



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 339.551 - SP (2015/0268232-3)

RELATOR : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

R.P/ACÓRDÃO : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ

O

IMPETRANTE : MARIA CLAUDIA DE SEIXAS E OUTROS

ADVOGADO : MARIA CLAUDIA DE SEIXAS

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : LAURINDO CARLOS ROZINELI

EMENTA

HABEAS CORPUS. *WRIT* SUBSTITUTIVO. RECEPÇÃO QUALIFICADA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. MOTIVAÇÃO INIDÔNEA. REGIME INICIAL MENOS GRAVOSO. POSSIBILIDADE. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

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

2. Em face da confusão realizada na primeira fase da dosimetria da pena, faltando o estrito cumprimento do que determina o processo trifásico, em especial o art. 59 do Código Penal, devem ser consideradas desfavoráveis apenas as circunstâncias do crime.

3. Para a escolha do regime prisional, devem ser observadas as diretrizes dos arts. 33 e 59, ambos do Código Penal, além dos dados fáticos da conduta delitiva que, se demonstrarem a gravidade concreta do crime, poderão ser invocados pelo julgador para a imposição de regime mais gravoso do que o permitido pelo *quantum* da pena.

4. Diante da reprimenda imposta ao paciente – 4 anos de reclusão – e da análise negativa das circunstâncias do crime, o regime cabível para o início do cumprimento da pena é o semiaberto.

5. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para reduzir a pena imposta ao paciente para 4 anos de reclusão, em regime inicial semiaberto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, não conhecer do habeas corpus, concedendo, contudo, por maioria, ordem de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz, que lavrará o acórdão. Vencidos nesta parte os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior e Maria Thereza de Assis Moura. Votaram com o Sr. Ministro Relator os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz e os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro e Maria Thereza de Assis Moura quanto ao não conhecimento da ordem. Votaram com o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz os Srs. Ministros Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro, quanto à concessão da ordem de ofício. Dr(a). MARIA CLAUDIA DE SEIXAS, pela parte PACIENTE: LAURINDO CARLOS ROZINELI.

Brasília (DF), 02 de agosto de 2016

Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 339.551 - SP (2015/0268232-3)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de **Laurindo Carlos Rozinele**, em que se aponta como autoridade coatora a Quinta Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo (Apelação Criminal n. 0010249-90.2004.8.26.0318 – fl. 31).

Narram os autos que o Juízo de Direito da Vara Criminal da Comarca do Leme/SP condenou o paciente, juntamente com outros corréus, a 6 anos de reclusão e 20 dias-multa pela prática do crime previsto no art. 180, § 1º, do Código Penal e a 2 anos de reclusão e 20 dias-multa pelo cometimento do delito de uso de documento falso. Foi fixado o regime inicial fechado e o valor de dois salários mínimos para cada dia-multa (fl. 28).

Ao julgar a apelação criminal interposta pela defesa, o Tribunal de Justiça julgou extinta a pena do paciente pelo crime de uso de documento falso em razão da prescrição e deu parcial provimento ao recurso tão somente para reduzir a pena do paciente a 5 de reclusão e 16 dias-multa (fl. 42). Foi mantido o regime inicial fechado.

Contra o acórdão da apelação foram interpostos embargos de declaração, os quais não foram conhecidos (fl. 43).

Daí o presente *mandamus*, em que a impetrante sustenta que não houve fundamentação legítima que justificasse o aumento da pena-base de forma desproporcional.

Sustenta que *se a r. sentença, no que atine à aplicação da pena, encontrava-se totalmente desfundamentada, pois concretamente não se podia saber quais os elementos constantes dos autos fizeram com que a reprimenda fosse aplicada em seu dobro; da mesma forma, no v. acórdão guerreado, não se*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sabe o que justificou o aumento da pena mínima em 2/3, ou seja, muito próximo do dobro, verificando-se, data venia, que houve uma análise inadequada das circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do CP que levaram à exasperação da reprimenda, vez todas remanescem favoráveis ao Paciente e não existiam agravantes ou causas de aumento de pena (fl. 8).

