



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 161.151 - TO (2010/0018071-8)

**RELATORA : MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE)**
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : HONORATO EUZÉBIO DE SOUZA (PRESO)
ADVOGADO : JOSÉ MARCOS MUSSULINI

EMENTA

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA DA PENA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE POR FORÇA DE INQUÉRITOS POLICIAIS E AÇÕES PENAIS EM CURSO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 444/STJ. PRECEDENTES.

1. Em respeito ao princípio da presunção de não culpabilidade, inquéritos policiais ou ações penais em andamento não se prestam a majorar a pena-base, seja a título de indicador de maus antecedentes, conduta social negativa ou de ser a personalidade do agente voltada para o crime. Inteligência do enunciado sumular n.º 444/STJ, segundo o qual *"é vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base"* (Precedentes: Rcl n.º 9353/DF, Rel. Min. Assusete Magalhães, Terceira Seção, DJe de 10/05/2013; e HC n.º 175945/MT, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe de 09/04/2013).

2. A insuficiência de argumentos capazes de infirmar a decisão objeto de agravo regimental impõe a manutenção do *decisum* hostilizado por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da SEXTA Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior e Assusete Magalhães votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.

Brasília (DF), 18 de junho de 2013(Data do Julgamento)

MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE)
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 161.151 - TO (2010/0018071-8)

**RELATORA : MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE)**
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : HONORATO EUZÉBIO DE SOUZA (PRESO)
ADVOGADO : JOSÉ MARCOS MUSSULINI

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE) (Relatora): Cuida-se de agravo regimental interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, com fulcro nos arts. 258 e 259 do RISTJ, no intuito de ver reformada decisão monocrática da lavra do e. Min. Nilson Naves (fls. 309/314, e-STJ), por meio da qual se concedeu parcialmente a ordem de *habeas corpus* pretendida em benefício de HONORATO EUZÉBIO DE SOUZA, a fim de reduzir a pena que lhe foi imposta pela prática do crime de tráfico ilícito de entorpecentes.

O e. Relator entendeu por exacerbada a majoração da pena-base do paciente, na primeira fase da dosimetria, porquanto justificada em fundamentação inidônea, uma vez que teria o magistrado sentenciante levado levado em consideração, para concluir por ser a personalidade do agente voltada à prática criminosa, o fato de pesarem contra ele processos em curso.

Restou a pena definitiva imposta ao paciente fixada em 06 (seis) anos de reclusão.

Nas razões presente regimental (fls. 322/333, e-STJ), aduz o *Parquet* ser merecedora de reparos a decisão, ao afirmar:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"(...) havendo registro, nos autos, do cometimento de outros delitos por parte de HONORATO EUZÉBIO DE SOUZA (v. Certidão de antecedentes criminais às fls. 147/155 e-STJ), atestando-se a apuração da prática de vários crimes, dentre eles, tráfico ilícito de entorpecentes, furto, roubo e porte ilegal de arma, tem-se por correto o proceder do Julgador de Primeira Instância, que, ainda que não pudesse levar em conta aquelas infrações para tê-lo como portador de maus antecedentes, fez repercutir a prática reiterada de ilícitos penais análogos, na avaliação de sua personalidade, aumentando, corretamente, sua pena-base." (fl. 332, e-STJ)

Requer, ao final, a reconsideração da decisão hostilizada ou, alternativamente, a submissão do feito ao crivo do competente órgão colegiado, pretendendo, assim, seja restabelecida a pena impostas ao paciente pelas instâncias de plena cognição.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 161.151 - TO (2010/0018071-8)

**RELATORA : MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE)**
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : HONORATO EUZÉBIO DE SOUZA (PRESO)
ADVOGADO : JOSÉ MARCOS MUSSULINI

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE)

(Relatora): A decisão ora hostilizada, que não se faz, a meu sentir, merecedora de qualquer reparo, ostenta, no que interessa, a seguinte fundamentação:

"No que se refere ao excesso de prazo, correto o parecer ministerial. Depreende-se dos autos que já houve sentença e que já foi julgada, inclusive, a apelação. Portanto, prejudicado o pedido.

