

RECURSO ESPECIAL Nº 1.817.714 - RJ (2019/0161216-7)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
RECORRIDO : JHONATAS FERREIRA LUCIANO (PRESO)
RECORRIDO : FABRICIO JOSE GALDINO DA CRUZ (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, fundamentado na alínea *a* do permissivo constitucional, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça local que deu parcial provimento ao recurso da defesa.

Consta dos autos que Fabrício e Jhonatas foram condenados às penas de 13 (treze) anos e 12 (doze) anos de reclusão, em regime inicial fechado, respectivamente, como incurso nas penas do art. 121, § 2º, inciso IV, do CP.

O Tribunal de origem deu parcial provimento à apelação da defesa tão somente para reduzir ao mínimo legal a pena-base aplicada ao réu Fabrício e redimensionar a reprimenda para 12 (doze) anos e 6 (seis) meses de reclusão, mantida quanto ao mais a sentença condenatória (e-STJ fls. 693-707).

Nas razões do recurso especial, o órgão ministerial aponta violação aos art. 59, *caput*, do Código Penal (e-STJ fls. 723-735).

Sustenta, em síntese, que as condenações pretéritas, após decorridos cinco anos, podem ser consideradas como maus antecedentes.

Requer, ao fim, o provimento do recurso para que seja restabelecida a sentença condenatória.

Apresentadas as contrarrazões (e-STJ fls. 741-750), após o juízo prévio de admissibilidade (e-STJ fls. 752-754), os autos ascenderam a este Superior Tribunal.

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal, na condição de *custos legis*, ofertou parecer pelo conhecimento e provimento do inconformismo (e-STJ fls. 769-775).

É o relatório.

Decido.

Satisfeitos os pressupostos de admissibilidade, passa-se ao exame recursal.

A irresignação merece acolhida.

O Tribunal de origem, ao dar parcial provimento à apelação defensiva, asseverou (grifos acrescidos):

(...) Passa-se a análise da dosimetria da pena.

Assiste razão ao recorrente quando pretende a modificação da pena, na primeira fase, em relação ao réu Fabrício José Galdino da Cruz.

E isso, porque a anotação 1 da FAC (item 502) demonstra uma sentença condenatória transitada em julgado há mais de cinco anos da data do cometimento do crime aqui apurado, de modo que, aplicável o entendimento de que a anotação que não gera recidiva,

não está apta a configurar maus antecedentes.

Considerando que as demais circunstâncias judiciais são favoráveis ao recorrente, reduz-se a pena-base ao mínimo legal, qual seja, 12 anos de reclusão.

Mantido o aumento de 6 meses, na segunda fase, diante da reincidência, tornando a resposta penal definitiva em 12 (doze) anos e 06 (seis) meses de reclusão, na ausência de outros moduladores.

Nenhuma modificação há de ser feita na sanção penal aplicada para Jhonatas, pois a pena-base foi tornada definitiva diante da ausência de moduladores.

Corretamente fixado para ambos o regime inicial fechado, diante do quantum da pena imposta.

Nesse contexto, verifica-se que o acórdão recorrido está em dissonância com a orientação jurisprudencial desta Corte de que as condenações anteriores transitadas em julgado, alcançadas pelo prazo depurador de cinco anos previsto no art. 64, inciso I, do Código Penal, embora afastem os efeitos da reincidência, não impedem a configuração de maus antecedentes.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. CONDENAÇÃO CRIMINAL COM TRÂNSITO EM JULGADO HÁ MAIS DE 5 ANOS. CONFIGURAÇÃO DE MAUS ANTECEDENTES. POSSIBILIDADE.

1. Condenação criminal transitada em julgado há mais de 5 (cinco) anos, embora não possa ser utilizada para configurar a reincidência (art. 64, I, do Código Penal), pode ser considerada como maus antecedentes. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no HC 323.661/MS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 01/09/2015, DJe 08/09/2015)

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. PENA-BASE. MAJORAÇÃO NO TRIBUNAL. MAUS ANTECEDENTES. CONDENAÇÕES TRANSITADAS EM JULGADO. PERÍODO DEPURADOR PARA REINCIDÊNCIA. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ. REDUÇÃO DA PENA PELA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. SEIS MESES. RAZOABILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência consolidada nesta Corte, as condenações alcançadas pelo período depurador de 5 anos, previsto no art. 64, I, do Código Penal, afastam os efeitos da reincidência, mas não impedem a configuração de maus antecedentes, permitindo o aumento da pena-base acima do mínimo legal e a devida individualização das penas.

2. A redução da pena em seis meses, em razão da atenuante de confissão espontânea, resultou de uma valoração feita pelo julgador; ademais, a quantidade de seis meses encontra-se dentro da razoabilidade, sendo desnecessária a intervenção desta Corte a

respeito.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 508.791/MT, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 26/10/2015)

Ante o exposto, com fundamento no art. 255, § 4º, inciso III, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, **dou provimento ao recurso especial** para restabelecer a sentença condenatória.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 11 de junho de 2019.

MINISTRO JORGE MUSSI

Relator