Aduz que, apesar de a Corte estadual ter extinguido a pena de um dos crimes e reduzido a pena do outro, manteve o regime inicial mais gravoso sem, contudo, fundamentar a decisão.

Alega, também, que o patamar fixado para o valor individual de cada dia-multa, qual seja, dois salários mínimos, não levou em consideração a situação econômica do réu, sendo, portanto, desproporcional e irrazoável.

Requer, em liminar, a suspensão do andamento da ação penal até o julgamento deste *writ*. No mérito, pugna pela redução da pena-base ao mínimo legal, adequando-se o regime prisional, assim como pela redução do valor do dia-multa.

Indeferida a liminar, prestadas as informações, o Ministério Público Federal opinou, pelas palavras da Subprocuradora-Geral da República Maria Hilda Marsiaj Pinto, pelo não conhecimento do *writ*.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 339.551 - SP (2015/0268232-3)

VOTO

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

Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça não têm mais admitido a utilização do *habeas corpus* como sucedâneo do meio processual adequado, seja o recurso ou a revisão criminal, salvo em situações excepcionais, o que não é o caso desses autos.

Com este *writ*, busca a impetrante a redução da pena-base ao mínimo legal, adequando-se o regime prisional, bem como a redução do valor do dia-multa.

O Tribunal de Justiça, ao analisar o apelo defensivo, julgou extinta a pena do paciente pelo crime de uso de documento falso em razão da prescrição e deu parcial provimento ao recurso, nos seguintes termos (fls. 40/42 – grifo nosso):

[...]

As penas, no entanto, exigem ajuste, porque, embora devidamente fundamentadas, foram fixadas em excesso.

De fato, **as circunstâncias do caso concreto e as conseqüências do delito cometido pelos apelantes exigem maior reprovabilidade de suas condutas, como bem destacou o juízo a quo, pois houve desvio de significativa quantidade de combustível, de alto valor econômico, ensejando a prévia prática de outros ilícitos, tais como a apropriação indébita e a falsa comunicação de crime, a revelar que sua conduta não é isolada, mas praticada dentro de um contexto extremamente grave, com o qual cooperou efetivamente (sic).**

Assim, ao reverso do que aventaram as d. defesas, **a majoração das básicas não se fundou em elucubrações ou suposições, todavia o aumento aplicado (dobro do mínimo) se mostra excessivo.**

Portanto, diante das circunstâncias e conseqüências do caso concreto, as reprimendas dos recorrentes são **fixadas, individualmente, 2/3 acima do piso, perfazendo, então cinco anos de reclusão e dezesseis dias-multa, fixados no valor unitário correspondente a dois salários mínimos.**

Fica **mantido**, no entanto, **o valor estabelecido a cada dia-multa** porque, de fato, **demonstraram capacidade econômica que permite sua fixação acima do mínimo legal, pois proprietários de mais de um posto de serviços, nos quais movimentavam grandes quantias de dinheiro,**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

como se depreende do acervo coligido ao longo da *persecutio criminis*, certo que a fixação do valor em patamar inferior retiraria a eficácia intimidante da pena.

Ademais, eventual impossibilidade de pagamento deverá ser deduzida, inicialmente, perante o juízo das execuções criminais, sobretudo a fim de evitar usurpação da competência alheia e supressão de instância.

Diante das circunstâncias do caso concreto, inviável o abrandamento dos regimes impostos aos apelantes (fechado a LAURINDO e semiaberto a SANDRO), certo que o recorrente SANDRO foi beneficiado com o regime intermediário, porquanto, na hipótese, o regime inicial fechado se mostrava o único capaz de prevenir a prática de novos delitos de mesma natureza.

É que as peculiaridades e o modo de execução do crime demonstraram que eles agiram com extrema audácia e descrença na aplicação da justiça, tanto que receberam durante a manhã, mesmo diante da presença de diversas testemunhas, 44 mil litros de combustível apropriados indebitamente da empresa-vítima, a revelar, serenamente, que possuem personalidade deturpada e que acreditam na impunidade, emergindo a necessidade de segregá-los do convívio social, ainda que por curto lapso de tempo como estabelece a LEP.

Por fim, cumpre consignar que as **básicas dos recorrentes foram majoradas com esteio nas circunstâncias e conseqüências do delito de receptação**, mesmos parâmetros adotados pelo juízo a quo para a elevação do triplo das básicas do coacusado Esmail, pela prática do delito de apropriação indébita.

[...]

Pois bem. Segundo o entendimento adotado pela Ministra Maria Thereza de Assis Moura, *a dosimetria é uma operação lógica, formalmente estruturada, de acordo com o princípio da individualização da pena. Tal procedimento envolve profundo exame das condicionantes fáticas, sendo, em regra, vedado revê-lo em sede de habeas corpus* (HC n. 255.115/RJ, Sexta Turma, DJe 4/4/2014).

Contudo, *in casu*, acolho o entendimento da nobre Subprocuradora-Geral da República, no sentido de que *não há dúvidas de que as particularidades do caso concreto justificam a fixação da pena-base em patamar acima do mínimo legal. A pena-base e o regime prisional foram estabelecidos com esteio na legislação aplicável e em atendimento às particularidades do caso vertente, com destaque para a culpabilidade, a conduta social e as conseqüências do crime, as quais, frise-se, demonstraram*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

maior reprovabilidade, constituindo fundamentos válidos para se exacerbar a pena-base (fl. 95 – grifo nosso).

Vê-se, desse modo, que o acórdão impugnado está devidamente fundamentado, pois afastou a pena-base do mínimo legal por considerar negativas três das circunstâncias judiciais, fazendo constar expressamente que houve desvio de grande quantidade de combustível, mais precisamente, 44 mil litros de óleo diesel, de considerável valor econômico.

No tocante ao pleito de modificação do regime prisional, ao contrário do alegado pelo impetrante, observei que, além da valoração negativa de três circunstâncias judiciais (culpabilidade, conduta social e consequências do crime), a Corte estadual fundamentou a imposição do regime inicial fechado no *modus operandi* e na quantidade de combustível receptada – *agiram com extrema audácia e descrença na aplicação da justiça, tanto que receberam durante a manhã, mesmo diante da presença de diversas testemunhas, 44 mil litros de combustível apropriados indebitamente da empresa-vítima* –, evidenciando a gravidade concreta do delito.

A propósito, já decidiu esta Turma que, *não obstante o recorrente haja sido condenado à reprimenda de 6 anos de reclusão em relação ao crime previsto no art. 180, §§ 1º e 2º, do Código Penal, **deve ser mantida a imposição do regime inicial fechado de cumprimento de pena**, nos termos do art. 33, § 2º, "b", e § 3º, do Código Penal, **haja vista a existência de diversas circunstâncias judiciais desfavoráveis*** (AgRg no REsp n. 1.463.976/ES, Ministro Rogério Schietti Cruz, DJe 15/2/2016 – grifo nosso).

Ainda, nesse sentido: HC n. 218.381/SP, Ministro Gurgel de Faria, Quinta Turma, DJe 15/9/2015; HC n. 291.600/SP, Ministro Felix Fisher, Quinta Turma, DJe 11/11/2014 e HC n. 256.168/SP, Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 18/12/2012.

Por último, quanto à redução do valor do dia-multa, é assente na



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

jurisprudência desta Corte que o *habeas corpus* não é via idônea à discussão acerca do valor da pena de multa, ante a ausência de ameaça/violação à liberdade de locomoção, porquanto a sanção pecuniária, caso seja descumprida, não poderá ser convertida em pena privativa de liberdade, a teor do art. 51 do Código Penal (HC n. 280.546/SP, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5/9/2014).

