

HABEAS CORPUS Nº 458.442 - SP (2018/0168938-7)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : MARIANA ZAKIA CAVALCANTI - SP236436
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ALEXANDRE BELLA RUEDA
OUTRO NOME : ALEXANDER BELLA RUEDA

EMENTA

HABEAS CORPUS. PENAL. FURTO. WRIT MAL INSTRUÍDO. MAUS ANTECEDENTES. AFASTAMENTO. PERÍODO DEPURADOR. NÃO POSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA.

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de ALEXANDER BELLA RUEDA ou ALEXANDRE BELLA RUEDA contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, proferido no julgamento da Apelação n.º 0000657-54.2017.8.26.0548.

Consta dos autos que o Paciente foi condenado como incurso no art. 155, *caput*, do Código Penal, ao cumprimento de pena de 1 (um) ano de reclusão, em regime inicial aberto, mais o pagamento de 10 (dez) dias-multa (subtração, para si, de uma motocicleta). A pena pena privativa de liberdade foi substituída por uma restritiva de direitos.

Inconformado, o Ministério Público interpôs recurso de apelação, o qual foi provido pelo Tribunal estadual para exasperar a pena-base em razão dos maus antecedentes, redimensionando a pena para 1 (um) ano, 1 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, mais o pagamento de 10 (dez) dias-multa, cassando-se, por consequência, a substituição da pena privativa de liberdade.

Nas razões do *writ*, alega a Impetrante, que "*o regime fixado é manifestamente excessivo para a reprovação da conduta perpetrada. Além disso, o quantum da pena, fixada em 01 (um) ano e 01(um) mês de reclusão, permite a imposição de regime menos gravoso*" (fl. 3).

Também sustenta que o acórdão impugnado "*representa grave e inaceitável constrangimento ilegal à liberdade do paciente, porque fixou o regime prisional mais rigoroso, com base na personalidade do paciente, levando em conta antecedentes criminais que CONSTAM COM MAIS DE 10 ANOS, UM COM MAIS DE 20 ANOS (FLS. 253, 225, 226)*" (fl. 2).

Requer, liminarmente e no mérito, a fixação do regime inicial aberto, com a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

O pedido liminar foi indeferido às fls. 62-64.

As informações foram prestadas às fls. 67-90.

O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento ou, subsidiariamente, pela denegação da ordem (fls. 95-100).

É o relatório. Decido.

A irresignação não merece prosperar.

O acórdão impugnado está assim fundamentado (fl. 57):

"Realmente há reparo a ser feito na dosimetria penal, pois diversamente do quanto reconhecido na r. sentença, o acusado registra pelo menos quatro condenações definitivas por crimes patrimoniais aptas a configurar os maus antecedentes (fls. 225, 226, 227 e 253); assim, exaspera-se a pena-base em 1/3 (um terço), fixando-a em 01 ano e 04 meses de reclusão, e 13 dias-multa."

Neste *writ*, a Defesa argumenta que os fatos criminosos utilizados para reconhecer os maus antecedentes ocorreram há mais de 10 (dez) ou 20 (vinte) anos. No entanto, verifico que a Impetrante não juntou aos autos cópias de todas as certidões indicadas pelo Tribunal local (**não foi apresentada a certidão juntada nos autos do processo-crime à fl. 253**).

Dessa forma, não é possível analisar a viabilidade do pleito deduzido, na medida em que o *writ* foi mal instruído.

No mais, não verifico ilegalidade flagrante a ser reconhecida na hipótese.

As Turmas que compõem a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça têm firme orientação de que o período depurador previsto no art. 64, inciso I, do Código Penal afasta a configuração da agravante da reincidência, **mas não constitui óbice à avaliação negativa da circunstância judicial dos antecedentes**.

Nesse sentido: HC 453.871/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 06/11/2018, DJe 13/11/2018; AgRg no AREsp 1.356.824/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 23/10/2018, DJe 13/11/2018.

Sem embargo, no âmbito da Sexta Turma, há julgados de relatoria do Min. ROGERIO SCHIETTI, no sentido de que os maus antecedentes, quando os registros da folha de antecedentes forem muito antigos, podem sofrer relativização, admitindo-se o afastamento de sua análise desfavorável, em aplicação à teoria do direito ao esquecimento (REsp 1.707.948/RJ, DJe 16/04/2018). Vale dizer que, ainda assim, reafirmando a jurisprudência deste Tribunal Superior, assim registrou o relator no voto condutor:

"[...] não estou afirmando que o mero decurso do período depurador da reincidência seja suficiente para, por si só, impedir toda e qualquer valoração sobre os antecedentes, até porque a hipótese prevista no art. 64, I, do Código Penal trata tão somente da reincidência. Da mesma forma, não estou, simplesmente, descuidando de observar o entendimento desta Corte de que condenações prévias, com trânsito em julgado há mais de cinco anos, apesar de não ensejarem reincidência, podem servir de alicerce para valoração desfavorável dos antecedentes."

Não há dúvidas quanto à estabilidade da jurisprudência desta Corte Superior, no ponto.

Ressalto que nem mesmo a possibilidade de relativização indicada acima pode ser aplicada na hipótese, pois não verifico o transcurso de tempo tão excessivo entre o cumprimento de uma das penas anteriores – 2011 (fl. 89) – e a prática do novo delito – março de 2017 – a justificar a mitigação da orientação jurisprudencial mencionada. Como bem registrou o Ministério Público Federal, a pena anterior *"foi extinta pelo cumprimento apenas em 18.5.2011, ou seja, pouco menos de 6 anos antes da nova prática delitiva"* (fl. 97).

Nesse sentido, cito recentíssimo precedente da Sexta Turma desta Corte Superior, **que não considerou exorbitante o transcurso do prazo de pouco menos de 7 (sete) anos** entre a extinção da punibilidade do crime anterior e o cometimento do novo delito:

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO

**DE DROGAS. MAUS ANTECEDENTES. DECURSO DO PERÍODO
DEPURADOR PREVISTO NO ART. 64, I, DO CÓDIGO PENAL.
AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.**

1. Embora o Supremo Tribunal Federal ainda não haja decidido o mérito do RE n. 593.818 RG/SC - que, em repercussão geral já reconhecida (DJe 3/4/2009), decidirá se existe ou não um prazo limite para se sopesar uma condenação anterior como maus antecedentes -, certo é que, por ora, tanto a Quinta quanto a Sexta Turma desta Corte Superior de Justiça possuem o entendimento consolidado de que as condenações atingidas pelo período depurador previsto no art. 64, I, do Código Penal, embora não caracterizem mais reincidência, podem ser sopesadas a título de maus antecedentes.

2. Tendo em vista a ausência de definição da matéria pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, a existência de precedentes em ambos os sentidos e a ausência de qualquer excepcionalidade no caso dos autos, não há como qualificar de abusiva ou de ilegal a decisão que opta por uma das duas correntes e conclui que o réu possui maus antecedentes.

3. Agravo regimental não provido." (AgRg no HC 471.346/MS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 27/05/2019; sem grifos no original.)

Por fim, não se pode afirmar qual o entendimento do STF sobre a questão, pois trata-se de tema pendente de julgamento, sob a sistemática da repercussão geral (Tema 150, RE 593.818, Rel. Min. Roberto Barroso).

Ante o exposto, DENEGO a ordem de *habeas corpus*.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 07 de junho de 2019.

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora