



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 360.050 - SP (2016/0159765-1)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : JOÃO FELIPPE BELEM DE GOUVÊA REIS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : VINÍCIUS VIEIRA DANTAS

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. LATROCÍNIO TENTADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. REPRIMENDA REDUZIDA AO PISO EM RAZÃO DA ATENUANTE DA MENORIDADE RELATIVA. REGIME FECHADO MANTIDO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DAS SÚMULAS 440/STJ E 718 E 719/STF. ORDEM NÃO CONHECIDA.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado. No caso, não se observa flagrante ilegalidade a justificar a concessão do *habeas corpus*, de ofício.

2. Hipótese na qual o Colegiado estadual reconheceu que as circunstâncias do crime em nada divergiam das próprias aos crimes de latrocínio tentado, ficando mantida, porém, a valoração negativa das consequências do delito, nos moldes do reconhecido na decisão singular. Na segunda fase da dosimetria, foi reconhecida a incidência da atenuante da menoridade relativa, o que implicou redução da pena ao mínimo previsto no preceito secundário do tipo penal incriminador.

3. Estabelecida pena-base acima do mínimo legal, por ter sido desfavoravelmente valorada circunstância do art. 59 do Código Penal, admite-se a fixação de regime prisional mais gravoso do que o indicado pelo *quantum* de reprimenda imposta ao réu. Precedentes.

4. Malgrado tenha a pena sido definida em 20 (vinte) anos de reclusão ao término da segunda fase da dosimetria, que corresponde ao piso previsto em lei para o crime de latrocínio, foi reconhecida a presença de circunstância judicial desfavorável, que restou sopesada e valorada, redundando em aumento da reprimenda. Ora, não se pode confundir pena-base no mínimo legal, o que se verifica tão somente quando todos os vetores do art. 59 do CP forem favoráveis ao réu, com pena reduzida ao piso, na segunda fase da dosimetria, pela presença de atenuante.

5. *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 17 de novembro de 2016(data do julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministro RIBEIRO DANTAS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 360.050 - SP (2016/0159765-1)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : JOÃO FELIPPE BELEM DE GOUVÊA REIS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : VINÍCIUS VIEIRA DANTAS

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **VINICIUS VIEIRA DANTAS**, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Consta dos autos que o paciente foi condenado à pena de 16 (dezesseis) anos e 8 (oito) meses de reclusão, em regime fechado, mais 8 (oito) dias-multa, por infração ao art. 157, § 3º, *in fine*, c/c o art. 14, II, ambos do Código Penal (e-STJ, fls. 11-19).

Da sentença, o réu interpôs apelação perante a Corte de origem, que restou parcialmente provida para reduzir a pena a 6 (seis) anos e 8 (oito) meses de reclusão, e 3 (três) dias-multa (e-STJ, fls. 23-40).

Neste *writ*, a Defensoria Pública sustenta, em síntese, que, "tendo a autoridade coatora entendido por fixar a pena no mínimo legal, reconhecendo a redução da pena na forma máxima (art. 14, II, Código Penal), só poderia ter fixado ao paciente o regime semiaberto para início do cumprimento da reprimenda".

Pugna, assim, pela concessão da ordem, a fim de que seja estabelecido o meio intermediário para desconto inicial da reprimenda, em atendimento às Súmulas 440/STJ e 718 e 719/STF.

Pleito de liminar indeferida (e-STJ, fl. 45).

A Subprocuradoria-Geral da República manifestou-se pelo não conhecimento do *writ* e pela concessão de *habeas corpus*, de ofício, para estabelecer o regime prisional semiaberto (e-STJ, fls. 86-94).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 360.050 - SP (2016/0159765-1)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : JOÃO FELIPPE BELEM DE GOUVÊA REIS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : VINÍCIUS VIEIRA DANTAS

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. LATROCÍNIO TENTADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. REPRIMENDA REDUZIDA AO PISO EM RAZÃO DA ATENUANTE DA MENORIDADE RELATIVA. REGIME FECHADO MANTIDO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DAS SÚMULAS 440/STJ E 718 E 719/STF. ORDEM NÃO CONHECIDA.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado. No caso, não se observa flagrante ilegalidade a justificar a concessão do *habeas corpus*, de ofício.

2. Hipótese na qual o Colegiado estadual reconheceu que as circunstâncias do crime em nada divergiam das próprias aos crimes de latrocínio tentado, ficando mantida, porém, a valoração negativa das consequências do delito, nos moldes do reconhecido na decisão singular. Na segunda fase da dosimetria, foi reconhecida a incidência da atenuante da menoridade relativa, o que implicou redução da pena ao mínimo previsto no preceito secundário do tipo penal incriminador.

3. Estabelecida pena-base acima do mínimo legal, por ter sido desfavoravelmente valorada circunstância do art. 59 do Código Penal, admite-se a fixação de regime prisional mais gravoso do que o indicado pelo *quantum* de reprimenda imposta ao réu. Precedentes.

4. Malgrado tenha a pena sido definida em 20 (vinte) anos de reclusão ao término da segunda fase da dosimetria, que corresponde ao piso previsto em lei para o crime de latrocínio, foi reconhecida a presença de circunstância judicial desfavorável, que restou sopesada e valorada, redundando em aumento da reprimenda. Ora, não se pode confundir pena-base no mínimo legal, o que se verifica tão somente quando todos os vetores do art. 59 do CP forem favoráveis ao réu, com pena reduzida ao piso, na segunda fase da dosimetria, pela presença de atenuante.

5. *Habeas corpus* não conhecido.

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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

O Colegiado de origem, ao dar provimento parcial ao apelo defensivo, reconheceu:

"A pena comporta reparos.

É certo que os agentes empreenderam fuga e foram perseguidos, efetuando disparo de arma de fogo em via pública. Mas essas circunstâncias, como um todo, já foram consideradas para o reconhecimento do crime de latrocínio tentado.

Ademais, o aumento pela circunstância desfavorável remanescente (danos causados à vítima e ao patrimônio público em decorrência da colisão do veículo subtraído) pode ser compensado com a redução por força da incidência da atenuante da menoridade (Vinícius tinha menos de vinte e um anos ao tempo do crime).

De modo que, após as duas primeiras fases da dosimetria, a pena deve ser fixada no mínimo legal, de vinte anos de reclusão e dez dias-multa.

Na etapa final do cálculo, tratando-se, na hipótese, de tentativa branca de latrocínio, praticada mediante a realização de um único disparo de arma de fogo, que não chegou a atingir as vítimas, a redução pela causa de diminuição do artigo 14, inciso II, do Código Penal, deve ser máxima 2/3.

[...]

Com isso, a pena de Vinícius fica reduzida, passando a totalizar seis anos e oito meses de reclusão, além de pagamento de três dias-multa, no piso mínimo.

Apesar dessa nova reprimenda, o regime inicial fechado revela-se pertinente, em face da gravidade do crime, que demonstra a periculosidade concreta do agente e tanto intranquiliza a sociedade, exigindo resposta enérgica, com a qual não é suficiente, compatível e adequada solução mais grave" (e-STJ, fls. 37-28).

Em verdade, verifica-se que o Magistrado processante exasperou a pena-base por entender desfavoráveis as circunstâncias do crime, bem como as suas consequências, tendo, porém, reduzido a reprimenda em 1/6 na segunda fase da dosimetria, em virtude da menoridade relativa do réu.

O Colegiado estadual, por sua vez, reconheceu que as circunstâncias do crime em nada divergiam das próprias aos crimes de latrocínio tentado, ficando mantida, porém, a valoração negativa das consequências do delito, nos moldes do reconhecido na decisão singular. Na segunda fase da dosimetria, foi reconhecida a incidência da atenuante da menoridade relativa, o que implicou fixação da reprimenda no mínimo previsto no preceito secundário do tipo penal incriminador.

