



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 361.285 - MS (2016/0172555-6)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : MARCOS APARECIDO DE OLIVEIRA

EMENTA

HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. ROUBO MAJORADO. PENA-BASE. PLEITO DE EXCLUSÃO DA ANÁLISE DESFAVORÁVEL DOS ANTECEDENTES DO ACUSADO. INVIABILIDADE. CONDENAÇÃO POR CRIMES ANTERIORES, COM TRÂNSITO EM JULGADO POSTERIOR À PRÁTICA DELITIVA EM APURAÇÃO. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

– O Superior Tribunal de Justiça, seguindo entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, passou a não admitir o conhecimento de *habeas corpus* substitutivo de recurso previsto para a espécie. No entanto, deve-se analisar o pedido formulado na inicial, tendo em vista a possibilidade de se conceder a ordem de ofício, em razão da existência de eventual coação ilegal.

– A jurisprudência pátria, em obediência aos ditames do art. 59 do Código Penal e do art. 93, IX, da Constituição Federal, é firme no sentido de que a fixação da pena-base deve ser fundamentada de forma concreta, idônea e individualizada, não sendo suficiente referências a conceitos vagos e genéricos, máxime quando ínsitos ao próprio tipo penal.

– Esta Corte tem entendimento reiterado no sentido de que a condenação definitiva por fato anterior ao crime descrito na denúncia, mas com trânsito em julgado posterior à data do ilícito penal, ainda que não configure a agravante da reincidência, pode caracterizar maus antecedentes.

– Hipótese em que o acórdão recorrido manteve a valoração desfavorável dos antecedentes do acusado, pois foram utilizadas duas condenações relativas a fatos anteriores ao delito em comento e que, mesmo com o trânsito em julgado posterior, são aptas a serem



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

valoradas para tal fim.

– *Habeas corpus* não conhecido.

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. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 16 de agosto de 2016(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 361.285 - MS (2016/0172555-6)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : MARCOS APARECIDO DE OLIVEIRA

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, substitutivo do recurso próprio, com pedido liminar, impetrado em favor de MARCOS APARECIDO DE OLIVEIRA contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul (Embargos Infringentes n. 0000084-89.2014.8.12.0037/50000).

Consta dos autos que o paciente foi condenado, em primeiro grau de jurisdição, à pena corporal de 8 anos e 7 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e multa, pela prática do crime previsto no art. 157, § 2º, incisos I, II e V, do Código Penal (fls. 211/225).

Irresignada, a defesa interpôs recurso de apelação, o qual foi parcialmente provido para compensar a agravante da reincidência com a atenuante da confissão espontânea, razão pela qual a pena do paciente foi redimensionada para 8 anos de reclusão e multa, mantido o regime prisional fixado na sentença (fls. 296/307).

Sobre a parte não unânime do julgado, foram opostos embargos infringentes, que restaram rejeitados (fls. 402/407), em acórdão assim ementado:

EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE – PENAL – ROUBO – PENA-BASE – CRIME ANTERIOR E CONDENAÇÃO DEFINITIVA POSTERIOR À DENÚNCIA – MAUS ANTECEDENTES CONFIGURADOS – NÃO PROVIMENTO.

Conquanto não sirva à configuração da reincidência, a condenação definitiva por crime anterior com trânsito em julgado posterior ao delito em exame pode ser considerado para fins de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

negativação dos antecedentes criminais.

Embargos Infringentes e de Nulidade a que se nega provimento, ante a impossibilidade de acolhimento da pretensão deduzida.

No presente *mandamus* (fls. 1/9), a impetrante sustenta que o acórdão impugnado impôs constrangimento ilegal ao paciente, pois manteve a exasperação da pena-base fundamentada em maus antecedentes, os quais não poderiam ter sido utilizados, porquanto referentes a condenações que somente transitaram em julgado após o cometimento do crime em análise.

Ao final, liminarmente e no mérito, pede o redimensionamento da pena do paciente.

Pedido liminar indeferido (fls. 419/421).

