



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**HABEAS CORPUS Nº 349.708 - SP (2016/0045709-2)**

**RELATOR** : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**  
**IMPETRANTE** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**ADVOGADO** : RAFAELA COMUNALE ALEIXO  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**PACIENTE** : CARLOS HUMBERTO BRAGA

### EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. ROUBO DUPLAMENTE MAJORADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. MAUS ANTECEDENTES. REINCIDÊNCIA. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. *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. No caso, não se observa flagrante ilegalidade a justificar a concessão do *habeas corpus*, de ofício.

2. A jurisprudência desta Corte admite a utilização de condenações anteriores transitadas em julgado como fundamento para a fixação da pena-base acima do mínimo legal, diante da valoração negativa dos maus antecedentes, da conduta social e, ainda, da personalidade do agente, ficando apenas vedado o *bis in idem*. Precedentes.

3. Conforme o entendimento pacífico desta Corte, a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão executória não tem o condão de cessar os efeitos penais secundários da condenação criminal, tais como a reincidência, mas apenas seu efeito penal principal, qual seja, a imposição de pena ou de medida de segurança. Precedente.

4. "O conceito de maus antecedentes, por ser amplo, abrange não apenas as condenações definitivas por fatos anteriores cujo trânsito em julgado ocorreu antes da prática do delito em apuração mas também aquelas transitadas em julgado no curso da respectiva ação penal, além das condenações transitadas em julgado há mais de cinco anos, as quais também não induzem reincidência, mas servem como maus antecedentes." (HC n. 171.212/DF, Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 20/8/2015).

5. *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 Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Brasília (DF), 24 de outubro de 2017(Data do Julgamento)

Ministro RIBEIRO DANTAS  
Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 349.708 - SP (2016/0045709-2)

**RELATOR** : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**  
**IMPETRANTE** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**ADVOGADO** : RAFAELA COMUNALE ALEIXO  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**PACIENTE** : CARLOS HUMBERTO BRAGA

### RELATÓRIO

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

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso especial, com pedido de liminar, impetrado em favor de **CARLOS HUMBERTO BRAGA** contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Consta dos autos que o paciente foi condenado à pena de 8 anos, 3 meses e 16 dias de reclusão, inicialmente em regime prisional fechado, e ao pagamento de 18 dias-multa, por violação do art. 157, § 2º, I e II, c/c o art. 29, *caput*, ambos do Código Penal.

Da sentença, foi interposta apelação pela defesa perante a Corte de origem, que restou parcialmente provida, a fim de reduzir a pena para 7 anos, 3 meses e 3 dias de reclusão, em regime inicial fechado, mais 16 dias-multa. Eis a ementa do acórdão:

"ROUBO MAJORADO - Réus denunciados como incurso no artigo 157, § 2º, I e II, do Código Penal - Materialidade e autoria comprovadas - Conjunto probatório suficiente para alicerçar a sentença condenatória - Relevância dos depoimentos das vítimas e dos policiais - Majorantes demonstradas — Fixação de regime inicial fechado que se mantém, ante as peculiaridades do caso concreto. Negado provimento ao recurso do corréu Dejair e provido em parte o recurso do corréu Carlos para redimensionamento de sua pena" (e-STJ, fl. 21).

Neste *writ*, a Defensoria Pública sustenta, em síntese, que: a) "a r. Sentença condenatória majorou a pena na fração de 1/6 em virtude de supostos maus antecedentes ostentados pelo réu, sendo apontadas as certidões de fls. 11, 26 e 35 do apenso próprio"; b) "o voto condutor do v. Acórdão ressaltou que a certidão de fl. 26 não se refere ao paciente, porém manteve a exasperação antes perpetrada"; c) "a condenação certificada à fl. 11 do apenso situação processual é inábil à caracterização de maus antecedentes, posto cuidar de processo em que o trânsito em julgado para a defesa ocorreu em data posterior ao fato que é objeto dos autos em análise. Este é datado de 16/2/2012, ao passo que o trânsito para a defesa naqueles autos ocorreu em 2/5/2012"; d) "a mesma conclusão se toma relativamente à condenação certificada à fl. 35 [...] Vislumbra-se que se operou, naquele processo, a prescrição da pretensão punitiva, cujo reconhecimento extirpa a condenação, ficando extintos todos os seus efeitos criminais. Não gera reincidência e tampouco maus antecedentes" (e-STJ, fls. 1-6).

Pugna, assim, pela concessão da ordem, a fim de que seja estabelecida a pena-base no mínimo legal.

Pleito de liminar indeferido (e-STJ, fl. 60).

O Ministério Público Federal manifestou-se pela inadmissibilidade do *habeas corpus* e, se admitido, pela sua denegação (e-STJ, fls. 94-98).

**É o relatório.**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**HABEAS CORPUS Nº 349.708 - SP (2016/0045709-2)**

**RELATOR** : MINISTRO RIBEIRO DANTAS  
**IMPETRANTE** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**ADVOGADO** : RAFAELA COMUNALE ALEIXO  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**PACIENTE** : CARLOS HUMBERTO BRAGA

### EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. ROUBO DUPLAMENTE MAJORADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. MAUS ANTECEDENTES. REINCIDÊNCIA. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. *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. No caso, não se observa flagrante ilegalidade a justificar a concessão do *habeas corpus*, de ofício.

2. A jurisprudência desta Corte admite a utilização de condenações anteriores transitadas em julgado como fundamento para a fixação da pena-base acima do mínimo legal, diante da valoração negativa dos maus antecedentes, da conduta social e, ainda, da personalidade do agente, ficando apenas vedado o *bis in idem*. Precedentes.

3. Conforme o entendimento pacífico desta Corte, a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão executória não tem o condão de cessar os efeitos penais secundários da condenação criminal, tais como a reincidência, mas apenas seu efeito penal principal, qual seja, a imposição de pena ou de medida de segurança. Precedente.

4. "O conceito de maus antecedentes, por ser amplo, abrange não apenas as condenações definitivas por fatos anteriores cujo trânsito em julgado ocorreu antes da prática do delito em apuração mas também aquelas transitadas em julgado no curso da respectiva ação penal, além das condenações transitadas em julgado há mais de cinco anos, as quais também não induzem reincidência, mas servem como maus antecedentes." (HC n. 171.212/DF, Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 20/8/2015).

5. *Habeas corpus* não conhecido.

### VOTO

**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.

No caso, não se observa flagrante ilegalidade a justificar a concessão do *habeas corpus*, de ofício.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Transcrevo excertos do acórdão ora combatido:

"Quanto ao apelante CARLOS HUMBERTO BRAGA, a pena-base foi fixada em 1/6 (um sexto) acima do mínimo legal, por conta dos maus antecedentes (fls. 11, 26 e 35 do apenso próprio), perfazendo 04 (quatro) anos e 08 (oito) meses de reclusão, mais 11 (onze) dias-multa. Ressalve-se que a certidão de fls. 26 do apenso não se refere a Carlos Humberto, mas isso não altera sua situação, pois as certidões de fls. 11 e 35 do aludido apenso retratam condenações suas, transitadas em julgado, com o condão de confirmar a presença de maus antecedentes.

Na segunda fase da dosimetria, o MM. Juiz observou estar presente a agravante da reincidência e elevou sua pena na proporção de 1/3 (um terço). Realmente há certidão comprobatória de ser reincidente o aludido réu (fls. 28/28v do apenso próprio: condenação definitiva, com extinção da pena prisional, pelo cumprimento em 5/3/2011)" (e-STJ, fl. 34).

Decerto, a jurisprudência desta Corte admite a utilização de condenações anteriores transitadas em julgado como fundamento para a fixação da pena-base acima do mínimo legal, diante da valoração negativa dos maus antecedentes, ficando apenas vedado o *bis in idem*. Assim, considerando a existência de uma condenação transitada em julgado, que não restou sopesada na segunda etapa do procedimento dosimétrico, não se vislumbra, no ponto, flagrante ilegalidade.

Quanto ao tema, trago à colação os recentes julgados desta Turma:

**"HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO CABÍVEL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. NÃO CONHECIMENTO.**

1. A via eleita revela-se inadequada para a insurgência contra o ato apontado como coator, pois o ordenamento jurídico prevê recurso específico para tal fim, circunstância que impede o seu formal conhecimento. Precedente.

2. Todavia, o alegado constrangimento ilegal será analisado para a verificação da eventual possibilidade de atuação *ex officio*, nos termos do artigo 654, § 2º, do Código de Processo Penal.

**FURTO QUALIFICADO (ARTIGO 155, § 4º, INCISO IV, DO CÓDIGO PENAL). DOSIMETRIA. PENA-BASE. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CONDENAÇÕES ANTERIORES NA PRIMEIRA E NA SEGUNDA ETAPAS DA DOSIMETRIA QUANDO SE TRATAM DE PROCESSOS DISTINTOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE.**

**A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça pacificou-se no sentido de que não há óbice em se considerar, na primeira fase da dosimetria, anotações diversas daquelas sopesadas como reincidência, razão pela qual é descabida a alegação de ocorrência de *bis in idem*, ou mesmo de ofensa ao enunciado sumular 241 deste Sodalício, uma vez que os fatos utilizados para a exasperação de pena-base não são os mesmos que autorizaram a majoração na etapa seguinte."**

[...]

(HC 388.575/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 22/8/2017, DJe 30/8/2017, grifou-se).



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. COAÇÃO NO CURSO DO PROCESSO. ART. 344 DO CP. DOSIMETRIA. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO. MAUS ANTECEDENTES, PRESENÇA DE TRÊS CONDENAÇÕES DEFINITIVAS DISTINTAS. POSSIBILIDADE. QUANTUM DE AUMENTO NA PRIMEIRA FASE. OBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE.

**1. A jurisprudência desta Corte Superior admite a utilização de condenações anteriores transitadas em julgado como fundamento para a fixação da pena-base acima do mínimo legal, diante da valoração negativa dos maus antecedentes, da conduta social e da personalidade do agente, ficando apenas vedado o *bis in idem*.**

**2. Considerando a existência de três condenações transitadas em julgado não valoradas na segunda etapa da dosimetria a título de reincidência, não se vislumbra ilegalidade na exasperação da pena-base pelos maus antecedentes da ré.**

3. Ocorre que o aumento determinado pela instância ordinária a título de maus antecedentes, ainda que levado em consideração tratar-se de três condenações, mostra-se desproporcional. Note-se que, muito embora a lei não estabeleça o patamar mínimo e o máximo para incidência de cada circunstância judicial, sedimentou-se nesta Corte Superior de Justiça a orientação de que o acréscimo superior a 1/6 (um sexto) para cada circunstância judicial desfavorável deve ser devidamente justificado.

4. Assim, havendo três condenações para caracterização dos maus antecedentes, está autorizada a fixação da pena-base em patamar acima do mínimo, mostrando-se adequado e suficiente para reprovação e prevenção do delito o acréscimo em 1/2 (metade) na pena-base pelo reconhecimento dos maus antecedentes (três condenações transitadas).

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 1116974/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 22/8/2017, DJe 1/9/2017, grifou-se).

*In casu*, as instâncias ordinárias reconheceram a existência de três condenações transitadas em julgado à época da prática delitiva apurada nos autos, o que ensejou a majoração da pena-base pelos maus antecedentes e, ainda, o aumento da pena na segunda fase da dosimetria, considerando a reincidência do réu. Nesse passo, não se infere ilegalidade a justificar a reforma do decreto condenatório.

Ademais, conforme o entendimento pacífico desta Corte, a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão executória não tem o condão de cessar os efeitos penais secundários da condenação criminal, tais como a reincidência, mas apenas seu efeito penal principal, qual seja, a imposição de pena ou de medida de segurança.

Nesse sentido:

"[...]

5. O reconhecimento da prescrição da pretensão executória impossibilita o Estado de executar a pena aplicada, sem, contudo, rescindir a sentença penal condenatória, razão pela qual seus efeitos secundários - entre eles, a reincidência - permanecem inalterados. Precedentes.

6. Embargos de declaração rejeitados."



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(EDcl no AgRg no AREsp 726.325/DF, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 16/2/2016, DJe 25/2/2016).

Além disso, "o conceito de maus antecedentes, por ser amplo, abrange não apenas as condenações definitivas por fatos anteriores cujo trânsito em julgado ocorreu antes da prática do delito em apuração mas também aquelas transitadas em julgado no curso da respectiva ação penal, além das condenações transitadas em julgado há mais de cinco anos, as quais também não induzem reincidência, mas servem como maus antecedentes (HC n. 171.212/DF, Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, DJe 20/8/2015).

Forçoso reconhecer, por derradeiro, que a defesa não logrou indicar o número das ações penais e execuções criminais que alega não serem aptas a caracterizar os maus antecedentes do paciente, não sendo possível inferir da folha de antecedentes acostada aos autos a procedência dos fundamentos deduzidos na impetração.

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

É o voto.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0045709-2

**HC 349.708 / SP**  
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00136509620128260066 136509620128260066 9862012

EM MESA

JULGADO: 24/10/2017

#### **Relator**

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOÃO PEDRO BANDEIRA DE MELO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

#### **AUTUAÇÃO**

|            |                                              |
|------------|----------------------------------------------|
| IMPETRANTE | : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO  |
| ADVOGADO   | : RAFAELA COMUNALE ALEIXO                    |
| IMPETRADO  | : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO |
| PACIENTE   | : CARLOS HUMBERTO BRAGA                      |
| CORRÉU     | : DEJAIR GOMES SAVANHANI                     |

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 Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.