



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 410.421 - MG (2017/0189341-2)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : HELCIO VALENTIM DE ANDRADE FILHO
ADVOGADO : HÉLCIO VALENTIM DE ANDRADE FILHO - MG051859
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : MILTON FIDELIS DE SOUZA (PRESO)

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. CONDENAÇÃO ANTERIOR NÃO ALCANÇADA PELO PERÍODO DEPURADOR. INCIDÊNCIA. MANIFESTA ILEGALIDADE NÃO VERIFICADA. *WRIT* NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado a justificar a concessão da ordem, de ofício.

2. Nos termos do art. 64, I, do Código Penal, para efeitos da reincidência, "não prevalece a condenação anterior, se entre a data do cumprimento ou extinção da pena e a infração posterior tiver decorrido período de tempo superior a 5 (cinco) anos, computado o período de prova da suspensão ou do livramento condicional, se não ocorrer revogação".

3. Hipótese em que a condenação anterior pelo delito de tráfico de drogas, utilizada para majorar a pena do paciente a título de reincidência, transitou em julgado em 10/3/2009 e teve declarada extinta a pena pelo cumprimento em 22/2/2011. Tendo sido o delito cometido no mês de abril de 2014, verifica-se que não houve o transcurso do período depurador quinquenal, sendo, portanto, tal condenação apta para a configuração da agravante da reincidência.

4. *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 Felix Fischer e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik e Jorge Mussi.

Brasília (DF), 23 de novembro de 2017 (data do julgamento)

MINISTRO RIBEIRO DANTAS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 410.421 - MG (2017/0189341-2)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : HELCIO VALENTIM DE ANDRADE FILHO
ADVOGADO : HÉLCIO VALENTIM DE ANDRADE FILHO - MG051859
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : MILTON FIDELIS DE SOUZA (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, com pedido de liminar, impetrado em favor de **MILTON FIDELIS DE SOUZA**, em que se aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais.

Consta dos autos que o paciente foi condenado como incurso nos arts. 33 e 35 c/c o art. 40, VI, da Lei n. 11.343/2006, à pena de 9 anos e 11 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 1.535 dias-multa, vedado o recurso em liberdade.

Em sede recursal, o Tribunal de origem negou provimento ao apelo defensivo.

Neste *writ*, alega o impetrante manifesta ilegalidade no cálculo da pena, sob o argumento de que a condenação anterior transitada em julgado em desfavor do paciente foi alcançada pelo período depurador previsto no art. 64, I, do Código Penal, razão pela qual não pode ser considerada na majoração da pena, na segunda fase.

Requer, assim, seja decotada da pena a agravante da reincidência e os acréscimos nas penas feito com base nela, "a fim de que expeça-se novo atestado de pena, compatível com a condição de primário do paciente".

Liminar indeferida (e-STJ, fl. 139).

Informações prestadas (e-STJ, fls. 151-154).

O Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem (e-STJ, fls. 147-149).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 410.421 - MG (2017/0189341-2)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : HELCIO VALENTIM DE ANDRADE FILHO
ADVOGADO : HÉLCIO VALENTIM DE ANDRADE FILHO - MG051859
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : MILTON FIDELIS DE SOUZA (PRESO)

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. CONDENAÇÃO ANTERIOR NÃO ALCANÇADA PELO PERÍODO DEPURADOR. INCIDÊNCIA. MANIFESTA ILEGALIDADE NÃO VERIFICADA. *WRIT* NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado a justificar a concessão da ordem, de ofício.
2. Nos termos do art. 64, I, do Código Penal, para efeitos da reincidência, "não prevalece a condenação anterior, se entre a data do cumprimento ou extinção da pena e a infração posterior tiver decorrido período de tempo superior a 5 (cinco) anos, computado o período de prova da suspensão ou do livramento condicional, se não ocorrer revogação".
3. Hipótese em que a condenação anterior pelo delito de tráfico de drogas, utilizada para majorar a pena do paciente a título de reincidência, transitou em julgado em 10/3/2009 e teve declarada extinta a pena pelo cumprimento em 22/2/2011. Tendo sido o delito cometido no mês de abril de 2014, verifica-se que não houve o transcurso do período depurador quinquenal, sendo, portanto, tal condenação apta para a configuração da agravante da reincidência.
4. *Habeas corpus* não conhecido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

Nesse contexto, passo ao exame das supostas ilegalidades apontadas pela defesa.

O Tribunal de origem manteve, na segunda etapa da dosimetria, o aumento da pena em razão da prevalência das agravantes sob a seguinte motivação:

"No que se refere a Milton, suas penas intermediárias sofreram a incidência das agravantes dos artigos 61, inciso I (reincidência) e 62, inciso I (direção da atividade criminosa), ambos do CP, e, no caso do delito de tráfico de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

drogas, também da atenuante da confissão espontânea, tendo o il. Magistrado optado, neste cotejo, pela prevalência das agravantes."

Em primeiro grau, o juiz sentenciante considerou estar caracterizada a reincidência do agente, porque o paciente "foi sentenciado 05 de março de 2009, nesta 1ª Vara Criminal, pela prática do crime de tráfico de drogas, demonstrando sua reincidência e sua continuidade em práticas delituosas desta natureza".

