HABEAS CORPUS Nº 503.396 - SP (2019/0100692-4)

RELATOR	**:**	**MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO ALEXANDRA PINHEIRO DE CASTRO - SP291702
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	RODRIGO BATISTA PEREIRA (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. RECEPTAÇÃO. DOSIMETRIA DA PENA. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 59 DO CP. PERSONALIDADE DO AGENTE. VALORAÇÃO NEGATIVA COM BASE EM CONDENAÇÃO ANTERIOR. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA.
Ordem liminarmente concedida nos termos do dispositivo.

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em benefício de **Rodrigo Batista Pereira**, em que se aponta como órgão coator o Tribunal de Justiça de São Paulo (fls. 41/43).

Depreende-se dos autos que o paciente foi condenado à pena de 1 ano, 4 meses e 10 dias de reclusão, a ser inicialmente cumprida em regime fechado, além do pagamento de 12 dias-multa, como incurso no art. 180, *caput*, do Código Penal, vedado o recurso em liberdade (Processo n. 0057093-72.2017.8.26.0050 – fls. 24/28).

Irresignada, a defesa interpôs recurso de apelação, objetivando a redução da pena e a fixação do regime aberto para o início de cumprimento da pena. O Tribunal *a quo*, por unanimidade de votos, deu parcial provimento ao apelo defensivo para reduzir a pena a 1 ano e 2 meses de reclusão, no regime inicial semiaberto, e 11 dias-multa, mantendo-se, no mais, a sentença condenatória (fl. 41).

Nesta Corte, a defensora pública almeja, liminarmente e no mérito, a concessão da ordem, a fim de que seja readequada a pena do paciente.

Alega, para tanto, que *a pena-base foi fixada além do mínimo legal em razão da existência de um processo ainda em andamento em desfavor do paciente* (fl. 6).

É o relatório.

É o caso de concessão da ordem impetrada.

De fato, o Tribunal *a quo*, ao dispor acerca da dosimetria da pena, consignou que (fls. 42/43 – grifo nosso):

> [...]
> Cinge-se o pedido defensivo à pretendida redução da pena e fixação de regime aberto para o cumprimento.
> Observe-se que o juízo singular elevou a pena-base considerando, acertadamente, a maior culpabilidade do acusado, **por ter praticado um crime de furto quando usufruía de liberdade provisória concedida neste processo, circunstância que denota personalidade voltada à criminalidade.**
> Na segunda etapa, operou-se nova elevação, em um sexto, pela reincidência, estabelecendo-se em 1 ano, 4 meses e 10 dias de reclusão, mais 12 dias-multa.
> Assim, melhor solução é, mantendo-se o aumento fixado sobre a pena-base, compensa-se a comprovada reincidência (fl. 155) com a confissão, restando definitiva a pena em 1 ano e 2 meses de reclusão e pagamento de 11 dias-multa.
> [...]

Com efeito, de acordo com a jurisprudência desta Casa, *inquéritos policiais ou ações penais em andamento ou sem certificação do trânsito em julgado, ou mesmo condenações transitadas em julgado por fatos posteriores, não podem ser considerados como maus antecedentes, má conduta social ou personalidade desajustada, sob pena de malferir o princípio constitucional da presunção de não-culpabilidade. Exegese do enunciado 444 da Súmula deste STJ, verbis: "É vedada a utilização de inquéritos policiais e de ações penais em curso para agravar a pena-base"* (AgRg no AREsp n. 894.405/SP, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 13/6/2016 – grifo nosso).

Dessa forma, afastada a referida fundamentação, deve a pena-base ser fixada no mínimo legal, qual seja, 1 ano de reclusão, além do pagamento de 10 dias-multa.

Na segunda etapa, mantenho a compensação da agravante da reincidência com a atenuante da confissão espontânea, motivo pelo qual a reprimenda deve ser fixada, definitivamente, em 1 ano de reclusão, além do pagamento de 10 dias-multa.

Ante o exposto, **concedo liminarmente** a ordem a fim de fixar a reprimenda imposta ao paciente em 1 ano de reclusão, a ser cumprida em regime semiaberto, além do

pagamento de 10 dias-multa.

Intime-se o Ministério Público estadual.

Publique-se.

Brasília, 11 de abril de 2019.

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator