parte: "é pública e notória a forma como se praticam aqueles tipos de roubos. Dois numa motocicleta, o da garupa, armado, dominando a vítima, enquanto o outro, responsável pelo transporte, lhe dá cobertura, inclusive para a fuga", sendo difícil "aceitar alguém que vá praticar um roubo o faça aproveitando-se da 'carona' de um amigo".

Eram dois os ocupantes da motocicleta que abordou o casal em via pública e esses dois foram bem responsabilizados em primeira instância por sentença que quanto ao mérito está sendo prestigiada, apenas merecendo reparo no tocante à classificação legal e em consequência às penas impostas, presente o recurso ministerial.

Em consequência, e não obstante o bom trabalho da defesa em prol dos réus, não é possível a absolvição de nenhum deles." (fls. 328/330)

Depreende-se dos excertos acima transcritos que a instância *a quo*, após o cotejo minucioso das provas produzidas ao longo da instrução criminal, entendeu restar demonstrada a autoria e materialidade do delito e o seu enquadramento típico como latrocínio tentado, previsto no art. 157, § 3.º, última parte, c.c. o art. 14, inciso II, do Código Penal.

Assim, não se mostra possível desclassificar o delito de latrocínio tentado para o crime de roubo qualificado pelas lesões graves (primeira parte do § 3.º do mesmo art. 157), sem a necessária reavaliação da intenção do agente e do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado na via estreita do *habeas corpus*.

Trago à colação, por oportuno, os ensinamentos de Rogério Greco:

"Somente quando o agente tiver o dolo de produzir as lesões corporais graves na vítima, ou se estas forem produzidas a título de culpa, para efeito de subtração patrimonial, é que poderá ser responsabilizado pelo roubo com a qualificadora contida na primeira parte do § 3º do art.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

157 do Código Penal, pois, caso contrário, se o seu dolo era o de matar para roubar, sobrevivendo a vítima, mesmo que nela tenha produzido lesões corporais graves, deverá responder pelo latrocínio tentado." (Código Penal Comentado, 5.ª Edição, Ed. Impetus, p. 446.)

Saliente-se, ademais, que, "[p]ara caracterizar o crime de tentativa de latrocínio, não é necessário aferir a gravidade das lesões experimentadas pela vítima, bastando a comprovação de que, no decorrer do roubo, o agente atentou contra a sua vida com o claro desígnio de matá-la" (REsp 102.6237/SP. 5.ª Turma, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJe de 01/08/2011).

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes:

"HABEAS CORPUS. PENAL. CRIME DE LATROCÍNIO TENTADO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DE ROUBO QUALIFICADO PELAS LESÕES GRAVES (PRIMEIRA PARTE DO § 3.º DO ART. 157 DO CÓDIGO PENAL). REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA. QUANTUM DA DIMINUIÇÃO PELA TENTATIVA. PROXIMIDADE DA CONSUMAÇÃO. CRITÉRIO OBJETIVO. MODIFICAÇÃO. REEXAME DE PROVA. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E, NO RESTANTE, DENEGADA.

1. As instâncias ordinárias, após o cotejo minucioso das provas produzidas ao longo da instrução criminal, entenderam restar demonstrada a autoria e materialidade do delito e o seu enquadramento típico como latrocínio tentado, previsto no art. 157, § 3.º, última parte, c.c. o art. 14, inciso II, ambos do Código Penal.

2. Não se mostra possível desclassificar o delito de latrocínio tentado para o crime de roubo qualificado pelas lesões graves (primeira parte do § 3.º do mesmo art. 157), sem a necessária reavaliação da intenção do agente e do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado na via estreita do habeas corpus.

3. Para caracterizar o crime de tentativa de latrocínio, não é necessário aferir a gravidade das lesões experimentadas pela vítima, bastando a comprovação de que, no decorrer do roubo, o agente atentou contra a sua vida com o claro desígnio de matá-la.

4. O Juízo sentenciante, convalidado pelo Tribunal a quo, reconheceu que o Paciente percorreu quase todo o iter criminis do crime de latrocínio, pois subtraiu a res furtiva e efetuou disparos contra a vítima, não se consumando o evento morte por circunstâncias alheias à vontade do agente. Nesse contexto, irretocável a diminuição pela tentativa imposta.

5. Modificar o entendimento sobre a maior ou menor proximidade da consumação do crime, adotado pela instância ordinária, ensejaria, necessariamente, em exame minucioso da matéria fática, o que é inviável na via angusta do writ.

6. Ordem parcialmente conhecida e, no restante, denegada." (HC 169.908/SP, 5.ª Turma, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJe de 19/03/2012.)

"HABEAS CORPUS. PRINCÍPIO DA CORRELAÇÃO ENTRE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DENÚNCIA E SENTENÇA CONDENATÓRIA. LATROCÍNIO TENTADO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA ROUBO AGRAVADO CONSUMADO. FUNDAMENTAÇÃO. SUFICIÊNCIA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. COAÇÃO NÃO DEMONSTRADA. DESCLASSIFICAÇÃO. EXIGÊNCIA DE EXAME APROFUNDADO DE PROVAS. INVIABILIDADE NA VIA ESTREITA DO WRIT. ORDEM DENEGADA.

1. O acusado se defende dos fatos que lhe são atribuídos na denúncia, de tal sorte que o magistrado não está vinculado à qualificação jurídica atribuída pela acusação, tendo em vista que no momento da prolação da decisão repressiva, sem modificar a descrição dos fatos narrados na exordial, poderá atribuir-lhe definição jurídica diversa, ainda que, em consequência, tenha de aplicar pena mais grave, nos exatos termos do art. 383 do Código de Processo Penal.

2. O princípio da correlação entre a denúncia e a sentença condenatória representa no sistema processual penal uma das mais importantes garantias ao acusado, porquanto descreve balizas para a prolação do édito repressivo ao dispor que deve haver precisa correlação entre o fato imputado ao réu e a sua responsabilidade penal reconhecida na sentença.

3. Na hipótese vertente, não há que se falar em violação ao mencionado primado, porquanto o Juízo Singular, ao proferir o édito repressivo, se ateve aos fatos narrados na exordial acusatória, sem trazer qualquer elemento novo que não constasse da peça vestibular - afastando a hipótese de mutatio libelli prevista no art. 384 do Código de Processo Penal -, procedendo o cotejo, ainda, das provas produzidas durante a instrução criminal, indicando precisamente os elementos em que se fundava para chegar à conclusão da condenação pelo delito de latrocínio tentado, em razão da presença do animus necandi ao fundamento de que o paciente Tiago efetuou disparos de arma de fogo e que o resultado morte somente não ocorreu por circunstâncias alheias à sua vontade.

4. Para chegar-se à solução diversa, desclassificando-se o crime para o de roubo agravado por lesões graves, a pretexto da ausência de animus necandi dos agentes criminosos, como pretendido, seria necessário o revolvimento de todo o elenco probatório amealhado nos autos principais, o que é vedado na via estreita do remédio constitucional.

5. Ordem denegada." (HC 151.568/DF, 5.^a Turma, Rel. Ministro JORGE MUSSI, DJe de 16/11/2010.)

"HABEAS CORPUS. LATROCÍNIO TENTADO E FORMAÇÃO DE QUADRILHA OU BANDO. DESCLASSIFICAÇÃO DO CRIME DE LATROCÍNIO TENTADO PARA ROUBO SEGUIDO DE LESÃO CORPORAL GRAVE. DOSIMETRIA DA PENA. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. ABSOLVIÇÃO QUANTO AO CRIME DE QUADRILHA OU BANDO. ANÁLISE DE PROVAS. IMPETRAÇÃO CONHECIDA EM PARTE. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. O pedido de absolvição pelo delito de formação de quadrilha ou bando, por falta de provas da estabilidade, é matéria que não pode ser analisada em tema de "habeas corpus".

2. Inviável o atendimento da pretendida desclassificação do delito



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de latrocínio tentado para roubo seguido de lesões corporais graves, porque o paciente, se não pretendeu a morte da vítima - que felizmente não ocorreu - certamente assumiu o risco do resultado, porquanto efetuou disparos contra ela, atingindo-a na cabeça e nas costas.

3. A fixação da pena pelo delito de latrocínio tentado, no máximo legal, trinta anos, caracteriza coação ilegal, pois a despeito das circunstâncias judiciais desfavoráveis, não se justifica a fixação dez anos acima do mínimo legal. Além disso, o v. acórdão carece de fundamentação, nesse aspecto.

4. O regime prisional integralmente fechado é inconstitucional, pelo que deve ser modificado para inicial fechado.

5. Impetração conhecida em parte e, na parte conhecida, concedida parcialmente a ordem, para reduzir a pena pelo latrocínio tentado a catorze anos e oito meses de reclusão, ficando o paciente definitivamente condenado a dezoito anos e oito meses de reclusão, a ser cumprida em regime prisional inicial fechado." (HC 138.923/SP, 6.^a Turma, Rel. Min. CELSO LIMONGI (Desembargador convocado do TJ/SP), DJe de 21/11/2011.)

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TENTATIVA DE LATROCÍNIO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA DELITO DE ROUBO QUALIFICADO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DA PROVA NA VIA ELEITA. ORDEM NÃO CONHECIDA.

1. A questão relativa à desclassificação da conduta do paciente, com a incidência, na hipótese, da qualificadora relativa ao resultado lesão corporal de natureza grave (CP, art. 157, § 3º, primeira parte), objeto desta impetração, não foi sequer ventilada no pedido revisional e, conseqüentemente, não foi também apreciada pelo Tribunal a quo, não sendo possível nenhuma manifestação a respeito, por parte deste Colegiado, sob pena de supressão de instância.

2. Não fora isso, a pretensão deduzida neste writ esbarra, também, na impossibilidade de reexaminar a prova produzida durante a instrução criminal, para afastar a intenção de o paciente matar para subtrair da vítima o veículo e os cheques que estavam em seu poder.

3. Ademais, para a configuração da tentativa de latrocínio, é irrelevante a ocorrência de lesão corporal, seja de natureza leve ou grave, sendo suficiente a comprovação de que o agente tinha a intenção de matar para subtrair coisa móvel de outrem, mas que, por circunstâncias alheias à sua vontade, não se consumou a morte e/ou a subtração.

4. Ordem não conhecida." (HC 45.282/SC, 5.^a Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ de 05/12/2005; grifei.)

c) ausência de a intimação pessoal do réu do acórdão

Consoante informações prestadas (fls. 386/387), não há falar em violação ao direito à ampla defesa, porquanto a Defensora Pública nomeada para patrocinar o Paciente foi pessoalmente intimada do resultado do julgamento e não interpôs qualquer recurso, transitando



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

em julgado a condenação no dia 25 de setembro de 2008. Outrossim, o causídico posteriormente nomeado pelo Paciente também teve acesso ao acórdão, aos 22 de dezembro de 2009, e não se manifestou nos autos arquivados.

Acresce-se a isso, o fato de que nas decisões de segundo grau, não há que se proceder à intimação pessoal do réu, conforme disposto no art. 392, do Código de Processo Penal. Confirmam-se os seguintes precedentes desta Corte:

"APELAÇÃO CRIMINAL. CONDENAÇÃO MANTIDA. INTIMAÇÃO PESSOAL DO PACIENTE ACERCA DO ACÓRDÃO. DESNECESSIDADE. ART. 392 DO CPP. APLICABILIDADE APENAS PARA A SENTENÇA PROFERIDA NA PRIMEIRA INSTÂNCIA. ADVOGADA CONSTITUÍDA. DECISÃO DEFINITIVA DE SEGUNDO GRAU. REGULAR INTIMAÇÃO POR MEIO DE PUBLICAÇÃO NA IMPRENSA OFICIAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

1. A intimação pessoal do acusado, nos termos do art. 392, incisos I e II, do Código de Processo Penal, é necessária apenas em relação à sentença condenatória proferida em primeira instância, de tal sorte que a intimação do acórdão prolatado em segunda instância se aperfeiçoa com a publicação da decisão na imprensa oficial (Precedentes STJ e STF).

2. In casu, devidamente intimada a advogada constituída pelo paciente acerca do acórdão que manteve a sentença condenatória por meio de publicação oficial, não há que se falar na obrigatoriedade da notificação pessoal do acusado. [...]" (HC 223.096/SC, 5.^a Turma, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJe de 29/02/2012.)

"HABEAS CORPUS. ESTUPRO. ABSOLVIÇÃO. APELAÇÃO CRIMINAL. CONDENAÇÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL DO PACIENTE ACERCA DO ACÓRDÃO CONDENATÓRIO. DESNECESSIDADE. ART. 392 DO CPP. APLICABILIDADE APENAS PARA A SENTENÇA PROFERIDA NA PRIMEIRA INSTÂNCIA. ADVOGADO CONSTITUÍDO. DECISÃO DEFINITIVA DE SEGUNDO GRAU. REGULAR INTIMAÇÃO POR MEIO DE PUBLICAÇÃO NA IMPRENSA OFICIAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

1. A intimação pessoal do acusado, nos termos do art. 392, incisos I e II, do Código de Processo Penal, é necessária apenas em relação à sentença condenatória proferida em primeira instância, de tal sorte que a intimação do acórdão prolatado em segunda instância se aperfeiçoa com a publicação da decisão na imprensa oficial (Precedentes STJ e STF).

2. In casu, devidamente intimados o paciente e o advogado por ele constituído acerca do acórdão condenatório por meio de publicação oficial, não há que se falar na obrigatoriedade da notificação pessoal do acusado.

[...]" (HC 208.622/PB, 5.^a Turma, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJe de 19/12/2011.)

"HABEAS CORPUS. ROUBO SEGUIDO DE MORTE (TENTATIVA). ART. 392 DO CPP. INTIMAÇÃO PESSOAL DO RÉU SOBRE O ACÓRDÃO DA APELAÇÃO. DESNECESSIDADE. DEFENSOR CONSTITUÍDO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

INTIMAÇÃO POR MEIO DA IMPRENSA OFICIAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. INEXISTÊNCIA.

1. Na linha da iterativa jurisprudência desta Corte e do Supremo Tribunal, a regra do art. 392 do Código de Processo Penal, segundo a qual o réu preso deve ser intimado pessoalmente da sentença, não se estende às decisões de tribunais.

2. No caso, o defensor constituído foi devidamente intimado pela imprensa oficial, o que afasta o constrangimento ilegal apontado.

3. *Ordem denegada.*" (HC 125.708/SC, 6.^a Turma, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 30/11/2009.)

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. ART. 157, § 2º, INCISOS I E II, DO CÓDIGO PENAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO RÉU DA SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. ALEGAÇÃO DE NULIDADE. INOCORRÊNCIA. INTIMAÇÃO DO RÉU DA DECISÃO CONDENATÓRIA DE SEGUNDO GRAU. PUBLICAÇÃO NA IMPRENSA OFICIAL. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL.

I - Segundo precedentes do Pretório Excelso, tratando-se de sentença absolutória, não ocorre nulidade na ausência de intimação pessoal do réu do teor da decisão, mormente na hipótese em que se mostra inequívoca a ciência de sua prolação em razão do cumprimento do alvará de soltura, bem como diante da apresentação pelo patrono do paciente de contra-razões ao recurso de apelação formulado pela acusação.

II - A intimação pessoal a que se refere o art. 392, do CPP só é exigível quando se tratar de condenação proferida em primeiro grau de jurisdição.

III - Por sua vez, em se tratando de decisões proferidas pelos Tribunais, a intimação do réu se aperfeiçoa com a publicação do respectivo decisório no órgão oficial de imprensa (Precedentes).

Ordem denegada." (HC 111.698/MG, 5.^a Turma, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJe de 23/03/2009.)

d) Livramento condicional

Como bem ressaltou o parecer da douta Subprocuradoria-Geral da República, a presente impetração se volta contra acórdão proferido em sede de recurso de apelação, que já transitou em julgado, *"logo, o pedido de concessão de livramento condicional deve ser formulado junto à Vara de Execuções Penais na origem, pena de supressão de dois graus de jurisdição"* (fl. 514).

De fato, compete ao Juízo das Execuções Criminais analisar o pleito de livramento condicional, sendo de todo descabido pleitear originalmente o benefício nesta Corte Superior. À propósito:

"PENAL. CONDENAÇÃO DEFINITIVA. PRISÃO. LIVRAMENTO CONDICIONAL. CONCESSÃO. TEMA NÃO DECIDIDO NA ORIGEM. NÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CONHECIMENTO.

1. *Demonstrado que foi julgado o recurso especial, manejado contra o acórdão da apelação que mantivera a condenação, é esta definitiva, não havendo empecilho à expedição de mandado de prisão.*

2. *Não decidido o livramento condicional pelo Tribunal de origem, não há como conhecer do assunto, sob pena de supressão de instância.*

3. *Ordem conhecida em parte e, nesta extensão, denegada.*" (HC 145.356/RJ, 6.^a Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe de 15/06/2011.)

Ante o exposto, CONHEÇO PARCIALMENTE do *habeas corpus* e, na parte conhecida, DENEGO a ordem.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2010/0030349-9

HC 163.034 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 11695253

16032005

50050843192

714436

8562005

EM MESA

JULGADO: 15/05/2012

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ALCIDES MARTINS

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : LEANDRO BALCONE PEREIRA

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : HATILA MORAIS FERREIRA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Latrocínio

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, conheceu parcialmente do pedido e, nessa parte, denegou a ordem."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi e Marco Aurélio Bellizze votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Gilson Dipp e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ).