



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 187.289 - SP (2010/0186530-9)
RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
IMPETRANTE : CLEBER UEHARA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : VALTERCIDES MONTEIRO

EMENTA

HABEAS CORPUS. CRIME DE RESPONSABILIDADE DE PREFEITO (ART. 1o., I DO DL 201/67 C/C O ART. 71 DO CPB). DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE: 2 ANOS E 4 MESES, AUMENTADA DE 1/3 PELA CONTINUIDADE DELITIVA, TOTALIZANDO 3 ANOS, 1 MÊS E 10 DIAS DE RECLUSÃO. REGIME INICIAL SEMIABERTO. MAJORAÇÃO DA PENA-BASE AO FUNDAMENTO DE MAUS ANTECEDENTES. CONSIDERAÇÃO DE AÇÕES PENAIS SEM TRÂNSITO EM JULGADO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. SÚMULA 444/STJ. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR. DIMINUIÇÃO DA PENA QUE SE IMPÕE, COM O CONSEQUENTE RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO. SÚMULA 497/STF. PARECER DO MPF PELA CONCESSÃO DA ORDEM. HABEAS CORPUS CONCEDIDO PARA, RECONHECENDO A ILEGALIDADE NO AUMENTO DA PENA-BASE, DECLARAR EXTINTA A PUNIBILIDADE DO PACIENTE PELA PRESCRIÇÃO.

1. 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 à que originou a condenação, bem como Inquéritos Policiais em curso, constituem dados objetivos da biografia do acusado, servindo como referência segura na primeira fase da dosimetria da pena.

2. Porém, 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 e personalidade voltada para o crime, orientação a ser seguida, com a ressalva do ponto de vista do Relator. Enunciado 444 da Súmula de Jurisprudência do STJ.

3. À falta de apontamento de outras circunstâncias judiciais desfavoráveis ao paciente, fixa-lhe a pena-base no mínimo legal (2 anos). Considerando que os fatos ocorreram entre abril/1997 e fevereiro/1998, tendo sido recebida a denúncia em 19.04.01 e prolatada a sentença em 27.04.2007, sem recurso do MP, forçoso o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva estatal.

4. Nos termos da Súmula 497/STF, quando se tratar de crime continuado, a prescrição regula-se pela pena imposta na sentença, não se computando o acréscimo decorrente da continuação.

5. Parecer do MPF pela concessão do writ.

6. *Habeas Corpus* concedido para, reconhecendo a ilegalidade no aumento da pena-base, declarar extinta a punibilidade do paciente pela prescrição.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), Gilson Dipp e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília/DF, 03 de março de 2011 (Data do Julgamento).

NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
MINISTRO RELATOR



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 187.289 - SP (2010/0186530-9)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
IMPETRANTE : CLEBER UEHARA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : VALTERCIDES MONTEIRO

RELATÓRIO

1. Cuida-se de *Habeas Corpus* impetrado em favor de VALTERCIDES MONTEIRO, condenado a 3 anos, 1 mês e 10 dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, mais multa, pela prática do delito previsto no art. 1o., I do Decreto-Lei 201/67, em continuidade delitiva.

2. Insurge-se a impetração, em síntese, contra o aumento da pena-base, acenando com a incidência, na hipótese, da Súmula 444/STJ. Sustenta-se, ainda, a inexistência de motivação para a fixação do regime mais gravoso, requerendo-se a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito.

3. O presente mandamus foi impetrado contra acórdão assim ementado:

Ementa: Apelação Criminal. Decreto-Lei 201/67. Prescrição reconhecida apenas para corrés. Demais preliminares de ausência de competência do Ministério Público para apurar/investigar infrações penais. Inaplicabilidade do Decreto-Lei 201/67 e ilegitimidade passiva ad causa rejeitadas. Mérito alegando ausência de provas. Ausência de dolo. Diminuição da reprimenda aplicada. Impossibilidade. Recursos improvidos. (e-STJ fls. 47).

4. Indeferido o pedido de liminar (e-STJ fls. 113) e prestadas as informações solicitadas (e-STJ fls. 124/184), o MPF, em parecer subscrito pelo ilustre Subprocurador-Geral da República JAIR BRANDÃO DE SOUZA MEIRA, manifestou-se pela concessão da ordem (e-STJ fls. 190/194).

5. É o que havia de relevante para relatar.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 187.289 - SP (2010/0186530-9)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
IMPETRANTE : CLEBER UEHARA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : VALTERCIDES MONTEIRO

VOTO

HABEAS CORPUS. CRIME DE RESPONSABILIDADE DE PREFEITO (ART. 1º., I DO DL 201/67 C/C O ART. 71 DO CPB). DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE: 2 ANOS E 4 MESES, AUMENTADA DE 1/3 PELA CONTINUIDADE DELITIVA, TOTALIZANDO 3 ANOS, 1 MÊS E 10 DIAS DE RECLUSÃO. REGIME INICIAL SEMIABERTO. MAJORAÇÃO DA PENA-BASE AO FUNDAMENTO DE MAUS ANTECEDENTES. CONSIDERAÇÃO DE AÇÕES PENAIS SEM TRÂNSITO EM JULGADO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. SÚMULA 444/STJ. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR. DIMINUIÇÃO DA PENA QUE SE IMPÕE, COM O CONSEQUENTE RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO. SÚMULA 497/STF. PARECER DO MPF PELA CONCESSÃO DA ORDEM. HABEAS CORPUS CONCEDIDO PARA, RECONHECENDO A ILEGALIDADE NO AUMENTO DA PENA-BASE, DECLARAR EXTINTA A PUNIBILIDADE DO PACIENTE PELA PRESCRIÇÃO.

1. *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 à que originou a condenação, bem como Inquéritos Policiais em curso, constituem dados objetivos da biografia do acusado, servindo como referência segura na primeira fase da dosimetria da pena.*

2. *Porém, 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 e personalidade voltada para o crime, orientação a ser seguida, com a ressalva do ponto de vista do Relator. Enunciado 444 da Súmula de Jurisprudência do STJ.*

3. *À falta de apontamento de outras circunstâncias judiciais desfavoráveis ao paciente, fixa-lhe a pena-base no mínimo legal (2 anos). Considerando que os fatos ocorreram entre abril/1997 e fevereiro/1998, tendo sido recebida a denúncia em 19.04.01 e prolatada a sentença em 27.04.2007, sem recurso do MP, forçoso o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva estatal.*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. Nos termos da Súmula 497/STF, quando se tratar de crime continuado, a prescrição regula-se pela pena imposta na sentença, não se computando o acréscimo decorrente da continuação.

5. Parecer do MPF pela concessão do writ.

6. Habeas Corpus concedido para, reconhecendo a ilegalidade no aumento da pena-base, declarar extinta a punibilidade do paciente pela prescrição.

1. Ao fixar a pena do paciente o ilustre sentenciante aduziu o seguinte:

Para Valtercides, fixo a pena acrescida em 1/6 ante seus maus antecedentes criminais (fls. 382/398), ou seja, em dois anos e quatro meses de reclusão. Na segunda fase, não há agravantes e/ou atenuantes a serem consideradas. Na terceira fase, pela continuidade delitiva (cinco crimes), aumento a pena em 1/3, totalizando três anos, um mês e dez dias de reclusão. Não há causas de diminuição de pena a serem consideradas. (e-STJ fls. 41).

2. O Tribunal Estadual, quanto à pena fixada, acolheu a manifestação do MP Estadual nos seguintes termos:

Wagner e Valtercides são tecnicamente primários, conforme já reconhecido por este Promotor de justiça em diversas oportunidades. Todavia, conforme também esclarecido, por terem praticado outros crimes dolosos (fls. 382/398, 400/403, 418, 419, 435 e 436).

Assim, possuem péssimos antecedentes criminais, em razão de prática de crimes da mesma natureza, que revelam suas personalidades corrompidas e total desrespeito como erário, que deveriam administrar e aplicar em benefício da população.

Assim, de rigor o aumento de suas reprimendas, com base no artigo 59 do Código Penal, sendo impossível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, devendo ser fixado o regime semiaberto para início de cumprimento de suas penas, nos termos do artigo 33 do Código Penal. (e-STJ fls. 58).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. Cumpre destacar que compartilho do 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 a que originou a condenação*, bem como Inquéritos Policiais em curso, constituem dados objetivos da biografia do acusado, servindo como referência segura na primeira fase da dosimetria da pena.

4. Assim, mais do que as outras circunstâncias judiciais do art. 59 do CPB, frutos da avaliação subjetiva do Magistrado, sempre cercada de incertezas, a existência de Ações Penais e Inquéritos Policiais serve melhor ao critério da segurança jurídica, pois sem esses dados deixam-se as variáveis da dosimetria insubmissas a critérios objetivos de controle, com prejuízo para o condenado.