Como cediço, estabelecida pena-base acima do mínimo legal, por ter sido desfavoravelmente valorada circunstância do art. 59 do Estatuto Repressor, admite-se a fixação de regime prisional mais gravoso do que o indicado pelo *quantum* de reprimenda imposta ao réu.

A seguir, parcialmente, ementas de acórdãos desta Corte versando a respeito da matéria e que respaldam essa solução:

"AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. ROUBO CIRCUNSTANCIADO (ARTIGO 157, § 2º, INCISO I, DO CÓDIGO PENAL). REGIME INICIAL FECHADO FIXADO COM BASE EM



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. MAUS
ANTECEDENTES. MANUTENÇÃO JUSTIFICADA.
CONSTRANGIMENTO NÃO EVIDENCIADO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que a escolha do sistema prisional não está atrelada, de modo absoluto, ao *quantum* de pena firmada, devendo-se considerar as demais circunstâncias do caso concreto.

2. Com efeito, não é possível constatar flagrante ilegalidade na imposição do regime inicial fechado ao paciente, pois, embora a sua pena tenha sido fixada em patamar inferior a 8 (oito) anos de reclusão, a existência de circunstância judicial desfavorável, a exemplo dos maus antecedentes, indica que o modo mais gravoso de execução mostra-se adequado na espécie.

[...]

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no HC 326.343/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/11/2015, DJe 25/11/2015, grifou-se.)

"HABEAS CORPUS. ART. 1º, II, DA LEI N. 8.137/1990, POR QUATRO VEZES, NA FORMA DO ART. 71 DO CP. PRIMEIRA FASE DA DOSIMETRIA. CULPABILIDADE DESFAVORÁVEL. ELEMENTOS CONCRETOS INDICADOS PELO JULGADOR. WRIT DENEGADO.

1. A revisão da dosimetria da pena no *habeas corpus* somente é permitida nas hipóteses de falta de fundamentação concreta ou quando a sanção aplicada é notoriamente desproporcional e irrazoável diante do crime cometido.

2. A vetorial culpabilidade, analisada como maior grau de censurabilidade da conduta, deve ser mantida quando o acórdão registra a maneira articulada do réu para cometer a sonegação fiscal, pois ele, de forma engenhosa, criou uma empresa formalmente integrada por sócios que, em verdade, não compunham a sociedade empresarial, com a intenção preordenada de lesar o erário. Tal reprovabilidade não é inerente ao tipo penal, pois a fraude fiscal prescinde da criação de empresa de fachada. **É inviável a fixação do regime inicial aberto e a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos ao réu primário e condenado a reprimenda inferior a 4 anos de reclusão quando há registro de circunstância judicial desfavorável (culpabilidade), consoante o teor dos arts. 33, § 3º e 44, III, ambos do CP.**

[...]

6. *Habeas corpus* denegado."

(HC 335.245/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 11/12/2015, grifou-se.).

No caso concreto, em verdade, malgrado tenha a pena sido definida em 20 (vinte) anos de reclusão ao término da segunda fase da dosimetria, que corresponde ao piso previsto em lei para o crime de latrocínio, foi reconhecida a presença de circunstância judicial desfavorável, que restou sopesada e valorada, redundando em aumento da reprimenda. Ora, não se pode confundir pena-base no mínimo legal, o que se verifica tão somente quando todos os vetores do art. 59 do Estatuto Repressor forem favoráveis ao réu, com pena reduzida ao piso, na segunda fase da dosimetria, pela presença de atenuante.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ante o exposto, **não conheço** do *writ*.
É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0159765-1

HC 360.050 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00023146920148260052 20150000968291 23146920148260050 23146920148260052
8612014

EM MESA

JULGADO: 17/11/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

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	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO	: JOÃO FELIPPE BELEM DE GOUVÊA REIS
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: VINÍCIUS VIEIRA DANTAS

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, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.