Inicialmente, convém destacar que a individualização da pena é uma atividade vinculada a parâmetros abstratamente cominados pela lei, sendo permitido ao julgador, entretanto, atuar discricionariamente na escolha da sanção penal aplicável ao caso concreto, após o exame percuciente dos elementos do delito, e em decisão motivada. Dessarte, **ressalvadas as hipóteses de manifesta ilegalidade ou arbitrariedade**, é inadmissível às Cortes Superiores a revisão dos critérios adotados na dosimetria.

Sobre o tema, está Corte já se manifestou que o legislador não adotou o sistema da perpetuidade dos efeitos da condenação anterior, ao limitar temporariamente a validade das condenações definitivas ao período depurador quinquenal para a caracterização da agravante da reincidência.

A questão está disciplinada no art. 64, I, do Código Penal, *in verbis*:

"para efeito de reincidência, não prevalece a condenação anterior, se entre a data do cumprimento ou extinção da pena e a infração posterior tiver decorrido período de tempo superior a 5 (cinco) anos, computado o período de prova da suspensão ou do livramento condicional, se não ocorrer revogação"

No caso, da análise da folha de antecedentes criminais (e-STJ, fls. 83), verifica-se que a condenação definitiva registrada pelo delito de tráfico de drogas, utilizada para majorar a pena do paciente, na segunda fase, à título de reincidência (registrada sob o n. 0027.09178404-4), teve o seu trânsito em julgado registrado em 10/3/2009 e a extinção da punibilidade pelo cumprimento da pena ocorreu apenas em 22/2/2011. Tendo sido o delito objeto deste *writ* cometido no mês de abril do ano de 2014, observa-se que não o transcurso do período depurador, de cinco anos, previsto no art. 64, I, do Código Penal.

Nesse contexto, a condenação definitiva indicada pelas instâncias ordinárias está apta a caracterizar a agravante da reincidência, motivo pelo não se verifica manifesta ilegalidade imposta ao paciente.

A propósito, os seguintes julgados que respaldam esse entendimento:

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO. COMPENSAÇÃO ENTRE ATENUANTE DE CONFISSÃO COM AGRAVANTE DE REINCIDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, pacificado por ocasião do julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.341.370/MT, da relatoria do Ministro Sebastião Reis Júnior, a agravante da reincidência e a atenuante da confissão espontânea são igualmente preponderantes, pelo que devem ser compensadas.

3. Para o reconhecimento da reincidência são necessários os seguintes pré-requisitos: a) a condenação, por crime, com trânsito em julgado anterior à prática do novo delito; b) não superação do prazo de cinco anos entre a data do cumprimento da pena relativa ao crime anterior, ou a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

declaração de extinção de sua punibilidade; e c) prática do novo delito. Reincidência não reconhecida.

3. Agravo regimental não provido. Provimento alterado para fixar a nova pena."

(AgRg no REsp 1.567.351/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 15/03/2016, DJe 28/03/2016).

"CRIMINAL. *HABEAS CORPUS*. RECEPÇÃO. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. MAUS ANTECEDENTES. REINCIDÊNCIA. AUSÊNCIA DE BIS IN IDEM. CONDENAÇÕES DISTINTAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DENEGADA.

I. O transcurso de prazo superior a cinco anos entre a data do término do cumprimento da condenação anterior ou da extinção da pena e a data do delito posterior apenas impede o reconhecimento da reincidência do réu, devendo tal circunstância ser sopesada como mau antecedente, permitindo a exarcebação da pena-base acima do piso legal.

II. O Julgador reconheceu a reincidência do réu, considerando a existência de condenação pela prática de roubo tentado, já que entre a extinção da punibilidade pelo desconto da pena e a data dos fatos apurados no caso em apreço ainda não havia decorrido o prazo depurador de 05 cinco anos.

III. Não há que se falar em bis in idem na consideração dos maus antecedentes do réu na fixação da pena-base e no reconhecimento da agravante da reincidência, já que, para tanto, o Magistrado de 1º grau considerou condenações distintas, sem que haja dupla valoração de um mesmo fato em duas fases de aplicação da reprimenda.

IV. Ordem denegada, nos termos do voto do Relator."

(HC 196.026/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 03/05/2011, DJe 19/05/2011).

Ante o exposto, **não conheço** do *habeas corpus*.
É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2017/0189341-2

HC 410.421 / MG
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0024140312318 0027140312318 0027160111962 03123183320148130027
10027140312318001 24140312318 27160111962

EM MESA

JULGADO: 23/11/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO AUGUSTO BRANDÃO DE ARAS

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: HELCIO VALENTIM DE ANDRADE FILHO
ADVOGADO	: HÉLCIO VALENTIM DE ANDRADE FILHO - MG051859
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE	: MILTON FIDELIS DE SOUZA (PRESO)
CORRÉU	: ANDERSON JOSE DE SOUZA
CORRÉU	: WELLINGTON JOSE DE SOUZA
CORRÉU	: HUGO RAFAEL FIDELIS DE SA
CORRÉU	: EDILEUZA FIDELIS DE SOUZA
CORRÉU	: IANCA LARISSA DA CUNHA
CORRÉU	: WALISSON WILLIAN DE OLIVEIRA VELOSO
CORRÉU	: GENILTON FERNANDES BATISTA
CORRÉU	: FRANCISCO SILVA SANTOS
CORRÉU	: QUILSON ANTONIO DA SILVA JUNIOR

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e
Uso Indevido de Drogas - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

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 Felix Fischer e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik e Jorge Mussi.