

Pena - Fixação - Existência de mais de uma condenação transitada em julgado - Consideração - Maus antecedentes e reincidência - Exasperação na primeira e na segunda fase de fixação da pena - Possibilidade - Súmula 241 do Superior Tribunal de Justiça - Não contrariedade - *Bis in idem* - Inocorrência - Voto vencido

Ementa: Embargos infringentes. Acusado que ostenta mais de uma condenação transitada em julgado. Consideração de maus antecedentes e reincidência. *Bis in idem*. Não ocorrência.

- Não há falar em *bis in idem* pela consideração dos maus antecedentes na fixação das penas-base e reconhecimento da agravante da reincidência na segunda fase da dosimetria, quando a certidão de antecedentes do acusado contém quatro condenações transitadas em julgado, servindo uma para reconhecimento da reincidência e as outras para configuração dos maus antecedentes.

Rejeição dos embargos é medida que se impõe.

EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 1.0024.13.046917-4/002 - Comarca de Belo Horizonte - Embargante: P.R.G.M. - Embargado: Ministério Público do Estado de Minas Gerais - Relator: DES. ANTÔNIO CARLOS CRUVINEL

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 3ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, em REJEITAR OS EMBARGOS INFRINGENTES, POR MAIORIA.

Belo Horizonte, 24 de junho de 2014. - *Antônio Carlos Cruvinel* - Relator.

Notas taquigráficas

DES. ANTÔNIO CARLOS CRUVINEL - Trata-se de embargos infringentes opostos por P.R.G.M., em face do acórdão de f. 235/242-v., que deu parcial provimento aos recursos, vencido parcialmente o Relator.

Às f. 245/251, pleiteia-se prevaleça o voto minoritário proferido pelo i. Desembargador Antônio Armando dos Anjos, para que sejam reduzidas as penas, haja vista que a reincidência fora valorada na primeira e segunda fases da fixação das penas, ocorrendo *bis in idem*.

Presentes os pressupostos de sua admissibilidade, conhece-se do recurso.

A pretensão de resgate do voto minoritário não merece ser acolhida.

Na hipótese em exame, verifica-se que o e. Des. Relator fixou as penas-base nos mínimos e, na segunda fase, admitiu a circunstância agravante da reincidência.

Os votos majoritários levaram em conta a existência de quatro condenações transitadas em julgado (CAC às f. 57/60), considerando três delas como os maus antecedentes, na primeira fase da dosimetria, e a outra, na segunda fase, como circunstância agravante da reincidência.

É de se registrar que não incidiu o julgado no chamado *bis in idem*, visto que o embargante possuía, ao tempo do delito, 4 (quatro) condenações transitadas em julgado.

Entende este Julgador que, possuindo o acusado duas ou mais condenações transitadas em julgado, nada impede que uma seja reconhecida como maus antecedentes e outra ou outras como reincidência.

O fato de os votos majoritários utilizarem três condenações para justificar os maus antecedentes, elevando-se as penas-base, e a outra para efeito de reincidência (agravante), não contraria o contido na Súmula 241 do STJ, nem caracteriza *bis in idem*.

Existem precedentes neste Tribunal de Justiça:

Tráfico de entorpecentes. Autoria e materialidade comprovadas. Acusado que guardava em sua residência 25 pedras de crack. Desclassificação para o crime de uso. Impossibilidade. Conjunto probatório que conduz à certeza da destinação mercantil. Condenação mantida. Pena. *Agente que ao tempo do crime já possuía diversas sentenças condenatórias transitadas em julgado. Consideração a título de maus antecedentes e aplicação da reincidência. Bis in idem. Inocorrência.* Regime prisional. Alteração. Inconstitucionalidade do art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/90. Apelo parcialmente provido (TJMG, Ap. nº 1.0702.06.296183-5/001, Rel. Des. Sérgio Resende) (grifos nossos).

Pelo exposto, rejeitam-se os embargos infringentes. Custas, na forma da lei.

DES. PAULO CÉZAR DIAS - De acordo com o Relator.

DES. ANTÔNIO ARMANDO DOS ANJOS - De acordo com o entendimento condensado no verbete da Súmula 241 do colendo STJ, "A reincidência penal não pode ser considerada como circunstância agravante e, simultaneamente, como circunstância judicial."

Sendo assim, na esteira do voto que proferi como Relator por ocasião do julgamento da apelação, cujos fundamentos integram este voto, pedindo respeitosa vênias à douta maioria, bem como ao il. Des. Relator, acolho os embargos infringentes, para resgatar o entendimento que sustentei no voto minoritário.

É como voto.

DES. FORTUNA GRION - De acordo com o Relator.

DES.ª MARIA LUÍZA DE MARILAC - Mantendo-me fiel ao voto por mim proferido por ocasião do julgamento da Apelação Criminal nº 1.0024.13.046917-4/001, acompanho o em. Des. Relator e rejeito os embargos infringentes.

Súmula - EMBARGOS INFRINGENTES REJEITADOS, POR MAIORIA.

...