



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no HABEAS CORPUS Nº 460.551 - MS (2018/0182298-4)**

**RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO**  
**AGRAVANTE : JOSIMAR DA LUZ SANTOS (PRESO)**  
**AGRAVANTE : EDUARDO DE AMORIM DA SILVA (PRESO)**  
**AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL**

### EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. FURTOS QUALIFICADOS. RECONHECIMENTO DA CONTINUIDADE DELITIVA. ART. 71 DO CP. IMPOSSIBILIDADE. HABITUALIDADE CRIMINOSA. ALTERAÇÃO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO PROBATÓRIO.

1. De acordo com a jurisprudência desta Corte, uma vez reconhecida a habitualidade delitiva, resta descaracterizado o crime continuado.
2. O reexame da matéria, com o propósito de reconhecimento da continuidade delitiva, demandaria o revolvimento do conjunto fático-probatório carreado durante a instrução processual, providência inadmissível na estreita via do *writ*.
3. Agravo regimental improvido.

### 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, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 08 de novembro de 2018(Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO  
Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no HABEAS CORPUS Nº 460.551 - MS (2018/0182298-4)**

**RELATOR** : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**  
**AGRAVANTE** : JOSIMAR DA LUZ SANTOS (PRESO)  
**AGRAVANTE** : EDUARDO DE AMORIM DA SILVA (PRESO)  
**AGRAVADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

### RELATÓRIO

#### **O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):**

Trata-se de agravo regimental interposto por JOSIMAR DA LUZ SANTOS e EDUARDO DE AMORIM DA SILVA, em face de decisão que denegou a ordem no *habeas corpus*, por entender que não se poderia reconhecer a continuidade delitiva quando resta comprovada a habitualidade criminosa nas condutas dos réus.

Nas razões recursais, a defesa reitera, em síntese, que *considerar a habitualidade criminosa como fundamentação para a não concessão da continuidade delitiva é, no mínimo, ferir o princípio da legalidade 1 eis que no art. 71 do Código Penal não foi exigido qualquer elemento de ordem subjetiva para a aplicação da referida figura penal, mas apenas os objetivos, quais sejam, a prática por um agente de mais de uma ação ou omissão, de dois ou mais crimes, da mesma espécie e pelas condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes* (fl. 539).

Requer, assim, acaso não seja reconsiderada a r. decisão, que, então, seja a apreciação do recurso submetida ao Colegiado competente, para que seja provido o agravo, concedendo-se a ordem para reconhecer a aplicação da continuidade delitiva no caso vertente.

É o relatório.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 460.551 - MS (2018/0182298-4)

### VOTO

#### O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

A decisão agravada foi assim proferida (fls. 526-529):

*Trata-se de habeas corpus impetrado em favor de JOSIMAR DA LUZ SANTOS e EDUARDO DE AMORIM DA SILVA, em face de acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul.*

*Consta dos autos que os pacientes JOSIMAR DA LUZ SANTOS e EDUARDO DE AMORIM DA SILVA foram condenados como incurso nos arts. 155, § 4.º, I e IV e 155, § 4.º, IV, do Código Penal, respectivamente, às penas de 12 anos de reclusão e 466 dias-multa e de 14 anos e 8 meses de reclusão e 599 dias-multa, ambos em regime inicial fechado.*

*Irresignada, a defesa interpôs recurso de apelação, que foi provido pela Corte local apenas para reduzir as penas para 7 anos de reclusão e 140 dias-multa (Josimar) e 9 anos de reclusão e 256 dias-multa (Eduardo), deixando, contudo de reconhecer a pretendida redução pela suposta incidência da continuidade delitiva no caso vertente.*

*Daí o presente writ, em que a Impetrante sustenta, em síntese, ser cabível a aplicação da continuidade delitiva em favor dos Pacientes, eis que a alegada “habitualidade criminosa”, não é situação que a lei (art. 71 do Código Penal) inclua entre as valoráveis para efeito da admissão do crime continuado (fl. 8).*

