



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 204.779 - SP (2011/0091685-9)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
IMPETRANTE : RALPH TÓRTIMA STTINGER FILHO E OUTRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JOSÉ EURICO FRANCISCONI

EMENTA

PROCESSUAL PENAL E PENAL. *HABEAS CORPUS*. SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL, ORDINÁRIO OU DE REVISÃO CRIMINAL. NÃO CABIMENTO. MAJORAÇÃO DA PENA BASE. ILAÇÕES VAGAS E DESCONTEXTUALIZADAS. FUNDAMENTAÇÃO INADEQUADA. FIXAÇÃO NO MÍNIMO LEGAL CUMPRIMENTO DA PENA. REGIME INICIAL MAIS RIGOROSO. RÉU PRIMÁRIO. PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. AUSÊNCIA DE MOTIVO LEGÍTIMO. VEDAÇÃO. *HABEAS CORPUS* DE OFÍCIO PARA REDUÇÃO DAS PENAS.

1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o *writ* em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia.

2. A via estreita do *habeas corpus* não se presta ao revolvimento da matéria fático-probatória, mas permite o exame da legalidade dos fundamentos expressados na dosimetria e na proporcionalidade da majoração da pena.

3. Ilações vagas e descontextualizadas sobre a potencial reiteração de condutas delitivas, com supedâneo no valor econômico do objeto da receptação, não constituem fundamento lídimo para majoração da pena-base, devendo ficar no mínimo legal.

4. Em se tratando de réu primário, fixada a pena-base no mínimo legal e ausente qualquer motivo legítimo a justificar uma maior vigilância do Estado no cumprimento da pena, é vedada a fixação de regime inicial de cumprimento da pena mais rigoroso do que o pertinente à pena aplicada.

5. *Habeas corpus* não conhecido, mas concedida a ordem de ofício para reduzir as penas impostas.

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, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do pedido, expedindo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE), Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior (Presidente) e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 05 de junho de 2014 (Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 204.779 - SP (2011/0091685-9)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
IMPETRANTE : RALPH TÓRTIMA STTINGER FILHO E OUTRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JOSÉ EURICO FRANCISCONI

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, substitutivo de recurso especial, com pedido de liminar, impetrado em favor de José Eurico Francisconi, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça de São Paulo – TJSP, que negou provimento à apelação do paciente, mantendo a sentença que o condenou a 5 (cinco) anos de reclusão, em regime inicial fechado, por incurso nos crimes de receptação dolosa e porte ilegal de arma de fogo de urso restrito (espingarda).

Sustenta a defesa estar o paciente sofrendo coação manifestamente ilegal consistente: **(a)** na desproporcionalidade da pena aplicada, porquanto (a.1) o patamar de exasperação da pena-base, além de excessivo, diante da quase totalidade de vetoriais favoráveis, foi lastreado (a.2) na negatização da personalidade, sem qualquer elemento a permitir uma conclusão sobre a questão, e (a.3) em considerações genéricas de que “o valor do bem encontrado demonstra que o paciente é dado a estimular subtrações de monta, com grande prejuízo ao patrimônio alheio, ao passo que a manutenção da arma no local da apreensão do caminhão aponta que ela era destinada à segurança e manutenção do objeto ilícito.”; e **(b)** na imposição de regime extremamente gravoso com base nas mesmas deduções genéricas sobre o valor do bem objeto da receptação e a da presença da guarda da arma no caminhão.

Indeferida a liminar e dispensadas informações, foi o parecer ministerial pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 204.779 - SP (2011/0091685-9)

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o *writ* quando utilizado em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal (HC 213.935/RJ, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, DJe de 22/08/2012; e HC 150.499/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe de 27/08/2012), assim alinhando-se a precedentes do Supremo Tribunal Federal (HC 104.045/RJ, Rel. Ministra Rosa Weber, PRIMEIRA TURMA DJe de 06/09/2012).

Nada impede, contudo, que, de ofício, constate a Corte Superior a existência de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia, o que ora passo a examinar.

Inicialmente, observo que a dosimetria não se limita a ponderações fático-probatórias, mas envolve também definição da lei aplicável e exegeses sobre o alcance das balizas formadoras da pena (questões de direito), razão pela qual se admite a via do *habeas corpus* para o enfrentamento jurídico dos exclusivos fundamentos de dosimetria expressados no decreto condenatório.

São arguidas ilegalidades na dosimetria da pena e na fixação do regime inicial de cumprimento da pena, as quais foram tratadas pelo juiz singular na sentença, em fundamentação mantida *in totum* pelo TJSP, da seguinte forma:

“[...]”

Dosimetria.

Estabelece o artigo 59 do Código Penal que o juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para a reprovação e prevenção do crime, as penas aplicável dentre as cominadas, a quantidade aplicável, dentro dos limites previstos, o regime inicial a privativa de liberdade e sua substituição, se cabível.