5. Revela-se desproporcional e até mesmo injusto considerar-se primário e possuidor de bons antecedentes não só aquele que jamais respondeu a outro processo como o que possui diversas Ações Penais e algumas condenações que, por questões processuais, ainda não lograram transitar em julgado.

6. Todavia, a orientação desta Corte é de que Ações Penais em andamento e Inquéritos Policiais em curso não podem ser considerados como maus antecedentes, para fins de elevação da pena-base, sob pena de violação ao princípio constitucional da presunção de inocência. Confirmam-se, a propósito, o seguintes julgados:

PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 14 DA LEI 10.826/2003. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO INADEQUADA. PENA AQUÉM DO MÍNIMO. ATENUANTE. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 231-STJ. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS.

1. A pena deve ser fixada com fundamentação concreta e vinculada, tal como exige o próprio princípio do livre convencimento fundamentado (arts. 157, 381 e 387 do CPP c/c o art. 93, inciso IX, segunda parte da Lex Maxima). Ela não pode ser estabelecida acima do mínimo legal com supedâneo em referências vagas e dados não explicitados (Precedentes do STF e STJ).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. *In casu*, verifica-se que a r. decisão de primeiro grau apresenta em sua fundamentação incerteza denotativa ou vagueza, carecendo, na fixação da resposta penal, de fundamentação objetiva imprescindível.

3. *Em respeito ao princípio da presunção de inocência, inquéritos e ações penais em andamento, por si, não podem ser considerados como maus antecedentes, sendo inadequada sua valoração em sede de conduta social ou culpabilidade, para fins de exacerbação da pena-base (Precedentes).*

(...).

Ordem concedida para fixar a pena privativa de liberdade em 02 (dois) anos de reclusão e determinar que o e. Tribunal a quo fixe as condições que entender de direito para a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos (HC 103.021/DF, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJU 29.09.08).

✧ ✧ ✧

HABEAS CORPUS. ROUBO AGRAVADO. EMPREGO DE ARMA, CONCURSO DE AGENTES E RESTRIÇÃO À LIBERDADE DAS VÍTIMAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. MÁ PERSONALIDADE. CONSIDERAÇÃO DE CONDENAÇÕES AINDA NÃO TRANSITADAS EM JULGADO. DESCABIMENTO. PACIENTE TECNICAMENTE PRIMÁRIO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.

1. *Não podem ser consideradas, para caracterização de maus antecedentes, má personalidade ou má conduta social, condenações ainda sem trânsito em julgado, sob pena de ofensa ao princípio constitucional da presunção de inocência. Precedentes deste STJ.*

(...). (HC 103.020/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, 03.08.09).

7. A matéria, inclusive, foi pacificada por meio do enunciado 444 da Súmula de Jurisprudência deste STJ, segundo o qual é vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base.

8. Esta é a hipótese dos autos, sendo de rigor, portanto, à falta de apontamento de outras circunstâncias judiciais desfavoráveis ao paciente, fixar-lhe a pena-base no mínimo legal (2 anos), declarando, conseqüentemente, a extinção da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

punibilidade pela prescrição (art. 109, V, c/c o art. 110, § 1o., e 112, I do CPB).

9. Com efeito, os fatos ocorreram entre abril/1997 e fevereiro/1998, tendo sido recebida a denúncia em 19.04.01; todavia, a sentença foi prolatada em 27.04.2007, ou seja, em prazo muito superior aos quatro anos previstos na norma penal. Deve ser levado em conta, ainda, como bem lembrou o ilustre representante do *Parquet* Federal, os termos do enunciado 497/STF, o qual dispõe que, *quando se tratar de crime continuado, a prescrição regula-se pela pena imposta na sentença, não se computando o acréscimo decorrente da continuação*.

10. Ante o exposto, concede-se a ordem para declarar extinta a punibilidade do paciente, pela ocorrência da prescrição retroativa.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2010/0186530-9

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 187.289 / SP

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 11457633 4000120000080548 5492000

EM MESA

JULGADO: 03/03/2011

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : **CLEBER UEHARA**

IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

PACIENTE : **VALTERCIDES MONTEIRO**

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Responsabilidade

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

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), Gilson Dipp e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.