

**FACULDADES FACER  
UNIDADE RUBIATABA  
CURSO DE DIREITO**

**LEONARDO NUNES VENTURA**

**OS EFEITOS DA APLICAÇÃO DOS MAUS ANTECEDENTES E DA  
REINCIDÊNCIA NA SENTENÇA PENAL**

**RUBIATABA – GO,  
2013**

FACULDADES FACER  
UNIDADE RUBIATABA  
CURSO DE DIREITO



LEONARDO NUNES VENTURA

OS EFEITOS DA APLICAÇÃO DOS MAUS ANTECEDENTES E DA  
REINCIDÊNCIA NA SENTENÇA PENAL

Monografia apresentada à Faculdade Facer –  
Unidade Rubiataba – como requisito a obtenção  
do grau de Bacharel em Direito, sob a orientação  
do Professor – Especialista Rogério Gonçalves  
Lima.

5-41916

Tombo nº:	19600.....
Classif:	.....
Ex:	1.....
.....	.....
.....	.....
Origem:	d.....
Data:	12-02-14.....

RUBIATABA – GO,

2013

FOLHA DE APROVAÇÃO

**LEONARDO NUNES VENTURA**

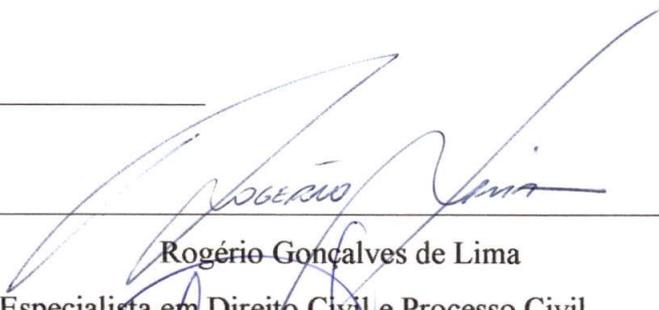
**OS EFEITOS DA APLICAÇÃO DOS MAUS ANTECEDENTES  
E DA REINCIDÊNCIA NA SENTENÇA PENAL**

COMISSÃO JULGADORA

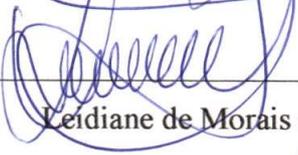
MONOGRAFIA PARA OBTENÇÃO DO TÍTULO DE BACHAREL EM  
DIREITO PELA FACULDADE FACER - UNIDADE RUBIATABA

RESULTADO: \_\_\_\_\_

Orientador: \_\_\_\_\_

  
Rogério Gonçalves de Lima  
Especialista em Direito Civil e Processo Civil

1º Examinador: \_\_\_\_\_

  
Leidiane de Moraes e Silva  
Especialista em Direito Civil e Processo Civil

2º Examinador \_\_\_\_\_

  
Cláudio Roberto Santos Kobayashi  
Mestre em Direito

**RUBIATABA, 2013.**

**RESUMO:** O presente trabalho se embasou no estudo dos maus antecedentes e da reincidência, com o auxílio, de legislações, doutrinas e jurisprudências, visto que, estes institutos causam inúmeras confusões acerca da formação e aplicação. Maus antecedentes, é uma circunstância judicial, tendo-se, algumas divergências doutrinárias, na sua formação. Na reincidência a própria lei já se preocupou em conceituá-la, não tendo assim essas divergências, sendo considerada uma agravante. No entanto, na aplicação da pena, as dúvidas surgem, qual o instituto a ser considerado, vez que os mesmos derivam de uma condenação posterior, ao novo crime cometido, sem que ocorra o indevido “*bis in idem*”. O presente estudo, tem por objetivo analisar os institutos, acerca da formação e suas aplicações.

**Palavras Chaves:** Maus antecedentes; Reincidência; Efeitos; “Bis In Idem”.

**ABSTRACT:** The present Work based in the study of bad antecedents and relapse, with the aid, of laws, doctrines cause many confusions about the formation and implementation. Bad antecedents, it is a judicial circumstances, having, some doctrinal divergency, in your formation. In relapse the orun law already worried in her conceptualization of the penalty, doubts arise, which ain to be considered, since the same derived from a subsequente sentence, the mew crime committed, without occurs the present aims about the formation and your applications.

**Key Words:** Bad antecedents; Relapse; Efects; "*Bis In Idem*".

## SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	08
1. DOS MAUS ANTECEDENTES.....	10
1. 1. Do Conceito.....	10
1. 2. Dos Elementos Que Constitui os Antecedentes.....	11
1. 3. Elementos Em Sentido Amplo.....	11
1. 4. Elementos em Sentido de Atos Judiciais.....	13
1. 5. Dos Elementos Em Sentido Restrito.....	15
2. DA REINCIDÊNCIA.....	21
2. 1. Conceito.....	21
2. 2. Natureza Jurídica Da Reincidência.....	23
2. 3. Fatos A serem Considerados Como Reincidência.....	24
2. 4. Crimes que Não Geram Reincidência.....	25
2. 5. Da Comprovação da Reincidência.....	27
2. 6. Prescrição da Reincidência.....	28
2. 7. Regras Próprias que Não Geram Reincidência.....	29
3. DA APLICAÇÃO DOS MAUS ANTECEDENTES E DA REINCIDÊNCIA.....	31
3. 1. Sistema Trifásico da Sentença Penal.....	31
3. 1. 1. Da 1ª Fase.....	33
3. 1. 2. Da 2ª Fase.....	33
3. 1. 3. Da 3ª Fase.....	34
3. 2. Do <i>Non Bis In Idem</i> .....	35
3. 3. Da Utilização dos Maus Antecedentes com a Reincidência sem Ocorrer o <i>Non Bis In Idem</i> .....	37
4. DOS EFEITOS DOS MAUS ANTECEDENTES E DA REINCIDÊNCIA.....	41
4. 1. Da Individualização da Pena – Princípio da Individualização da Pena.....	41
4. 2. Dos Efeitos dos Maus Antecedentes.....	42
4. 2. 1. Da Exasperação da Pena Base.....	42
4. 2. 2. Da perda do Sursis.....	43
4. 3. Efeitos da Reincidência.....	44

4. 3. 1. Do Agravamento na Aplicação da Pena.....	44
4. 3. 2. Do Impedimento da Substituição da Pena.....	45
4. 3. 3. Do Impedimento do Livramento Condicional.....	46
4. 3. 4. Do Aumento do Prazo Prescrição Executória.....	47
4. 3. 5. Da Interrupção da Pretensão Punitiva.....	47
4. 3. 6. Do Impedimento da Diminuição da Pena.....	48
4. 3. 7. Da Revogação do Sursis.....	48
4. 3. 8. Do Revogamento da Reabilitação.....	50
4. 3. 9. Do Cumprimento do Regime Inicial.....	50
4. 3. 10. Da Perda Da Transação Penal.....	51
4. 3. 11. Do Impedimento Da Suspensão Condicional do Processo.....	52
5. Considerações Finais.....	53

## INTRODUÇÃO

O presente trabalho, tem por objetivo, demonstrar a distinção entre os maus antecedentes e a reincidência, vez que, estes em um primeiro momento parecem-nos ser sinônimos. Mas como se sabe, no direito quase não há essas coincidências de terminologia, sendo que os legisladores buscam abranger todas as hipóteses existentes, como se fosse um jogo de palavras. É de se compreender que estes institutos são efeitos de condenações anteriores, mas cada qual com suas peculiaridades. E ainda, estudar-se-á, as consequências para o condenado portador de tais institutos.

Portanto, tem-se por objetivo específico, analisar os conceitos e as consequências, para o condenado, vez que cada qual produz um efeito diverso na pena, e ainda, analisar o princípio “*non bis in idem*”, diante da confusão que se faz na aplicação da reincidência e dos maus antecedentes, quando destes aplicados em um mesmo processo, sendo que ambos surgem de condenações pretéritas.

A justificativa da escolha deste assunto, deu-se diante das dúvidas que pairam acerca dos maus antecedentes, bem como da reincidência, uma vez que, causa inúmeras dúvidas para acadêmicos e até mesmo para profissionais da área jurídica, tais como juízes, advogados, promotores e outros, com isto, este trabalho poderá vir a contribuir para acadêmicos e até mesmo para estes profissionais, vez que, para a formação deste estudo, foi utilizado pesquisas em lei, doutrinas e até mesmo jurisprudências, com isto, tendo informações acerca de conceitos doutrinários, até mesmo os últimos julgados envolvendo assuntos do tema proposto.

O método adotado para o desenvolvimento do referente trabalho, foi o método dedutivo, ou seja, parte-se de uma visão geral do tema a ser exposto, sendo apresentado todo conhecimento adquirido durante a pesquisa para sua formação, para se chegar à conclusão de maneira puramente formal, isto é, em virtude unicamente de sua lógica.

A temática a ser utilizada neste estudo, será a de compilação, sendo demonstrado pensamentos de vários autores, a respeito do tema abordado, sendo distribuído em quatro capítulos, sendo divididos em subtítulos, para que se tenha um raciocínio lógico, dos temas a serem abordados.

Tem-se, com isto, a abordagem dos maus antecedentes, vez que este, será analisado em primeiro momento, pelo magistrado na aplicação da pena. Pode-se dizer, que os maus antecedentes, é tudo aquilo que se exclui da reincidência, portanto, decorrido o prazo quinquenal obrigatório da reincidência, tudo o que se remanescer desta, considera-se maus antecedentes. Portanto, os antecedentes são os aspectos da vida pregressa do sujeito, a análise

a ser feita é em que momento pode ser incluído estes, no entanto tem-se três correntes. A primeira corrente, trabalha em considerar todos os atos praticados pelo indivíduo, a segunda, trata somente como maus antecedentes, os atos provenientes de atos judiciais e por último, temos a que defende que somente sentenças definitivas serão capazes de gerar tal instituto, assim no decorrer do estudo, será demonstrado os posicionamentos e as justificativas de cada um deles.

Sendo, que a reincidência é a volta a incidir em um novo crime após ter sido condenado por sentença penal irrecorrível em todas as instâncias, por crime de mesma natureza ou não. Se for, de crime da mesma natureza, tem-se a reincidência específica; se for, de crime de natureza diversa, tem-se a reincidência geral. Trata-se de uma circunstância agravante da pena analisada pelo magistrado, na segunda fase da dosimetria da pena, nos termos do artigo 61 do Código Penal. No entanto, a condenação por reincidência, não pendura por toda a vida do condenado, tendo esta o prazo temporal de cinco anos, da data do cumprimento ou da extinção imposta ao condenado, decorrido este prazo a aplicação da reincidência perde seu efeito.

Assim, será abordado um pouco sobre o sistema trifásico da sentença penal. Tecnicamente se revela que a sentença e o ato processual que põe termino ao processo, decidindo ou não o mérito da causa (ao menos em primeiro grau de jurisdição) tendo em vista, que os institutos a ser trabalhado pertença à fases distintas da sentença penal, para logo após, adentrar-se no aspecto da aplicação dos maus antecedentes e da reincidência, em um mesmo processo, vez que há inúmeras dúvidas sobre a legalidade desta aplicação, em decorrência do princípio, *non bis in idem*, ou seja, a proibição da repetição da mesma coisa, que em nosso caso é a utilização dos maus antecedentes e logo após ser considerado reincidente, pelo mesmo fato, gerador.

Por fim, será trabalhado os efeitos ensejadores dos maus antecedentes e da reincidência, vez que estes “complicam” um pouco a vida do réu, pois os referidos efeitos servem apenas para com que o réu perca alguns privilégios que não o tivesse, este, seria considerado primário, e seria privilegiado na aplicação da sua pena. E, ainda, com isto, tratar-se-á um pouco sobre a individualização da pena, vez que, estes institutos servem para diferenciar o condenado, em nosso caso, aquele que já cometeu crime e aquele que não, para que estes tenham um tratamento diferenciado pela justiça.

## 1. DOS MAUS ANTECEDENTES

Os maus antecedentes e a reincidência, apesar de serem muitas vezes confundidos por acadêmicos e até mesmo por profissionais da área, com um pensamento equivocado que os mesmos são sinônimos, este trabalho tem a princípio esclarecer esta confusão que se faz entre eles, para logo após demonstrar suas aplicações no ordenamento jurídico.

Sendo que os maus antecedentes e a reincidência, apesar de serem parecidos em alguns aspectos, estes possuem características diferentes, portanto o juiz analisará o momento adequado para aplicação de cada um destes. No primeiro momento, será aplicado os maus antecedentes e posteriormente a reincidência, daí então a tratativa inicial daquele e logo após a reincidência no desenvolvimento deste trabalho.

### 1. 1. DO CONCEITO

Temos divergências doutrinárias, acerca dos elementos, em que constituem os antecedentes, neste sentido, defendem alguns doutrinadores, que tudo o que envolve a vida do sujeito, sendo bons ou maus, os atos por ele praticado serão considerados como antecedentes, e outros admitem somente aquilo que consta na folha de antecedentes criminais expedida por órgão competente.

Temos por antecedentes, tudo aquilo que existiu ou aconteceu, no campo penal, ao agente antes da prática do fato criminoso, ou seja, sua vida pregressa em matéria criminal<sup>1</sup>. De outra banda, “somente revela ser possuidor de antecedentes criminais, o agente que possui contra si uma sentença penal condenatória transitada em julgado”<sup>2</sup>. Com isto, os antecedentes em um aspecto geral é tudo aquilo que será valorizado na sentença, a história, o passado, portanto um filme de toda a vida do indivíduo, no processo em que estiver sendo condenado por fatos já cometidos, e os antecedentes de uma forma restrita, considera-se somente, se houver uma sentença penal condenatória.

---

<sup>1</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal: Parte Geral e Parte Especial**. São Paulo: 2ª Ed. Revista dos Tribunais, 2006. Pg. 418.

<sup>2</sup> SCHIMITT, Ricardo Augusto. **Sentença Penal Condenatória; Teoria e Prática**. Salvador: 7ª Ed. Jus Podivm, 2012, p. 119.

O instituto em questão, serve para distinguir se aquele indivíduo tem afinidade na vida criminosa ou se foi apenas uma infração eventual. De acordo com Bittencourt, é demonstrar a maior ou menor afinidade do réu com a prática criminosa<sup>3</sup>.

Neste contexto já demonstrado, que antecedentes, é tudo aquilo que envolve a vida pregressa do indivíduo delinquente, portanto temos que identificar o que será considerado como antecedentes, portanto, com as divergências que há acerca do que constitui os elementos dos antecedentes, e o momento adequado para aplicá-lo, temos aí que classificar o que se considera como elementos e quando utilizá-los.

## **1. 2. DOS ELEMENTOS QUE CONSTITUEM OS ANTECEDENTES**

Há discussões doutrinárias e até mesmo jurisprudenciais, acerca do que considerar como elementos dos antecedentes, podendo dividi-las em três correntes.

Elementos em Sentido Amplo, esta primeira corrente a ser tratada é no sentido em que serão considerados todos os atos praticados pelo indivíduo sejam bons ou maus, como adoção, serviços comunitários, ou atos infracionais, furtos, punições administrativas e outros.

Em seguida, são os Elementos em Sentido de Atos Judiciais, sendo esta a segunda corrente, que será considerada como antecedentes atos provenientes de circunstâncias judiciais, tal como inquéritos policiais, processos em andamento ou arquivados até mesmo sem resolução do mérito, considerando-se, somente atos provenientes do campo penal.

E por último, a Dos Elementos em Sentido Restrito, considerando apenas sentença penal condenatória com o trânsito e julgado, respeitando o lapso temporal da reincidência.

Com isto, vimos, que há diferentes posicionamentos acerca do que tange os antecedentes, portanto ao decorrer do trabalho será demonstrado posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais, defendendo o porquê, da tratativa dos elementos em diferentes aspectos.

## **1. 3. ELEMENTOS EM SENTIDO AMPLO**

Os antecedentes, no sentido em que este envolva mais que sua folha corrida, considerando-se, seu meio de sustento, dedicação em tarefas honestas, sua convivência familiar, inquéritos policiais, processos em andamento, as atitudes aprováveis e reprováveis do

---

<sup>3</sup> BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal*. São Paulo. São Paulo: 18ª Ed. Saraiva, 2012, p. 758.

indivíduo, alguns defendem, não ser justo apenas preponderar as atitudes maléficas, tendo em vista, que este instituto envolve toda a vida do réu, não sendo justo apenas os maus, vez que este possui atos plausíveis. Nessa esteira, no sentido de que qualquer ato anterior, seja bom ou mau, que envolva qualquer espécie de ação, em relação ao condenado, pode ser considerado como antecedentes.

Acerca do assunto estabelece Nucci (2006, p. 418):

Considera-se tudo o que consta na folha de antecedentes do réu, sem qualquer distinção. Como diz Roberto Lyra, “os precedentes penais caracterizam a reincidência, mas os processos arquivados ou concluídos com absolvição, sobretudo por falta de provas, os registros policiais, as infrações disciplinares e fiscais, podem ser elementos de indicição veente” (comentários ao código penal. V. 2. p. 211). E igualmente opina Cernicchiaro: “O julgador, porque de fato, não pode deixar de conhecer e considerar outros processos findos ou em curso, como antecedentes, partes da história do réu.

Neste mesmo pensamento, os antecedentes representam os fatos praticados anteriormente ao crime, levando em consideração o estilo de vida levado pelo sujeito, tendo que ser analisado pelo magistrado, seus pontos positivos e negativos.

Desta forma estabelece Miguel Reale Júnior (1985, p. 161).

Os antecedentes não dizem respeito à “folha penal”, e seu conceito é bem mais amplo, pois como assinala Nilo Batista o exame, o passado judicial do réu é apenas uma fração. Por antecedentes deve-se entender a forma de vida em uma visão abrangente, examinando-se o seu meio de sustento, a sua dedicação a tarefas honestas, a assunção de responsabilidades da famílias. Em suma lição de Hungria é exata: “Ao juiz compete extrair-lhe a conta corrente, para ver se há saldo credor ou devedor<sup>4</sup>.

No que se refere ao conceito amplo dos antecedentes, onde será analisado pelo magistrado, a vida anterior do acusado, utilizando-se de critérios subjetivos por ele. A atribuição somente de processos em andamento ou arquivados, registro policiais em andamento ou não, não são suficientes para demonstrar a boa ou a má fé do sujeito, tendo que se analisar a vida por um todo deste, vez que o indivíduo possa ter praticado atos que não tenham chegado as autoridades policiais, por exemplo, processos administrativos. Dentre as situação, temos que analisar as de

---

<sup>4</sup> JÚNIOR, Miguel Reale; DOTTI, René Ariel; ANDREUCCI, Ricardo Antunes. Penas e medidas de segurança do novo código. Rio de Janeiro: Forense, 1985. p. 161. Disponível em: <http://siaibib01.univali.br/pdf/Jaqueline%20Faleiros%20da%20Cunha.pdf>, acesso em 12-04-13

boa-fé, praticadas pelo indivíduo, podendo ele ter praticado atos exemplares, tais como, adoções, prestação de serviços público voluntário, tal como, o de jurado, mesário nas eleições.

Diante desta afirmação nos ensina Bisolli Filho (1998, p. 164):

Assim, não obstante o conceito inicial de antecedentes considere como tal, qualquer situação (positiva ou negativa) que revele a conduta, o comportamento anterior do autor do fato criminoso, ou os fatos e episódios, nos quais este tenha se envolvido, as situações acima elencadas, por se restringirem basicamente aos antecedentes, uma vez que os registros existentes nas repartições públicas, mormente das agências judiciais e policiais, via de regra revelam o envolvimento do indivíduo em fatos “negativos”. Dentre as situações elencadas pelo conjunto de autores não se situam aquelas que revelam fatos, episódios, condutas ou comportamentos bons ou ótimos da vida do indivíduo, tais como, por exemplo, os processos de adoção e guarda de menores carentes e desassistidos, prestação de serviços públicos relevantes (como jurado, como membro do serviço eleitoral e em atividades comunitárias)<sup>5</sup>.

Verificamos assim que a corrente em que defendem os antecedentes em um sentido amplo, defendem que seria injusto considerar só os atos que denigram a imagem do sujeito, vez que ele possa ter atos exemplares dentro da sociedade, devendo reconhecer os bons antecedentes, sendo favorável ao agente.

#### 1. 4. ELEMENTOS EM SENTIDO DE ATOS JUDICIAIS

Embora, alguns doutrinadores defendam que os antecedentes abranjam, até mesmo a vida em sociedade, como demonstrado acima, outros já afirmam que antes da reforma penal de 1984, até que era-se admitido, seu relacionamento na família, no trabalho, como antecedentes, mas atualmente não se pode mais fazer esta afirmação sobrando apenas no cenário de antecedentes, os atos supervenientes de algo relacionado ao poder judiciário, esgotando-se os demais pensamentos<sup>6</sup>.

Acerca do assunto, Capez (2008, p.451):

São todos os fatos da vida pregressa do agente, bons ou maus, ou seja, tudo o que ele fez antes da prática do crime. Esse conceito tinha abrangência mais ampla, englobando o comportamento social, relacionamento familiar,

<sup>5</sup> BISOLLI FILHO, Francisco. Estigmas da criminalização: dos antecedentes e reincidência criminal. Florianópolis: Obra Jurídica, 1998. Disponível em:

<http://siaibib01.univali.br/pdf/Jaqueline%20Faleiros%20da%20Cunha.pdf>, acesso em 12- 04-13

<sup>6</sup>NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de Direito Penal: Parte Geral e Parte Especial*. São Paulo: 2ª Ed. Revista dos Tribunais, 2006. Pg. 418.

disposição para o trabalho, padrões éticos e morais etc. A nova lei penal, porém, acabou por considerar a “conduta social” do réu como circunstância independente dos antecedentes, esvaziando, por conseguinte, seu significado. Desse modo, antecedentes passaram a significar, apenas anterior envolvimento em inquéritos policiais e processos criminais. Assim, consideram-se para fins de maus antecedentes, os delitos que o condenado praticou antes do que gerou a sua condenação.

Tem-se ainda, julgados acerca de inquéritos policiais e ações penais em andamento, desde que devidamente fundamentados, podem ser considerados como maus antecedentes, vez que esta fundamentação assegure o verdadeiro ato culpável anteriormente praticado pelo sujeito, demonstrado a culpa, este servirá para efeito de fixação da pena base, sem que, com isso seja ferido o princípio da presunção da culpabilidade, tendo como o mesmo, a presunção de inocência. Acerca do assunto já decidiu a nossa corte suprema, “...inquéritos policiais e ações penais em andamento configuram, desde que devidamente fundamentados, maus antecedentes para efeito da fixação da pena base, sem que, com isso, reste ofendido o princípio da presunção de não culpabilidade”. (STF, AI-AgR 604041/RS).

E ainda, que os maus antecedentes, representam os fatos cometidos anteriormente ao crime, não sendo preciso condenação anterior para se configurar tal requisito, sendo assim os maus antecedentes podem ser considerados, sem que haja condenação definitiva, não precisando verificar a data da condenação para configurar antecedentes, desde que respeitado o lapso temporal da reincidência.

Diante do assunto, (STF, HC 95585/RS):

[...] Os maus antecedentes representam os fatos anteriores ao crime, relacionados ao estilo de vida do acusado e, para tanto, não é pressuposto a existência de condenação definitiva por tais fatos anteriores. A data da condenação é, pois, irrelevante para a configuração dos maus antecedentes criminais, diversamente do que se verifica em matéria de reincidência [...].<sup>7</sup>

Como afirma Bittencorut, a utilização dos precedentes do réu, tais como, processos em andamento, sendo que ao aplicar a pena, o magistrado irá verificar se consta outros mais processos acerca do nome do réu, caso, tenha, será valorado como maus antecedentes. Os arquivados, estes, verificados pelo julgador independentemente se houve condenação ou não também serão considerados como tal. Inquéritos policiais, sendo estes, instaurados pela polícia judiciárias com intuito de se apurar algum fato delituoso servirão para fixar pena base, portanto todos estes atos afirmam o autor que tem por finalidade demonstrar a maior ou menor afinidade

---

<sup>7</sup> <http://www.stf.jus.br/portal/informativo/verInformativo.asp?s1=maus+antecedentes&pagina=15&base=INFO>.

do réu com a prática criminosa. Afirma ainda que ao admitir certos atos ou fatos como antecedentes, não gera uma condenação tão pouco a aferição do princípio da presunção de inocência<sup>8</sup>.

## 1. 5. DOS ELEMENTOS EM SENTIDO RESTRITO

Os defensores da corrente no sentido restrito dos elementos em que constitui os maus antecedentes, defendem não parecer lógico que inquéritos policiais ou processos criminais em andamento possa configurar maus antecedentes, pois passam de mero procedimento na esfera administrativa, o qual não é submetido sequer a crivo do contraditório e da ampla defesa, gerando apenas a possibilidade de instauração de ação penal, o que poderá ocorrer ou não, ocorrendo a instauração da ação penal, esta percorrerá um longo caminho até a prolação da sentença, a qual poderá ser de cunho condenatório, mas podendo também ser absolutória ou extintiva da punibilidade, tornando daí uma incerteza jurídica<sup>9</sup>.

Com as inúmeras discussões em torno da matéria, tendo alguns que defendem ser justo a apuração para antecedentes inquéritos policiais e processos em andamento ou não, este estaria a afrontar o princípio da presunção de inocência, tendo com isto a não apuração dos fatos.

Acerca do assunto, Shimitt (2012, p. 119):

Inserido na discussão em torno da matéria, defendemos que somente revela ser possuidor de antecedentes criminais o agente que possui contra si sentença penal condenatória transitada em julgado. Trata-se da aplicação fiel do princípio constitucional da presunção de inocência ou da não culpabilidade (art. 5º, LVII, da CF).

Diante de tal afirmação, pode-se compreender que para ser considerado como sujeito que detém maus antecedentes, é possuidor de uma sentença penal condenatória transitada em julgado, tendo com isto a garantia constitucional da presunção de inocência, assegurando ao condenado, para que tenha uma pena justa.

---

<sup>8</sup> BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**. São Paulo. São Paulo: 18ª Ed. Saraiva, 2012, p. 759.

<sup>9</sup> SCHIMITT, Ricardo Augusto. **Sentença Penal Condenatória; Teoria e Prática**. Salvador: 7ª Ed. Jus Podivm, 2012, p. 120.

Nesse sentido (STJ, REsp 727867/ DF):

“(...) Segundo o recente magistério jurisprudencial desta Corte, “viola o princípio constitucional da presunção de inocência a consideração à conta de maus antecedentes, de inquéritos e processos em andamento para exacerbação da pena-base e do regime prisional” ( REsp 675.463/RS, Rel.Min.José Arnaldo da Fonseca, DJ 13/12/2004) sendo vários os precedentes deste Tribunal afirmando, ultimamente, que “Por maus antecedentes criminais, em virtude que dispõe o artigo 5º, inciso LVII, da Constituição da República, deve-se entender a condenação transitado em julgado excluída aquela que configura reincidência (art. 64, I, do CP), excluindo-se processo criminal em curso e indiciamento em inquérito policial” (...)<sup>10</sup>”

Dos elementos no sentido amplo, estes não vem sendo admitida pelos tribunais, uma vez que o STF e o STJ vem modernizando seus posicionamentos acerca da constituição dos maus antecedentes, assim veremos julgados mais recentes no decorrer do estudo, direcionados para a corrente mais moderna. Uma vez que, a utilização estaria ferindo o princípio da presunção de inocência, sendo que o instituto dos maus antecedentes não estaria provado, não dando oportunidade do indivíduo se defender das alegações imposta a ele, neste sentido, encontramos, à aferição do princípio da presunção de inocência.

O princípio da presunção de inocência está assegurado no artigo 5º inciso LVII da Constituição Federal da República de 1988, estabelecendo que: “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória<sup>11</sup>”.

Este princípio, trata de uma forma implícita no ordenamento jurídico, não declara a inocência do acusado, contudo, demonstra que o fato a ele imposto, de não ser necessariamente o possuidor da culpa. Desta forma, o acusado ao cometer uma infração penal este possa ser protegido contra uma provável sanção penal de forma antecipada, isto é, ser apenado pela prática de um delito sem ao menos ter um julgamento justo<sup>12</sup>.

O princípio da presunção de inocência, busca resguardar o indivíduo infrator, que a ele não seja aplicado uma pena onde seja valorado os maus antecedentes enquanto não haja uma sentença penal condenatória, transitada em julgado, esgotando-se todas as possibilidades de recurso<sup>13</sup>

<sup>10</sup> <http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/busca:jsessionid=titulo:RESP%20727.867/DF&s=jurisprudencia>.

<sup>11</sup> BRASIL: **Código Penal: Vade Mecum**. São Paulo. Ed. 8ª. Revista dos Tribunais, 2013.

<sup>12</sup> FERRARI, Rafael. **O Princípio da Presunção de Inocência como garantia processual**. Disponível em:[http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=11829](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11829). Acesso em 23-04-2013

<sup>13</sup> JESUS, Damásio de. **Direito Penal, Parte Geral**. 29ª Ed. Ver. E atual. São Paulo: Saraiva, 2008. V. 1. P. 11.

Portanto, verificamos que a utilização dos antecedentes criminais na visão dos tribunais superiores, processo em andamento ou arquivado sem que tenham havido uma sentença penal condenatória transitada em julgado, não poderá ser considerada como maus antecedentes, pois esta não tem um título condenatório.

Vejamos julgados acerca do assunto:

“[...] viola o princípio da presunção de inocência (art. 5º, inciso LVII, da CF) a consideração, à conta de maus antecedentes, de inquéritos e processos em andamento para a exacerbação da pena base e do regime prisional (Precedentes). Não há que se falar que processos penais em curso são considerados maus antecedentes[...]”. (STJ, REsp 690818/ RS).

Com isto, o ato judicial de apenas fazer investigação, acerca da vida do indivíduo a ser condenado, este, não resulta culpa, a questão de se instaurar inquéritos, processos arquivados por absolvições, não gerando ao indivíduo título condenatório, este estaria “limpo” para a justiça, sendo um cidadão de boa índole, e a aplicação dos maus antecedentes por inquéritos policiais e persecução judiciária a ele, tombaria absolutamente a sua possibilidade de se ter como inocente.

Acerca do assunto:

**HABEAS CORPUS - INJUSTIFICADA EXACERBAÇÃO DA PENA COM BASE NA MERA EXISTÊNCIA DE INQUÉRITOS OU DE PROCESSOS PENAIS AINDA EM CURSO - AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO PENAL IRRECORRÍVEL - PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA NÃO-CULPABILIDADE (CF, ART. 5º, LVII)- PEDIDO DEFERIDO, EM PARTE - O princípio constitucional da não-culpabilidade, inscrito no art. 5º, LVII, da Carta Política não permite que se formule, contra o réu, juízo negativo de maus antecedentes, fundado na mera instauração de inquéritos policiais em andamento, ou na existência de processos penais em curso, ou, até mesmo, na ocorrência de condenações criminais ainda sujeitas a recurso, revelando-se arbitrária a exacerbação da pena, quando apoiada em situações processuais indefinidas, pois somente títulos penais condenatórios, revestidos da autoridade da coisa julgada, podem legitimar tratamento jurídico desfavorável ao sentenciado. Doutrina. Precedentes. (STF - HC 79966 SP. Relator Min. Marco Aurélio. 2ª T. Publicação: DJ 29-08-2003 PP-00034 EMENT VOL-02121-15 PP-03023.)<sup>14</sup>.**

Vale demonstrar que para se condenar um sujeito, deve-se provar sua culpa, não se punindo por livre convencimento, sendo esta culpa, na questão dos maus antecedentes, provada

---

<sup>14</sup> PEREIRA, Pedro Henrique Santana; FONSECA, Michelle Santiago de Oliveira. Considerações acerca dos maus antecedentes criminais. Jus Navigandi, Teresina, ano 15, n. 2521, 27 maio 2010. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/14920>>. Acesso em: 22 abr. 2013.

por sua ou ficha de antecedentes, sendo ela gerada pelas varas criminais. Para Celso Delmanto, “a folha de antecedentes policiais e as certidões dos distribuidores criminais não são suficientes para este exame, sendo necessárias certidões dos cartórios das varas para quais foram distribuídas os inquéritos e outros feitos”<sup>15</sup>.

Ademais, a folha de antecedentes trata-se de requisito que deverá ser observado fielmente, pois não pode o julgador se impressionar simplesmente com certidões ou folhas de antecedentes criminais oriundas de outros órgãos ou repartições. Tais documentos devem receber o tratamento que merecem, qual seja, de mera informação, por não gozarem de fé pública como a certidão judicial lavrada por escrivão ou diretor de secretária<sup>16</sup>.

Considerando, como antecedentes somente processos já transitados em julgado, em todas as instâncias, respeitando o lapso temporal da reincidência que neste primeiro momento só nos serve saber que, a reincidência pendura na ficha criminal até 5 (cinco) anos após o cumprimento da reprimenda, deste modo os que defendem este pensamento, que ao considerar inquéritos policiais, processos em andamento, estaria ferindo o princípio da presunção de inocência.

Então, como demonstrado, inquéritos policiais, processos em andamento, ou arquivados sem o trânsito e julgado da sentença penal condenatória, não poderão ser considerados como maus antecedentes.

Defende, Paulo Queiroz ( p. 369/370):

A se punir tal coisa, condenar-se o réu sutil e reflexamente, realizando-se, assim, pela via indireta, o que a lei proíbe pela via direta, quando a fatos em relação aos quais poderá ser eventualmente absolvido ou ver extinta a punibilidade. E como maior força de razões, não podem ser considerados, parra esse efeito, fatos desabonadores e mesmo criminosos que nem se quer foram objeto de investigação policial. Também não podem ser considerados como os fatos que já tenham tomados em conta na própria sentença, sob pena de ocorrer “*bis in idem*”. Se assim é, o que restaria então? Unicamente, as condenações transitadas em julgado que apesar disso, não importam em reincidência na forma da lei.

Sendo assim somente sentenças com o trânsito em julgado podem ser consideradas como maus antecedentes, não se considerando nada além mais para tal circunstância, desde que esta não incida em reincidência.

---

<sup>15</sup> DELMANTO, Celso. Código Penal comentado. 7ª ed. Atual. e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

<sup>16</sup> SCHIMITT, Ricardo Augusto. Sentença Penal Condenatória; Teoria e Prática. Salvador: 7ª Ed. Jus Podivm, 2012, p. 128.

Segundo Schimitt (2012, pg. 127), em uma síntese deve-se considerar algumas regras específicas como antecedentes:

Condenações anteriores depois do prazo a que se refere o inciso I do artigo 64 do Código Penal (STF, HC 76665-3/ SP) – posição em que o autor não concorda.

Condenação por crimes militares próprios e políticos, pois a regra do inciso II do artigo 64 do Código Penal é específica para a reincidência;

Condenações definitivas por contravenção penal.

Por outro lado, o autor traz o rol do que não poderá ser considerado como antecedentes criminais:

Processos crimes extintos sem julgamento do mérito;

Inquéritos policiais arquivados;

Ações penais que resultam em absolvição;

Procedimentos acerca de fatos ocorridos quando o réu era menor de idade;

Condenações definitivas por fatos ocorridos após aquele que está em julgamento;

Punições impostas em procedimentos administrativos, que podem, porém, ser considerados na conduta social, desde que o fato apurado não correspondam a um ilícito penal;

Decisão pela suspensão condicional do processo;

Sentença homologatória na transação penal;

Sentença concessiva do perdão judicial (súmula 18 STJ);

Tais posicionamentos não são majoritários tendo divergência doutrinária acerca dos antecedentes na sua forma ampla, quando este leva em consideração inquéritos policiais, processos em andamento, e até mesmo sua vida na sociedade em um todo, contando até mesmo sua convivência familiar. Desta forma, os que defendem a corrente que não deve ser valorado processos em andamento inquérito policiais, e até mesmo sua vida na sociedade.

Então vejamos, Nucci (2006, p.419):

Creemos acertada a segunda corrente para fim de fixação da pena, pois não se deve levar em conta inquéritos arquivados, processo com absolvição ou em andamento, entre outros fatores transitórios ou concluídos positivamente para o réu, como causa de majoração de reprimenda. Se o acusado foi absolvido, como pode gerar essa absolvição o aumento de sua pena num processo futuro? Entretanto, para efeito processual penal, preferimos a primeira posição. Afinal, para decretar uma medida cautelar, como a prisão preventiva – que não é antecipação da pena –, é curial analisar se o réu é perigoso à sociedade, de modo a permanecer detido durante o processo. Um pessoa acusada de roubo, que tenha outros processos em andamento pelo mesmo fato, não deve ficar em liberdade, colocando ainda mais em risco a ordem pública.

Como vimos, para Nucci, ambas correntes devem ser analisadas, sendo a que defende os maus antecedentes somente em processos já transitados em julgado, serviriam para fixação da pena, e a outra, de uma visão abrangente, utilizaria-a para efeito processual penal. Neste sentido a corrente que defende os maus antecedentes somente quando este tiver uma sentença penal condenatória transitada em julgado, serviria para o magistrado fixar a pena, pois não seria justo aplicar o agravante dos antecedentes se o réu tiver sido absolvido. No entanto para Nucci, a corrente que defende a imposição dos antecedentes de uma forma geral, em que são considerados processos em curso, arquivados, inquéritos policiais, serviriam para uma medida de urgência tal como a prisão preventiva, portanto é de suma importância analisar se o réu oferece perigo para a sociedade, se este pratica atos criminosos de mesma natureza por inúmeras vezes, não tendo como punição tais medidas e sim uma prevenção do que possa acontecer futuramente.

Desse modo, como demonstrado, tanto pode ocorrer que seja considerado todo o passado criminal do agente, como somente sentenças condenatórias transitadas em julgado que não sejam aptas a gerar reincidência. Dessa forma, pode dois indivíduos na mesma situação delituosa, serem-lhes aplicados penas distintas, vez que, um julgador pode considerar como antecedentes processos em andamento, inquéritos, e outro não.

Com isto ao existir uma pluralidade de posicionamentos possíveis, aliada à ampla liberdade discricionária atribuída ao magistrado, o que, muitas vezes, pode resultar numa interpretação desfavorável ao réu.

Disposto, dos antecedentes, demonstrando que este é um dos institutos das circunstâncias judiciais, e que o mesmo conduz a exasperação da pena do mínimo legal. Devemos passar agora, para o segundo tema proposto para estudo, que o instituto da reincidência, sendo esta uma agravante da pena, considerada como uma das circunstâncias agravantes.

## 2. DA REINCIDÊNCIA

Discutido os antecedentes no capítulo anterior, e analisado que tal instituto é utilizado pelo magistrado para fixação da pena base, na primeira fase da sentença, sendo considerado como circunstância judicial. Iremos adentrar neste capítulo, na reincidência sendo esta considerada como uma das circunstância agravante, utilizando-a na segunda fase da sentença penal.

Para o Código Penal a reincidência é considerada como uma das circunstâncias agravantes prevista no artigo 61 do Código de Penal. “Art. 61 - São circunstâncias que sempre agravam a pena, quando não constituem ou qualificam o crime; I - a reincidência”.

Tendo em vista, que os institutos dos maus antecedentes e da reincidência, de uma forma geral, tratam de um “agravante” em sentido amplo da pena a ser aplicada ao condenado, por cometer um novo crime, mas cada qual, com suas respectivas características, demonstrado já os maus antecedentes, passaremos a tratar agora da reincidência.

### 2. 1. CONCEITO

Diferente dos antecedentes, que coube aos doutrinadores classificarem o que é considerado como tal, a reincidência, o legislador teve o cuidado de demonstrar a sua previsão, sendo seu conceito encontrado nos artigos 63 (sessenta e três) e 64 (sessenta e quatro), do Código Penal Brasileiro.

“Art. 63. Verifica-se a reincidência quando o agente comete novo crime, depois de transitar em julgado a sentença que no País ou no estrangeiro, o tenha condenado por crime anterior.

Art. 64. Para efeito de reincidência:

I- 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 de suspensão ou livramento condicional, se não ocorrer revogação;

II- não se consideram os crimes militares próprios e políticos”<sup>17</sup>.

A partir de um conceito geral que o legislador criou acerca da reincidência, pode-se notar que é reincidente somente aquele que pratica novo crime, após ter tido, contra se uma

---

<sup>17</sup> BRASIL: Código Penal: Vade Mecum. São Paulo. Ed. 8ª. Revista dos Tribunais, 2013.

sentença penal condenatória, ou seja, uma sentença penal condenatória, que já esteja transitada em julgada.

No curso da graduação é demonstrado que o ordenamento jurídico é composto não só por leis, mas por um conjunto de leis, doutrinas e jurisprudências, e já demonstrado o texto de lei, passaremos agora, a analisar, as doutrinas e jurisprudências, acerca da reincidência.

A reincidência “é o cometimento de uma infração penal após já ter sido o agente condenado definitivamente, no Brasil ou no exterior, por crime anterior (art. 63, CP)”, (NUCCI, 2006, p. 432). Portanto torna-se reincidente aquele que comete um novo crime após já ter sido condenado nacionalmente ou internacionalmente, por outro crime.

Para ainda mais colaborar, com nosso ensinamento no que tange ao tema, estabelece, (TELES. 2004, p. 413) “Só é reincidente o agente que, antes da prática do crime, já estiver condenado definitivamente, com sentença penal condenatória transitada em julgado, por outro crime”. Neste sentido, verifica-se então que para o sujeito ser reincidente é preciso, que o mesmo cometa um novo crime, quando constar contra ele uma sentença penal condenatória.

Nesta mesma linha, nos ensina Schimitt (2012, p. 202):

Agente que responde a seis processos crimes por fatos ilícitos cometidos, respectivamente, nos anos de 1997, 1998, 2000, 2002, 2003 e 2004. Suponhamos que venha a ser condenado, de forma definitiva, no ano de 2005 pelos delitos cometidos nos anos de 1997 (primeiro processo) e 2000 (terceiro processo). Pergunta-se: quando o juiz for julgar os três últimos processos, o agente terá sua pena agravada pela reincidência? A resposta é negativa, pois como as condenações definitivas ocorreram no ano de 2005, somente partir de então é que o agente poderá ser reconhecido como reincidente caso venha a cometer um novo crime.

Ainda, Paulo Queiroz esclarece que:

Em face do princípio constitucional da presunção de inocência (CF, art. 5º, LVII), reincidente somente pode ser considerado quem tenha cometido novo crime após transitar em julgado sentença penal condenatória que o tenha condenado por crime anterior (CP art. 63). A reincidência requer, por conseguinte, o concurso de dois requisitos: a) trânsito em julgado de sentença penal condenatória por crime anterior; b) cometimento de novo crime. Assim, pode ocorrer de o agente praticar diversos crimes sucessivamente e, não obstante, vir a ser instaurados, não reincidente [...] Portanto, para a configuração da reincidência, não basta, simplesmente, o cometimento de novo crime; é imprescindível que esse novo crime tenha sido cometido após transitar em julgado a sentença que, no Brasil ou no estrangeiro, o tenha condenado por crime anterior.

Assim vemos, que diante da presunção de inocência do sujeito a reincidência só poderá ser constituída a partir do momento em que o réu tiver contra si uma sentença penal condenatória com o trânsito e julgado, e este venha a cometer um novo crime, assim se demonstra dois requisitos a serem obedecidos para gerar a reincidência, que são: o trânsito em julgado de sentença penal condenatória por crime anterior. E o cometimento de um novo crime, não bastando assim o cometimento de um novo crime, tendo também que ter uma sentença condenatória nacional ou estrangeira.

A condenação por vários crimes, não traz consequência alguma para reincidência, tendo com isto apenas cumulação de penas, para que o sujeito seja considerado como reincidente, este, quando praticar um novo crime, já tenha contra si uma sentença penal condenatória transitada em julgado, por crime anterior.

## 2. 2. NATUREZA JURÍDICA DA REINCIDÊNCIA

Natureza jurídica, nada mais é, do que, a afinidade que um instituto tem em vários aspectos com determinado ordenamento jurídico, ou seja, a raiz do elemento a ser trabalhado, podendo ser considerado como uma classificação, dentro de determinado fato.

“Natureza jurídica da reincidência: trata-se de circunstância agravante genérica de caráter subjetivo ou pessoal”, Capez, (2012, p. 507).

Sendo assim, a reincidência é uma circunstância agravante genérica, cujo caráter é subjetivo ou pessoal, desse modo não se transfere tal circunstância ao partícipe ou coautor, vez que a reincidência é incomunicável, não acrescentando além do indivíduo pois a mesma é pessoal, intrínseca do sujeito.

Assim, a reincidência é particular do sujeito que cometeu crime anterior, sendo que este, a carrega pela sua ficha criminal pelo lapso temporal de 5 (cinco) anos, com isto a prática em comum de um crime com o indivíduo portador de tal instituto, não terá sua pena agravada, pois seu caráter é pessoal, e não do crime.

Além disso a reincidência é uma circunstância agravante, sendo que, a exacerbação da pena imposta justifica-se por uma consequência em que o condenado por crime anterior, voltou a praticar novos atos criminais, demonstrando com isto que a punição imposta a ele, no crime passado, não foi suficiente, e não atingindo o seu objetivo<sup>18</sup>.

---

<sup>18</sup> CAPEZ, Fernando. *Curso de Direito Penal: Parte Geral*. Vol. 1. São Paulo: 12ª Ed. Saraiva, 2012. p. 508.

## 2. 3. FATOS A SEREM CONSIDERADOS COMO REINCIDÊNCIA

Partindo de um ponto de vista, em que considera-se somente crime como gerador de reincidência, depara-se neste momento com um instituto do campo penal, que pode gerar reincidência, que o da contravenção penal, sendo consideradas de menor potencial ofensivo, ou seja infrações que podem até serem aceitas pela sociedade, mas não deixam de ser um crime que mereça ser punido, mas não com muita gravidade. Assim, esta é capaz de gerar reincidência, porém deve-se tomar alguns cuidados para aplicá-la, vez que a lei determina certas hipóteses.

O artigo 63 do Código Penal<sup>19</sup>, em seu texto, contextualiza, que se torna reincidente aquele que praticou novo crime após já ter sido condenado por sentença penal condenatória com trânsito em julgado. Verificando com isto, que a reincidência se gera por cometimento de novo crime, subtendendo que, se exclui-se a prática de contravenção penal, uma vez que a própria lei exclui esta forma.

No entanto, com o advento do Decreto Lei nº 3.688/41, em seu artigo 7º: “Verifica-se a reincidência quando o agente pratica uma contravenção depois de passarem julgado a sentença que o tenha condenado, no Brasil ou no estrangeiro, por qualquer crime, ou, no Brasil, por motivo de contravenção”.

Acerca do assunto, Schimitt (2012, p. 201), afirma que a condenação anterior definitiva deve ser em decorrência da prática de crime, podendo afirmar que a condenação por contravenção penal não gera reincidência, vez que esta, trata de prática de crime.

Sendo assim, a única hipótese que não gerará reincidência com a contravenção penal será quando o sujeito for condenado primeiramente por contravenção e posteriormente ainda dentro do lapso temporal da reincidência, por crime, vez que não há previsão legal para tal fato criminoso<sup>20</sup>.

Nessa esteira, nos moldes já definidos, pode-se concluir, ainda, que a prática de contravenção penal, após a ocorrência do trânsito em julgado de sentença penal condenatória oriunda da prática anterior de crime ou contravenção, prolatada no próprio país gera reincidência<sup>21</sup>. Como demonstrado na lei de contravenções penais previsivelmente no artigo 7º,

---

<sup>19</sup> Art. 63 – Verifica-se a reincidência quando o agente comete novo crime, depois de transitar em julgado a sentença que, no País ou no estrangeiro, o tenha condenado por crime anterior.

<sup>20</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal: Parte Geral e Parte Especial**. São Paulo: 2ª Ed. Revista dos Tribunais, 2006. p. 432.

<sup>21</sup> SCHIMITT, Ricardo Augusto. **Sentença Penal Condenatória; Teoria e Prática**. Salvador: 7ª Ed. Jus Podivm, 2012, p. 201.

o cometimento de contravenção penal após o sujeito já ter sido condenado por contravenção, gera reincidência.

Diante do assunto estabelece Capez, (2012, p.508):

Condenado definitivamente pela prática de contravenção penal, vem a praticar crime- não é reincidente (CP, art. 63)

Condenado definitivamente pela prática de contravenção, vem a praticar nova contravenção – é reincidente nos termos do artigo 7º da LCP.

Condenado definitivamente por crime, vem a praticar contravenção penal – é reincidente nos termos do art. 7º da LCP.

Verificamos assim que: Contravenção penal x Crime = Não reincidência; Contravenção x Contravenção = Reincidência; Crime x Contravenção = Reincidência.

## 2. 4. CRIMES QUE NÃO GERAM REINCIDÊNCIA

Contudo, nem todos os crimes geram a reincidência, sendo que no texto de lei, exclui-se alguns crimes de tal peculiaridade, sendo que tal norma é previsivelmente disposta no artigo 64, inciso II do Código Penal<sup>22</sup>, sendo esses os crimes militares próprio e os políticos.

Dos crimes militares, neste momento vale demonstrar os crimes militares próprios e os impróprios, ressaltando ainda, que somente os crimes próprios que não gerarão reincidência.

Os crimes militares próprios são aqueles previstos unicamente no Código Penal Militar, portanto, praticados exclusivamente por militares, com isto o civil, não pode os praticar pois não preencherá o tipo penal<sup>23</sup>. Com isso, verifica-se que somente o militar em exercício de obrigatoriedade de função, praticará um crime próprio, sendo requisito essencial do crime militar.

Nucci, (2006, p. 435) exemplifica:

Exemplos: motim ou revolta: “deixar o militar ou assemelhado de levar ao conhecimento do superior o motim ou revolta de cuja preparação teve notícia, ou, estando presente ao ato criminoso, não usar de todos os meios ao seu alcance para impedi-lo: Pena – reclusão de três a cinco anos” (art. 151);

<sup>22</sup> Art. 64. Para efeito de reincidência:

II- não se consideram os crimes militares próprios e políticos.

<sup>23</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal: Parte Geral e Parte Especial**. São Paulo: 2ª Ed. Revista dos Tribunais, 2006. p. 435.

desrespeito: “Desrespeitar superior diante de outro militar: Pena – detenção de três meses a um ano, se o fato não constitui crime mais grave. Parágrafo único. Se o fato é praticado contra comandante da unidade a que pertence o agente, oficial- general, oficial de dia, de serviço ou de quarto a pena é aumentada da metade” (art. 160); descumprimento de ordem: “Opor-se às ordens da sentinela: Pena – detenção, de seis meses a um ano, se o fato não constitui crime mais grave” (art. 164).

Diante de tais exemplificações pelo doutrinador, verificamos que somente o militar na sua respectiva atribuição, e por uma falta de desobediência hierárquica, deixou de cumprir ou feriu dispositivos a serem obedecidos do Código Penal Militar, sendo que tais atos é inerente a sua função, excluindo com isto, os crimes impróprios.

Nucci, (2006, p. 435):

Os crimes militares impróprios são aqueles capazes de gerar reincidência, pois são delitos previstos igualmente no Código Penal Militar e no Código Penal comum exemplos: homicídio (art. 205, CPM e 121 do CP), lesões corporais (arts. 209, CPM, e 129, CP), rixa (arts. 211, CPM e 137 CP), estupro (arts. 232 COM, e 213, CP), entre outros.

Diante do exposto, verifica-se, que crime militar impróprio, são aqueles previstos, tanto no Código Penal Militar, quanto, no Código Penal comum, a sua prática por mais de uma vez, gera reincidência, portanto se há previsão de crime comum no Código Penal Militar, este é capaz de gerar a reincidência se o sujeito cometer novo crime após o trânsito e julgado de sentença condenatória, prevalecendo ainda o lapso temporal de 5 (cinco) anos.

O requisito necessário para se analisar neste contexto, é a não mistura de crime militar e crimes comuns, vez que se o agente comete um crime militar e outro comum este não gera reincidência, mas se este comete dois crimes militares este é reincidente, e da mesma forma nos crimes comuns e ainda se cometer crime militar impróprio, vez que a lei quer evitar é a não confusão de crimes militares com crimes comuns<sup>24</sup>.

Classifica Capez, (2012, p. 512), crimes militares próprios: definidos como crimes apenas no Código Penal Militar. Se a condenação definitiva anterior for crime militar próprio, a prática de crime comum não leva a reincidência. Neste sentido, a prática de um crime na esfera militar, exclui a reincidência, na hipótese do sujeito cometer um novo crime comum estabelecido pelo Código Penal.

<sup>24</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal: Parte Geral e Parte Especial**. São Paulo: 2ª Ed. Revista dos Tribunais, 2006. p. 436.

Dos crimes políticos, Nucci (2006, p. 436), conceitua como crime político: É o que ofende interesse político do Estado, tais como integridade territorial, soberania nacional, regime representativo e democrático, Federação Estado e Direito, a pessoa dos chefes dos poderes da União, independência, além dos crimes eleitorais (art. 64, II, CP). Com isto, vimos que os crimes políticos são os provenientes de alguma afronta ao interesse nacional político.

## 2. 5. DA COMPROVAÇÃO DA REINCIDÊNCIA

A reincidência só se constitui, com o cometimento de um novo crime após ter uma sentença penal condenatória, no entanto, como nos ensina Mirabete, é indispensável a comprovação da reincidência por um documento hábil. Sendo assim como ocorre nos antecedentes a comprovação da reincidência, tem que ser provada por uma certidão cartorária por órgão competente, em que comprove o trânsito e julgado de alguma sentença penal condenatória.

Nucci (2006, p. 433), nos ensina ainda: Não se deve reconhecer a reincidência através da análise da folha de antecedentes, que pode conter muitos erros, pois não é expedida diretamente pelo juízo da condenação.

Neste mesmo sentido estabelece Schimitt, (2012, p. 205):

Entendemos que a reincidência deve ser comprovada por meio de certidão cartorária que noticie a existência do trânsito em julgado de uma sentença penal condenatória anterior, não podendo ser baseada tão somente em informações contidas em folhas de antecedentes criminais, uma vez que estas não gozam de fé pública e, na grande maioria das vezes, não traduzem a movimentação exata dos processos, até mesmo em vista dos próprios juízes se olvidarem em prover o envio constantes de elementos que venham atualizar o referido banco de dados.

Portanto, a comprovação da reincidência, faz-se necessária para se condenar o réu por tal instituto, sendo que a certidão para que se comprove a reincidência, seja específica e expedida por órgão competente para tal ato, vez que, a comprovação por outro meio, é frágil podendo conter erros que por uma falta de comunicação ou esquecimento acrescentou ou não constou o trânsito e julgado de sentença penal condenatória, podendo ter consequências indesejáveis.

## 2. 6. PRESCRIÇÃO DA REINCIDÊNCIA

Verifica-se ainda que a reincidência não é perpétua como identificado nos maus antecedentes, tendo esta prazo fixado em lei, artigo 64, inciso I do Código Penal<sup>25</sup>. Sendo este prazo temporal de 5 (cinco) anos, a partir do cumprimento ou extinção da pena para o indivíduo, tendo com isto a extinção dos efeitos da reincidência, mas é bom lembrar, que não se exclui as consequências dos antecedentes.

É de se observar que, a condenação por crimes antes de transitar em julgado a sentença condenatória, não gera reincidência, portanto, o que deve ser apurado é o período do cometimento do segundo crime durante o quinquênio da reincidência.

Neste momento deve-se observar a partir de quando começará a contagem do prazo para a prescrição do quinquênio.

Nos ensina Capez, (2012, p. 511):

Se a pena foi cumprida: a contagem do quinquênio inicia-se na data em que o agente termina o cumprimento da pena, mesmo unificada. O dispositivo se refere ao cumprimento das penas, o que exclui as medidas de segurança;

Se a pena foi extinta por qualquer causa: inicia-se o prazo a partir da data em que a extinção da pena realmente ocorreu e não a data da decretação da extinção;

Se foi cumprido o período de prova da suspensão ou do livramento condicional: o termo inicial dessa contagem é a data da audiência de advertência do sursis ou livramento.

Assim a condenação definitiva anterior perde eficácia, para fins de reincidência, a partir do momento em que decorrer o lapso temporal de 5 (cinco) anos, contado da data do cumprimento ou da extinção da pena, também se não houver a revogação do período de prova em que houve a suspensão ou o livramento condicional a data começa a ser contada da audiência de advertência do sursis.

---

<sup>25</sup> Art. 64. Para efeito de reincidência:

I- 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 de suspensão ou livramento condicional, se não ocorrer revogação;

## 2. 7. REGRAS PRÓPRIAS QUE NÃO GERAM REINCIDÊNCIA

Demonstrado, que a reincidência, é um instituto que sempre agrava a pena do sujeito por cometer um novo crime, há algumas hipóteses que determinados fatos não geram reincidência por ter passado pelo campo penal.

Com isso, iremos demonstrar as regras próprias que pairam sobre o assunto, que foram indenticadas durante o estudo do tema.

Sentença anterior extintiva da punibilidade do agente pela prescrição da pretensão punitiva estatal não gera reincidência.

Nesse sentido:

A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que a extinção da punibilidade do crime, por força do reconhecimento da prescrição punitiva, suprime todo e qualquer efeito penal, inclusive a reincidência.(...).(STJ, AgRg no Resp 450209/RS).

Uma vez em que o Estado perde o direito de punir, por ter prescrevido a pretensão puniva, ocorrerá com isto todas as exclusões que poderiam adinvir.

Sentença concessiva do perdão judicial não gera reincidência, por expressa previsão legal do artigo 120 do Código Penal<sup>26</sup>.

O legislador, com a reforma de 84 (oitenta e quatro) estabeleceu que o perdão judicial excluiria os efeitos da reincidência, vez que, havia discussões acerca deste assunto com a reforma, sendo assim ficou estabelecido que não será reincidente aquele que tiver obtido o perdão judicial. “O perdão judicial, quando as conseqüências da infração atingirem o próprio agente de maneira tão grave que a sanção penal se torne desnecessária, evidenciando o caráter punitivo da pena”<sup>27</sup>.

Assim, para se obter o perdão judicial, é quando o crime se torna uma punição além do que o Estado poderia atribuir ao sujeito, vez que a sua própria consciência já o condena, tornando com isto desnecessário punir-se na esfera criminal.

Condenação anterior por contravenção penal praticada no exterior não gera reincidência ( art. 7º da Lei de Contravenção Penais); Sendo que a pura previsão legal exclui tal circunstância da reincidência, sendo já tratada em tópico anterior.

---

<sup>26</sup> Art. 120. A sentença que conceder o perdão judicial não será considerada para efeitos de reincidência.

<sup>27</sup>NUCCI; Guilherme de Souza. **Individualização da Pena**: revista atualiza e ampliada. São Paulo: 5ª Ed. Revista dos Tribunais, 2013. p. 62.

Aceitação da proposta de transação penal, artigo 76, § 4º, da Lei nº 9099/95 não gera reincidência<sup>28</sup>.

Diante do assunto estabelece CARVALHO (2000, pg. 179):

Tendo o agente sido beneficiado anteriormente pela transação penal, com a aplicação de pena restritiva de de direitos ou de multa, não poderá obter o benefício pelo prazo de 05 (cinco) anos, mesmo período que dura os efeitos da reincidência. Por força do inciso I, também não poderá se beneficiar se já tiver sido condenado anteriormente pela prática de crime ou contravenção.

Aceitação da transação penal, imposta em restritiva de direitos, ou multa, o sujeito aceitante não será considerado como reincidente, mas a sua aceitação não exclui de ser registrada para fins de reincidência, se o sujeito vier a cometer outro crime no lapso temporal da reincidência.

Condenação por crimes militares próprio e políticos não gera reincidência, artigo 64, inciso II, do Código Penal.

Assim como visto, em tópico anterior os crime políticos são aqueles que ofendem o interesse político do Estado, tais como integridade territorial, soberania nacional, regime representativo e democrático, e os militares são aqueles que estão previstos no Código Penal Militar.

Verifica-se com o estudo, que a reincidência é um agravante da pena, sendo reincidente, aquele que tem contra si uma ou mais condenações criminais irrecorríveis, ou seja, a sentença penal transitada em julgado pratica outro crime, respeitando o lapso temporal de cinco anos, previsto no artigo 64 do Código Penal, e passado este período a reincidência se extingue.