O acusado ostenta bons antecedentes, eis que não milita contra ele condenação criminal ou contravencional penal com trânsito em julgado e respectiva execução de pena até cinco anos antes da data dos fatos.

Entretanto, o valor do bem encontrado demonstra que o acusado é dado a estimular subtrações de monta, com grande prejuízo ao patrimônio alheio, ao passo que a manutenção da arma no local da apreensão do caminhão aponta que ela era destinada à segurança e manutenção da guarda do objeto ilícito.

É de se anotar que, com respeito à arma, a pena a ser aplicada era aquela prevista na Lei n. 9.437/97, a mais benéfica, por consoante dispõe o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

artigo 2º do Código Penal.

Fixo-lhe a pena-base, então, em dois anos e seis meses de reclusão e pagamento de vinte e cinco dias-multa e dois anos e seis meses de reclusão e pagamento de vinte e cinco dias-multa para os delitos previstos respectivamente, no artigo 180, caput, do Código Penal e no artigo 16 da Lei n. 10.826/03.

Não há agravantes ou atenuantes a se considerar, assim como não restou caracterizada qualquer causa de aumento ou de diminuição de pena, de tal forma que torno aquela definitiva.

Na ausência de melhores informações sobre a fortuna do acusado, o valor de cada dia-multa será o do mínimo legal.

Regime de cumprimento da pena.

Considerando as circunstâncias acima analisadas e o disposto no artigo 33, parágrafo 2º, alínea b, do Código Penal, o regime inicial de cumprimento de pena do acusado deverá ser o fechado, posto que, como dito, o valor do bem encontrado demonstra que o acusado é dado a estimular subtrações de monta, com grande prejuízo ao patrimônio alheio, ao passo que a manutenção da arma no local da apreensão do caminhão aponta que ela era destinada à segurança e manutenção da guarda do objeto ilícito. [...].

Decisão.

*Ante o exposto e do que mais se depreende dos autos, JULGO PROCEDENTE a presente ação para fins de condenar **JOSÉ EURICO FRANCISCONI** ao cumprimento de cinco anos de reclusão em regime inicialmente fechado, mais pagamento de cinquenta dias-multa, cada qual no mínimo legal, uma vez que incurso no artigo 180, caput, do Código Penal e no artigo 16 da Lei 10.826/03. [...]” (fls. 31-33) (destaques no original)*

Como se vê, a exasperação da pena-base e a fixação do regime inicial fechado tiveram como sustentáculo meras ilações magistrado que, além de descontextualizadas, pois não aponta qual vetorial restaria negatizada por elas, são ilegítimas, porquanto: a) não há nexos direto e claro entre o delito praticado pelo réu e a conclusão de que faz dessa prática um meio de vida, não sendo possível defluir isso do simples valor do bem receptado; b) esse nexo, ainda que existente, enquanto primário o réu, não poderia ter sido utilizado para negatizar qualquer circunstância judicial ou justificar a fixação de regime de cumprimento mais gravoso do que apontado pela pena fixada, em homenagem ao princípio da presunção de inocência.

Ausente, pois, elemento válido a negatizar qualquer das vetoriais, é de ser reformada a sentença, fixando a pena-base de ambos delitos no mínimo legal: 1 (um) ano de reclusão e 10 (dez) dias-multa para a receptação dolosa, e 2 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa para o porte ilegal de arma de fogo de uso restrito.

Ausentes agravantes, atenuantes, majorantes e minorantes, fixo a pena definitiva, unificada, em 3 (anos) anos de reclusão e 20 (vinte) dias-multa.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Em se tratando de réu primário, fixada pena-base no mínimo legal e ausente qualquer fundamento diverso da própria gravidade abstrata do delito, a justificar uma maior vigilância do Estado pela fixação de regime mais gravoso do que a pena estabelece, estabeleço o regime aberto para o cumprimento da pena, em observância à alínea *c* do § 2º do art. 33 do Código Penal, art. 111 da Lei de Execução Penal e aos enunciados da Súmula n. 440 desta Corte Superior e das Súmulas n. 718 e n. 719 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, voto por não conhecer do *habeas corpus*, mas, de ofício, conceder a ordem para reduzir as penas impostas.

Comunique-se, com urgência, ao juízo da execução.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2011/0091685-9

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 204.779 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 198500920028260604 3512002 990093688662

EM MESA

JULGADO: 05/06/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. EITEL SANTIAGO DE BRITO PEREIRA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : RALPH TÓRTIMA STTINGER FILHO E OUTRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JOSÉ EURICO FRANCISCONI

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Receptação

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 pedido, expedindo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE), Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior (Presidente) e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.