



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 116.617 - RJ (2008/0213927-9)
RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
IMPETRANTE : LUIZ CARLOS DA SILVA NETO E OUTRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : MURILLO ALVES RIBEIRO

EMENTA

HABEAS CORPUS. DISPENSA/INEXIGIBILIDADE IRREGULAR DE LICITAÇÃO, EM CONTINUIDADE DELITIVA. PENA BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL (3 ANOS E 3 MESES). AUMENTO DE 2/3 PELA CONTINUIDADE DELITIVA. PENA TOTAL: 4 ANOS E 4 MESES DE DETENÇÃO. REGIME INICIAL SEMIABERTO. DELITOS PERPETRADOS EM SETEMBRO, OUTUBRO E NOVEMBRO DE 1996, INCLUSIVE APÓS O RECEBIMENTO DA DENÚNCIA, NÃO ATINGIDOS PELA PRESCRIÇÃO. ATIPICIDADE DA CONDUTA NÃO DEMONSTRADA. PLEITO QUE DEMANDARIA APROFUNDADA DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPROPRIEDADE DO MANDAMUS. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA IDÔNEA. UTILIZAÇÃO DE CIRCUNSTÂNCIAS PRÓPRIAS DO TIPO PENAL E CONSIDERAÇÃO DE AÇÕES PENAIS EM ANDAMENTO COMO MAUS ANTECEDENTES. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. PENA-BASE QUE DEVE SER FIXADA NO MÍNIMO LEGAL (3 ANOS), AUMENTADA DE 1/6 PELA CONTINUIDADE DELITIVA, TOTALIZANDO 3 ANOS E 6 MESES DE RECLUSÃO. POSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS E DE FIXAÇÃO DO REGIME ABERTO ANTE A NOVA REPRIMENDA. PARECER DO MPF PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA, PARA O FIM ACIMA ESPECIFICADO.

1. Corretamente avaliados os fatos acobertados pela prescrição, na forma do art. 109, IV c/c o art. 110, § 1o. e § 2o. do CPB, sendo certo que aqueles ocorridos após o recebimento da denúncia não se encontram prescritos.

2. A confirmação da assertiva de atipicidade da conduta de dispensa irregular de licitação exigiria incursão detalhada no acervo fático-probatório, providência sabidamente inadmissível em HC, que, dado o seu rito célere e cognição sumária, exige prova pré-constituída do direito alegado.

3. Na hipótese, para estabelecer a pena-base acima do mínimo legal, foram considerados elementos próprios do tipo penal para valorar negativamente a culpabilidade e os motivos do crime, bem como considerados maus os antecedentes do paciente pela existência de processos em curso por crimes semelhantes, o que tem sido sistematicamente rejeitado por esta Corte.

4. Igualmente, não há justificativa para a elevação da sanção pela continuidade delitiva em 1/3, considerando que foi reconhecida a prescrição da pretensão punitiva estatal dos delitos anteriores ao recebimento da denúncia.

5. Dessa forma, a pena-base deve ser fixada no mínimo legal - 3 anos -, ante a inexistência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, aumentada de 1/6 pela continuidade delitiva (art. 71 do CPB), totalizando 3 anos e 6 meses de reclusão,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

em regime inicial aberto. admitindo-se, em consequência, a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito, na forma do art. 44, § 2o. do CPB, a serem definidas pelo Juízo da Execução.

6. Ordem parcialmente concedida, para o fim acima especificado, em que pese o parecer ministerial em sentido contrário.

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, conceder parcialmente a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Felix Fischer, Laurita Vaz e Arnaldo Esteves Lima votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília/DF, 18 de março de 2010 (Data do Julgamento).

NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
MINISTRO RELATOR



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 116.617 - RJ (2008/0213927-9)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
IMPETRANTE : LUIZ CARLOS DA SILVA NETO E OUTRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : MURILLO ALVES RIBEIRO

RELATÓRIO

1. Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de MURILLO ALVES RIBEIRO, em adversidade a acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, que deu parcial provimento ao apelo defensivo, nos termos da seguinte ementa:

Apelação Criminal. Imputação do crime previsto no artigo 89 caput da Lei 8.666/93: dispensa de licitação na compra de combustíveis; prestação de serviços com trator; prestação de serviços artísticos; prestação de serviços de terraplanagem, enquanto exercia o cargo de Prefeito do Município de Natividade. Fatos ocorridos a partir de fevereiro de 1995 até novembro de 1996. Sentença que fixou a pena-base um pouco acima do mínimo legal: 03 anos e 03 meses de detenção. Denúncia recebida em 20 de setembro de 2004. Decurso de lapso de tempo superior a oito anos: artigo 109, inciso IV c/c artigo 110 § 1o. e § 2o., todos do Código Penal. FULMINADOS PELA PRESCRIÇÃO todos os crimes descritos na denúncia nos itens 1; 3; 4; 5; 6; 7; 8. Incidência da Súmula 497 do Supremo Tribunal Federal. Delitos perpetrados em novembro de 1996 (itens 2 e 9 da peça acusatória) não atingidos pela prescrição. Multa reduzida a 2% do valor das compras e contratações referidas nos itens 2 e 9 da denúncia, atento à prescrição ora reconhecida das demais parcelas. RECURSO DEFENSIVO PARCIALMENTE PROVIDO (fls. 216).

2. Alega-se, em síntese, (a) atipicidade da conduta investigada, (b) prescrição da pretensão punitiva, (c) ausência de fundamentação legal na majoração de pena-base e (d) cabimento do regime aberto para o início do cumprimento da pena, além da possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

3. Indeferido o pedido de liminar (fls. 209) e prestadas as informações solicitadas (fls. 214/244), o MPF, em parecer subscrito pelo ilustre



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Subprocurador-Geral da República PAULO DA ROCHA CAMPOS, manifestou-se pelo indeferimento da ordem (fls. 246/249).

4. É o que havia de relevante para relatar.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 116.617 - RJ (2008/0213927-9)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
IMPETRANTE : LUIZ CARLOS DA SILVA NETO E OUTRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : MURILLO ALVES RIBEIRO

VOTO

HABEAS CORPUS. DISPENSA/INEXIGIBILIDADE IRREGULAR DE LICITAÇÃO, EM CONTINUIDADE DELITIVA. PENA BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL (3 ANOS E 3 MESES). AUMENTO DE 2/3 PELA CONTINUIDADE DELITIVA. PENA TOTAL: 4 ANOS E 4 MESES DE DETENÇÃO. REGIME INICIAL SEMIABERTO. DELITOS PERPETRADOS EM SETEMBRO, OUTUBRO E NOVEMBRO DE 1996, INCLUSIVE APÓS O RECEBIMENTO DA DENÚNCIA, NÃO ATINGIDOS PELA PRESCRIÇÃO. ATIPICIDADE DA CONDUTA NÃO DEMONSTRADA. PLEITO QUE DEMANDARIA APROFUNDADA DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPROPRIEDADE DO MANDAMUS. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA IDÔNEA. UTILIZAÇÃO DE CIRCUNSTÂNCIAS PRÓPRIAS DO TIPO PENAL E CONSIDERAÇÃO DE AÇÕES PENAIS EM ANDAMENTO COMO MAUS ANTECEDENTES. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. PENA-BASE QUE DEVE SER FIXADA NO MÍNIMO LEGAL (3 ANOS), AUMENTADA DE 1/6 PELA CONTINUIDADE DELITIVA, TOTALIZANDO 3 ANOS E 6 MESES DE RECLUSÃO. POSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS E DE FIXAÇÃO DO REGIME ABERTO ANTE A NOVA REPRIMENDA. PARECER DO MPF PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA, PARA O FIM ACIMA ESPECIFICADO.

1. *Corretamente avaliados os fatos acobertados pela prescrição, na forma do art. 109, IV c/c o art. 110, § 1o. e § 2o. do CPB, sendo certo que aqueles ocorridos após o recebimento da denúncia não se encontram prescritos.*

2. *A confirmação da assertiva de atipicidade da conduta de dispensa irregular de licitação exigiria incursão detalhada no acervo fático-probatório, providência sabidamente inadmissível em HC, que, dado o seu rito célere e cognição sumária, exige prova pré-constituída do direito alegado.*

3. *Na hipótese, para estabelecer a pena-base acima do mínimo legal, foram considerados elementos próprios do tipo penal para*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

valorar negativamente a culpabilidade e os motivos do crime, bem como considerados maus os antecedentes do paciente pela existência de processos em curso por crimes semelhantes, o que tem sido sistematicamente rejeitado por esta Corte.

4. *Igualmente, não há justificativa para a elevação da sanção pela continuidade delitiva em 1/3, considerando que foi reconhecida a prescrição da pretensão punitiva estatal dos delitos anteriores ao recebimento da denúncia.*

5. *Dessa forma, a pena-base deve ser fixada no mínimo legal - 3 anos -, ante a inexistência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, aumentada de 1/6 pela continuidade delitiva (art. 71 do CPB), totalizando 3 anos e 6 meses de reclusão, em regime inicial aberto. admitindo-se, em consequência, a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito, na forma do art. 44, § 2o. do CPB, a serem definidas pelo Juízo da Execução.*

6. *Ordem parcialmente concedida, para o fim acima especificado, em que pese o parecer ministerial em sentido contrário.*

1. O MM. Juiz de primeiro grau e o Tribunal Estadual, de forma objetiva e minudente, apreciaram os fatos e as provas carreadas aos autos e concluíram pela efetiva prática do crime de dispensa irregular de licitação, de forma continuada, pelo ora paciente, à época, Prefeito Municipal de Natividade/RJ. No que interessa, confira-se o teor da sentença:

Analizando os fatos imputados ao primeiro denunciado, segundo a denúncia este, então Prefeito do Município de Natividade, dispensou ou deixou de exigir licitação para aquisição de combustível para abastecimento de veículos automotores do Município, para contratação de diversos serviços de terraplanagem, serviço de transporte de alunos para escolas municipais, e para contratação de shows artísticos e serviços de diversão, com fundamento nos artigos 24, I e II e 25, I, II e III da Lei de Licitações.

Consoante se depreende dos documentos acostados aos autos, foi realizada a aquisição de combustíveis, pelo Município, entre os meses de fevereiro/95 e setembro/95, bem como foram contratados serviços de terraplanagem do denunciado Roni, nos meses de agosto/96 a novembro/96,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

das empresas Vanda Maria Freitas da Costa Reis ME e Campos Terraplanagem Ltda., entre os meses de março/96 a julho/96. Foi ainda contratado, sem licitação, os serviços da empresa Viação bola Branca para transportes de alunos da rede municipal, entre os meses de fevereiro/94 a setembro/95 e a contratação de serviços de shows artísticos e serviços de diversão, entre os meses de março/95 a setembro/96.

Com relação ao limite permitido para dispensa de licitação, consoante a redação do artigo 120 da Lei de Licitações à época dos fatos, o Poder Executivo Federal publicará periodicamente os valores vigentes, e o fez através do Decreto 852/93, do Presidente da República, que incumbiu a Secretaria de Administração Federal da Presidência da República de proceder a novas publicações de tais valores através de Portaria (fls. 621/646).

(...).

Quanto aos demais, observa-se dos valores acima que em praticamente todas as ordens de serviço e compras, bem como nas notas de empenho mencionadas, foi ultrapassado o valor equivalente a 5% do limite previsto no artigo 23, II, a da LCC, não estando, portanto, tais compras e serviços compreendidos nas hipóteses de dispensa de licitação com base no critério dos valores contratados.

Como se isso não bastasse, vê-se que se trata de compras e serviços da mesma natureza, contratados e pagos mês a mês e de forma parcelada, ao passo que deveriam ter sido realizados de uma única vez e mediante processo licitatório, sendo certo que resta claro que estas contratações foram fracionadas de forma a não ser atingido o limite de dispensa de licitação, na conformidade do artigo 24, II da LCC.

Observa-se que em algumas notas de empenho, relativas aos serviços prestados pelas empresas Viação Bola Branca e Arco Íris Produções, a dispensa se encontra fundamentada nos incisos I, II e III do artigo 25 da LCC. Ocorre que não foi obedecido o disposto no art. 26 da LCC, que determina que as situações de inexigibilidade devem ser necessariamente justificadas, eis que não consta qualquer procedimento administrativo que contenha as razões de fato e de direito que levaram à Administração a não licitar.

