



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 323.314 - SP (2015/0107456-8)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : ISABELA VELOSO MONREAL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JORGE BERNARDES DE CARVALHO JUNIOR

EMENTA

PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO-CABIMENTO. RECEPÇÃO. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. AUMENTO. PERSONALIDADE. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. SÚMULA 444/STJ. REDIMENSIONAMENTO. FIXAÇÃO DE REGIME PRISIONAL. PENA BASE REDUZIDA AO MÍNIMO. SÚMULA 269/STJ. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

I - A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso ordinário (v.g.: HC n. 109.956/PR, Rel. Min. **Marco Aurélio**, DJe de 11/9/2012; RHC n. 121.399/SP, Rel. Min. **Dias Toffoli**, DJe de 1º/8/2014 e RHC n. 117.268/SP, Rel. Min. **Rosa Weber**, DJe de 13/5/2014). As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do **writ** substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC n. 284.176/RJ, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Laurita Vaz**, DJe de 2/9/2014; HC n. 297.931/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 28/8/2014; HC n. 293.528/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 4/9/2014 e HC n. 253.802/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 4/6/2014).

II - Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de **habeas corpus** substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não-conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

III - A pena deve ser fixada com fundamentação concreta e vinculada, tal como exige o próprio princípio do livre convencimento fundamentado (arts. 157, 381 e 387 do CPP c/c o art. 93, inciso IX, segunda parte da **Lex Maxima**). Considerações genéricas, abstrações ou dados integrantes da própria conduta tipificada não podem supedanear a elevação da reprimenda.

IV - *É vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base.* (Súmula 444/STJ).

V - O aumento imposto à pena-base revela-se inidôneo, **in casu**, porquanto ausente fundamentação concreta e vinculada, tendo o eg. Tribunal de origem se valido do fundamento de que o paciente apresenta-se personalidade afeta ao crime, pois militar na delinquência patrimonial, além do envolvimento com o narcotráfico.

VI - *"É admissível a adoção do regime prisional semi-aberto aos*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

reincidentes condenados a pena igual ou inferior a quatro anos se favoráveis as circunstâncias judiciais." (Súmula 269/STJ).

VII - Redimensionada a pena-base ao mínimo legal - 1 (um) ano de reclusão -, mister é a incidência o referido enunciado sumular à espécie, porquanto, malgrado reincidente, o paciente passaria a possuir todas as circunstâncias judiciais favoráveis.

Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para reduzir a pena imposta ao paciente e estabelecer o regime semiaberto para cumprimento inicial da pena.

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 e conceder "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Gurgel de Faria, Reynaldo Soares da Fonseca, Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC) e Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 15 de setembro de 2015 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 323.314 - SP (2015/0107456-8)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Cuida-se de **habeas corpus** impetrado em favor de JORGE BERNARDES DE CARVALHO JUNIOR, contra v. acórdão prolatado pela col. Primeira Câmara Criminal do eg. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Eis a ementa do v. acórdão atacado:

"APELAÇÃO CRIMINAL. RECEPÇÃO DOLOSA. AUSÊNCIA DE DOLO NÃO COMPROVADA. ADEQUAÇÃO DA PENA. RECURSO DA DEFESA PROVIDO EM PARTE.

1. A materialidade criminosa está consubstanciada no boletim de ocorrência, no auto de exibição e apreensão, bem como no auto de avaliação, todos entranhados nos autos. Da mesma forma, a autoria criminosa restou plenamente demonstrada diante da confissão judicial do réu e pelos seguros e harmônicos depoimentos prestados pelos policiais militares, sob o crivo do contraditório.

2. Depoimentos dos policiais militares no sentido da responsabilização criminal do réu. Validade dos seus depoimentos, mormente quando submetidos ao crivo do contraditório e corroborados pelas demais provas colhidas e pelas circunstâncias em que ocorreu o delito. Precedentes do STF e do STJ.

3. Como é cediço, outrossim, o encontro do bem móvel, comprovadamente produto do crime, em poder do agente acusado da prática de receptação dolosa, impõe a ele a apresentação de explicação convincente sobre tal posse. A propósito, em sede de crimes de receptação dolosa, as circunstâncias do encontro da coisa alheia, produto do crime, em poder do agente, permitem que se conclua sobre a presença do dolo. Precedentes do TJSP.

4. A fixação da pena-base, nada obstante as condições judiciais previstas no art. 59, 'caput', do Código Penal, não lhe sejam favoráveis, revelou-se um tanto quanto rigorosa.

5. Regime fechado adequado, uma vez que a pena-base foi exasperada e o réu é reincidente, nos termos do art. 33, §3º, do Código Penal.

6. Recurso defensivo parcialmente provido" (fl. 63).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Depreende-se dos autos que o paciente foi denunciado como incurso nas sanções do art. 180, **caput**, do CP. Posteriormente, foi condenado pela prática de receptação à pena de 2 (dois) anos de reclusão, em regime inicial fechado. Em sede de apelação, o eg. Tribunal **a quo** deu parcial provimento ao recurso defensivo para redimensionar a reprimenda para 1 (um) ano e 6 (seis) meses de reclusão, mantendo incólume os demais termos da r. sentença.

Insurge-se o Impetrante, no presente **mandamus**, quanto à dosimetria da pena, mais especificamente o aumento imposto à pena-base. Aduz que inquéritos e ações penais em curso não autorizam a exasperação da reprimenda. Sustenta, outrossim, ilegalidade na fixação do regime prisional.

Requer, ao final, a redução da pena-base ao mínimo legal e a alteração do regime para o semiaberto.

O pedido liminar foi indeferido (fls. 76-77).

Informações prestadas às fls. 85-105.

A d. Subprocuradoria-Geral da República se manifestou pelo não conhecimento do **writ** e pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 323.314 - SP (2015/0107456-8)

EMENTA

PENAL. HABEAS CORPUS
SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL.
NÃO-CABIMENTO. RECEPÇÃO.
DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE.
AUMENTO. PERSONALIDADE.
FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. SÚMULA
444/STJ. REDIMENSIONAMENTO. FIXAÇÃO DE
REGIME PRISIONAL. PENA BASE REDUZIDA
AO MÍNIMO. SÚMULA 269/STJ. ORDEM
CONCEDIDA DE OFÍCIO.

I - A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso ordinário (v.g.: HC n. 109.956/PR, Rel. Min. **Marco Aurélio**, DJe de 11/9/2012; RHC n. 121.399/SP, Rel. Min. **Dias Toffoli**, DJe de 1º/8/2014 e RHC n. 117.268/SP, Rel. Min. **Rosa Weber**, DJe de 13/5/2014). As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do **writ** substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC n. 284.176/RJ, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Laurita Vaz**, DJe de 2/9/2014; HC n. 297.931/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 28/8/2014; HC n. 293.528/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 4/9/2014 e HC n. 253.802/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 4/6/2014).

II - Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de **habeas corpus** substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não-conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

III - A pena deve ser fixada com fundamentação concreta e vinculada, tal como exige o próprio princípio do livre convencimento fundamentado (arts. 157, 381 e 387 do CPP c/c o art. 93, inciso IX, segunda parte da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Lex Maxima). Considerações genéricas, abstrações ou dados integrantes da própria conduta tipificada não podem supedanear a elevação da reprimenda.

IV - *É vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base.*" (**Súmula 444/STJ**).

V - O aumento imposto à pena-base revela-se inidôneo, **in casu**, porquanto ausente fundamentação concreta e vinculada, tendo o eg. Tribunal de origem se valido do fundamento de que o paciente apresenta-se personalidade afeta ao crime, pois militaria na delinquência patrimonial, além do envolvimento com o narcotráfico.

VI - *"É admissível a adoção do regime prisional semi-aberto aos reincidentes condenados a pena igual ou inferior a quatro anos se favoráveis as circunstâncias judiciais."* (**Súmula 269/STJ**).