Estudado os maus antecedentes no capítulo anterior e a reincidência neste, passaremos agora a estudar a aplicação em conjunto dos institutos, bem como a legalidade no que paira acerca desta aplicação sem insurgir, o indevido *bis in idem*.

---

<sup>28</sup> Art. 76. Havendo representação ou tratando-se de crime de ação penal pública incondicionada, não sendo caso de arquivamento, o Ministério Público poderá propor a aplicação imediata de pena restritiva de direitos ou multas, a ser especificada na proposta.

§ 4º Acolhendo a proposta do Ministério Público aceita pelo autor da infração, o Juiz aplicará a pena restritiva de direitos ou multa, que não importará em reincidência, sendo registrada apenas para impedir novamente o mesmo benefício no prazo de cinco anos. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/19099.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19099.htm), acesso em: 03-12-2013.

### 3. DA APLICAÇÃO DOS MAUS ANTECEDENTES E DA REINCIDÊNCIA

Vislumbrado, as peculiaridades dos maus antecedentes e da reincidência e demonstrado os principais efeitos ao condenado portador de tais institutos, será estudado agora suas aplicações na sentença penal.

O juiz no momento em que for dosar a pena, terá que respeitar alguns critérios, para a elaboração da sentença, assim, demonstra a importância do princípio da individualização da pena. Com esta preocupação em se individualizar cada condenado para que não se torne punições monótonas, o legislador teve o cuidado de criar um sistema que possibilite o entendimento de quem vier a conhecer da condenação, o procedimento que levou aquele resultado, surgindo assim, a utilização do método trifásico da sentença penal. Este sistema permite ao condenado conhecer todo o procedimento minuciado em que levou o magistrado a determinar a pena a ele imposta.

De outra banda, a aplicação das circunstâncias judiciais e legais, ou seja dos maus antecedentes e da reincidência, como já exposto, são parecidos, vez que são os atos provenientes de uma condenação penal anterior, com isto, a aplicação destes institutos, torna-se muita das vezes confusas, o momento adequado de aplicá-los e até mesmo identificar qual agravante foi aplicado, surgindo inúmeras dúvidas no que paira o assunto, e podendo muita das vezes serem aplicados mais de uma vez, tendo assim à aferição do princípio “*No Bis In Idem*”<sup>29</sup>, ou seja, a repetição da mesma coisa, uma vez que é proibido a apreciação de uma mesma circunstância mais de uma vez em nosso ordenamento jurídico.

#### 3. 1. SISTEMA TRIFÁSICO DA SENTENÇA PENAL

Nosso ordenamento jurídico, ao tratar da fixação da pena utilizou-se de três fases para que possa ser determinada a pena do condenado, sendo que cada uma é referente uma determinada circunstância inerente ao crime ou ao sujeito. As circunstâncias têm a função de influir na dosagem da pena para mais, ou para menos a ser imposta. Devendo com isto o

---

<sup>29</sup> Derivação do Latim, “*non*” - não; “*bis*” – repetição; “*in idem*” – da mesma coisa. Disponível em: <http://aulete.uol.com.br/non%20bis%20in%20idem>. Acesso em: 15- 04- 2013.

magistrado utilizar-se destas três fases para fazer o juízo de reprovação da conduta delitiva, com o intuito de reprovação e prevenção dos crimes.

Diante do assunto leciona, Junqueira (2013, pg. 527):

O Brasil adota um sistema com três fases para a fixação da pena, sendo que em cada uma delas determina espécie de circunstância do crime interfere incrementando ou abrandando a sanção que se busca impor. Nos termos do artigo 59 do CP, o juiz deve cotejar circunstância para fixar pena suficiente e necessária para reprovação e prevenção do crime. Sobre as ideias de reprovação e prevenção.

Na reforma de 1984 o legislador criou o sistema trifásico para a aplicação da pena, pois permite ao condenado o conhecimento do processo pelo qual levou sua condenação, e demonstra para o magistrado um raciocínio lógico a ser seguido, para que possa impor a sanção cabível<sup>30</sup>.

O nosso ordenamento penal, adota o sistema trifásico para a dosimetria da pena, o qual está previsto no artigo 68 do Código Penal. “Art. 68. A pena-base será fixada atendendo-se ao critério do art. 59 deste código; em seguida serão consideradas as circunstâncias atenuantes e agravantes; por último, as causas de diminuição e de aumento”.

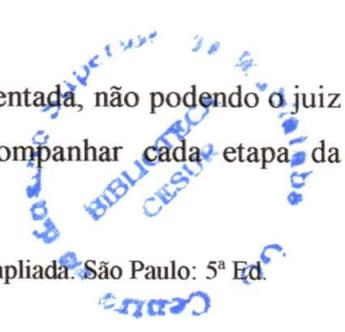
O surgimento do sistema trifásico surgiu com o intuito de se melhor conhecer a sentença penal, tanto para o juiz que irá aplicá-la, quanto ao condenado que irá cumpri-la, para melhor entender por quais fatos está sendo condenado e o porquê, da quantidade da pena imposta a ele.

Diante do assunto NUCCI (2006, pg. 445):

A despeito disso, como já resultado, prevaleceu o critério posto por Hungria, aliás o mais detalhado para as partes conhecerem exatamente o que pensa o juiz no momento de aplicar a pena. Havendo a separação em três fases distintas, com a necessária fundamentação para cada uma delas, torna-se mais clara a fixação da sanção penal.

A sentença, além de conter as fases, deverá ser fundamentada, não podendo o juiz esquivar-se da fundamentação, pois o réu tem direito de acompanhar cada etapa da

<sup>30</sup> NUCCI; Guilherme de Souza. **Individualização da Pena**: revista atualiza e ampliada. São Paulo: 5ª Ed. Revista dos Tribunais, 2013. p. 150.



individualização de sua pena, a falta de fundamentação poderá acarretar, a redução da pena, e até mesmo a nulidade da sentença.

Observamos portanto, que para a dosimetria da pena em concreto o juiz deve seguir três fases distintas, sendo elas:

### **3.1.1. DA 1ª FASE**

A Análise das circunstâncias judiciais enumeradas no artigo 59 do Código Penal, esclarece DELMANTO (2000, pg. 128): “Numa primeira etapa, fixa-se a pena-base de acordo com as circunstâncias judiciais do art. 59. Ela se tornará definitiva, caso não existam circunstâncias legais (agravantes e atenuantes), ou causas de aumento ou de diminuição aplicáveis”. De início, a pena vai começar nos parâmetros do artigo 59 (cinquenta e nove), presente os antecedentes será elevada a pena-base, respeitando os limites do mínimo e do máximo previsto em lei, vez que a lei é clara que só poderá estabelecer a pena base dentro do limite cominado por lei. Assim nos ensina JUNQUEIRA (2013, pg. 554): “Nessa fase a pena não pode sair dos limites mínimo e máximo estabelecidos pelo preceito secundário do tipo simples ou qualificado, pois de outra forma seria insuportável o já confesso árbitro judicial inerente a fase inicial”. Não tendo circunstâncias legais, ou causas de aumento ou diminuição de pena, a pena torna-se definitiva, não ocorrendo isto passa-se para a fase seguinte:

### **3. 1. 2. DA 2ª FASE**

Assim concluída a 1ª fase da sentença penal, respeitando os limites imposto pela lei e com conformidade com o sistema trifásico penal, passará a análise das circunstâncias atenuantes e agravantes.

Para corroborar com nosso estudo leciona Bittencourt (2012, pg.769):

Encontrada a pena-base, em seguida passa o julgador ao exame das circunstâncias legais, isto é, das atenuantes e agravantes, aumentando ou diminuindo a pena em certa quantidade, que resultará no que chamamos de pena provisória. Nesta segunda operação devem-se analisar somente as

circunstâncias legais genéricas, enfatizando-se as preponderantes, quando concorrerem agravantes e atenuantes.

Nesta hipótese das circunstâncias judiciais o objeto do nosso estudo é uma agravante da pena do condenado. Assim diante do assunto estabelece Pagliuca (2008, pg. 167): “Serão consideradas as circunstâncias atenuantes e agravantes, A primeira agravante genérica é a reincidência, descrita no artigo 63 do CP, que se considera o cometimento de novo crime após o trânsito e julgado de sentença condenatória”.

E ainda Delmanto (2000, pg. 128): Sobre a pena base apurada na 1ª fase, recaem as circunstâncias legais (agravantes e atenuantes)”. Uma das circunstâncias que trata esta fase é da reincidência, servindo para o agravamento da pena do condenado diante dos parâmetros legais, já demonstrado em capítulo anterior, ou seja se há causas de aumento de pena ou atenuantes, fixado a pena-base o juiz irá analisar esta circunstância, lembrando-se do dever do juiz fundamentá-la.

Só a título de formalidade, e curiosidade, será demonstrado resumidamente esta terceira fase, vez que esta não serve para o desenvolvimento deste trabalho.

### 3. 1. 3. DA 3ª FASE

Análise das causas de diminuição e de aumento da pena, Delmanto (2000, pg. 128) esclarece: “Sobre a pena apurada na 2ª fase (e não sobre a pena-base) incidirão as eventuais causas de aumento ou de diminuição da parte geral ou especial do CP”. Será nesta fase que o juiz irá identificar as causas de aumento ou diminuição da pena para o condenado, após analisado as demais fases.

Identificamos que, o juiz ao aplicar a pena deve respeitar as 3 (três fases) distintas, sendo elas: A primeira, estabelece que deverá servir para a fixação da pena base, tomando esta como os elementos que estão previstos no artigo 59 (cinquenta e nove) do Código Penal<sup>31</sup>, estando nesta presente os maus antecedentes, na segunda fase da dosimetria da pena será considerada as atenuantes e agravantes, previstas nos artigos 61 (sessenta e um) ao 66 (sessenta e

---

<sup>31</sup> Art. 59. O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime.

seis) do Código Penal<sup>32</sup>, consideradas como circunstâncias legais, preponderando em nosso caso a reincidência, e por último as causas de aumento e diminuição.

Assim, os maus antecedentes por ser uma circunstância judicial, prevista no artigo 59 (cinquenta e nove) também pode ser confundido com a reincidência, vez que, os dois institutos andam pareados na sua formação, surgindo esta, a partir da condenação de um crime posterior para aquela nova condenação, por tal razão, deve se seguir corretamente o sistema trifásico da sentença penal e se observar se já foi valorado, uma condenação para não incorrer em *no bis in idem*, pois é inadmissível dupla valoração de uma mesma circunstância, ou seja mesma condenação.

### 3. 2. DO *NON BIS IN IDEM*

O princípio do *non bis in idem*, trabalha na proibição que uma mesma circunstância não seja valorada mais de uma vez, nas fases previstas no artigo 68 (sessenta e oito) do Código Penal<sup>33</sup>, o qual se encontra o sistema trifásico penal. Assim verificamos que a utilização dos maus antecedentes na primeira fase da sentença e subseqüentemente a reincidência na segunda fase, pelo mesmo fato gerador, ter-se-á a constituição do *bis in idem*.

Nota-se que ninguém pode ser punido duas vez pelo mesmo fato, assim notamos que a princípio a proibição constitui apenas na proibição da punição mais de uma vez pelo mesmo crime.

Assim nos ensina, Damásio (2003, pg. 11):

Ninguém pode ser punido duas vezes pelo mesmo fato. Possui duplo significado: 1º.) penal material: ninguém pode sofrer duas penas em face do mesmo crime; 2º.) processual: ninguém pode ser processado e julgado duas vezes pelo mesmo fato.

No entanto, o princípio "*non bis in idem*" é analisado em dois aspectos, sendo eles; material, que é a punição pelo mesmo fato criminoso por mais de uma vez; processual, sendo este a propositura de um mesmo processo por mais de uma vez.

---

<sup>32</sup> BRASIL: **Código Penal: Vade Mecum**. São Paulo. Ed. 8ª. Revista dos Tribunais, 2013.

<sup>33</sup> Art. 68. A pena base será fixada atendendo-se ao critério do artigo 59 deste Código; em seguida serão consideradas as circunstâncias atenuantes e agravantes; por último, as causas de diminuição e de aumento.

E ainda há doutrinadores que acrescentam uma outra fase acerca do *bis in idem*, sendo esta, a executiva.

Então vejamos Luiz Flávio, Rogério Sanches (2010, pg. 91):

Princípio do ne bis in idem: o princípio do ne bis in idem possui três significados: (a) processual (ninguém pode ser processado duas vezes pelo mesmo crime); (b) material (penal) (ninguém pode ser condenado pela segunda vez em razão do mesmo fato) e (c) executiva (ninguém pode ser executado duas vezes por condenações relacionadas como mesmo fato).

Assim, além dos outros dois aspectos tratados por algumas doutrinas, é de se notar um novo aspecto sendo este o executiva, ou seja ninguém poderá cumprir mais de uma vez a mesma pena por mesmo fato, de um mesmo processo. Assim, temos que um sujeito não poderá ser imposto a ele um novo processo, nem uma nova condenação, nem tão pouco uma nova execução, por mesmos fatos relacionados a um processo anterior.

Analisando, este instituto de uma forma mais ampla identificar-se-á que ele não fica preso somente, no seu conceito material, que ninguém pode sofrer duas vezes pelo mesmo fato, nem tão pouco no processual, que proíbe o processamento mais de uma vez pelo mesmo fato. Se expandindo no que tange nas fases da aplicação da pena prevista no artigo 68 do Código Penal, que o sistema trifásico, com isto não podendo ocorrer a valoração mais de uma vez pelo mesmo fato em fases distintas.

Assim estabelece Nucci (2013, pg. 148):

A utilização das circunstâncias judiciais, prevista no art. 59 do Código Penal, para a fixação da pena-base, pode levar ao indevido bis in idem. Noutros termos, é possível que o julgador, se não agir com cautela, leve em consideração duas ou mais vezes a mesma circunstância fática na operação relativa à dosimetria da pena.

Vejamos um julgado do STF:

Sentença. Condenação. Capítulo decisório. Pena privativa de liberdade. Reclusão. Fixação da pena-base. Cálculo. Consideração conjunta e indiscriminada dos maus antecedentes e da reincidência do réu. Inobservância do critério trifásico ou das três fases. Nulidade caracterizada. Capítulo anulado. Recurso provido para esse fim. Precedentes. Inteligência dos arts. 59, 61, I, e 68 do CP. É nulo o capítulo decisório de sentença condenatória que,

sem observar os cálculos segundo o critério trifásico, considera, para efeito de fixação da pena-base, os maus antecedentes e a reincidência do réu<sup>34</sup>.

Desta forma, verificamos que na dosimetria da pena pode ocorrer o *bis in idem*, porém o momento em que o magistrado está dosando a pena, não tiver o cuidado de se observar quais as circunstâncias está utilizando, poderá tornar a punição, além do que o indivíduo mereça, tornando nula a sentença que desrespeitar as fases previstas no artigo 68 do Código Penal. Assim, o momento em que o juiz estiver decretando a sentença condenatória, e este deparar com a situação de o réu possuir uma sentença já transitada em julgado, revelando com isto maus antecedentes e reincidência, deve ser valorado o segundo instituto, vez que, este primeiro gera reincidência, para logo após o término do seu lapso temporal, sendo este de 5 (cinco) anos, para logo depois gerar maus antecedentes, para não incorrer em *bis in idem*, que é proibido em nosso ordenamento jurídico.

“O que o nosso ordenamento proíbe é a valoração, dos maus antecedentes e da reincidência, devendo apenas ser utilizado tal fato como gerador de reincidência, mas não poderá deixar de ser reconhecida como maus antecedentes”. Schmitt (2012, pg. 125).

Contudo, a valoração ocorrerá uma única vez, mas o reconhecimento deverá acontecer em todas as fases da sentença. Não devemos confundir valoração com reconhecimento, a valoração é a utilização da circunstância como uma punição na sentença, e o reconhecimento, é a constatação que o sujeito é possuidor de tal agravante mas o juiz não poderá puni-lo por isto.

### **3. 3. DA UTILIZAÇÃO DOS MAUS ANTECEDENTES COM A REINCIDÊNCIA SEM OCORRER O *NON BIS IN IDEM***

Sabemos que os maus antecedentes e a reincidência são institutos distintos, vez que os maus antecedentes é considerado como uma circunstância judicial prevista no artigo 59 do

---

<sup>34</sup>RHC 84295 RJ – RIO DE JANEIRO. SENTENÇA. CONDENAÇÃO. CAPÍTULO DECISÓRIO PRIVATIVA DE LIBERDADE. RECLUSÃO. FIXAÇÃO DA PENA-BASE. CONSIDERAÇÃO CONJUNTA E INDISCRIMINADA DOS MAUS ANTECEDENTES E DA REINCIDÊNCIA DO RÉU. INOBSERVÂNCIA DO CRITÉRIO TRIFÁSICO OU DAS TRÊS FASES. Rel. Min. CEZAR PELUSO. Julgamento: 29/11/2005. Publicação: DJ 16-12-2005. Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14735510/recurso-em-habeas-corpus-rhc-84295-tj-stf>.

Código Penal<sup>35</sup>, e a reincidência é uma agravante da pena prevista no mesmo código, porém está estabelecida no artigo 61<sup>36</sup>. Mas, na aplicação destes, ainda temos confusões acerca do momento adequado de se aplicar cada qual.

Partindo de um ponto, em que o nosso ordenamento proíbe que seja valorado mais de uma vez o mesmo fato, verificamos que é perfeitamente aceitável qualquer outro meio de utilização destes preceitos, desde que, não haja a aplicação de uma condenação anterior, como maus antecedentes na primeira fase da sentença, e logo após ser considerado o mesmo fato como reincidência para agravante da pena na segunda fase.

Para corroborar com este assunto leciona Junqueira (2013, pg. 534):

Ainda sobre a diferença entre a reincidência e os maus antecedentes, registro criminal sobre o mesmo fato não pode ser duplamente valorado para ser considerado circunstância judicial desfavorável e ao mesmo tempo, agravante da reincidência, pois afrontaria a regra do *bis in idem*.

E ainda em um julgamento na nossa Suprema Corte, ou seja no Supremo Tribunal Federal julgou a matéria em que se refere a um Habeas Corpus, em que a parte alegava ter sofrido na primeira fase da sentença, uma circunstância judicial (maus antecedentes) e ao mesmo tempo ser considerado reincidente.

Então vejamos o voto do relator:

HABEAS CORPUS 96.046 RIO GRANDE DO SUL

V O T O

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO (RELATOR)

Feito o relatório, passo ao voto. Fazendo-o pontuo, de saída, que o tema do agravamento da pena pela reincidência está com repercussão geral reconhecida, nos autos do RE 591.563, da relatoria do ministro Cezar Peluso. Recurso em que se discute se o inciso I do art. 61 do Código Penal foi, ou não, recepcionado pela Constituição Federal. Da mesma forma, a questão da valoração de processos criminais em andamento como “maus antecedentes” também está com a repercussão geral reconhecida no RE 591.094, da relatoria do ministro Marco Aurélio. 9. Nada obstante, penso que devemos enfrentar, de logo, a tese defensiva. Até mesmo para evitar-se eventual perda de objeto

<sup>35</sup> Art. 59. O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime.

<sup>36</sup> Art. 61. São circunstância que sempre agravam a pena, quando não constituem ou qualificam o crime:  
I – a reincidência;

da impetração pelo total cumprimento da pena. E aqui não custa consignar que, mesmo depois do reconhecimento da repercussão geral nos recursos extraordinários acima referidos, esta Segunda Turma julgou casos semelhantes ao retratado nestes autos. Refiro-me aos habeas corpus 96.871, de minha relatoria; 96.771, da relatoria do ministro Gilmar Mendes; 99.044, da relatoria da ministra Ellen Gracie. 10. Muito bem. No caso, a acionam-te aduz a ilegalidade da valoração judicial dos maus antecedentes e da reincidência. Isto sob o argumento de que a tese hoje predominante no Superior Tribunal de Justiça implica a dupla valoração da mesma circunstância fática (*bis in idem*). E que diz a decisão impugnada? Fala que “a jurisprudência desta Corte firmou a orientação de que, cuidando-se de condenações diversas, como na espécie, uma pode ser utilizada como circunstância judicial negativa e a outra como agravante, sem que seu resultado configure *bis in idem*. O que é inadmissível é a consideração do mesmo fato nas duas fases de dosimetria da pena” (fls. 36).<sup>11</sup> Presente essa moldura, penso que a ordem é de ser indeferida. Isso porque a documentação que instrui este habeas corpus evidencia que o paciente tem contra si diversos (e distintos) títulos condenatórios<sup>37</sup>.

Assim, se o magistrado verificar fatos diversos que possam ser considerados como reincidência e como maus antecedentes este poderá perfeitamente, fundamentá-los e aplicá-los sem correr o risco de incorrer no indevido “*bis in idem*”.

A punição do indivíduo, por mais de uma vez pelo mesmo fato constitui a violação do princípio *non bis in idem*, que é proibido em nosso ordenamento jurídico, mas nada impede que os maus antecedentes e a reincidência sejam majorados em uma única sentença.

Vejamos julgados do STF:

**HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL. MAUS ANTECEDENTES. REINCIDÊNCIA. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO NON BIS IN IDEM. INEXISTÊNCIA. CONDENAÇÕES DISTINTAS. ORDEM DENEGADA.**

1. Alega-se que a valoração dos maus antecedentes e da reincidência na mesma condenação afrontariam o princípio do *non bis in idem*. 2. A jurisprudência deste Tribunal é pacífica no sentido de que o *bis in idem* na fixação da pena somente se configura quando o mesmo fato - a mesma condenação definitiva anterior - é considerado como signo de maus antecedentes (circunstância judicial do art. 59 do Código Penal) e como fator de reincidência (agravante genérica do art. 61 também do Código Penal). Precedentes. 3. Nada impede que condenações distintas dêem ensejo a valorações distintas, porquanto oriundas de fatos distintos. 4. Não se verifica constrangimento ilegal a ser sanado, pois o paciente possui mais de uma condenação definitiva, sendo possível utilizar uma para considerar negativos

<sup>37</sup> HABEAS CORPUS. 96046. STF, HABEAS CORPUS. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTPID1955215>. Acesso 05/10/2013.

os antecedentes e a outra como agravante da reincidência, inexistindo bis in idem. Habeas corpus denegado<sup>38</sup>.

Portanto a utilização de condenações distintas, não leva a constituição do *non bis in idem*, vez que, o sujeito pode ter inúmeras condenações por diversos crimes, não dando a margem de interpretação para o julgador deixar de aplicar.

---

<sup>38</sup> HC 99044 SP – SÃO PAULO. HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL. MAUS ANTECEDENTES. REINCIDÊNCIA. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO NON BIS IN IDEM. INEXISTÊNCIA. CONDENAÇÕES DISTINTAS. ORDEM DENEGADA. Rel. Min. ELLEN GRACIE. Julgamento: 27/04/2010. Publicação: DJe-091 DIVULG 20-05-2010. Disponível em: STF, HABEAS CORPUS 99044. Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/9226248/habeas-corporus-hc-99044-sp-stf>. Acesso em: 26/06/2013.

#### **4. DOS EFEITOS DOS MAUS ANTECEDENTES E DA REINCIDÊNCIA**

Vistos, a classificação, conceitos, e a aplicação em conjunto dos maus antecedentes e da reincidência, passaremos agora a analisar os efeitos que cada um provoca ao condenado portador destes institutos, uma vez que surgem outros efeitos, além dos principais elencados no conceito geral.

Como se sabe, as circunstâncias judiciais, são formas de exasperação da pena do mínimo legal previsto em abstrato, e a reincidência é uma agravante da pena. Temos com isto, a demonstração de que o Estado, repudia o sujeito que comete crime, e ainda mais, o que torna a repetir este desagrado a sociedade, demonstrando assim que o Estado não atingiu seu objetivo, que é o de ressocialização do condenado, surgindo assim um papel fundamental para o direito penal, que é o da individualização da pena.

Assim, parece lógico relatar um pouco sobre a individualização da pena, vez que, os maus antecedentes e a reincidência constam para aqueles que já tenham, uma mancha negra pelo direito penal, vez que ao nosso entender é uma forma em que o Estado aderiu para nosso ordenamento jurídico de se adequar cada pena a um sujeito, e assim aplicar as medidas cabíveis a cada um, individualizando os que tenham maus antecedentes e reincidência dos que são primários, para logo após passar-se a analisar os efeitos de cada instituto.

##### **4. 1. DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA – PRINCÍPIO DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA**

Partindo de um conceito geral a individualização da pena, significa a não padronização das medidas imposta a cada réu, sendo assim, dando os à medida que realmente merecem.

Assim nos ensina Nucci, (2006, p.68/69), sobre a individualização da pena:

Significa que a pena não deve ser padronizada, cabendo a cada delinquente a exata medida punitiva pelo que fez. Não teria sentido igualar os desiguais, sabendo-se, por certo, que a prática de idêntica figura típica não é suficiente para nivelar dois seres humanos. Assim, o justo é fixar a pena de maneira individualizada, seguindo-se os parâmetros legais, mas estabelecendo a cada um o que lhe é devido. É o que prevê o art. 5º, XLVI, da Constituição(...).

Com isto, vimos que, o Estado não pode ser uma máquina que sai por ai distribuindo penas de uma forma mecânica, para todos, sendo que se dois indivíduos cometeram um mesmo crime, não quer dizer que os dois terão a mesma pena, vez que há individualização da pena para distingui-los, dando a cada um a pena que lhe é justa, vez que se um sujeito já cometeu um crime ele não pode ser equiparado àquele que é considerado primário, ou seja, o que nunca cometeu crime algum.

Desta forma, com a individualização das penas cada sujeito responde pelo o que cometeu, assim se um indivíduo é acometido por um destes agravantes em estudos, ele será punido com uma maior severidade, vez que cada um destes institutos produzem efeitos agravantes, mas cada qual com suas peculiaridades, a serem acerbadas na pena.

## **4. 2. DOS EFEITOS DOS MAUS ANTECEDENTES**

Visando uma maior segurança para a aplicação da pena o juiz para fixar a pena base irá analisar os elementos do artigo 59 (cinquenta e nove), sendo estas as circunstâncias judiciais, no qual está presente os maus antecedentes, presente este instituto, trará algumas penalidades a mais ao sujeito, onde passaremos analisar as que foram identificadas no estudo para a elaboração deste trabalho.

### **4. 2. 1. DA EXASPERAÇÃO DA PENA BASE**

O aumento da pena base na primeira fase da dosimetria da pena, segundo o artigo 59 do Código Penal. “O juiz atendendo a culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, a personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, bem como o comportamento da vítima, estabelecerá conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime”.

Diante do assunto estabelece Delmanto (2000, pg. 102): “São muito importante as circunstâncias, pois é por meio delas que o juiz fará as fases da fixação da pena”.

Assim as circunstâncias judiciais, no caso os antecedentes, serão utilizadas para o juiz elevar a pena-base do sujeito, como reprovação por ter voltado a cometer crime, servindo para o juiz verificar se há maior ou menor afinidade do réu com a prática de crimes.

Influência negativa na fixação do regime inicial de cumprimento da pena, assim dispõe o artigo 33, §3º, do Código Penal. “§ 3º-A determinação do regime inicial do cumprimento de pena far-se-á com observância dos critérios previstos no art. 59 deste Código”.

Afirma Delmanto (2000, pg. 66):

A reforma de 84 idealizou um sistema de execução progressiva das penas privativas de liberdade, pelo qual eles ficam sujeitas a progressão ou regressão. Assim após estabelecido pelo juiz da condenação o regime inicial de cumprimento (CP, arts. 33, § 3º, e 59, III).

Nota-se que este artigo faz referência na quantificação da pena prevista no artigo 59 (cinquenta e nove), desta forma, o juiz ao aplicar os elementos deste tipo penal estará interferindo imediatamente no regime inicial de cumprimento de pena, sendo se for preponderado os maus antecedentes este poderá perder imediatamente os benefícios de cumprir sua pena em um regime prisional diferenciado.

#### **4. 2. 2. DA PERDA DO SURSIS**

Impossibilita a concessão ou a substituição da pena ou do sursis, assim estabelece os artigos, 44, III e 77, II, ambos do Código Penal.

Art. 44 – As penas restritivas de direito são autônomas e substituem as privativas de liberdade, quando:

III – a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do condenado, bem como os motivos e as circunstâncias indicarem que essa substituição seja suficiente.

Art. 77 – A execução da pena privativa de liberdade, não superior a 2 (dois) anos, poderá ser suspensa, por 2 (dois) a 4 (quatro) anos, desde que:

II – A culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e personalidade do agente, bem como os motivos e as circunstâncias autorizem a concessão do benefício;

Diante do assunto, Delmanto (2000, pg. 83): “Que a suficiência da substituição seja indicada pela culpabilidade (reprovabilidade) antecedentes, conduta social e personalidade do acusado, bem como pelos motivos e circunstâncias do crime. São, na verdade, as mesmas circunstâncias judiciais indicadas pelo art. 59 do CP”.

### **4. 3. EFEITOS DA REINCIDÊNCIA**

Além do principal efeito que a reincidência traz para o ordenamento jurídico, o da agravação da pena, sendo esta, prevista no artigo 61 (sessenta e um) do Código Penal, sendo que o mesmo a conceitua, outras consequências ocorrem para o portador desta agravante, sendo demonstrado abaixo os principais efeitos identificados no decorrer do estudo.

#### **4. 3. 1. DO AGRAVAMENTO NA APLICAÇÃO DA PENA**

Agrava a pena, artigo 61, inciso I do Código Penal. São circunstâncias que sempre agravam a pena, quando não constituem ou qualificam o crime, I - a reincidência;” Verifica-se que o artigo referente não faz menção ao quantitativo da pena a ser aumentada, simplesmente trata que se houver reincidência a pena deverá ser aumentada. Delmanto ensina que (2000, pg. 112): Ao contrário das causas de aumento de pena (vide nota do art. 68 do CP), as circunstâncias agravantes não podem elevar a pena acima do máximo previsto em lei para o crime”. Desta forma o magistrado não tem limites pré-definidos, podendo pegar a pena e elevar até o seu máximo se o sujeito for possuidor de reincidência.

A falta de critério para fixação da pena com agravantes, pode se ter diversos patamares de pena por um única circunstância, ao qual o juiz utiliza-se da sua valoração individual. No entanto com as diversidades que há na aplicação da pena os tribunais têm se apoiado no sistema trifásico para fixação da pena, impondo um patamar imaginário de 1/6 (um sexto), para cada circunstância agravante. Demonstra Schmitti (2012, pg. 215), acerca dos posicionamentos dos tribunais: “a aplicação do coeficiente imaginário de 1/6 (um sexto) para cada circunstância atenuante ou agravante reconhecida (e valorada) - STF H- 69392/ SP, HC 69666/ PR, HC 73484-7”.

Configura uma das circunstâncias preponderantes no concurso de agravantes no artigo 67 do Código Penal. “No concurso de agravantes e atenuantes, a pena deve se aproximar-se do limite indicado pelas circunstâncias preponderantes, entendendo-se como tais as que resultam dos motivos determinantes do crime, da personalidade do agente e da reincidência”.

Este artigo menciona o concurso entre agravantes e atenuantes, e na sua última parte trata da reincidência.

Diante do assunto Delmanto (2000, pg. 127), leciona:

Como as circunstâncias judiciais e as legais são calculadas em fases diferentes, este art. 67 só pode estar disciplinando o concurso entre as circunstâncias legais e não entre as judiciais. Nada impede, porém, que quanto às últimas (circunstâncias judiciais entre si) o juiz use igual critério.

Este artigo, estabelece que é legal o concurso das agravantes e atenuantes, vez que a utilização das circunstâncias judiciais e legais é proibido, então identificamos que a majoração da reincidência com outras agravantes ou atenuantes é permitido.

Diante do assunto Mirabete (2001, pg. 311), afirma: “Uma das características fundamentais das circunstâncias judiciais atenuantes e agravantes é de não poder servir para a transposição dos limites mínimos e máximos da pena abstratamente cominada”. Desta forma, a verificação de atenuantes não pode levar a aplicação da pena abaixo do mínimo previsto na legislação, nem tão pouco, uma agravante elevar a pena estabelecida do seu máximo cominado.

#### **4. 3. 2. DO IMPEDIMENTO DA SUBSTITUIÇÃO DA PENA**

Obsta a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, previsto nos artigos, artigo 44, inciso II, ou multa, artigo 60, § 2º, ambos do Código Penal, a não ser que a reincidência seja genérica e a substituição socialmente recomendável artigo 44, § 3º do mesmo.

Art. 44 - As penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as penas privativas de liberdade, quando:

I - O réu não for reincidente em crime doloso;

§ 3º - Se o condenado for reincidente, o juiz poderá aplicar a substituição, desde que, em face de condenação anterior a medida seja socialmente recomendável e a reincidência não se tenha operado em virtude da prática do mesmo crime.

Art. 60 § 2º - A pena privativa de liberdade aplicada, não superior a 6 (seis) meses, pode ser substituída pela de multa, observados os critérios dos critérios dos incisos II e III do art. 44 deste Código.

Assim dispõe, Mirabete (200, pg. 291):

Tratando-se de condenado reincidente em que um ou ambos os crimes (precedente e posterior) sejam culposos (uma vez que o reincidente em crime doloso não pode obter o benefício), e desde que não sejam eles idênticos, a substituição da pena privativa de liberdade só deve ser concedida se as medidas for socialmente recomendável. Essa aferição do juiz a respeito da

suficiência da substituição deve ser fundamentada nas circunstâncias não só do crime a ser apenado, como também do precedente.

O juiz, no momento em que for aplicar uma pena privativa de liberdade, poderá substituí-la, por uma pena de multa, se esta não for pela prática de mesmo crime, bem como não ultrapassar 6 (seis) meses, e entendendo que a medida impôs irá atingir uma condenação socialmente recomendável, vez que se este for preso talvez a prisão não atingirá o seu papel fundamental que é o da ressocialização, sendo que o indivíduo possa ter um emprego uma família a sustentar, então uma privação de liberdade só traria prejuízos para ele e um gasto a mais para o sistema penitenciário sendo que a pena imposta a ele, ou seja, a de multa traria, sendo esta, revertida para alguma entidade, daria muito mais benefícios para o Estado, e o puniria, de alguma forma.

#### **4. 3. 3. DO IMPEDIMENTO DO LIVRAMENTO CONDICIONAL**

Impede o livramento condicional quando houver reincidência específica em crime hediondo, prática da tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, e terrorismo, artigo 83, V do Código Penal.

Art. 83 – O juiz poderá conceder livramento condicional ao condenado a pena privativa de liberdade igual ou superior a 2 (dois) anos, desde que:

V – Cumprido mais de 2/3 (dois terços) da pena, nos casos de condenação por crime hediondo, prática da tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas a fins, e terrorismo, se o apenado não for reincidente específico em crimes dessa natureza.

Não terá direito ao livramento condicional o sujeito que houver praticado crime de natureza hedionda, com a prática de tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas, praticado anteriormente crime de mesma espécie. Diante do assunto Delmanto (2000, pg. 155) dispõe: “Cumprido mais de dois terços da pena, nos casos de condenação por crime hediondo, prática de tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, terrorismo, se o condenado não for reincidente específico em crimes dessa natureza”.

#### **4. 3. 4. DO AUMENTO DO PRAZO DA PRESCRIÇÃO EXECUTÓIA**

Aumenta o prazo de prescrição da pretensão executória em um terço, artigo 110, *caput*, última parte, Código Penal; “A prescrição depois de transitar em julgado a sentença condenatória regula-se pela pena aplicada e verifica-se nos prazos fixados no artigo anterior, os quais aumenta em 1/3 (um terço), se condenado é reincidente”.

Diante do assunto dispõe Delmanto (2000, pg.110): “Tratando-se de prescrição da pretensão executória (“da condenação), os prazos prescricionais (inciso I a VI do art. 109) são aumentados em um terço, quando se tratar de condenado reincidente. O acréscimo se faz sobre o prazo prescricional e não sobre a pena”. Portanto, a partir do momento em que se tem uma sentença condenatória transitada em julgado surge um título penal a ser executado, devendo este ser executado em um certo período, se não for, perderá a sua força executiva, assim se o condenado for reincidente o prazo para a prescrição do título será aumentada em um terço para que se possa executar a pena.

#### **4. 3. 5. DA INTERRUPÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA**

Interrompe a pretensão da prescrição punitiva, artigo. 117, inciso VI do Código Penal, “O curso da prescrição interrompe-se: VI – pela reincidência”.

Diante do assunto Delmanto (2000, pg.117):

Não se pode confundir a interrupção da prescrição pela reincidência, com a reincidência que provoca o aumento do prazo prescricional (CP, art. 110). A reincidência anterior é que provoca a exacerbação do prazo, enquanto a reincidência posterior à condenação é que opera como causa interruptiva.

Com isto, este artigo produz a reincidência que interrompe o prazo prescricional, sendo apresentada por uma nova sentença penal contra o sujeito e não pela a prática do novo crime praticado, assim é de se dizer que o reconhecimento da reincidência ocorre quando, o sujeito condenado por uma sentença transitada em julgado, comete um novo crime.

#### 4. 3. 6. DO IMPEDIMENTO DA DIMINUIÇÃO DA PENA

Impede a aplicação de algumas causas de diminuição da pena, podendo estas serem encontradas nos artigos, 155, § 2º, 170 e 171, §1º, ambos do Código Penal.

Art. 155, § 2º- se o criminoso é primário e é de pequeno valor a coisa furtada, o juiz pode substituir a pena de reclusão pela a de detenção, diminui-la de 1 (um) a 2/3 (dois terço), ou aplicar somente a pena de multa.

Art. 170- Nos crimes previstos neste capítulo, aplica-se o disposto no artigo 155, § 2º.

Art. § - Se o criminoso é primário e é de pequeno valor o prejuízo, o juiz pode aplicar a pena conforme o disposto no artigo 155, § 2º§.

Nesses artigos, podemos dizer que se traduzem no artigo 89 da lei 9.099/95, a ser tratada em tópicos seguintes. Diante disso estabelece, Delmanto (2000, pg. 309): “Suspensão condicional do processo: cabe no art. 155, caput, do CP (art. 89 da Lei 9.099/95)”. Servindo no momento apenas para esclarecer, que o juiz poderá, impor uma pena mais leve e até mesmo a aplicação de multa, por serem considerados crimes de menor potencial ofensivo, por não serem tão repugnante e graves para a sociedade.

#### 4. 3. 7. DA REVOGAÇÃO DO SURSIS

Revoga o *sursis*, obrigatoriamente, no caso de condenação em crime doloso e facultativamente, no caso de condenação por crime culposo ou por contravenção, à pena privativa de liberdade ou restritiva de direitos, artigos 81, inciso I, e § 1º, do Código Penal.

Art. 81 - A suspensão será revogada se, no curso do prazo, o beneficiário:

I – é condenado, em sentença irrecorrível, por crime doloso;

§ 1º - A suspensão poderá ser revogada se o condenado descumpre qualquer outra condição imposta ou irrecorrivelmente condenado, por crime culposo ou por contravenção, a pena privativa de liberdade ou restritiva de direitos.

No caput deste artigo verifica-se as causas obrigatórias de revogação, mas já em seu parágrafo, a revogação é facultativa.

Desta forma Delmanto (2000, pg. 150/151) afirma:

É condenado definitivamente, por crime doloso (CP, art. 81, I). A lei não diferencia se a condenação é consequentemente de fato praticado antes ou depois da infração que originou o *sursis*. Há outras causas, previstas no § 1º

deste art. 81 que não levam obrigatoriamente, a revogação. Em vez de revogar a suspensão, pode o juiz prorrogar seu período de prova até o máximo(...).

O juiz irá revogar a suspensão condicional da pena obrigatoriamente, quando verificar que o réu, no curso do período revogatório, for-lhe aplicado uma condenação irrecorrível, por cometimento de crime doloso em que há intenção. Mas porém no § 1º do mesmo artigo, faz-se referência de uma revogação facultativa, ou seja poderá conceder ou não, na prática de crimes culposos ou por contravenção, a pena privativa de liberdade ou restritiva de direitos.

E ainda, quando a reincidência for em crime doloso, impede a concessão do *sursis* artigo 77, inciso I, e aumenta o prazo de cumprimento de pena para o livramento condicional artigo 83, inciso II, ambos do Código Penal.

Art. 77 – A execução da pena privativa de liberdade, não superior a 2 (dois) anos, poderá ser suspensa, por 2 (dois) a 4 (quatro) anos, desde que:

I – o condenado não seja reincidente em crime doloso;

Art. 83 – O juiz poderá conceder livramento condicional ao condenado a pena privativa de liberdade igual ou superior a 2 (dois) anos, desde que:

II – cumprida mais da metade se o condenado for reincidente em crime doloso;

Leciona, Delmanto (2000, pg. 143):

(...) Não – reincidência em crime doloso. Não é toda e qualquer reincidência que impede o *sursis*, mas tão-só a reincidência em crime doloso assim, caso a primeira condenação do reincidente seja por crime culposos, poderá obter o *sursis*, sem a dependência de a nova condenação ser por delito doloso ou culposos.

Desta forma, verificamos que não é qualquer reincidência que impede a concessão do *sursis*, sendo apenas aquelas obtidas por cometimento em crime doloso, sendo a vontade do agente em cometer tal fato. Admitindo-se então, a reincidência por cometimento de crime culposos, para a concessão do *sursis*, onde não há intenção da prática do ato delitivo. Por outro lado, não se pode equiparar o condenado considerado primário ao reincidente, sendo este obrigado a cumprir mais da metade da pena.

#### 4.3.8. DO REVOGAMENTO DA REABILITAÇÃO

Revoga a reabilitação quando o agente for condenado a pena que não seja de multa, artigo 95 do Código Penal. “A reabilitação será revogada, de ofício ou a requerimento do Ministério Público, se o reabilitado for condenado, como reincidente, por decisão definitiva, a pena que não seja de multa”.

Estabelece Mirabete, (2000, pg. 503): “A reabilitação pode ser revogada desde que haja condenação, com trânsito em julgado em que o reabilitado seja considerado, na sentença, como reincidente”.

Portanto o ato pelo qual o juiz declara que o réu cumpriu ou foi extinta todas as penas a ele imposta, será revogada se o sujeito vier a cometer novo crime, que o considere reincidente, ressalvado se a pena imposta a ele for a de multa.

#### 4. 3. 9. DO CUMPRIMENTO DO REGIME INICIAL

Impede que o regime inicial do cumprimento da pena seja aberto ou semiaberto a menos que se trate de pena detentiva, artigo 33, § 2º, alíneas b e c do CP.

Art. 33(...) § 2º - As penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, observados os seguintes critérios e ressalvadas as hipóteses de transferência a regime mais rigoroso:

b) o condenado não reincidente, cuja a pena seja superior a 4 (quatro) anos e não exceda a 8 (oito), poderá desde o princípio, cumpri-la em regime semi-aberto;

c) o condenado não reincidente, cuja pena seja igual ou inferior a 4 (quatro) anos, poderá desde início, cumpri-la em regime aberto.

Diante do assunto Mirabete (2000, pg. 253 e 255):

Se o condenado, mesmo com pena inferior a 4 (quatro) anos de reclusão, é reincidente, como reconhecido pela sentença de 1º grau, não faz jus ao regime semi-aberto para início da execução da pena.

Tratando-se de reincidente em crime doloso apenado com detenção, o regime inicial de cumprimento de pena é o regime semi-aberto (...)

Este artigo demonstra, se o sujeito não for portador da reincidência, poderá obter alguns benefícios, no regime inicial do cumprimento da pena, sendo aquele que não for

reincidente e o crime suportar o cumprimento em regime fechado, terá o benefício de cumprir inicialmente a sua pena em regime semiaberto, ou seja, vez de se recolher em prisão poderá cumprir sua pena em colônia agrícola, industrial ou estabelecimento similar, e o mesmo acontece se sua pena fosse em regime semiaberto, podendo ser cumprida no regime aberto, reforçando, que terá este direito somente o sujeito que não for reincidente.

#### **4. 3. 10. DA PERDA DA TRANSAÇÃO PENAL**

Impede a transação penal, artigo 76, § 2º, inciso I, da Lei n.º 9.099/95.

Art. 76 Havendo apresentação ou tratando-se de crime de ação penal pública incondicionada, não sendo caso de arquivamento, o Ministério Público poderá propor a aplicação imediata de restritiva de direitos ou multas, a ser especificada na proposta.

§ 2º Não se admitirá a proposta se ficar comprovado:

I – ter sido o autor da infração condenado, pela prática de crime, à pena privativa de liberdade, por sentença definitiva;

A transação penal, é cabível para os crimes de menor potencial ofensivo ou seja, os crimes de competência dos Juizados Criminais, tendo em vista que o sujeito para fazer jus deste benefício é preciso ser primário. Identificado estes requisitos a proposta será feita pelo Ministério Público ao indivíduo, para que este possa prestar serviços ou contribuir economicamente a uma instituição carente. Se aceito a proposta o Ministério Público se comprometerá em arquivar o processo sem julgamento do mérito após o integral cumprimento da obrigação assumida.

Assim, identificando se há possibilidade para a proposta de transação penal, este deverá oferecê-la ao réu. Porém deverá ser observado alguns requisitos que impedem o oferecimento deste benefício, sendo um deles, se o sujeito já tiver sido condenado por uma sentença penal definitiva.

