



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 380.551 - SP (2016/0313897-8)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE : MARCIO ROSENO DE ALMEIDA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. PENA-BASE. MAUS ANTECEDENTES. UTILIZAÇÃO DE CONDENAÇÕES ANTERIORES ALCANÇADAS PELO PERÍODO DEPURADOR. POSSIBILIDADE. REGIME PRISIONAL. MAUS ANTECEDENTES. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. REGIME FECHADO.

1. Nos termos da orientação desta Casa, é possível a exasperação da pena-base com fulcro em condenações anteriores transitadas em julgado há mais de 5 (cinco) anos, porquanto, apesar de não espelharem a reincidência, pois alcançadas pelo período depurador previsto no art. 64, inciso I, do Código Penal, podem ser utilizadas para caracterizar os maus antecedentes do réu. Precedentes.

2. No caso dos autos, em que pese ao *quantum* de pena estabelecido (4 anos e 8 meses de reclusão), as instâncias ordinárias consideraram os maus antecedentes como circunstância judicial desfavorável ao paciente, tanto que a pena-base foi fixada acima do mínimo legal, aplicável, dessa forma, o regime fechado para o início do cumprimento da reprimenda, de acordo com os arts. 33, § 3º, e 59 do Código Penal e com a jurisprudência deste Superior Tribunal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

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, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 18 de abril de 2017 (data do julgamento).

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 380.551 - SP (2016/0313897-8)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
AGRAVANTE : MARCIO ROSENO DE ALMEIDA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto por MARCIO ROSENO DE ALMEIDA contra decisão monocrática de minha lavra que denegou a ordem de *habeas corpus* (e-STJ fls. 86/92).

Nas razões regimentais, sustenta o agravante que condenações criminais extintas há mais de cinco anos não podem ser valoradas negativamente na fixação da pena-base, afirmando para tanto não ser possível que *um erro cometido no passado, cuja pena foi integralmente cumprida, repercuta de maneira perpétua na vida de uma pessoa* (e-STJ fl. 107).

Alega, ainda, que a decisão ora agravada diverge do posicionamento do Supremo Tribunal Federal e do entendimento doutrinário.

Assevera, por fim, que o regime semiaberto seria o mais adequado para o início do cumprimento da pena.

Requer a reconsideração da decisão monocrática ou provimento do agravo regimental.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 380.551 - SP (2016/0313897-8)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Nada obstante as judiciosas ponderações do agravante, tenho que o recurso não merece prosperar.

Conforme esclarecido na decisão monocrática combatida, ao proceder à dosimetria, a Corte local exasperou a pena-base em relação ao paciente, na fração de 1/6, em razão do reconhecimento dos maus antecedentes, consignando que (e-STJ fls. 25/26):

As penas merecem reparo, pois há nos autos uma única certidão que representa condenação definitiva, por crime de roubo (fl. 110). Anota-se que os informes de fls. 40/67 não constituem documentos idôneos para configurar maus antecedentes.

Contudo, a certidão de fl. 110 caracteriza mau antecedente, mesmo se cuidando de condenação antiga, cumprida há mais de cinco anos. Com efeito, não se pode tratar o apelante tal qual um criminoso primário, que nunca cometeu crime algum antes, sob pena de violação ao princípio da igualdade.

Assim, a pena-base deve ser estabelecida em um sexto acima do mínimo (quatro anos e oito meses de reclusão e pagamento de onze dias-multa, no piso mínimo). E, sem outras causas de aumento ou redução, torna-se definitivo este montante (grifei).

Com supedâneo no enunciado n. 444 da Súmula desta Corte Superior, tem-se como firme o entendimento de que inquéritos policiais e ações penais em curso não podem ser utilizados para exasperar a pena-base, seja como maus antecedentes, ou como personalidade voltada à prática de delitos.

Entretanto, na espécie, a Corte local apontou a existência de condenação definitiva como motivo para o aumento da reprimenda básica, destacando, nesse contexto, os maus antecedentes do agravante, fundamento que encontra guarida na orientação jurisprudencial desta Casa, firmada no sentido de que é possível a exasperação da pena-base com fulcro em condenações anteriores transitadas em julgado há mais de 5 (cinco) anos, porquanto, apesar de não espelharem a reincidência, pois alcançada pelo período depurador previsto no art. 64, inciso I, do Código Penal,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

podem ser utilizadas para caracterizar os maus antecedentes do réu.

No mesmo sentido:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO 64, I, DO CP E 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/2006. TRÁFICO DE DROGAS. APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONDENAÇÕES CRIMINAIS COM MAIS DE 5 ANOS. CONFIGURAÇÃO DE MAUS ANTECEDENTES. NÃO APLICAÇÃO DA REDUTORA. OFENSA AOS ARTS. 64, I, E 33, § 2º, "A" E "B", TODOS DO CP. FIXAÇÃO DE REGIME MAIS GRAVOSO. NOCIVIDADE DA DROGA E MAUS ANTECEDENTES. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ACÓRDÃO RECORRIDO DE ACORDO COM O ENTENDIMENTO DO STJ. SÚMULA 568/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Esta Corte Superior de Justiça tem entendido que "a condenação anterior existente contra o paciente, pelo crime de tráfico de drogas, ainda que alcançada pelo período depurador de cinco anos previsto no art. 64, I, do Código Penal, embora não caracterize a agravante da reincidência, configura maus antecedentes, razão pela qual impede a aplicação do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, diante da falta do preenchimento dos requisitos legais. Precedente". (HC 338.010/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 07/04/2016, DJe 15/04/2016).