*Requer, assim, a concessão da ordem para que se reconheça a incidência do crime continuado na espécie e, com isso, seja aplicada a redução de pena correspondente.*

*As informações foram prestadas (fls. 469-487 e 489-514).*

*O Ministério Público Federal ofertou parecer, manifestando-se pelo não conhecimento do mandamus (fls. 518-523).*

*É o relatório.*

*DECIDO.*

*No concernente ao pleito de reconhecimento do instituto da continuidade delitiva nos ilícitos de furto qualificado, tem-se que a Corte de origem manifestou-se nos seguintes termos (fls. 449-450):*

*IV- Do reconhecimento da continuidade delitiva*

*De outro norte, não deve ser acolhido o pedido de aplicação da continuidade delitiva.*

*Sobre o tema deve ser ressaltado que o instituto do crime continuado, nos termos do art. 71, do Código Penal, é configurado quando "o agente, mediante mais de uma ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes da mesma espécie e, pelas condições de tempo, lugar, maneira de execução e*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*outras semelhantes".*

*A consequência jurídica desse instituto é a de que os crimes subseqüentes devem ser havidos como continuação do primeiro, aplicando-se ao agente, nesse caso, a pena de um só dos crimes, se idênticas, ou a mais grave, se diversas, aumentada, em qualquer caso, de um sexto a dois terços.*

*O crime continuado, portanto, é uma ficção jurídica, em que se verificam, na verdade, vários crimes, considerados como um único delito para fins de aplicação da pena (teoria da ficção jurídica).*

*Com efeito, o instituto do crime continuado tem relação direta com o princípio da proporcionalidade, e a sua aplicação deve sempre ser pautada por esse importantíssimo critério: que a pena seja proporcional à lesão jurídica causada pelas condutas delituosas.*

*Há, além disso, corrente no sentido de que a configuração do instituto em questão exige e verificação de um elemento de natureza subjetiva. Acerca desse ponto, existem duas teorias que tratam da questão relacionada à necessidade, ou não, de o crime continuado ser praticado pelo agente com unidade de desígnios.*

*A teoria objetivo-subjetiva exige, além dos requisitos de caráter real (descritos no art. 71 do Código Penal), uma unidade de desígnios, ou seja, um programa inicial, antecedente de que cada delito se coloca como realização sucessiva.*

*Por outro lado, a teoria objetiva pura entende ser o crime continuado uma realidade apurável objetivamente, através da apreciação dos elementos constitutivos exteriores (descritos no art. 71 do Código Penal), independentemente da unidade de desígnio.*

*Nessa seara, entendo que a teoria "objetivo-subjetiva" é a que melhor se coaduna ao princípio da proporcionalidade, pois diferencia aquele que, de forma isolada, comete vários crimes semelhantes, daquele que faz do crime a sua atividade habitual, bem assim vem prestigiar a proteção aos bens jurídicos personalíssimos, como é o caso da vida e da integridade física.*

*Inclusive, o Supremo Tribunal Federal definiu que "reiteração criminosa indicadora de delinquência habitual ou profissional é suficiente para descaracterizar o crime continuado" (HC 103.288). (Destaquei)..*

*Portanto, para a caracterização da continuidade delitiva (art. 71 do Código Penal), é necessário que estejam preenchidos, cumulativamente, os requisitos de ordem objetiva (pluralidade de ações, mesmas condições de tempo, lugar e modo de execução) e o de ordem subjetiva, assim entendido como a unidade de desígnios ou o vínculo subjetivo havido entre os eventos delituosos.*

*No caso, conforme se vê da descrição da denúncia, os delitos são da mesma espécie e foram praticados nas mesmas condições de tempo e lugar, com modus operandi semelhantes.*

***Nada obstante, da folha de antecedentes dos apelantes, nota-se diversos registros por furto e roubo, o que denota habitualidade delitiva, circunstância suficiente para descaracterizar o crime continuado.***



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que, além dos requisitos de ordem objetiva, para o reconhecimento da continuidade delitiva, é necessário que se observe a unidade de desígnios ou o vínculo subjetivo entre os crimes.

Como se vê, o Tribunal de origem asseverou o não preenchimento dos requisitos para o crime continuado, ao considerar que **da folha de antecedentes dos apelantes, nota-se diversos registros por furto e roubo, o que denota habitualidade delitiva, circunstância suficiente para descaracterizar o crime continuado** (fl. 450).

Deste modo, o reexame da matéria, com vista ao reconhecimento da continuidade delitiva, demandaria o revolvimento do conjunto fático-probatório carreado durante a instrução processual, providência, no entanto, inadmissível na estreita via do writ. Confirmam-se precedentes neste sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. UNIFICAÇÃO DAS PENAS E CONTINUIDADE DELITIVA. INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS QUE RECONHECERAM A HABITUALIDADE CRIMINOSA. REVISÃO DO ENTENDIMENTO. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA.

1. O acórdão impugnado se encontra em consonância com a jurisprudência desta Corte, a qual já se posicionou no sentido de que os institutos da habitualidade e do crime continuado são incompatíveis.

2. Com base na análise do acervo probatório, a Corte a quo entendeu que não houve unidade de desígnios entre os delitos perpetrados, tampouco foram preenchidos os requisitos objetivos. Destarte, rever tal entendimento demandaria a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que é incabível na estreita via do habeas corpus.

3. Agravo regimental improvido. (AgRg no HC 427.427/SC, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 16/8/2018, DJe 28/8/2018) (com destaques).

RECURSO EM HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO. (1) CONTINUIDADE DELITIVA. TEORIA MISTA. DESÍGNIOS AUTÔNOMOS. DEMAIS REQUISITOS. COMPROVAÇÃO. NECESSIDADE. REEXAME PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. (3) RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Este Superior Tribunal de Justiça vem adotando a teoria mista, segundo a qual, para a caracterização da continuidade delitiva, afigura-se imprescindível o preenchimento de requisitos de ordem objetiva (mesmas condições de tempo, lugar e forma de execução) e subjetiva (unidade de desígnios ou vínculo subjetivo entre os eventos).

2. Maiores incursões no tema, com a finalidade de constatar eventual unidade de desígnios ou a presença dos demais requisitos do instituto,



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*demandaria incursão aprofundada no exame das provas, incabível na estreita via do habeas corpus.*

*3. Recurso a que se nega provimento (RHC N. 43.601/DF, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 18/6/2014) (com destaques).*

*Ante o exposto, denego o habeas corpus.*

*Publique-se.*

*Intimem-se.*

Com efeito, conforme asseverado na decisão agravada, não se tem como reconhecer a incidência do instituto do crime continuado, *in casu*, porquanto comprovada a habitualidade delitiva na conduta dos agravantes. Nesse sentido:

*HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. ROUBOS. 3 (TRÊS CONDENAÇÕES). RECONHECIMENTO DE CRIME CONTINUADO. PRETENSÃO. IMPOSSIBILIDADE. HABITUALIDADE DELITIVA. AFASTAMENTO. ANÁLISE DE MATERIAL FÁTICO/PROBATÓRIO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.*

*1. O Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, não tem admitido a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso próprio, prestigiando o sistema recursal ao tempo que preserva a importância e a utilidade do writ, visto permitir a concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.*

*2. A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que a habitualidade delitiva afasta o reconhecimento do crime continuado, mormente se o Tribunal de origem concluiu pela ausência de unidade de desígnios entre as condutas. Entendimento em sentido contrário demandaria o revolvimento de material fático/probatório, tarefa vedada na via do habeas corpus.*