Parecer do Ministério Público Federal opinando pela denegação da ordem, caso conhecida (fls. 431/435).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 361.285 - MS (2016/0172555-6)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Inicialmente, o Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, como forma de racionalizar o emprego do *habeas corpus* e prestigiar o sistema recursal, não admite a sua impetração em substituição ao recurso próprio.

Cumpre analisar, contudo, em cada caso, a existência de ameaça ou coação à liberdade de locomoção do paciente, em razão de manifesta ilegalidade, abuso de poder ou teratologia na decisão impugnada, a ensejar a concessão da ordem de ofício. Nesse sentido, a título de exemplo, confirmam-se os seguintes precedentes: STF, HC n. 113890, Relatora Ministra Rosa Weber, Primeira Turma, julgado em 3/12/2013, publicado em 28/2/2014, STJ, HC n. 287.417/MS, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Quarta Turma, julgado em 20/3/2014, DJe 10/4/2014 e STJ, HC n. 283.802/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 26/8/2014, DJe 4/9/2014.

Na espécie, embora a impetrante não tenha adotado a via processual adequada, para que não haja prejuízo à defesa do paciente, passo à análise da pretensão formulada na inicial, a fim de verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.

Como já consignado no relatório, busca a defesa o redimensionamento da pena-base, com a exclusão da valoração desfavorável dos antecedentes do acusado.

A jurisprudência pátria, em obediência aos ditames do art. 59 do Código Penal e do art. 93, IX, da Constituição Federal, é firme no sentido de que a fixação da pena-base deve ser fundamentada de forma concreta, idônea e individualizada, não sendo suficiente referências a conceitos vagos e genéricos, máxime quando ínsitos ao próprio tipo penal.

No caso, o sentenciante estabeleceu a pena-base acima do mínimo legal, em 5 anos e 4 meses de reclusão, destacando que o paciente "possui maus antecedentes, inclusive consta mais de uma condenação" (fl 223). Na segunda fase, reconheceu, também, a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

reincidência do acusado.

O Tribunal de origem, ao julgar o apelo defensivo, manteve íntegra a condenação e, quanto à matéria atinente aos antecedentes e à reincidência do ora paciente, o voto condutor do acórdão recorrido destacou que (fls. 301/303):

Nessa perspectiva, analisando as certidões de antecedentes criminais do apelante juntas às fls. 117-125 e 132-134, depreende-se que além da condenação penal transitada em julgado já citada pelo Des. Relator, o mesmo possui ainda outras duas condenações por fatos anteriores aos narrados nos autos (fls. 121-124), porém, com trânsito em julgado posteriores ao crime ora sob apuração (ambos em 30/09/2013).

Nessas circunstâncias, apesar de não configurar reincidência, nada impede que tal condenação seja utilizada para valoração negativa dos antecedentes, na primeira fase da dosimetria penal.

(...)

Diante desse contexto, considerando a existência de três condenações já transitadas em julgado, é plenamente aceitável que uma delas dê respaldo à valoração negativa da circunstância judicial dos antecedentes e as outras ensejem a aplicação da agravante da reincidência, sem que tal expediente configure em "bis in idem".

(...)

Nessa perspectiva, pode-se concluir que a atuação do magistrado singular, nesse ponto, foi absolutamente adequada, devendo, pois, ser mantida a prejudicialidade atribuída à circunstância judicial dos antecedentes.

Do mesmo modo, ao julgar os embargos infringentes, a Corte local assentou que (fl. 406):

O crime denunciado nos autos foi cometido aos 24 de fevereiro de 2012, e a sentença foi prolatada aos 25 de setembro de 2014 (f. 219).

Em consulta ao Sistema de Automação do Judiciário (SAJ), verifica-se que o crime de furto nos autos n. 0010247-88.2004.8.12.0002 foi praticado aos 29 de março de 2004 (anterior ao objeto desta ação penal) e transitou em julgado aos 05 de novembro de 2013 (antes da prolação desta sentença condenatória).

De igual forma, constata-se nos autos n. 0200015-33.2004.8.12.0002, a condenação por crime de roubo circunstanciado ocorrido aos 07 de outubro de 2004, cujo trânsito



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cm julgado ocorreu aos 30 de setembro de 2013.

Assim sendo, é nítido que a situação processual do acusado se subsume ao entendimento já consolidado pelo Pretório Excelso e pelo "Tribunal da Cidadania", ou seja, ainda que tais condenações não possam ser consideradas para fins de reincidência, as mesmas se prestam a macular os antecedentes.

Dessarte, não há falar em alteração da reprimenda aplicada.

De pronto, vale consignar que esta Corte tem entendimento reiterado no sentido de que a condenação definitiva por fato anterior ao crime descrito na denúncia, mas com trânsito em julgado posterior à data do ilícito penal, ainda que não configure a agravante da reincidência, pode caracterizar maus antecedentes.

No caso, pela leitura dos excertos acima transcritos, verifica-se que inexistente constrangimento ilegal a ser sanado. Isto porque, quanto aos maus antecedentes, foram utilizadas duas condenações relativas a fatos anteriores ao delito em comento e que, mesmo com o trânsito em julgado posterior, são aptas a serem valoradas para tal fim, entendimento que se alinha à jurisprudência desta Corte, que destaco:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DOSIMETRIA. MAUS ANTECEDENTES. CONFIGURAÇÃO. CONDENAÇÃO POR CRIME ANTERIOR, COM TRÂNSITO EM JULGADO POSTERIOR À PRÁTICA DELITIVA EM APURAÇÃO. POSSIBILIDADE. DUPLA REINICIDÊNCIA. AUMENTO DE 3/10 (TRÊS DÉCIMOS). FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA.

I - A condenação por crime anterior, com trânsito em julgado posterior à prática delitiva em apuração, justifica a valoração negativa da circunstância judicial dos antecedentes, lastreando a exasperação da pena-base.

(...)

Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 723.424/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 03/03/2016, DJe 14/03/2016) - grifei.

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE VIGÊNCIA AO ART. 59 DO CP. DOSIMETRIA. PENA-BASE. (I) - REDUÇÃO PELO AFASTAMENTO DA VALORAÇÃO NEGATIVA DE DUAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. RAZÕES DISSOCIADAS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SÚMULA 284/STF. (II) - VETORIAL DOS MAUS ANTECEDENTES. CRIME PRATICADO ANTES DOS FATOS EM APURAÇÃO, MAS COM TRÂNSITO EM JULGADO POSTERIOR AO CRIME DEBATIDO NOS AUTOS. CABIMENTO. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. (III) - PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE. REEXAME FÁTICO E PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. (IV) - QUANTUM DE AUMENTO DA PENA-BASE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. DISCRICIONARIEDADE DO JUIZ. VIOLAÇÃO AO ART. 61, II, "G", DO CP. (I) - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282/STF E 356/STF. (II) - FUNCIONÁRIO TERCEIRIZADO. FUNÇÃO PÚBLICA. EQUIPARADO A FUNCIONÁRIO PÚBLICO. INCIDÊNCIA DA QUALIFICADORA. AFRONTA AOS ARTS. 44 E 45, AMBOS DO CP. PENA PECUNIÁRIA. REDUÇÃO. REEXAME FÁTICO E PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

2. A condenação por crime anterior, mas com trânsito em julgado posterior à nova prática delitiva, justifica o reconhecimento dos maus antecedentes. Incidência do enunciado 83 da Súmula deste Sodalício.

(...)

8.Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 808.841/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 01/02/2016) - grifei.

Ante o exposto, inexistindo coação ilegal a ser reconhecida de ofício por esta Corte, **não conheço** do *habeas corpus*, pois manifestamente incabível na espécie.

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0172555-6

HC 361.285 / MS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00000848920148120037 02004995920128120037 2004995920128120037
848920148120037

EM MESA

JULGADO: 16/08/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ELIZETA MARIA DE PAIVA RAMOS**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE	:	MARCOS APARECIDO DE OLIVEIRA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo Majorado

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 Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.