Diante do assunto, Carvalho (2000, pg. 178), estabelece:

O parágrafo 2º, em seus diversos incisos, dispõe sobre a inadmissibilidade da proposta. Presente algum dos motivos ali indicados, não há possibilidade da proposta, passando-se direto à fase seguinte do procedimento, previsto na Seção III. São os seguintes motivos que impedem a proposta:

Reincidência. Causa de Natureza objetiva. Se o autor da infração já foi condenado, definitivamente pela prática de crime, à pena privativa de liberdade.

Verificamos, que o sujeito que já cometeu um crime e ainda está no período depurador da reincidência, se o mesmo vier a cometer um outro e este ato praticado se encaixar na obtenção da transação penal, este perderá o direito por já ser considerado reincidente.

#### 4. 3. 11. DO IMPEDIMENTO DA SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO

Obsta a suspensão condicional do processo, artigo. 89, *caput*, da Lei n.º 9.099/95.

Art. 89. Nos crimes em que a pena mínima for cominada for igual ou inferior a um ano, abrangidas ou não por esta Lei, o Ministério Público, ao oferecer a denúncia, poderá propor a suspensão do processo, por dois a quatro anos, desde que o acusado não esteja sendo processado ou não tenha sido condenado por outro crime, presentes os demais requisitos que autorizam a suspensão condicional da pena.

O artigo 89 (oitenta e nove) demonstra que os crimes que tenham sua pena mínima cominada inferior a um ano, será admitida a suspensão do processo por 2 (dois) a 4 (quatro) anos, neste período será contado como período de prova, impondo algumas restrições ou deveres para o adquirente de tal benefício. Porém, se o sujeito for reincidente perderá o benefício.

Leciona Carvalho (2000, pg. 209):

São requisitos para a suspensão condicional do processo:

Não estar sendo o acusado processado – Se o acusado já tiver sendo processado não poderá se beneficiar com a suspensão.

Não ter sido o acusado condenado por outro crime – Embora o dispositivo fale apenas em crime, entendemos que abrange também a contravenção.

Portanto, verificado que o réu está sendo processado, sendo assim o simples ato de estar sendo acusado em algum processo não será beneficiado. Também se o mesmo tiver sido condenado em processo anterior, tornando com isto reincidente pela a prática do crime em ser dosado a pena, perderá o direito a suspensão processual. Assim o sujeito que possuir um destes requisitos processuais ou ambos perderá o direito, de ser suspenso seu processo, vez que esta suspensão é um “bônus” ao infrator, em não dar andamento ao processo, evitando assim uma possível condenação.

## 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

No intuito de identificar e distinguir os institutos dos maus antecedentes e da reincidência, conseguimos identificar que ambos são referentes do mesmo fato gerador, ou seja, que ambos são formados por um fato criminoso já ocorrido, de outra banda, estes apesar de serem constituídos de mesmo fato gerador, possuem características e tempo de formação diferentes.

Então, podemos dizer, que os maus antecedentes, é tudo aquilo que se exclui da reincidência, portanto, decorrido o prazo quinquenal obrigatório da reincidência tudo o que se remanescer desta, considera-se maus antecedentes. No entanto, há divergências doutrinárias acerca da constituição deste instituto, sendo estas, divididas em três:

A primeira corrente, em sentido amplo, admite-se todos atos que envolva o meio de sustento, dedicação em tarefas honestas, sua convivência familiar, inquéritos policiais, processos em andamento, as atitudes aprováveis e reprováveis do indivíduo.

A segunda, defende que os maus antecedentes caracterizam processos arquivados ou concluídos com absolvição, registros policiais, processos em andamento, ou seja, apenas atos judiciais.

A terceira corrente, admite como maus antecedentes apenas as condenações com trânsito em julgado que não são aptas a gerar reincidência, sendo esta admitida pelo Supremo Tribunal Federal, vez que se entende que os processos em andamento, inquéritos policiais, se utilizados, feririam o princípio da presunção de inocência, uma vez que, se utilizados poderiam correr o risco de se culpar um inocente, pois estas apurações não possuem veracidade, vez que, se fossem verdadeiras, não estariam na fase de apuração.

Um desses malefícios de se ter alguns posicionamentos divergentes doutrinários, acerca do que, ser considerado como maus antecedentes, é a instabilidade jurídica, vez que duas pessoa, na mesma situação delituosa, podem ser-lhes aplicados penas distintas, vez que, um julgador pode considerar como antecedentes processos em andamento, inquéritos, e outro não considerar, por isto, os tribunais vem adotando, a terceira corrente, uma vez que as outras feririam o princípio da presunção de inocência.

Ao mais, os maus antecedentes são utilizados na primeira fase da sentença, por isto, a tratativa destes no primeiro capítulo, e sendo considerado como uma das circunstâncias judiciais, ou seja, são as circunstâncias que elevam a pena base acima do mínimo legal, permitido por lei.

Visto que, os maus antecedentes serão utilizados na primeira fase da sentença, a reincidência passa-se a ser majorada na segunda fase, ou seja, uma das circunstâncias legais que agravam a pena, portanto esta já veio conceituada na própria lei, que aquele que possuir contra si uma sentença penal condenatória irrecorrível, este terá por consequência sua pena agravada.

Assim a reincidência é a exasperação da pena, para o sujeito que possua contra si uma sentença penal condenatória, transitada em julgado, tendo seus efeitos ao indivíduo a partir do trânsito e julgado da sentença, por um período quinquenal, ou seja 5 (cinco) anos, com isto, há a chamada de prescrição da reincidência, não podendo mais ser considerado pelo magistrado para tal requisito, mas não deixando de se excluir os maus antecedentes.

A lei prevê algumas hipóteses de exclusão de fato gerador de reincidência tais como, o cometimento de contravenção penal e depois crime, uma vez que a lei estabelece hipóteses diferentes, sendo que até mesmo se ocorrer o inverso, será considerado como agravante. E ainda, no que tange as exclusões são: Condenação por crimes militares próprio e políticos; Sentença anterior extintiva da punibilidade; Sentença concessiva do perdão judicial; Aceitação da proposta de transação penal, sendo que estas, nos parece que o legislador preocupou-se em retirá-las, uma vez que não há uma condenação definitiva punitiva.

Apesar de se ter uma confusão acerca dos maus antecedentes e da reincidência, percebe-se que são institutos distintos, sendo perfeitamente aceitáveis, utilizados na mesma sentença, desde que observado, se o mesmo fato gerador que gerar maus antecedentes, não gerar reincidência, vez que o sujeito pode ter contra si diversas sentenças penais, servindo tanto para maus antecedentes quanto para reincidência.

Portanto, uma mesma sentença, pode ter sua pena-base elevada do mínimo, que é a exasperação da pena-base, sendo está considerada como uma circunstância judicial, bem como na mesma sentença a sua pena ser agravada, por ser reincidente, sendo esta considerada uma circunstância legal.

Assim é perfeitamente aceitável que o magistrado ao fazer a dosimetria da pena na elaboração da sentença condenatória, verificar que um indivíduo possua várias outras ocorrências na seara penal, poderá uma destas ser considerada como circunstância judicial, que no caso seria os maus antecedentes, levando com isto a exasperação da pena base do mínimo legal. Bem como, uma outra sentença com o trânsito e julgado ser reconhecida como reincidência e agravando a pena do condenado, desde que essa esteja respeitando os requisitos legais estabelecidos em lei.

Tendo com isto, uma perfeita harmonia entre os institutos da reincidência e dos maus antecedentes, respeitando o princípio Constitucional da individualização da pena, bem como o reconhecimento da legitimidade da pena, por esta ter passado pelas três fases do método trifásico da sentença penal, não gerando assim o indevido “*bis in idem*”.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

### DOCTRINAS:

BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de Direito Penal. São Paulo. São Paulo: 18ª Ed. Saraiva, 2012.

CAPEZ, Fernando. Curso de Direito Penal: Parte Geral. Vol. 1. São Paulo: 12ª Ed. Saraiva, 2008.

CAPEZ, Fernando. Curso de Direito Penal: Parte Geral. Vol. 1. São Paulo: 12ª Ed. Saraiva, 2012.

DELMANTO, Celso e DELMANTO, Roberto e JUNIOR, Roberto Delmanto e DELMANTO, Fabio M. de Almeida. Código Penal Comentado. Rio de Janeiro: 5ª Ed. Renovar, 2000.

GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. Direito penal: parte geral. 12ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2006. - (Coleção sinopses jurídicas; v.7).

JESUS, Damásio E. Direito Penal: Parte Geral. São Paulo. 27ª Ed. Saraiva, 2003. V. 1. JUNIOR, Romeu de Almeida Silles. Curso Completo de Direito Penal. São Paulo. Ed. 7ª. Saraiva, 1999.

MIRABETE, Julio Fabbrini. Manual de Direito Penal: Parte Geral. São Paulo. Atlas, 2001. v. 1.

NUCCI, Guilherme de Souza. Manual de Direito Penal: Parte Geral e Parte Especial. São Paulo: 2ª Ed. Revista dos Tribunais, 2006.

NUCCI, Guilherme de Souza. Manual de Direito Penal: Parte Geral e Parte Especial. São Paulo: 2ª Ed. Revista dos Tribunais, 2006.

NUCCI; Guilherme de Souza. Individualização da Pena: revista atualiza e ampliada. São Paulo: 5ª Ed. Revista dos Tribunais, 2013.

SCHIMITT, Ricardo Augusto. Sentença Penal Condenatória; Teoria e Prática. Salvador: 7ª Ed. Jus Podivm, 2012.

TAVARES, Juarez. Teoria do injusto Penal: Revista e Ampliada. Belo Horizonte: 2ª Ed. Del Rey, 2002.

TELES, Ney Moura. Direito Penal. V. 1. São Paulo: Atlas, 2004.

ZAFFARONI, Eugênio Raúl, e PIERANGELI, José Henrique. Manual de Direito Penal Brasileiro: Parte Geral. São Paulo: 3ª Ed. Revista Dos Tribunais, 2001.

**LIVROS:**

LAKATOS, Eva Maria, e MARKONI, Marina de Andrade. Metodologia Científica. São Paulo: 7ª Ed. Atlas S. A, 2010.

NUNES, Rizzato. Manual de Monografia Jurídica. São Paulo: Saraiva, 2009.

PEREIRA, José Matias. Manual de Metodologia de Pesquisa Científica / José Matias Pereira. 2ª Ed. São Paulo: Atlas, 2010.

RUDIO, Franz Victor. Introdução ao Projeto de Pesquisa Científica. 26ª Ed. Petrópolis Vozes.

**SITES:**

BARREIROS, Yvanda Savedra de Andrade. A Reincidência no Sistema Jurídico Brasileiro. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/10763/a-reincidencia-no-sistema-juridico-brasileiro>, acesso em 18-03-2013.

BISOLLI FILHO, Francisco. Estigmas da criminalização: dos antecedentes e reincidência criminal. Florianópolis: Obra Jurídica, 1998. Disponível em: <http://siaibib01.univali.br/pdf/Jaqueline%20Faleiros%20da%20Cunha.pdf>, acesso em: 12-04-13.

FERRARI, Rafael. O Princípio da Presunção de Inocência como garantia processual. Disponível em: [http://www.ambito-juridico.com.br/site/?nlink=revista artigos leitura&artigo id=11829](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?nlink=revista%20artigos%20leitura&artigo%20id=11829). Acesso em 23-04-2013.

HC 95585 / SP – SÃO PAULO. HABEAS CORPUS. MAUS ANTECEDENTES. FATO CRIMINOSO ANTERIOR. DISTINÇÃO COM REINCIDÊNCIA. Rel. Min. ELLEN GRACIE. Julgamento: 11/11/2008. Publicação. DJe-241 DIVULG 18-12-2008 PUBLIC 19-12-2008. Partes: Airton José Low – Rinaldo De Jesus Scandiucci. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/informativo/verInformativo.asp?s1=maus+antecedentes&pagina=15&base=INFO>.

HC 99044 SP – SÃO PAULO. HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL. MAUS ANTECEDENTES. REINCIDÊNCIA. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO NON BIS IN IDEM. INEXISTÊNCIA. CONDENAÇÕES DISTINTAS. ORDEM DENEGADA. Rel. Min. ELLEN GRACIE. Julgamento: 27/04/2010. Publicação: DJe-091 DIVULG 20-05-2010. Disponível em: STF, HABEAS CORPUS 99044. Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/9226248/habeas-corpus-hc-99044-sp-stf>. Acesso em: 26/06/2013.

JÚNIOR, Miguel Reale; DOTTI, René Ariel; ANDREUCCI, Ricardo Antunes. Penas e medidas de segurança do novo código. Rio de Janeiro: Forense, 1985. Disponível em: <http://siaibib01.univali.br/pdf/Jaqueline%20Faleiros.pdf>, acesso em 12-04-13.

OLIVEIRA, Barbara. O entendimento do Supremo Tribunal Federal Sobre o Agravante da Reincidência. Disponível em: [http://www.sbdp.org.br/arquivos/monografia/176\\_MonografiaOliveira.pdf](http://www.sbdp.org.br/arquivos/monografia/176_MonografiaOliveira.pdf), acesso em 14-03-2013.

PEREIRA, Pedro Henrique Santana; FONSECA, Michelle Santiago de Oliveira. Considerações acerca dos maus antecedentes criminais. Jus Navigandi, Teresina, ano 15, n. 2521, 27 maio 2010. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/14920>>. Acesso em: 22 abr. 2013.

REsp 727867/ DF – DISTRITO FEDERAL. AUSÊNCIA DE PROVA PARA ACONDENAÇÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DOSIMETRIA DA PENA. PROCESSOS EM ANDAMENTO CONSIDERADOS COMO MAUS ANTECEDENTES. Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA. Julgamento: 15/03/2007. Publicação. Partes: Álvaro Gonçalves da Silva – Ministério Público do Distrito Federal e Territórios. Adv: Genuino Lopes Moreira Junior. Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/busca;jsessionid=titulo:RESP%20727.867/DF&s= jurisprudência>. Acesso em 23 - 03 - 2013.

RHC 84295 RJ – RIO DE JANEIRO. SENTENÇA. CONDENAÇÃO. CAPÍTULO DECISÓRIO PRIVATIVA DE LIBERDADE. RECLUSÃO. FIXAÇÃO DA PENA-BASE. CONSIDERAÇÃO CONJUNTA E INDISCRIMINADA DOS MAUS ANTECEDENTES E DA REINCIDÊNCIA DO RÉU. INOBSERVÂNCIA DO CRITÉRIO TRIFÁSICO DAS TRÊS FASES. Rel. Min. CEZAR PELUSO. Julgamento: 29/11/2005. Publicação: DJ 16-12-2005. Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14735510/recurso-em-habeas-corpus-rhc-84295-rj-stf>. Acesso em: 23/06/2013.

William Garcez. Reincidência e maus antecedentes diferença conceitual e considerações jurídicas. Disponível em: <http://www.delegados.com.br/juridicos/3165-reincidencia-e-maus-antecedentes-diferenca-conceitual-e-consideracoes-juridicas>. Acesso 14-03-2013.

## LEGISLAÇÃO:

BRASIL: Código Penal: Vade Mecum. São Paulo. Ed. 8ª. Revista dos Tribunais, 2013.