



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 281.662 - RS (2013/0370156-0)

RELATORA : **MINISTRA LAURITA VAZ**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : SANDRA LISIANE RODRIGUES

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO-CABIMENTO. RESSALVA DO ENTENDIMENTO PESSOAL DA RELATORA. FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO PÚBLICO. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE COM FUNDAMENTO NOS MAUS ANTECEDENTES. CONDENAÇÕES POR FATOS ANTERIORES COM TRÂNSITO EM JULGADO POSTERIOR AO CRIME EM ANÁLISE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. MAUS ANTECEDENTES E REINCIDÊNCIA. EXISTÊNCIA DE MAIS DE UMA CONDENAÇÃO COM TRÂNSITO EM JULGADO. EXASPERAÇÃO NA PRIMEIRA E NA SEGUNDA FASE DE FIXAÇÃO DA PENA. POSSIBILIDADE. PROPORCIONALIDADE ENTRE OS FUNDAMENTOS JUDICIAIS E A EXASPERAÇÃO DA REPRIMENDA. AGRAVANTE GENÉRICA. *QUANTUM* DE AUMENTO. NÃO ESPECIFICAÇÃO NO CÓDIGO PENAL. DISCRICIONARIEDADE VINCULADA DO MAGISTRADO. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDA.

1. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal e ambas as Turmas desta Corte, após evolução jurisprudencial, passaram a não mais admitir a impetração de *habeas corpus* em substituição ao recurso ordinário, nas hipóteses em que esse último é cabível, em razão da competência do Pretório Excelso e deste Superior Tribunal tratar-se de matéria de direito estrito, prevista taxativamente na Constituição da República.

2. Esse entendimento tem sido adotado pela Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça também nos casos de utilização do *habeas corpus* em substituição ao recurso especial, com a ressalva da posição pessoal desta Relatora, sem prejuízo de, eventualmente, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício, em caso de flagrante ilegalidade.

3. A condenação por fato anterior, mas com trânsito em julgado posterior ao crime em análise justifica o reconhecimento dos maus antecedentes. Precedentes.

4. Se o réu ostenta mais de uma condenação definitiva, não há ilegalidade na utilização de uma delas na fixação da pena-base e de outra no reconhecimento da reincidência, com acréscimo na segunda fase do cálculo penal. O que não se admite, sob pena de *bis in idem*, é a valoração de um mesmo fato em momentos diversos da aplicação da pena, circunstância esta não evidenciada na hipótese. Precedentes.

5. Verifica-se que o *quantum* de aumento na fixação da pena-base (01



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ano) revela-se proporcional e fundamentado, em se considerando a existência de dois antecedentes negativos e a pena abstratamente prevista para o delito em questão, que é a de reclusão de 02 (dois) a 06 (seis) anos.

6. O Código Penal não estabelece limites mínimo e máximo de aumento de pena a serem aplicados em razão da configuração de circunstâncias agravantes, cabendo à prudência do Magistrado fixar o patamar necessário, dentro de parâmetros razoáveis e proporcionais.

7. Ordem de *habeas corpus* não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro e Regina Helena Costa votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 27 de março de 2014 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 281.662 - RS (2013/0370156-0)

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : SANDRA LISIANE RODRIGUES

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor SANDRA LISIANE RODRIGUES, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, na Apelação Crime n.º 70053730974.

Consta dos autos que a Paciente - denunciada como incurso no art. 297, *caput*, do Código Penal - foi absolvida em primeira instância.

Inconformado o Ministério Público estadual interpôs recurso de apelação, que foi provido pelo Tribunal de origem, para condenar a Paciente às penas de 03 anos e 06 meses de reclusão, em regime inicial fechado.

Sustenta-se, neste *writ*, a ocorrência de ilegalidade na fixação da pena, pois o Tribunal Impetrado não teria analisado todas as circunstâncias do art. 59, estabelecendo a pena acima do mínimo legal em razão apenas dos antecedentes da Paciente, sem especificar quais seriam.

Alega-se, ainda, desproporcionalidade no *quantum* de aumento, tanto em razão da pena-base, quanto pelo reconhecimento da reincidência.

Requer-se, liminarmente, a suspensão da execução da pena e, no mérito, a redução da reprimenda.

Indeferi o pedido liminar às fls. 183/184.

As judiciosas informações foram prestadas às fls. 196/214.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 218/223, opinando pelo não conhecimento do *writ*, ou, se conhecido, por sua denegação.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 281.662 - RS (2013/0370156-0)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO-CABIMENTO. RESSALVA DO ENTENDIMENTO PESSOAL DA RELATORA. FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO PÚBLICO. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE COM FUNDAMENTO NOS MAUS ANTECEDENTES. CONDENAÇÕES POR FATOS ANTERIORES COM TRÂNSITO EM JULGADO POSTERIOR AO CRIME EM ANÁLISE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. MAUS ANTECEDENTES E REINCIDÊNCIA. EXISTÊNCIA DE MAIS DE UMA CONDENAÇÃO COM TRÂNSITO EM JULGADO. EXASPERAÇÃO NA PRIMEIRA E NA SEGUNDA FASE DE FIXAÇÃO DA PENA. POSSIBILIDADE. PROPORCIONALIDADE ENTRE OS FUNDAMENTOS JUDICIAIS E A EXASPERAÇÃO DA REPRIMENDA. AGRAVANTE GENÉRICA. *QUANTUM* DE AUMENTO. NÃO ESPECIFICAÇÃO NO CÓDIGO PENAL. DISCRICIONARIEDADE VINCULADA DO MAGISTRADO. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDA.

1. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal e ambas as Turmas desta Corte, após evolução jurisprudencial, passaram a não mais admitir a impetração de *habeas corpus* em substituição ao recurso ordinário, nas hipóteses em que esse último é cabível, em razão da competência do Pretório Excelso e deste Superior Tribunal tratar-se de matéria de direito estrito, prevista taxativamente na Constituição da República.

2. Esse entendimento tem sido adotado pela Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça também nos casos de utilização do *habeas corpus* em substituição ao recurso especial, com a ressalva da posição pessoal desta Relatora, sem prejuízo de, eventualmente, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício, em caso de flagrante ilegalidade.

3. A condenação por fato anterior, mas com trânsito em julgado posterior ao crime em análise justifica o reconhecimento dos maus antecedentes. Precedentes.

4. Se o réu ostenta mais de uma condenação definitiva, não há ilegalidade na utilização de uma delas na fixação da pena-base e de outra no reconhecimento da reincidência, com acréscimo na segunda fase do cálculo penal. O que não se admite, sob pena de *bis in idem*, é a valoração de um mesmo fato em momentos diversos da aplicação da pena, circunstância esta não evidenciada na hipótese. Precedentes.

5. Verifica-se que o *quantum* de aumento na fixação da pena-base (01 ano) revela-se proporcional e fundamentado, em se considerando a existência de dois antecedentes negativos e a pena abstratamente prevista para o delito em questão, que é a de reclusão de 02 (dois) a 06 (seis) anos.

6. O Código Penal não estabelece limites mínimo e máximo de aumento de pena a serem aplicados em razão da configuração de circunstâncias agravantes, cabendo à prudência do Magistrado fixar o patamar necessário, dentro de parâmetros razoáveis e proporcionais.

7. Ordem de *habeas corpus* não conhecida.

VOTO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

Não se desconhece que a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal e ambas as Turmas desta Corte, após evolução jurisprudencial, passaram a não mais admitir a impetração de *habeas corpus* em substituição ao **recurso ordinário**, nas hipóteses em que esse último é cabível. Isso porque a competência do Pretório Excelso e deste Superior Tribunal trata-se de matéria de direito estrito, prevista taxativamente na Constituição da República.

Não obstante, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, por ambas as Turmas, não tem admitido a extensão desse entendimento aos casos de *writ* substitutivo de recurso especial (HC 115715, Rel. Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 11/06/2013, DJe-179 PUBLIC 12-09-2013; RHC 117845, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 10/09/2013, DJe-197 PUBLIC 07-10-2013; HC 113690, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 25/09/2012, DJe-197 PUBLIC 08-10-2012).

Diante disso, embora reconheça a ocorrência de abuso na utilização do *habeas corpus* em substituição ao recurso especial, vinha persistindo no conhecimento do *writ* em tais casos, por cautela, até o final posicionamento da Suprema Corte.

Porém, fiquei vencida nesta colenda Quinta Turma (HC 266.835/SP e HC 274.618/SP, julgados em 21/11/2013), razão pela qual me curvo ao entendimento majoritário, para, ressalvado meu posicionamento pessoal, não conhecer do *habeas corpus* substitutivo do recurso especial, sem prejuízo de, eventualmente, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício, em caso de flagrante ilegalidade.