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 339.551 - SP (2015/0268232-3)

VOTO-VENCEDOR

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

LAURINDO CARLOS ROZINELLI, paciente neste habeas corpus, estaria sofrendo constrangimento ilegal em decorrência de acórdão proferido pelo **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**, que deu parcial provimento à Apelação n. 0010249-90.2004.8.26.0318.

Extraí-se dos autos que o paciente foi condenado, em primeira instância, à pena de 8 anos de reclusão, em regime inicial fechado, e 40 dias-multa, como incurso nos arts. 180, § 1º, e 304, c/c o art. 298, na forma do art. 69, todos do Código Penal (fls. 24-29).

Irresignada, a defesa apelou. A Corte estadual deu parcial provimento ao recurso a fim de reconhecer a prescrição do delito de uso de documento falso e, quanto ao crime de receptação, reduzir a pena para 5 anos de reclusão e 16 dias-multa, mantido o regime inicial fechado para o seu cumprimento.

Contra o acórdão, a defesa opôs embargos de declaração, os quais não foram conhecidos pelo Tribunal *a quo*.

Neste *writ*, os impetrantes alegam, em síntese, ausência de motivação idônea na dosimetria da pena realizada pelas instâncias antecedentes, pois não foram indicados fundamentos aptos a justificar a exasperação da pena-base, a imposição do regime inicial fechado e a fixação do dia-multa em patamar superior ao mínimo legal.

Requerem, liminarmente, seja suspensa a ação penal originária. No mérito, pugnam "sejam reduzidas ao mínimo legal as penas aplicadas, adequando-se o regime prisional, bem como o *quantum* de pena de multa" (fl. 22).

I. Admissibilidade

Preliminarmente, releva salientar que o Superior Tribunal de Justiça, na esteira do que vem decidindo o Supremo Tribunal Federal, não admite que o remédio constitucional seja utilizado em substituição ao recurso



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

próprio (apelação, agravo em execução, recurso especial), tampouco à revisão criminal, ressalvadas as situações em que, à vista da flagrante ilegalidade do ato apontado como coator, em prejuízo da liberdade do paciente, seja cogente a concessão, de ofício, da ordem de habeas corpus.

Sob tais premissas, **identifico suficientes razões**, na espécie, para engendrar a concessão, *ex officio*, da ordem.

II. Contextualização

O paciente foi condenado, em primeira instância, à pena de 8 anos de reclusão, em regime inicial fechado, e 40 dias-multa, como incurso nos arts. 180, § 1º, e 304, c/c o art. 298, na forma do art. 69, todos do Código Penal. A reprimenda foi assim individualizada (fls. 28-29, grifei):

DA PENA DO RÉU LAURINDO: DO CRIME DE RECEPÇÃO EM SUA FORMA QUALIFICADA. Atenta ao disposto no artigo 59 do Código Penal, invocando as mesmas razões já expostas ao co-réu Sandro, ou seja, **por ser fomentador efetivo de todo o esquema criminoso, a culpabilidade é extremamente elevada**, pelo que aumento a pena base do dobro, fixando-a em 6 anos de reclusão e 20 dias-multa. Na segunda fase, não há atenuantes nem agravantes a serem consideradas. Na terceira fase, ausentes causas de diminuição e de aumento de pena, pelo que fica fixada, em definitivo, a pena em 6 anos de reclusão e 20 dias-multa. Nos termos do artigo 49, § 1º do Código Penal, **considerando que o réu é um empresário que atua no ramo de combustível, revelando elevado poder aquisitivo, fixo o valor de cada dia multa em dois salários mínimos**. DO CRIME DE USO DE DOCUMENTO FALSO. Pelas mesmas razões já invocadas, ou seja, considerando que este crime **foi praticado dentro de um forte esquema de desvio de carga**, revelando culpabilidade elevada, aumento a pena-base do dobro, fixando-a em 2 anos de reclusão e 20 dias multa. Na segunda fase, não há atenuantes nem agravantes a serem consideradas. Na terceira fase, ausentes causas de diminuição e de aumento de pena, pelo que fica fixada, em definitivo, a pena em 2 anos de reclusão e 20 dias-multa. Nos termos do artigo 49, § 1º do Código Penal, **considerando que o réu é um empresário que atua no ramo de combustível, revelando elevado poder aquisitivo, fixo o valor de cada dia multa em dois salários mínimos**. As penas dos crimes devem ser somadas em concurso material, pelo fato das várias condutas serem praticadas em momentos, locais e horários distintos, nos termos do artigo 69 do Código Penal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assim, para o réu Laurindo, fixo a pena em 8 anos de reclusão e 40 dias-multa, fixado o valor de cada dia-multa em dois salários mínimos. [...] Para o réu Laurindo, o regime inicial de cumprimento de pena será o fechado, em razão da quantidade de pena aplicada e por lhe ser (sic) desfavoráveis as circunstâncias judiciais, nos termos do artigo 33, § 2º, alínea "a" c.c artigo 59 do Código Penal.

Como se depreende do excerto supra, a Juíza sentenciante invocou, ao realizar a dosimetria da pena do ora paciente, a motivação adotada para exasperar a pena-base do corréu Sandro, *in verbis* (fls. 27-28, destaquei):

Atenta ao disposto no artigo 59 do Código Penal, em que pese seja primário e não ostente antecedentes criminais, as circunstâncias judiciais também não lhe são favoráveis. Pelas mesmas razões já apresentadas ao réu Esmail, ou seja, diante das **circunstâncias deste crime, a culpabilidade é elevada, já que o crime foi praticado dentro de um forte esquema criminoso de desvio de carga de elevado valor, em prejuízo não só do proprietário, mas também da sociedade, já que estimula a prática de diversos outros crimes: furto, roubo, apropriação indébita, falsa comunicação de crime, formação de quadrilha, falsidade material e ideológica, crimes contra a ordem tributária, enfim, vários outros delitos acabam sendo praticados para sustentar este esquema. E entendo que o receptador da carga desviada deve ser duramente reprimido, pois é o fomentador efetivo de todo esquema, pois se não houvesse pessoas que adquirissem essas cargas, o esquema não faria sentido algum.**

O Tribunal de origem, ao julgar o recurso interposto pela defesa do ora paciente, reconheceu a prescrição da pretensão punitiva quanto ao crime de uso de documento falso e reduziu a reprimenda a ele imposta pela prática do delito de receptação, nos seguintes termos (fls. 40-41, grifei):

As penas, no entanto, exigem ajuste, porque, **embora devidamente fundamentadas, foram fixadas em excesso.**

De fato, as **circunstâncias do caso concreto e as consequências do delito cometido pelos apelantes exigem maior reprovabilidade de suas condutas**, como bem destacou o juízo *a quo*, pois houve desvio de **significativa quantidade de combustível, de alto valor econômico, ensejando a prévia prática de outros ilícitos, tais como a apropriação indébita e a falsa comunicação**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de crime, a revelar que *sua conduta não é isolada, mas praticada dentro de um contexto extremamente grave, com o qual cooperou efetivamente (sic)*.

Assim, ao reverso do que aventaram as d. defesas, a majoração das básicas não se fundou em elucubrações ou suposições, todavia o aumento aplicado (dobro do mínimo) se mostra excessivo.

Portanto, **diante das circunstâncias e consequências do caso concreto, as reprimendas dos recorrentes são fixadas, individualmente, 2/3 acima do piso, perfazendo, então cinco anos de reclusão e dezesseis dias-multa**, fixados no valor unitário correspondente a dois salários mínimos.

Fica mantido, no entanto, o valor estabelecido a cada dia-multa porque, de fato, demonstraram **capacidade econômica que permite sua fixação acima do mínimo legal, pois proprietários de mais de um posto de serviços, nos quais movimentavam grandes quantias de dinheiro**, como se depreende do acervo coligido ao longo da *persecutio criminis*, certo que a fixação do valor em patamar inferior retiraria a eficácia intimidante da pena.

Ademais, eventual impossibilidade de pagamento deverá ser deduzida, inicialmente, perante o juízo das execuções criminais, sobretudo a fim de evitar usurpação da competência alheia e supressão de instância.

Diante das circunstâncias do caso concreto, **inviável o abrandamento dos regimes impostos aos apelantes** (fechado a LAURINDO e semiaberto a SANDRO), certo que o recorrente SANDRO foi beneficiado com o regime intermediário, porquanto, na hipótese, o regime inicial fechado se mostrava o único capaz de prevenir a prática de novos delitos de mesma natureza.

É que as **peculiaridades e o modo de execução do crime demonstraram que eles agiram com extrema audácia e descrença na aplicação da justiça, tanto que receberam durante a manhã, mesmo diante da presença de diversas testemunhas, 44 mil litros de combustível apropriados indebitamente da empresa-vítima, a revelar, serenamente, que possuem personalidade deturpada e que acreditam na impunidade, emergindo a necessidade de segregá-los do convívio social, ainda que por curto lapso de tempo como estabelece a LEP.**

Feito esse registro, passo ao exame das teses defensivas.

III. Redução da pena-base

A fixação da pena é regulada por princípios e regras



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

constitucionais e legais previstos, respectivamente, no art. 5º, XLVI, da Constituição Federal, e nos arts. 59 do Código Penal e 387 do Código de Processo Penal.

Todos esses dispositivos remetem o aplicador do direito à individualização da medida concreta para que, então, seja eleito o *quantum* de pena a ser aplicada ao condenado criminalmente, visando à prevenção e à reprovação do delito perpetrado.

Assim, para obter-se uma aplicação justa da lei penal, o julgador, dentro dessa discricionariedade juridicamente vinculada, há de atentar para as singularidades do caso concreto, devendo, na primeira etapa do procedimento trifásico, guiar-se pelas oito circunstâncias relacionadas no *caput* do art. 59 do Código Penal. São elas: a culpabilidade; os antecedentes; a conduta social; a personalidade do agente; os motivos; as circunstâncias e as consequências do crime e o comportamento da vítima.

No caso em exame, **não é possível identificar quais foram as circunstâncias judiciais efetivamente consideradas desfavoráveis pelas instâncias antecedentes.**

Com efeito, o Juízo de primeiro grau, em relação ao paciente, menciona a gravidade concreta do delito para, ao que consta, valorar negativamente a sua **culpabilidade**. No entanto, adota os mesmos fundamentos utilizados para exasperar a pena-base do corréu Sandro, ao qual **considerou desfavoráveis, também, as circunstâncias do crime**. Ainda, verifica-se que o **acréscimo, na primeira fase da dosimetria, foi motivado em argumento único – a quantidade de combustível desviado e o incentivo ao cometimento de outros crimes.**

A seu turno, o Tribunal estadual, no julgamento do apelo defensivo, **não menciona, dentre as circunstâncias desfavoráveis, a culpabilidade do réu**, o que leva a crer que afastou sua valoração negativa. No entanto, **acrescenta as consequências do delito** – que não haviam sido mencionadas pela Juíza sentenciante –, novamente com fundamento único (gravidade da conduta imputada aos acusados).

Em face da **confusão realizada pelas instâncias antecedentes na primeira fase da dosimetria da pena**, faltando o estrito cumprimento ao que determina o processo trifásico, em especial o art. 59 do Código Penal, tenho que devem ser **consideradas desfavoráveis apenas as circunstâncias do crime.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Dessa forma, como a pena prevista para o crime de receptação qualificada oscila de 3 a 8 anos de reclusão, a reprimenda imposta ao paciente deve ser **reduzida para 4 anos de reclusão, a qual torno definitiva**, ante a ausência de circunstâncias agravantes e atenuantes, bem como de causas de aumento ou de diminuição da pena.

IV. Regime prisional inicial

Quanto à almejada modificação do regime inicial para o aberto, cumpre enfatizar que esta Corte tem decidido que o modo inicial de cumprimento da pena não está vinculado, de forma absoluta, ao *quantum* de reprimenda imposto.

É dizer, para a escolha do regime prisional, devem ser observadas as **diretrizes dos arts. 33 e 59**, ambos do Código Penal, além dos dados fáticos da conduta delitiva que, se demonstrarem a **gravidade concreta** do crime, poderão ser invocados pelo julgador para a imposição de regime mais gravoso do que o permitido pelo *quantum* da pena (**HC n. 279.272/SP**, Rel. Ministro **Moura Ribeiro**, 5ª T., DJe 25/11/2013; **HC n. 265.367/SP**, Rel. Ministra **Laurita Vaz**, 5ª T., DJe 19/11/2013; **HC n. 213.290/SP**, Rel. Ministra **Maria Thereza de Assis Moura**, 6ª T., DJe 4/11/2013; **HC n. 148.130/MS**, Rel. Ministro **Sebastião Reis Júnior**, 6ª T., DJe 3/9/2012).

Diante do *quantum* de reprimenda aplicado ao paciente – 4 anos de reclusão – e da análise negativa das circunstâncias do crime, o regime cabível para o início do cumprimento da pena deve ser o **semiaberto**, consoante disposto no art. 33, § 2º, "c", e § 3º, do Código Penal.

Ilustrativamente:

[...]

4. No caso dos autos, a pena-base foi fixada acima do mínimo legal, **porquanto desfavoráveis as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal**, e a pena final ficou estabelecida em 3 (três) anos de reclusão. Nesse contexto, demonstradas as peculiaridades específicas do delito praticado, admissível a aplicação de regime prisional mais gravoso do que o indicado pelo *quantum* da reprimenda imposta ao réu. Contudo, considerada sua primariedade, deve ser **reconhecida a possibilidade do desconto da pena em meio inicialmente semiaberto, mais adequado e proporcional à espécie**.

5. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

permitir ao paciente iniciar o cumprimento de sua pena em regime semiaberto.

(HC n. 350.925/SP, Rel. Ministro **Ribeiro Dantas**, 5ª T., DJe 3/8/2016, destaquei.)

V. Dispositivo

À vista do exposto, **não conheço da impetração**, por entender inadequado o uso do *writ* como substitutivo do meio impugnativo próprio.

No entanto, ao examinar seu conteúdo, identifico o apontado constrangimento ilegal, o que me leva a **conceder a ordem postulada, de ofício**, a fim de reduzir a reprimenda imposta ao paciente para **4 anos de reclusão, em regime inicial semiaberto**, mantido, no mais, o decreto condenatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2015/0268232-3

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 339.551 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00102499020048260318 102499020048260318 20150000179290

EM MESA

JULGADO: 02/08/2016

Relator

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

Relator para Acórdão

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JULIANO BAIOCCHI VILLA-VERDE DE CARVALHO**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: MARIA CLAUDIA DE SEIXAS E OUTROS
ADVOGADO	: MARIA CLAUDIA DE SEIXAS
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: LAURINDO CARLOS ROZINELI
CORRÉU	: ESMAIL BIONDO
CORRÉU	: SANDRO ELIAS DA SILVA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Receptação

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). MARIA CLAUDIA DE SEIXAS, pela parte PACIENTE: LAURINDO CARLOS ROZINELI

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, por maioria, ordem de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz, que lavrará o acórdão. Vencidos, nesta parte, os Srs. Ministros Relator e Maria Thereza de Assis Moura.

Votaram com o Sr. Ministro Relator os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro e Maria Thereza de Assis Moura quanto ao não conhecimento da ordem.

Votaram com o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz os Srs. Ministros Nefi Cordeiro e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Antonio Saldanha Palheiro, quanto à concessão da ordem de ofício.