



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 359.408 - SP (2016/0155161-6)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
AGRAVANTE : FABIO LUIS SIQUEIRA
ADVOGADO : LEANDRO LANZELLOTTI DE MORAES - SP283910
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM FACE DE DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO A *HABEAS CORPUS*. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. QUANTIDADE DE PENA INALTERADA. IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA SANÇÃO CORPORAL POR RESTRITIVA DE DIREITOS. SENTENÇA CONDENATÓRIA TRANSITADA EM JULGADO APÓS JULGAMENTO DE AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL POR ESTA CORTE. EVENTUAL ILICITUDE NA APLICAÇÃO DA PENA QUE PODERÁ SER AVENTADA EM SEDE DE REVISÃO CRIMINAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese na qual a negativa de seguimento do *habeas corpus* baseou-se na impossibilidade de análise dos critérios adotados para fixação da pena-base acima do mínimo legal e aumento da reprimenda na terceira fase do procedimento dosimétrico, pois tais temas não foram ventilados no bojo do apelo defensivo e, portanto, não foram objeto de cognição pela Corte de origem, sob pena de indevida supressão de instância.

2. O Tribunal de origem afirmou, explicitamente, que tais matérias não foram submetidas à sua apreciação no julgamento do recurso manejado pelo réu, porém, considerou, de forma genérica, não restar evidenciada ilegalidade na sentença, considerando a possibilidade do exame, mesmo de ofício, de possíveis arbitrariedades que tenham conduzido à fixação de pena superior à cabível ao réu, sem que se possa concluir que o Colegiado analisou todos os aspectos da dosimetria.

3. Na decisão ora impugnada, restou consignado, ainda, que o óbice ao reexame dos parâmetros de individualização da pena implica manutenção do *quantum* de sanção corporal imposta pela sentença condenatória e, por consectário, estabelecida pena superior a 4 (quatro) anos de reclusão, forçoso reconhecer a impossibilidade de substituição da pena privativa de liberdade de liberdade por restritiva de direitos, nos moldes do art. 44, I, do Código Penal.

4. Ainda que assim não fosse, a individualização da pena é submetida aos elementos de convicção judiciais acerca das circunstâncias do crime, cabendo às Cortes Superiores apenas o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, a fim de evitar eventuais arbitrariedades. Dessarte, salvo flagrante ilegalidade, o reexame das circunstâncias judiciais e os critérios concretos de individualização da pena mostram-se inadequados à estreita via do *habeas corpus*, pois exigiriam revolvimento probatório. *In casu*, não se infere manifesta ilegalidade a justificar a concessão de ordem, de ofício.

5. Considerando o trânsito em julgado da sentença condenatória, após o julgamento do AREsp 792.085/SP, de minha relatoria, eventual ilegalidade na aplicação da lei penal poderá ser promovida em sede de revisão criminal, a ser ajuizada perante o Colegiado *a quo*.

6. Agravo regimental desprovido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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

Brasília (DF), 18 de abril de 2017(Data do Julgamento)

Ministro RIBEIRO DANTAS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 359.408 - SP (2016/0155161-6)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
AGRAVANTE : FABIO LUIS SIQUEIRA
ADVOGADO : LEANDRO LANZELLOTTI DE MORAES - SP283910
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto por **FABIO LUIS SIQUEIRA**, contra a decisão monocrática de fls. 169-171, que negou seguimento ao *habeas corpus* impetrado em face de acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Consta dos autos que o paciente foi condenado à pena de 4 (quatro) anos e 1 (um) mês de reclusão, inicialmente em regime semiaberto, como incurso nas sanções do art. 180, §§ 1º e 2º, c/c o art. 29 do Código Penal (e-STJ, fls. 9-15).

Da sentença, o réu interpôs apelação perante a Corte de origem, pugnando pela sua absolvição por insuficiência probatória ou, subsidiariamente, pela desclassificação da conduta para receptação culposa, com a conversão da pena corporal em restritiva de direitos. O apelo, contudo, restou desprovido, nos moldes da seguinte ementa:

"Apelação. Crime de receptação qualificada. Absolvição. Impossibilidade. Materialidade e autorias comprovadas. Desclassificação para a forma culposa. Impossibilidade. Prova suficiente de que os Réus sabiam da origem espúria dos bens. Não provimento aos recursos" (e-STJ, fl. 17).