No caso, o Tribunal de origem condenou a Paciente às penas de 03 anos e 06 meses de reclusão, em regime inicial fechado, como incursa no art. 297, *caput*, do Código Penal, nos seguintes termos:

"[...] Da análise das circunstâncias judiciais, sobressai os maus antecedentes, pois consta na certidão de fls. 82/87 que já foi condenada, com trânsito em julgado, em 03 oportunidades (processos 027/2.05.0000470-6, 027/2.06.0017541-3 e 027/2.08.0004238-7), sendo uma delas anterior ao fato (24/06/05), que configura reincidência. Assim, considerando a existência de maus antecedentes, a pena-base deve ser fixada em 03 (três) anos de reclusão, e aumentada de 06 (seis) meses pela agravante da reincidência, tornando-se definitiva em 03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão." (Fl. 173, grifos no original.)

Assevere-se, inicialmente, que, excetuados os casos de patente ilegalidade ou



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

abuso de poder, é vedado, em *habeas corpus*, o amplo reexame das circunstâncias judiciais consideradas para a individualização da sanção penal, por demandar a análise de matéria fático-probatória.

Ora, como é sabido, o julgador deve, ao individualizar a pena, examinar com acuidade os elementos que dizem respeito ao fato, obedecidos e sopesados todos os critérios estabelecidos no art. 59 do Código Penal, para aplicar, de forma justa e fundamentada, a reprimenda que seja, proporcionalmente, necessária e suficiente para reprovação do crime.

Especialmente quando considerar desfavoráveis as circunstâncias judiciais, deve o magistrado declinar, **motivadamente**, as suas razões, pois a inobservância dessa regra ofende o preceito contido no art. 93, inciso IX, da Constituição Federal.

No caso dos autos, observa-se que a fixação da pena-base acima do mínimo legal restou suficientemente fundamentada.

Com efeito, o Tribunal consignou que a Paciente já possuía três condenações transitadas em julgado à época da prolação da sentença, uma delas com trânsito anterior ao cometimento do crime e todas por fatos praticados antes do delito pelo qual condenada na ação penal em causa, de forma que não se verifica constrangimento ilegal na majoração da pena-base com fundamento nos antecedentes da Ré.

A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que as condenações relativas a fatos ocorridos em período anterior ao crime em julgamento poderão ser utilizadas para majorar a pena-base, bastando que na data da prolação da sentença já tenha ocorrido o trânsito em julgado da condenação.

Por oportuno, confirmam-se os seguintes julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. MAUS ANTECEDENTES. CARACTERIZAÇÃO. CONDENAÇÃO COM CERTIFICAÇÃO DO TRÂNSITO EM JULGADO APÓS A PRÁTICA DO DELITO EM ANÁLISE. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O agravante não apresentou argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

2. Condenações por fatos anteriores ao apurado na ação penal sob debate, ainda que com trânsito em julgado posterior, justificam o aumento da pena-base pela valoração de maus antecedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no AREsp 35.077/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 02/04/2013; grifos acrescidos.)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. MAUS ANTECEDENTES. CARACTERIZAÇÃO. CONDENAÇÃO COM CERTIFICAÇÃO DO TRÂNSITO EM JULGADO APÓS A PRÁTICA DO DELITO EM ANÁLISE. POSSIBILIDADE. REGIME FECHADO. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

1. Condenações por fatos anteriores ao apurado na ação penal de que se cuida, ainda que com trânsito em julgado posterior, não servem para caracterizar a agravante da reincidência, podendo, contudo, fundamentar a exasperação da pena-base como maus antecedentes.

2. Na hipótese, embora a reprimenda não alcance 8 (oito) anos de reclusão, tendo sido fixada em 6 (seis) anos, 2 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, o regime fechado deve ser mantido para o início da expiação, principalmente à vista das circunstâncias tidas como desfavoráveis.

3. Ordem denegada." (HC 87.487/SP, Rel. o Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJe 13/08/2012; grifo acrescido.)

Ademais, se o réu ostenta mais de uma condenação definitiva, não há ilegalidade na utilização de uma delas para a exasperação da pena-base e de outra para o reconhecimento da reincidência, com acréscimo na segunda fase do cálculo penal. O que não se admite, sob pena de *bis in idem*, é a valoração de um mesmo fato em momentos diversos da aplicação da pena, circunstância esta não evidenciada na hipótese.