*3. Habeas Corpus não conhecido. (HC 286.784/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 01/09/2015, DJe 08/09/2015)*

Nesse contexto, a revisão do posicionamento adotado pelas instâncias ordinárias demanda revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, o que é inadmissível na via processual eleita. Nesse sentido, os seguintes precedentes:

*AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO. UNIFICAÇÃO DE PENAS. CONTINUIDADE DELITIVA. REQUISITOS. INVIABILIDADE DE ANÁLISE NA VIA ESTREITA DO HABEAS CORPUS. WRIT NÃO CONHECIDO. INEXISTÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS APTOS A DESCONSTITUIR A DECISÃO IMPUGNADA. AGRAVO DESPROVIDO. I - Segundo a jurisprudência do col. STF e desta Corte, para*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*efeito de reconhecimento da continuidade delitiva, é indispensável que o agente tenha praticado as condutas delituosas em idênticas condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhanças e, ainda, que exista liame a indicar a unidade de desígnios.*

*II - No caso, as instâncias ordinárias afastaram a continuidade delitiva por entenderem que não restou demonstrada a unidade de desígnios entre os crimes, que seriam autônomos, o que demonstraria a habitualidade criminosa.*

*III - Modificar o entendimento das instâncias ordinárias para reconhecer a figura da continuidade delitiva demandaria necessariamente amplo reexame do acervo fático-probatório, procedimento incompatível com a estreita via do habeas corpus.*

*IV - No presente agravo regimental não se aduziu qualquer argumento novo e apto a ensejar a alteração da decisão agravada, devendo ser mantida por seus próprios fundamentos.*

*Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC 423.057/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 06/03/2018, DJe 14/03/2018)*

**AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CONTINUIDADE DELITIVA. RECONHECIMENTO. REITERAÇÃO DE PEDIDOS. HABITUALIDADE CRIMINOSA. REQUISITO SUBJETIVO QUE DIFERENCIA O PACIENTE DE CORRÉU BENEFICIADO COM O ART. 71 DO CP. RECURSO NÃO PROVIDO.**

*1. A pretensão de reconhecimento da continuidade delitiva, com lastro nos arts. 71 do CP ou 580 do CPP, não deve ser conhecida, porque se trata de mera reiteração de pedido já deduzido e julgado pela Sexta Turma no AREsp n. 853.872/RS.*

*2. No julgamento do agravo em recurso especial, foi consignado que reiteração criminosa (múltiplas condenações por tráfico de drogas e reincidência específica) distingue-se da continuidade delitiva e constitui motivação idônea para afastar a aplicação do art. 71 do CP.*

*3. É inviável reexame de provas em habeas corpus para declarar que o recorrente preenche o requisito subjetivo da ficção legal.*

*4. A habitualidade criminosa é característica subjetiva que diferencia o recorrente do corréu indicado como paradigma, não havendo falar, icto oculi, de aplicação do art. 580 do CPP.*

*5. Agravo regimental não provido. (AgRg no HC 367.131/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 13/12/2016)*

**Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo regimental.**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2018/0182298-4      **PROCESSO ELETRÔNICO**      **AgRg no**  
**HC 460.551 / MS**  
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00168087720178120001 168087720178120001 52982017

EM MESA

JULGADO: 08/11/2018

#### **Relator**

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MOACIR MENDES SOUSA**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

#### **AUTUAÇÃO**

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL  
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL  
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL  
PACIENTE : JOSIMAR DA LUZ SANTOS (PRESO)  
PACIENTE : EDUARDO DE AMORIM DA SILVA (PRESO)  
CORRÉU : JULIANO CANDELARIO SALUSTIANO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Furto Qualificado

#### **AGRAVO REGIMENTAL**

AGRAVANTE : JOSIMAR DA LUZ SANTOS (PRESO)  
AGRAVANTE : EDUARDO DE AMORIM DA SILVA (PRESO)  
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL  
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

#### **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, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior e Rogério Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.