Quanto à alegada ausência de fundamentação na fixação da pena-base, veja-se o que disse o Juiz de origem:

"A culpabilidade do acusado está explicitada nos autos, tendo agido de forma voluntária, consciente e livre, portanto, com dolo, sendo reprovável a sua conduta. Trata-se, ademais, de agente imputável, sendo-lhe exigível um comportamento nos moldes elencados no ordenamento jurídico, eis que o mesmo tinha consciência que atuava de forma contrária (culpabilidade acentuada).

No que tange aos antecedentes, lhe prejudica, haja vista a extensa folha de antecedentes do acusado, como demonstra os autos às folhas 28/42 e 88/95.

Conduta Social. Aqui devem ser examinados os elementos indicativos da inadaptação ou do bom relacionamento do agente perante a sociedade em que está integrado. No caso em estudo, a conduta social do acusado deve ser considerada como desabonadora. Apesar de haver testemunhas abonando sua conduta, como sendo uma pessoa, ele mesmo confessou ser pessoa voltada ao uso de entorpecentes, bem como à



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

constante ingestão de bebidas alcóolicas.

Podemos dizer que possui personalidade desvirtuada, indicando tendência para o crime. Percebe-se que desde o início da década de 90 o denunciado é voltado à prática de delitos, em diferentes cidades do Estado do Mato Grosso.

Os motivos não o favorecem, trata-se de cupidez do agente, não encontrando qualquer guarida, haja vista que o denunciado buscou enriquecimento através da prática do crime, lucro fácil em detrimento da saúde física e mental dos dependentes desta comuna.

As circunstâncias não pesam contra si, sendo normais para o delito em tela.

As consequências extrapenais derivadas do delito foram por demais gravosas, posto ser o imputado um dos responsáveis pela manutenção da mercancia de entorpecentes na pequena cidade de São Salvador, bem ainda pelos inegáveis males que o fornecimento de drogas causou aos seus 'clientes', usuários e sociedade como um todo. A droga comercializada pelo denunciado (crack) traz severas consequências à saúde psíquica dos consumidores.

Comportamento da vítima. O Estado é o sujeito passivo primário. Secundariamente, as pessoas que recebem a droga para consumir. Logo, não houve qualquer facilitação ou contribuição da vítima no que pertine a ação do imputado, o que o prejudica.

Natureza e quantidade do produto. Lhe prejudica severamente. Apesar de ter apreendido pequena quantidade de crack, não indicando ser um 'grande traficante', mas mero distribuidor de pequena quantidade de entorpecente. Entretanto, a natureza do produto apreendido é por demais prejudicial, haja vista ser o crack uma droga que causa fácil e rápida dependência do usuário, além de ser mais prejudicial à sua saúde que os demais entorpecentes.

Ante as fundamentações supra, fixo a pena base do acusado Honorato Euzébio de Souza, pela prática do crime previsto no artigo 33 da Lei 11343/2006, em 11 (onze) anos de reclusão, vez que as circunstâncias judiciais, em sua maioria, são desfavoráveis ao imputado.

Na segunda fase do sistema trifásico, diminuo a pena para 9 (nove) anos e 2 (dois) meses, por ter o agente confessado a prática do delito. Apesar de ter se retratado da confissão feita extrajudicialmente, como essa foi levada em consideração para a fundamentação do decreto condenatório, deve ser



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

levada em conta.

Na terceira fase do sistema trifásico, deixo de aumentar ou diminuir a pena, tornando-a definitiva em 09 (nove) anos e 02 (dois) meses de reclusão, o que torno definitiva, a ser cumprida, inicialmente, em regime fechado, nos moldes da Lei de Execuções Penais (Lei 7.210, de 1984)."

Ora, não poderia o magistrado ter fixado a pena-base referente ao crime de tráfico tão acima do mínimo legal, porquanto as circunstâncias judiciais do art. 59 do Cód. Penal não eram todas desfavoráveis ao réu. **Inexistem dados capazes de demonstrar ter o paciente personalidade voltada para o crime. Ademais, segundo o posicionamento do Superior Tribunal, processos penais em curso não constituem maus antecedentes: "Em respeito ao princípio estabelecido no art. 5º, LVII, da Constituição, não se considera mau antecedente o processo criminal em curso"** (HC-70.967, Ministro Nilson Naves, DJ de 12.11.07).