Nesse sentido, confira-se a lição de GUILHERME DE SOUZA NUCCI, in Individualização da Pena, RT, 2005, p. 200, *in verbis*:

"[...] Entretanto, nada impede que o agente possua várias condenações anteriores, sendo lícito ao magistrado considerar uma delas para efeito de gerar reincidência e as demais, como maus antecedentes. Inexiste, nessa hipótese, *bis in idem*, pois são elementos geradores diversos.

Lembremos que o registro de vários antecedentes criminais conduz à crença de que o agente possui personalidade desajustada aos regramentos impostos pelo direito, motivo pelo qual devem ser levados em consideração para a aplicação da pena."

No mesmo diapasão, veja-se os seguintes julgados:

"HABEAS CORPUS. ARTS. 157, § 2º, INCISO I, DO CÓDIGO PENAL E 15, DA LEI N.º 10.826/03. DOSIMETRIA DA PENA. MAUS ANTECEDENTES E REINCIDÊNCIA. CONDENAÇÕES COM TRÂNSITO EM JULGADO. EXASPERAÇÃO NA PRIMEIRA E SEGUNDA FASE. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE BIS IN IDEM. CONCURSO ENTRE REINCIDÊNCIA E CONFISSÃO ESPONTÂNEA. PREPONDERÂNCIA DA AGRAVANTE. PEDIDO DE DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA PREVISTA NO ART. 15 DO ESTATUTO DO DESARMAMENTO, PARA O DELITO DO ART. 132 DO CÓDIGO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. ESPECIALIDADE DA LEI N.º 10.826/03 QUE DEVE PREPONDERAR. HABEAS CORPUS DENEGADO.

1. Não configura *bis in idem* a utilização de condenações anteriores



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

com trânsito em julgado, para caracterizar os maus antecedentes e a reincidência do paciente, desde que uma delas seja utilizada para exasperar a pena-base e a outra na segunda fase da dosimetria' (HC 167.459/RJ, 5.^a Turma, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, DJe de 12/02/2012).

[...]

4. Habeas corpus *denegado*." (HC 182.362/RJ, Quinta Turma, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe 23/05/2012.)

"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE VIGÊNCIA AO ART. 61, I, DO CP. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. OCORRÊNCIA. REINCIDÊNCIA E MAUS ANTECEDENTES. CONDENAÇÕES DISTINTAS. INEXISTÊNCIA DE BIS IN IDEM. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Não há se falar em bis in idem pela aplicação da agravante da reincidência e pela consideração de maus antecedentes, se existem várias condenações com trânsito em julgado, podendo umas serem consideradas na primeira fase e outras na segunda.

2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no REsp 1.067.537/RS, Sexta Turma, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe 15/08/2011.)

Verifica-se, ainda, que o *quantum* de aumento na fixação da pena-base (01 ano) revela-se proporcional e fundamentado, **em se considerando a existência de dois antecedentes negativos e a pena abstratamente prevista para o delito em questão, que é a de reclusão de 02 (dois) a 06 (seis) anos**. Desse modo, não vejo como, diante da ausência de manifesta ilegalidade, reexaminar a fundamentação apresentada pelo julgador, pois, conforme já mencionado, essa instância especial não é adequada para dizer se foi justa ou não a reprimenda aplicada à Paciente.

Também não há nenhum equívoco no aumento ocorrido na segunda fase.

Com efeito, o Código Penal não estabelece limites mínimo e máximo de aumento de pena a serem aplicados em razão da configuração de circunstâncias agravantes, cabendo à prudência do Magistrado fixar o patamar necessário, dentro de parâmetros razoáveis e proporcionais.

Daí, no caso – em que a pena-base foi fixada em 03 anos de reclusão –, a majoração da reprimenda em razão da agravante da reincidência foi fixada em 06 meses, o que não ultrapassa 1/6 da pena-base, patamar razoável e proporcional.

Desse modo, não se constata, na hipótese, ilegalidade flagrante que permita a concessão do remédio constitucional de ofício.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** da ordem de *habeas corpus*.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2013/0370156-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 281.662 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 02721000010187 252010 2721000010187 70053730974

EM MESA

JULGADO: 27/03/2014

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : SANDRA LISIANE RODRIGUES

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a Fé Pública - Falsificação de documento público

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."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro e Regina Helena Costa votaram com a Sra. Ministra Relatora.