Em razões, sustenta, em síntese, que: a) não há supressão de instância, pois o próprio Tribunal *a quo*, mesmo reconhecendo que a matéria não foi alvo de devolução, declarou que "inexiste irregularidades (há correta fundamentação na sentença)", ou seja, apreciou, de ofício, o tema sobre a quantidade da pena fixada na sentença. Está claro que a sentença foi mantida na sua integralidade, porém, não se pode dizer que o Colegiado *a quo* foi omissos a respeito da fixação da pena"; b) "o fato de ter sido Policial Militar não pode aumentar a pena, pois o atual sistema penal brasileiro adota a culpabilidade do fato e não a culpabilidade do agente. E por conta do alegado concurso de pessoas não se pode majorar a reprimenda uma vez que não houve liame subjetivo que é essencial na espécie"; c) "no tocante ao Recurso de Agravo de Instrumento de Despacho Denegatório de Recurso Especial interposto nos autos do processo principal (processo n. 792.085-SP), esse Colendo Superior Tribunal de Justiça limitou-se a apreciar somente a questão relativa a tempestividade do recurso, deixando de analisar as razões que ensejaram o Recurso Especial" (e-STJ, fls. 178-185).

Pugna, ao final, pelo provimento do agravo, com o fim de reduzir a pena-base ao mínimo legal e excluir o aumento da pena em 1/6 na terceira fase da dosimetria, pois não houve liame subjetivo necessário para o reconhecimento do concurso de agentes.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 359.408 - SP (2016/0155161-6)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
AGRAVANTE : **FABIO LUIS SIQUEIRA**
ADVOGADO : **LEANDRO LANZELLOTTI DE MORAES - SP283910**
AGRAVADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM FACE DE DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO A *HABEAS CORPUS*. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. QUANTIDADE DE PENA INALTERADA. IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA SANÇÃO CORPORAL POR RESTRITIVA DE DIREITOS. SENTENÇA CONDENATÓRIA TRANSITADA EM JULGADO APÓS JULGAMENTO DE AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL POR ESTA CORTE. EVENTUAL ILICITUDE NA APLICAÇÃO DA PENA QUE PODERÁ SER AVENTADA EM SEDE DE REVISÃO CRIMINAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese na qual a negativa de seguimento do *habeas corpus* baseou-se na impossibilidade de análise dos critérios adotados para fixação da pena-base acima do mínimo legal e aumento da reprimenda na terceira fase do procedimento dosimétrico, pois tais temas não foram ventilados no bojo do apelo defensivo e, portanto, não foram objeto de cognição pela Corte de origem, sob pena de indevida supressão de instância.

2. O Tribunal de origem afirmou, explicitamente, que tais matérias não foram submetidas à sua apreciação no julgamento do recurso manejado pelo réu, porém, considerou, de forma genérica, não restar evidenciada ilegalidade na sentença, considerando a possibilidade do exame, mesmo de ofício, de possíveis arbitrariedades que tenham conduzido à fixação de pena superior à cabível ao réu, sem que se possa concluir que o Colegiado analisou todos os aspectos da dosimetria.

3. Na decisão ora impugnada, restou consignado, ainda, que o óbice ao reexame dos parâmetros de individualização da pena implica manutenção do *quantum* de sanção corporal imposta pela sentença condenatória e, por consectário, estabelecida pena superior a 4 (quatro) anos de reclusão, forçoso reconhecer a impossibilidade de substituição da pena privativa de liberdade de liberdade por restritiva de direitos, nos moldes do art. 44, I, do Código Penal.

4. Ainda que assim não fosse, a individualização da pena é submetida aos elementos de convicção judiciais acerca das circunstâncias do crime, cabendo às Cortes Superiores apenas o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, a fim de evitar eventuais arbitrariedades. Dessarte, salvo flagrante ilegalidade, o reexame das circunstâncias judiciais e os critérios concretos de individualização da pena mostram-se inadequados à estreita via do *habeas corpus*, pois exigiriam revolvimento probatório. *In casu*, não se infere manifesta ilegalidade a justificar a concessão de ordem, de ofício.

5. Considerando o trânsito em julgado da sentença condenatória, após o julgamento do AREsp 792.085/SP, de minha relatoria, eventual ilegalidade na aplicação da lei penal poderá ser promovida em sede de revisão criminal, a ser ajuizada perante o Colegiado *a quo*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

6. Agravo regimental desprovido.

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Razão não assiste ao agravante.

Extrai-se da decisão ora agravada:

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

O Colegiado *a quo*, no bojo do acórdão ora impugnado, reconheceu:

'FÁBIO não é merecedor da substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos por força do artigo 44, inciso III, do Código Penal, destacado que sua pena-base foi fixada acima do mínimo legal, e o regime inicial foi estabelecido em patamar superior àquele que a quantidade da pena permitiria (artigo 33, § 2º, letra 'c', do Código Penal), tudo mostrando que a benesse aqui não é compatível.

Quanto às sanções impostas, como se trata de tema não devolvido a esta Instância, e porque inexistentes irregularidades (há correta fundamentação na sentença), ficam elas mantidas na integralidade' (e-STJ, fls. 21-22).

Com efeito, o pleito de redução do *quantum* da reprimenda não pode ser apreciado por esta Corte Superior de Justiça, sob pena de indevida supressão de instância, pois a matéria não foi objeto de análise e julgamento pelo Colegiado de origem. Deveras, limitou-se o apelo defensivo a pugnar pela absolvição do réu por insuficiência probatória, pela desclassificação do delito para a modalidade culposa ou, subsidiariamente, pela substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Nesse sentido:

"[...]