Ademais, registre-se que, em algumas notas de empenho, em que consta como prestador do serviço a Viação Bola Branca, foi utilizado o inciso I do artigo 25 para justificar a ausência de licitação, enquanto que em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

outras, na sua maioria, foi utilizado o artigo 24, II (critério de valor), sendo certo que os serviços prestados foram os mesmos, ou seja, transporte de alunos da rede municipal. O mesmo ocorreu com relação à empresa Arco Íris Produções, pois em algumas notas de empenho foi utilizado o inciso II do artigo 25 da LCC e em outras o inciso III do mesmo dispositivo para justificar a falta de licitação, o que revela que não houve qualquer estudo ou procedimento administrativo para justificar de forma correta a inexigibilidade de licitação.

(...).

Deste modo, o primeiro denunciado, como ordenador de despesas do Município, autorizou a realização das aquisições e serviços, conforme ordens de serviços e notas de empenho acostadas aos autos, dispensando a licitação, em desacordo com os artigos 24 e 25 da LCC. E, além disso, deixou de observar formalidades pertinentes à inexigibilidade e à dispensa, utilizando-se de procedimentos fraudulentos ao fracionar despesas com objetivo de evitar processos licitatórios na modalidade convite, estando assim, sua conduta, tipificada no artigo 89 da Lei 8.666/93. (fls. 77/83).

2. Destarte, perquirir, neste momento, sobre a atipicidade da conduta demandaria exame aprofundado de material probatório, o que, como cediço, é incabível em HC, *principalmente quando não se tem acesso a toda a prova amealhada no Inquérito anterior e nos demais procedimentos criminais que lastreiam a presente investigação.*

3. Destaca-se, ainda, o parecer ministerial com o seguinte teor:

Ademais, imperioso seria o reexame de todo o conjunto probatório para que se pudesse acolher as alegações do impetrante, o que não se faz viável, na medida em que não se juntou ao feito a cópia do todo o processo principal, mas, tão-somente, algumas peças, sendo certo que o reexame de provas seria inadmissível no recurso especial, não podendo ser possível no presente HC, que, como visto, assume feições daquele recurso (fls. 249).

4. Quanto à prescrição, não merece reparos o acórdão impugnado, que consignou o seguinte:

Assim, é certo que a imputação de prática do crime previsto no



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

artigo 89 caput da Lei 8.666/93 (na forma de crime continuado) restou cabalmente demonstrada no autos, consubstanciadas nas condutas de dispensa de licitação na compra de combustíveis; prestação de serviços com trator; prestação de serviços artísticos; prestação de serviços de terraplanagem, enquanto exercia o cargo de Prefeito do Município de Natividade.

Os fatos tratados nos autos ocorreram a partir de fevereiro de 1995 até novembro de 1996.

A Sentença recorrida fixou a pena-base um pouco acima do mínimo legal (que é de 03 anos de detenção): 03 anos e 03 meses de detenção.

Considerando-se que a Denúncia fora recebida em 20 de setembro de 2004, forçoso é reconhecer-se que o decurso de lapso de tempo superior a oito anos a teor da regra inscrita no artigo 109, inciso IV c/c artigo 110, §§ 1o. e 2o. Todos do Código Penal fulminou PELA PRESCRIÇÃO todos os crimes descritos na denúncia e cometidos de fevereiro de 1995 a setembro de 1996 (nos itens 1;3;4;5;6;7;8).

Ressalte-se que a hipótese foi reiteradas vezes apreciada e decidida pela Corte Suprema que, pacificando a matéria, editou a Súmula 497 do Supremo Tribunal Federal.

Quando se trata de crime continuado, a prescrição regula-se pela pena imposta na sentença, não se computando o acréscimo decorrente da continuação.

Assim, nesse particular merece provimento o apelo defensivo, eis que flagrante a incidência de prescrição quanto aos delitos cometidos no período de fevereiro de 1995 a setembro de 1996.

Mas subsistem integralmente os delitos perpetrados em novembro de 1996 (itens 2 e 9 da peça acusatória), porque não atingidos pela prescrição (fls. 218/220).