VII - Redimensionada a pena-base ao mínimo legal - 1 (um) ano de reclusão -, mister é a incidência o referido enunciado sumular à espécie, porquanto, malgrado reincidente, o paciente passaria a possuir todas as circunstâncias judiciais favoráveis.

Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para reduzir a pena imposta ao paciente e estabelecer o regime semiaberto para cumprimento inicial da pena.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso ordinário (v.g.: HC n. 109.956/PR, Rel. Min. **Marco Aurélio**, DJe de 11/9/2012; RHC n. 121.399/SP, Rel. Min. **Dias Toffoli**, DJe de 1º/8/2014 e RHC n. 117.268/SP, Rel. Min. **Rosa Weber**, DJe de 13/5/2014).

As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do **writ** substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC n. 284.176/RJ, **Quinta Turma**,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Rel. Min. **Laurita Vaz**, DJe de 2/9/2014; HC n. 297.931/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 28/8/2014; HC n. 293.528/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 4/9/2014 e HC n. 253.802/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 4/6/2014).

Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de **habeas corpus** substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não-conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

Dessarte, passo ao exame das razões veiculadas no **mandamus**, as quais atacam a **dosimetria da pena**.

Inicialmente, impende asseverar que a via do **writ** somente se mostra adequada para a análise da dosimetria da pena **caso se trate de flagrante ilegalidade e não for necessária uma análise aprofundada do conjunto probatório**. Vale dizer, “o entendimento deste Tribunal firmou-se no sentido de que, em sede de **habeas corpus**, não cabe qualquer análise mais acurada sobre a dosimetria da reprimenda imposta nas instâncias inferiores, se não evidenciada flagrante ilegalidade, tendo em vista a impropriedade da via eleita” (HC n. 39.030/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Arnaldo Esteves**, DJU de 11/4/2005).

Depreende-se dos autos que a pena-base foi redimensionada, em sede de apelação, para 1 (um) ano e 6 (seis) meses acima do mínimo legal. Confira-se, a propósito, o que consignou o v. acórdão reprochado:

“[...] Na primeira etapa, a pena-base foi fixada acima do mínimo legal, justificando o MM. Juiz de Direito sentenciante de 1º Grau ter o réu personalidade afeta ao crime, além de militar na delinquência patrimonial e ter envolvimento com o narcotráfico, daí a fixação em 02 (dois) anos de reclusão, em regime fechado e 20 (vinte) dias-multa, no piso.

Entendo, entretanto, que a fixação da pena-base, nada obstante as condições judiciais, previstas no art. 59, 'caput', do Código Penal, não lhe sejam favoráveis, revelou-se um tanto quanto rigorosa, suficiente a sua fixação em 01 (um) ano e 06 (seis) meses de reclusão, em regime fechado, nos termos do art. 33, §3º, do Código Penal, e 15 (quinze) dias-multa, no mínimo legal [...]” (fls. 71-72).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

De uma leitura do trecho acima transcrito, entendo que houve violação ao **art. 59 do Código Penal** uma vez que a pena, para ser fixada acima do mínimo legal, exige fundamentação **concreta e vinculada**. Considerações genéricas, abstrações ou **dados integrantes da própria conduta tipificada** não podem supedanejar a elevação da reprimenda. O **princípio do livre convencimento fundamentado** ou da **persuasão racional** não o permite (art. 157, 381, 387 e 617 do CPP c/c o art. 93, inciso IX, 2ª parte da **Lex Maxima**).

De fato, como destacou-se na origem, ambas as decisões fundamentaram o aumento da pena-base em razão de ser a personalidade do paciente *"afeta ao crime, além de militar na delinquência patrimonial"* (prisão em flagrante no dia 14/08/2015 por roubo majorado), e, ainda, ter envolvimento com o narcotráfico.

Na linha da jurisprudência consolidada desta Corte Superior: *"É vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base."* (Súmula 444/STJ).

Nesse sentido:

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CONHECIMENTO DO WRIT. CRIME DE ROUBO MAJORADO. DOSIMETRIA DA PENA. PLEITO DE REDUÇÃO DA PENA-BASE. CULPABILIDADE. CITAÇÃO DO CONCEITO. ELEVADO GRAU DE REPROVABILIDADE NÃO DEMONSTRADO. MAUS ANTECEDENTES. EXISTÊNCIA DE CONDENAÇÃO DEFINITIVA, DISTINTA DA UTILIZADA NA SEGUNDA FASE, COMO REINCIDÊNCIA. POSSIBILIDADE. CONDUTA SOCIAL E PERSONALIDADE. VALORAÇÃO NEGATIVA PELO ENVOLVIMENTO EM PRÁTICAS DELITIVAS. FUNDAMENTO INIDÔNEO. MOTIVOS. CUPIDEZ E LUCRO FÁCIL. RAZÃO INERENTE AOS DELITOS PATRIMONIAIS. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. CONSIDERAÇÃO DA MAJORANTE SOBEJANTE NA PRIMEIRA FASE. POSSIBILIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

[...]

3. A valoração negativa dos antecedentes, em razão da existência de uma condenação definitiva, diversa da utilizada na segunda fase como reincidência não configura constrangimento ilegal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. Quanto à conduta social, verifica-se que não houve explicitação suficiente no momento da individualização da pena para justificar o aumento, limitando-se o julgador a ressaltar o seu reiterado envolvimento de práticas delitivas, o que, à míngua de uma terceira condenação, diversa das utilizadas como maus antecedentes e como reincidência, não justificam o desvalor, sob pena de *bis in idem*. **O mesmo sucedendo relativamente à personalidade, considerada distorcida e comprometida com o submundo do crime, nos mesmos moldes, sem fundamento válido, portanto. Precedentes.**

[...]

7. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para reduzir as penas quanto ao delito de roubo majorado a 9 anos e 4 meses de reclusão e 90 dias-multa" (HC n. 94.382/DF, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 2/6/2015, grifei).

Dessarte, a pena-base do paciente deve ser minorada ao mínimo legal.

No tocante à fixação do regime inicial fechado de cumprimento de pena, efetuada pelo d. juízo singular e confirmado pelo eg. Tribunal de origem, a ordem deve ser concedida, **a fortiori**, após o redimensionamento da reprimenda, porquanto as circunstâncias judiciais são todas favoráveis, fazendo incidir, na espécie, o enunciado nº 269 da Súmula deste eg. Superior Tribunal de Justiça: *"É admissível a adoção do regime prisional semi-aberto aos reincidentes condenados a pena igual ou inferior a quatro anos se favoráveis as circunstâncias judiciais"*.

No caso dos autos, o regime mais gravoso foi estabelecido da seguinte forma:

"[...] Observo que, em se tratando de réu reincidente, apenado com reclusão, o sentenciado, por imposição legal, deverá necessariamente iniciar o cumprimento da pena privativa de liberdade no regime fechado. Infringência ao disposto no art. 33, § 2º, letras "a", "b" e "c", do Código Penal (STJ, RE nº 66.708/SP e 84.669/SP)" (fl. 51).

Assim, no caso concreto do **writ**, a pena-base foi fixada acima do mínimo legal, sendo posteriormente agravada pela reincidência e compensada com a confissão espontânea. Entretanto, com a redução da pena-base ao mínimo legal, a reprimenda ficará em **1 (um) ano de reclusão**, permitindo, assim, que o paciente inicie o cumprimento da sua pena no regime semiaberto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nesse sentido, colaciono os seguintes acórdãos deste Superior Tribunal de Justiça:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. FURTO QUALIFICADO. QUANTUM DE DIMINUIÇÃO DA PENA EM RAZÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DA TENTATIVA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. RÉU REINCIDENTE ESPECÍFICO. REGIME PRISIONAL. PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS. SÚMULA 269 DO STJ. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. CONCESSÃO DA ORDEM, DE OFÍCIO, PARA ESTABELEECER O REGIME INICIAL SEMIABERTO.