[...]

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 812.696/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 20/09/2016, DJe 30/09/2016, grifei.)

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO. CONDENAÇÕES PRETÉRITAS. PERÍODO DEPURADOR (ART. 64, I, CP). CARACTERIZAÇÃO DE MAUS ANTECEDENTES. POSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Segundo a jurisprudência desta Corte Superior, condenações anteriores transitadas em julgado, alcançadas pelo prazo depurador de 5 anos, consoante o art. 64, I, do CP, embora afastem os efeitos da reincidência, não impedem a configuração de maus antecedentes, permitindo a exasperação da pena-base acima do mínimo legal.

2. Agravo regimental improvido.

(AgInt no HC 368.896/MS, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 10/11/2016, DJe 24/11/2016, grifei)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Acerca do regime prisional, rememorei que, nos termos do art. 33, §§ 1º, 2º e 3º, do Código Penal, para a fixação do regime inicial de cumprimento de pena, o julgador deverá observar a quantidade da reprimenda aplicada, a eventual existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis.

Dispõe o art. 33, § 2º, "b", do CP que o condenado não reincidente, cuja pena seja superior a 4 anos e não exceda a 8, poderá, desde o princípio, cumprir a reprimenda em regime semiaberto.

No caso dos autos, em que pese ao *quantum* de pena estabelecido (4 anos e 8 meses de reclusão), as instâncias ordinárias consideraram os maus antecedentes como circunstância judicial desfavorável ao paciente, tanto que a pena-base foi fixada acima do mínimo legal.

Dessa forma, o regime aplicável para o início do cumprimento da reprimenda deve ser o fechado, de acordo com os arts. 33, § 3º, e 59 do Código Penal e com a jurisprudência desta Casa.

A propósito:

HABEAS CORPUS. ART. 157, § 2º, I E II, DO CÓDIGO PENAL E ART. 244-B DA LEI N. 8.069/90. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CULPABILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. DEMAIS CIRCUNSTÂNCIAS. JUSTIFICATIVA CONCRETA. MAJORANTES. QUANTUM DE ACRÉSCIMO. SÚMULA N.º 443 DESTA CORTE. ILEGALIDADE MANIFESTA. REGIME INICIAL FECHADO. PENA SUPERIOR A 4 ANOS. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. ADEQUAÇÃO. ORDEM CONCEDIDA EM PARTE.

1. A dosimetria é uma operação lógica, formalmente estruturada, de acordo com o princípio da individualização da pena. Tal procedimento envolve profundo exame das condicionantes fáticas, sendo, em regra, vedado revê-lo em sede de habeas corpus. Na espécie, as instâncias de origem arrolaram elementos concretos, no tocante à personalidade, circunstâncias e consequências do crime, que respaldam o acréscimo da pena-base. Todavia, não se verifica fundamentação idônea quanto à culpabilidade, sendo imprescindível o decote no incremento sancionatório.

2. Em se tratando de roubo com a presença de mais de uma causa de aumento, o acréscimo requer devida fundamentação, com referência a circunstâncias concretas que justifiquem um aumento mais expressivo, não sendo suficiente a simples menção ao número



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de majorantes presentes. Súmula n.º 443 desta Corte. Ilegalidade flagrante.

3. Nos termos do artigo 33 do Código Penal, fixada a pena em patamar superior a 4 anos de reclusão, a estipulação do regime inicial fechado é apropriada, tendo em vista a presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis.

4. Ordem concedida, em parte, a fim de reduzir a pena do paciente para 7 (sete) anos, 1 (um) mês e 16 (dezesseis) dias de reclusão, mais 16 (dezesseis) dias-multa, mantido o regime inicial fechado.

(HC 370.994/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 16/02/2017, DJe 24/02/2017, grifei)

AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO EM CONTINUIDADE DELITIVA. PENA BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. PLURALIDADE DE CONDUTAS DELITUOSAS. FIXAÇÃO DO REGIME INICIAL FECHADO. INEVIDÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

1. Fixada a pena-base acima do mínimo legal, porque presente circunstância judicial desfavorável, mostra-se adequada a aplicação do regime inicial mais gravoso (no caso, o fechado), ao paciente, condenado a pena inferior à 8 anos de reclusão e superior à 4, primário, ostentando condições judiciais desfavoráveis, nos termos da interpretação conjunta dos arts. 59 e 33, §§ 2º e 3º, ambos do Código Penal, o que afasta a alegação de qualquer ilegalidade.

2. A fixação do regime fechado teve fundamentação idônea, reportando-se o Julgador às circunstâncias judiciais negativas e a pluralidade de condutas delituosas praticadas pelo ora agravante.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no HC 350.227/MS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 07/02/2017, DJe 16/02/2017, grifei)

Diante dessas considerações, nego provimento ao agravo regimental e mantenho a decisão agravada.

É como voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2016/0313897-8

AgRg no
HC 380.551 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00110304820158260635 110304820158260635 20160000475300 772016

EM MESA

JULGADO: 18/04/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **OSWALDO JOSÉ BARBOSA SILVA**

Secretário

Bel. **RONALDO FRANCHE AMORIM** (em substituição)

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : FABIANA CAMARGO MIRANDA GUERRA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MARCIO ROSENO DE ALMEIDA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MARCIO ROSENO DE ALMEIDA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

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, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.