5. De fato, foi obedecido o disposto no art. 109, IV do CPB para a contagem do prazo prescricional. Recebida a denúncia no dia 20.09.04, quanto aos fatos ocorridos anteriormente a esta, inarredável a prescrição da pretensão punitiva estatal.

6. Contudo, a sentença e o acórdão noticiam a ocorrência de fatos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

delituosos em setembro, outubro e novembro de 1996, após o recebimento da denúncia, período não abrangido pela prescrição, razão pela qual fica mantida a condenação.

7. O impetrante também objetiva, na presente Ação, a redução da pena-base ao mínimo legal e, sucessivamente, a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos e a fixação do regime inicial aberto.

8. O douto Magistrado, ao fixar a pena-base acima do mínimo legal, considerou desfavoráveis as circunstâncias judiciais do paciente relativas à culpabilidade, aos motivos do crime e aos antecedentes. Neste particular, a sentença diz que:

Para o primeiro denunciado MURILLO ALVES RIBEIRO, quanto à culpabilidade, ou seja, o grau de reprovabilidade do delito, considere-se que o denunciado autorizou várias compras de combustível, bem como contratação de serviços, sem licitação, adquirindo mercadorias e contratando quem bem quisesse, sem obediência às regras legais, em afronta aos princípios da moralidade e legalidade administrativa, o que revela o alto grau de reprovabilidade de sua conduta. Os motivos não lhe favorecem, haja vista que não restou comprovada a necessidade de dispensa da licitação. Quanto à conduta social, não há notícias nos autos de fatos que desabonem sua conduta perante a sociedade. O réu é primário, porém, não se pode deixar de considerar que possui outras anotações em sua folha penal, por responder por mais quatro ações penais, sendo duas delas por delito idêntico a este, inclusive com condenação em duas delas, ainda pendente de recurso (fls. 611/612), motivo pelo qual FIXO a pena-base acima do mínimo legal, em 3 (três) anos e 3 (três) meses de detenção, e multa (...) (fls. 79).

9. É consabido que a revisão da pena imposta pelas instâncias ordinárias na Ação de *Habeas Corpus*, segundo a jurisprudência pacífica desta Corte, somente é admitida em situações excepcionais, quando constatado evidente abuso ou ilegalidade, passível de conhecimento sem maiores digressões sobre aspectos subjetivos. Nesse sentido, confira-se:

HABEAS CORPUS. LATROCÍNIO E ESTUPRO COM RESULTADO MORTE. PENA-BASE. DOSIMETRIA JUSTIFICADA E DENTRO DA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RAZOABILIDADE. REVISÃO EM SEDE DE HABEAS CORPUS. IMPOSSIBILIDADE. RESULTADO MORTE DUPLAMENTE CONSIDERADO. NÃO OCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

1. *Justificada e razoável a dosimetria utilizada pelo magistrado para fixar a pena-base, não se permite, em sede de habeas corpus, rever o conjunto probatório para examinar a justiça da exasperação.*

2. *Ao contrário do alinhavado pelo paciente-impetrante, o resultado morte não foi duplamente considerado na dosimetria da pena, limitando-se às qualificadoras dos delitos.*

3. *Ordem denegada (HC 58.493/RJ, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJU 24.09.07).*

10. Na hipótese, ainda que tenha sido pequeno o aumento imposto, o fato é que foram utilizadas circunstâncias próprias do tipo penal para majorar a reprimenda. Com efeito, *autorizar várias compras ou contratar serviços, sem licitação, desobedecendo as regras legais e em afronta aos princípios da moralidade e legalidade administrativa*, diz respeito ao próprio tipo penal pelo qual o paciente foi condenado - dispensa/inexigibilidade e inobservância das formalidades pertinentes para a dispensa ou inexigibilidade de licitação de forma continuada. Tal fato, por si só, não torna *mais reprovável* do que já é a conduta perpetrada.

11. Por outro lado, é óbvio que se houve a condenação pelo tipo descrito na inicial é porque *não restou comprovada a necessidade de dispensa da licitação*, o que também não serve para autorizar a majoração da reprimenda acima do mínimo legal a título de *motivação* do delito.

12. Tenho o entendimento de que Ações Penais em andamento, principalmente quando (a) *há decisão condenatória em primeiro grau* e (b) *os fatos são contemporâneos e relacionam-se a delitos de espécies semelhantes*, como no caso, *constituem dados objetivos da vida do acusado*. Muito mais do que outras circunstâncias judiciais do art. 59 do CPB (culpabilidade ou conduta social, por exemplo), *dependentes de avaliação subjetiva do Magistrado*, sempre perigosa, tal particularidade de cunho objetivo pode servir para pautar a decisão judicial no momento



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da dosimetria da pena, pois indica, *não mais como simples possibilidade* - o que se *poderia dizer na hipótese de instauração de Inquérito Policial ou decisão monocrática de recebimento da denúncia* - mas como *concreta probabilidade, que a vida do acusado move-se em torno de ações delituosas*.

13. Revela-se desproporcional e injusto considerar-se *primário* e possuidor de bons antecedentes não só aquele que jamais respondeu a outro processo como também o que possui diversas Ações Penais e algumas condenações que, por questões processuais, ainda não transitaram em julgado ou que, como no caso concreto, foram extintas em razão da prescrição superveniente em razão da pena aplicada.

14. Todavia, a jurisprudência das Cortes Superiores afirma que há constrangimento ilegal, quando Ações Penais e Inquéritos Policiais em andamento são considerados na majoração da pena-base, a título de maus antecedentes, má conduta social ou personalidade voltada para o crime, orientação a ser seguida, com a ressalva do ponto de vista do Relator. A propósito:

PENAL. HABEAS CORPUS. ARTS. 298, PRIMEIRA PARTE, E 304, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. DOSIMETRIA DA PENA. MAUS ANTECEDENTES. AÇÕES PENAIS EM ANDAMENTO E TRANSAÇÃO PENAL PELA PRÁTICA DE DELITO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA INTERCORRENTE. RECONHECIMENTO.

I. Inquéritos e ações penais em andamento, por si, não podem ser considerados como maus antecedentes, para fins de exacerbação da pena-base ou, conseqüentemente, para a fixação de regime inicial de cumprimento da pena mais gravoso (Precedentes desta Corte e do Pretório Excelso).

II. Outrossim, a transação penal aceita por suposto autor de infração não importará na aplicação da pena-base acima do mínimo legal em razão de maus antecedentes, mormente quando realizada em razão de fato posterior ao objeto do presente writ (Precedentes).

III. Na hipótese, verifica-se que a r. decisão objurgada carece, na fixação da resposta penal, de fundamentação objetiva imprescindível



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

quanto ao aumento de pena em razão dos maus antecedentes do paciente.

(...).

Ordem concedida para redimensionar a reprimenda em 01 (um) ano e 02 (dois) meses de reclusão e, por conseguinte, extinguir a punibilidade do delito em razão do advento da prescrição da pretensão punitiva na modalidade retroativa. (HC 136.993/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJe 01/03/2010)

15. Igualmente, não há justificativa para a elevação da sanção pela continuidade delitiva em 1/3, considerando que foi reconhecida a prescrição da pretensão punitiva estatal dos delitos anteriores ao recebimento da denúncia.

16. Dessa forma, a pena-base deve ser fixada no mínimo legal - 3 anos -, ante a inexistência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, aumentada de 1/6 pela continuidade delitiva (art. 71 do CPB), totalizando 3 anos e 6 meses de reclusão, em regime inicial aberto.

17. Admite-se, em consequência, a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito, na forma do art. 44, § 2o. do CPB, a serem definidas pelo Juízo da Execução.

18. Ante o exposto, concede-se parcialmente a ordem requerida, para o fim acima especificado.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2008/0213927-9

HC 116617 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 1050115759 20040350004623 200705000263 200718800574 263 2632007

EM MESA

JULGADO: 18/03/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLÉÃO NUNES MAIA FILHO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLÉÃO NUNES MAIA FILHO**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **LINDÔRA MARIA ARAÚJO**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : LUIZ CARLOS DA SILVA NETO E OUTRO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

PACIENTE : MURILLO ALVES RIBEIRO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes da Lei de licitações

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, concedeu parcialmente a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Felix Fischer, Laurita Vaz e Arnaldo Esteves Lima votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 18 de março de 2010

LAURO ROCHA REIS
Secretário