



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg nos EDcl no HABEAS CORPUS Nº 508.477 - SC (2019/0126750-1)

RELATOR : **MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
AGRAVADO : JOSE LUIZ LOPES
ADVOGADOS : LEOBERTO BAGGIO CAON - SC003300
LEONARDO PEREIRA DE OLIVEIRA PINTO - SC013001
HECTOR RIBEIRO FREITAS - DF022909
GABRIEL HENRIQUE DA SILVA - SC022400
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM *HABEAS CORPUS*. CRIME DA LEI DE LICITAÇÕES. DOSIMETRIA. PENA-BASE NO MÍNIMO. PRIMARIEDADE. AUSÊNCIA DE ANTECEDENTES. DEVIDA A ELEVAÇÃO DA FRAÇÃO DE AUMENTO, PELA CONTINUIDADE DELITIVA. RECONSIDERAÇÃO DA DECISÃO DE *HABEAS CORPUS*.

1. Razão assiste ao agravante quanto ao pedido de elevação da fração na continuidade delitiva, pois, de fato, a quantidade de delitos cometidos (art. 71, *caput*, do CP) não tem nenhuma relação com o fato de o agravado ser primário, sem antecedentes e ter a pena-base sido fixada no mínimo.

2. Agravo regimental provido para reconsiderar as decisões de fls. 230/234 e 243/245 e denegar a ordem de *habeas corpus*, mantendo incólume a sentença de primeiro grau.

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, por unanimidade, dar provimento ao agravo regimental nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.

Brasília, 22 de outubro de 2019 (data do julgamento).

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2019/0126750-1

PROCESSO ELETRÔNICO

AgRg nos EDcl no
HC 508.477 / SC
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 082015001683161 09000453020158240027 82015001683161 9000453020158240027

EM MESA

JULGADO: 17/09/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. LUIZA CRISTINA FONSECA FRISCHEISEN

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : LEONARDO PEREIRA DE OLIVEIRA PINTO E OUTROS
ADVOGADOS : LEOBERTO BAGGIO CAON - SC003300
LEONARDO PEREIRA DE OLIVEIRA PINTO - SC013001
HECTOR RIBEIRO FREITAS - DF022909
GABRIEL HENRIQUE DA SILVA - SC022400
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE : JOSE LUIZ LOPES
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes da Lei de licitações

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
AGRAVADO : JOSE LUIZ LOPES
ADVOGADOS : LEOBERTO BAGGIO CAON - SC003300
LEONARDO PEREIRA DE OLIVEIRA PINTO - SC013001
HECTOR RIBEIRO FREITAS - DF022909
GABRIEL HENRIQUE DA SILVA - SC022400
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

CERTIDÃO

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

Retirado de Pauta por indicação do Sr. Ministro-Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg nos EDcl no HABEAS CORPUS Nº 508.477 - SC (2019/0126750-1)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Trata-se de agravo regimental interposto pelo **Ministério Público de Santa Catarina** contra a decisão deste Relator que, em sede de *habeas corpus*, concedeu a ordem para fixar a fração de aumento, pela continuidade delitiva, em 1/6, e redimensionar a pena definitiva do ora agravado para 3 anos e 6 meses de detenção, em regime aberto, e 11 dias-multa e, posteriormente, em sede de embargos de declaração, acolheu-os para determinar que o Juízo da execução proceda à substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos. Estas, as ementas das duas decisões (fls. 230 e 243):

PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. CRIME DA LEI DE LICITAÇÕES. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. DOSIMETRIA. PENA-BASE NO MÍNIMO. REDUÇÃO DA FRAÇÃO DE AUMENTO, PELA CONTINUIDADE DELITIVA. ABRANDAMENTO DO REGIME PARA O ABERTO.

Ordem de *habeas corpus* concedida nos termos do dispositivo.

PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM *HABEAS CORPUS*. CRIME DA LEI DE LICITAÇÕES. DOSIMETRIA. PENA-BASE NO MÍNIMO. REDUÇÃO DA FRAÇÃO DE AUMENTO, PELA CONTINUIDADE DELITIVA. ABRANDAMENTO DO REGIME AO ABERTO. REDIMENSIONAMENTO DA PENA PARA *QUANTUM* INFERIOR A 4 ANOS. PEDIDO DA DEFESA DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA. POSSIBILIDADE. DUAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS A SEREM DEFINIDAS PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO.

Embargos de declaração acolhidos, para sanar a omissão, nos termos do dispositivo.

No presente agravo regimental, alega o agravante que não poderia ter sido alterada a fração pela continuidade delitiva para 1/6 e reduzida a pena do ora agravado, em sede de *habeas corpus*, o que demanda reexame fático dos autos.

Sustenta que o fato de o agravado ser primário e ter bons antecedentes não poderia alterar a fração da continuidade delitiva, por não ter relação com o art. 71, *caput*, do Código Penal.

Requer, diante disso, seja restabelecida a fração fixada pela instância



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ordinária.

Em impugnação às fls. 270/287, alega a defesa não fazer sentido a tese da acusação, de a primariedade não ter efeito sobre o art. 71 do Código Penal. Sustenta que deve ser mantida a decisão e negado provimento ao agravo regimental do Ministério Público de Santa Catarina (fls. 257/264).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg nos EDcl no HABEAS CORPUS Nº 508.477 - SC (2019/0126750-1)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR (RELATOR):

Razão assiste ao agravante. Na hipótese, a instância ordinária entendeu que o paciente, ora agravado, teria usado de manobras ardilosas, utilizadas para conduzir à dispensa de licitação, realizando a primeira etapa da obra de construção do Centro de Múltiplo Uso do Município de José Boiteux/SC, desacompanhada do devido procedimento licitatório, e, ainda, teria fracionado a obra e adquirido materiais para a execução da empreitada, via licitações fragmentadas, na forma de pregão, e por meio de compras diretas, sem orçamento. Foi constatado um prejuízo ao erário, no valor de R\$ 10.041,20 (dez mil e quarenta e um reais e vinte centavos) para reparar a obra realizada. Quanto à dosimetria, esta foi a fundamentação da sentença (fls. 60/62 – grifo nosso):

[...]

Ao início, atento, na fixação da pena-base às circunstâncias judiciais do acusado, aos preceitos norteadores do artigo 59, também do Código Penal, verifico que as circunstâncias foram inerentes ao tipo. Não existem elementos para analisar a **personalidade**. Os **motivos** foram inerentes à espécie. Da mesma forma, as **consequências** não se mostram além daquelas previstas no tipo penal. O acusado não apresenta **antecedentes criminais**. Os motivos do delito não restaram devidamente demonstrados. O **comportamento** das vítimas, por sua vez, em nada colaborou na ocorrência do delito.

A **culpabilidade**, diferente do que alega a acusação, não extrapolou a normalidade, porquanto, ainda que se tratasse de valores de alta monta, a obra foi concluída e o prejuízo apurado foi pequeno em relação ao seu total. Da mesma forma em relação à **conduta social**, porquanto o suposto envolvimento com irregularidades não perfaz prova suficiente de conduta inadequada.

Assim, **fixo a pena-base no mínimo legal**, qual seja, 3 (três) anos de detenção e 10 (dez) dias-multa.

Na segunda etapa da dosimetria, inexistem atenuantes ou agravantes.

Na terceira fase da aplicação da pena, não existem causas de aumento ou de diminuição, **de modo que torno definitiva a pena-base**.

Em se tratando de crimes praticados em continuidade delitiva, o percentual de aumento a ser aplicado deve levar em consideração o número de crimes praticados: "STJ: (...) o aumento pela continuidade delitiva se dá levando-se em conta o número de infrações cometidas (Precedentes do STF e STJ) (REsp n. 232.900/MG).

E sobre o percentual de aumento a ser aplicado tem-se o seguinte:

"Na continuidade delituosa, o melhor critério para definir o percentual



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do aumento é o que se baseia no número de infrações ou de condutas ilícitas cometidas, como parâmetro para o aumento de 1/6 até 2/3: a) até 2 crimes, o acréscimo deve ser mínimo; b) até 3 crimes, 1/5; c) até 4 crimes, 1/4; d) até 5 crimes, 1/3; e) até 6 crimes, 1/2 e f) 7 crimes ou mais, 2/3". (TJMG - Relator: WILLIAM SILVESTRE Data do acórdão: 12/7/2006 Data da publicação: 8/8/2006).

In casu, considerando que o réu dispensou por mais de sete vezes os procedimentos licitatórios, aplica-se a pena de 3 (três) anos de detenção, aumentada em 2/3 (dois terços), resultando em uma pena de 5 (cinco) anos de detenção.

Inobstante a divergência doutrinária e jurisprudencial sobre a fixação da multa em crimes continuados, da análise do sentido do art. 72 do CP, adotando a interpretação sistemática e, seguindo precedente do STF (RTJ 105/407), deve ela ser estipulada de forma unificada e não cumulativa, incidindo somente o aumento do art. 71, do CP, na última etapa.

Assim, aplicado o aumento de 2/3 (dois terços), fixo a multa em 16 (dezesesseis) dias-multa, fixados no mínimo legal.

O regime prisional para o início do cumprimento da pena será o semiaberto, nos termos do art. 33, § 2º, alínea "b", do Código Penal.

Deixo de aplicar a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, com base no art. 44 do Código Penal, haja vista estarem ausentes os requisitos. De igual forma, deixo de conceder o *sursis*.

[...]

A pena-base foi fixada no piso mínimo de 3 anos de detenção. O Magistrado trouxe fundamentação no sentido de que a culpabilidade não extrapolou a normalidade e que, ainda que se tratasse de valores de alta monta, a obra foi concluída e o prejuízo apurado foi pequeno em relação ao seu total. **No entanto, razão assiste ao agravante quanto ao pedido de elevação da fração na continuidade delitiva**, pois, de fato, a quantidade de delitos cometidos (art. 71, *caput*, do CP) nada tem a ver com o fato de o agravado ser primário, sem antecedentes e ter a pena-base sido fixada no mínimo.

Como colocado na sentença, o agravado dispensou, **por mais de sete vezes, os procedimentos licitatórios**, de tal forma que a fração fixada em 2/3 se mostra proporcional e devidamente fundamentada pelo Magistrado.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo regimental para reconsiderar as decisões de fls. 230/234 e 243/245 e **denegar** a ordem de *habeas corpus*, mantendo incólume a sentença de primeiro grau.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2019/0126750-1

PROCESSO ELETRÔNICO

AgRg nos EDcl no
HC 508.477 / SC
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 082015001683161 09000453020158240027 82015001683161 9000453020158240027

EM MESA

JULGADO: 22/10/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. DOMINGOS SAVIO DRESCH DA SILVEIRA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : LEONARDO PEREIRA DE OLIVEIRA PINTO E OUTROS
ADVOGADOS : LEOBERTO BAGGIO CAON - SC003300
LEONARDO PEREIRA DE OLIVEIRA PINTO - SC013001
HECTOR RIBEIRO FREITAS - DF022909
GABRIEL HENRIQUE DA SILVA - SC022400
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE : JOSE LUIZ LOPES
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes da Lei de licitações

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
AGRAVADO : JOSE LUIZ LOPES
ADVOGADOS : LEOBERTO BAGGIO CAON - SC003300
LEONARDO PEREIRA DE OLIVEIRA PINTO - SC013001
HECTOR RIBEIRO FREITAS - DF022909
GABRIEL HENRIQUE DA SILVA - SC022400
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

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, deu provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.