01. Prescreve a Constituição da República que "conceder-se-á **habeas corpus** sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder" (art. 5º, inc. LXVIII). O Código de Processo Penal impõe aos juízes e aos tribunais que expeçam, "de ofício, ordem de habeas corpus, quando, no curso de processo, verificarem que alguém sofre ou está na iminência de sofrer coação ilegal" (art. 654, § 2º). Desses preceptivos infere-se que, no **habeas corpus**, devem ser conhecidas quaisquer questões de fato e de direito relacionadas a constrangimento ou ameaça de constrangimento à liberdade individual de locomoção. Por isso, ainda que substitutivo do recurso expressamente previsto para a hipótese, impõe-se seja processado para aferição da existência de "ilegalidade ou abuso de poder" no ato judicial impugnado (STF, HC 121.537, Rel. **Ministro Marco Aurélio, Primeira Turma**; HC 111.670, Rel. **Ministra Cármen Lúcia, Segunda Turma**; STJ, HC 227.152, Rel. **Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma**; HC 275.352, Rel. **Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma**).

02. Somente é permitida a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos a condenado reincidente desde que, entre outros requisitos, "a medida seja socialmente recomendável e a reincidência não se tenha operado em virtude da prática do mesmo crime" (CP, art. 44, § 3º).

03. "É admissível a adoção do regime prisional semiaberto aos reincidentes condenados a pena igual ou inferior a quatro anos se favoráveis as circunstâncias judiciais" (STJ, **Súmula 269**). 04. **Habeas corpus** não conhecido. Concessão da ordem, de ofício, para estabelecer o regime semiaberto para cumprimento inicial da pena privativa de liberdade" (HC n. 298.803/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Newton Trisotto** - Desembargador convocado do TJ/SC, DJe de 27/3/2015).

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PÚBLICO. USO DE DOCUMENTO FALSO. PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. RÉU REINCIDENTE. REGIME PRISIONAL FECHADO. FLAGRANTE ILEGALIDADE EVIDENCIADA. POSSIBILIDADE DO REGIME INTERMEDIÁRIO. SÚMULA N. 269/STJ. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

- O Superior Tribunal de Justiça - STJ, seguindo o entendimento do Supremo Tribunal Federal - STF, passou a inadmitir habeas corpus substitutivo de recurso próprio, ressalvando, porém, a possibilidade de concessão da ordem de ofício nos casos de flagrante ilegalidade.

- O Magistrado, ao optar pelo regime prisional mais adequado à repressão e prevenção do delito, não está absolutamente adstrito ao quantum da pena imposta no caso concreto, devendo, nos termos do art. 33, § 3º, do Código Penal, se guiar pelas diretrizes previstas no art. 59 do Estatuto Repressivo.

- Em que pese ser o paciente reincidente, verifica-se que a pena que lhe foi imposta é inferior a 4 anos e, considerando-se as circunstâncias judiciais favoráveis, é possível a fixação do regime inicial semiaberto, a teor do disposto no **Enunciado n. 269 da Súmula do STJ**.

Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício, para fixar ao paciente o regime prisional semiaberto para o início do desconto da reprimenda" (HC n. 311.345/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Ericson Maranhão - Desembargador convocado do TJ/SP, DJe de 31/3/2015).

Ante o exposto, não conheço do **writ**. Contudo, **concedo a ordem de ofício** para reduzir a pena-base imposta ao paciente, **tornando-a** definitiva em 1 (um) ano de reclusão, a ser cumprida em regime semiaberto, mantendo-se inalterados os demais termos do v. acórdão objurgado.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0107456-8

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 323.314 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00356564820128260050 356564820128260050

EM MESA

JULGADO: 15/09/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FELIX FISCHER

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ÁUREA M. E. N. LUSTOSA PIERRE

Secretário

Bel. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : ISABELA VELOSO MONREAL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JORGE BERNARDES DE CARVALHO JUNIOR

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Receptação

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 e concedeu "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Gurgel de Faria, Reynaldo Soares da Fonseca, Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC) e Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) votaram com o Sr. Ministro Relator.