Para se aferir a competência do Superior Tribunal de Justiça é necessário que a matéria questionada tenha sido analisada pela Corte de origem, consoante dispõe o art. 105, II, da Constituição Federal, sob pena de configurar indevida supressão de instância.

[...]"

(HC 319.500/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 09/06/2015).

'ROUBO CIRCUNSTANCIADO (ARTIGO 157, § 2º, INCISOS I E II DO CÓDIGO PENAL). DOSIMETRIA. CAUSAS DE AUMENTO DE PENA. DUAS MAJORANTES. SUPOSTA ILEGALIDADE NO ACRÉSCIMO DA REPRIMENDA. QUESTÃO NÃO DISCUTIDA NO ARESTO COMBATIDO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

Não há como se conhecer do mandamus no ponto em que pretende a alteração do patamar utilizado para exasperar a pena na terceira fase da dosimetria, visto que a questão não foi objeto de exame pelo Tribunal apontado como coator, sob pena de indevida supressão de instância.'

(STJ - HC 356.602/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

julgado em 16/06/2016, DJe 22/06/2016)

Nesse passo, mantido o *quantum* de reprimenda estabelecido, não há se falar em conversão da sanção corporal em restritiva de direitos, pois não restam preenchidos os requisitos do art. 44 do Estatuto Repressor, considerando ser a pena superior a 4 (quatro) anos de reclusão e a existência de circunstância judicial desfavorável.

De mais a mais, conforme reconhecido no parecer ministerial, nota-se que a sentença condenatória "já transitou em julgado, após a análise de agravo em recurso especial por esse C. STJ, com a negativa de provimento a agravo regimental e rejeição de embargos declaratórios que se sucederam, e a persistência da Defesa, com vistas à desconstituição de decisão acobertada pelo manto da coisa julgada formal e material" (e-STJ, fls. 163-167).

Em verdade, verifica-se que a negativa de seguimento do *habeas corpus* baseou-se na impossibilidade de análise dos critérios adotados para fixação da pena-base acima do mínimo legal e aumento da reprimenda na terceira fase do procedimento dosimétrico, pois tais temas não foram ventilados no bojo do apelo defensivo e, portanto, não foram objeto de cognição pela Corte de origem, sob pena de indevida supressão de instância.

Por certo, o Tribunal de origem afirmou, explicitamente, que tais matérias não foram submetidas à sua apreciação no julgamento do recurso manejado pelo réu, porém, considerou, de forma genérica, não restar evidenciada ilegalidade na sentença, considerando a possibilidade do exame, mesmo de ofício, de possíveis arbitrariedades que tenham conduzido à fixação de pena superior à cabível ao réu, sem que se possa concluir que o Colegiado analisou todos os aspectos da dosimetria.

Na decisão ora impugnada, restou consignado, ainda, que o óbice ao reexame dos parâmetros de individualização da pena implica manutenção do *quantum* de sanção corporal imposta pela sentença condenatória e, por consectário, estabelecida pena superior a 4 (quatro) anos de reclusão, forçoso reconhecer a impossibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, nos moldes do art. 44, I, do Código Penal.

Ainda que assim não fosse, a individualização da pena é submetida aos elementos de convicção judiciais acerca das circunstâncias do crime, cabendo às Cortes Superiores apenas o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, a fim de evitar eventuais arbitrariedades. Dessarte, salvo flagrante ilegalidade, o reexame das circunstâncias judiciais e os critérios concretos de individualização da pena mostram-se inadequados à estreita via do *habeas corpus*, pois exigiriam revolvimento probatório. Na hipótese, não se infere manifesta ilegalidade a justificar a concessão de ordem, de ofício.

De mais a mais, considerando o trânsito em julgado da sentença condenatória, após o julgamento do AREsp 792.085/SP, de minha relatoria, eventual arbitrariedade na aplicação da lei penal poderá ser promovida em sede de revisão criminal, a ser ajuizada perante o Colegiado *a quo*.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0155161-6

AgRg no
HC 359.408 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00078696220048260070 20150000210280 4782008 78696220048260070

EM MESA

JULGADO: 18/04/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **CARLOS EDUARDO DE OLIVEIRA VASCONCELOS**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : LEANDRO LANZELLOTTI DE MORAES
ADVOGADO : LEANDRO LANZELLOTTI DE MORAES - SP283910
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : FABIO LUIS SIQUEIRA
CORRÉU : ROGERIO CINTRA DOS SANTOS

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Receptação Qualificada

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : FABIO LUIS SIQUEIRA
ADVOGADO : LEANDRO LANZELLOTTI DE MORAES - SP283910
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

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, negou provimento ao agravo regimental."

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