Assim, fixo a pena-base em 7 (sete) anos de reclusão. Diminuo-a em 1 (um) ano, pela atenuante da confissão, tornando a pena definitiva em 6 (seis) anos de reclusão.

Ante o exposto, concedo parcialmente a ordem a fim de reduzir a pena a 6 (seis) anos de reclusão, mantida, no mais, a sentença." (fls. 312/313, e-STJ)

A pretensão ministerial não encontra amparo na orientação jurisprudencial desta Corte Superior sobre o tema, que é firme no sentido de que inquéritos policiais ou ações penais em andamento não se prestam a majorar a pena-base, seja a título indicador de maus antecedentes, conduta social negativa ou de ser a personalidade do agente voltada para o crime, em respeito ao princípio da presunção de não culpabilidade. Nessa esteira, oportuno colacionar:

"PENAL. RECLAMAÇÃO. TURMA RECURSAL DE JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL ESTADUAL. ART. 1º DA RESOLUÇÃO 12/2009, DO STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL CONFIGURADA. DOSIMETRIA. CONSIDERAÇÃO DE INQUÉRITOS POLICIAIS E TERMOS CIRCUNSTANCIADOS PARA A EXASPERAÇÃO DA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PENA-BASE. INEXISTÊNCIA DE CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE.

SÚMULA 444/STJ. RECLAMAÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

I. É cabível a ação de reclamação para "dirimir divergência entre acórdão prolatado por turma recursal estadual e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, suas súmulas ou orientações decorrentes do julgamento de recursos especiais processados na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil", nos termos da Resolução 12/2009, do STJ.

II. Hipótese em que foram considerados quatro registros de Inquéritos Policiais e três Termos Circunstanciados, instaurados contra o reclamante, para a exasperação da sua pena-base, tanto a título de maus antecedentes, como de conduta social e personalidade desfavoráveis, o que constitui flagrante afronta à Súmula 444 do STJ, que estabelece que "É vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base", devendo, pois, ser excluídos do cálculo da pena-base, à mingua de condenação transitada em julgado.

III. A jurisprudência da 3ª Seção do STJ, interpretando a Súmula 444/STJ, tem entendido que "inquéritos policiais ou ações penais em andamento não se prestam a majorar a pena-base, seja a título de maus antecedentes, conduta social negativa ou personalidade voltada para o crime, em respeito ao princípio da presunção de não culpabilidade" (STJ, HC 206.442/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe de 02/04/2013).

IV. Reclamação julgada procedente." (Rcl 9353/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/04/2013, DJe 10/05/2013)

"HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL. ROUBO MAJORADO POR EMPREGO DE ARMA. CONCURSO FORMAL DE CRIMES. AUMENTO DA PENA-BASE POR FORÇA DE INQUÉRITOS POLICIAIS E AÇÕES PENAIS EM CURSO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 444. ORDEM DE HABEAS CORPUS CONCEDIDA. ILEGALIDADE NA VALORAÇÃO DO COMPORTAMENTO DA VÍTIMA RECONHECIDA EX OFFICIO.

1. Inquéritos policiais ou ações penais em andamento não se prestam a majorar a pena-base, seja a título de maus antecedentes, conduta social negativa ou personalidade voltada para o crime, em respeito ao princípio da presunção



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de não culpabilidade. Por tal razão foi editada a Súmula n.º 444/STJ, na qual se sedimentou o entendimento de que **"é vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base"**.

2. A simples referência ao fato de a conduta da vítima não ter influenciado no delito não basta para o aumento da pena-base.

Precedentes.

3. Ordem de habeas corpus concedida e ilegalidade na valoração do comportamento da vítima reconhecida de ofício, para o fim de, mantida a condenação, redimensionar a pena-base e, por conseguinte, reduzir a pena definitiva aplicada." (HC 175945/MT, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 02/04/2013, DJe 09/04/2013)

Inarredável, ainda, a aplicação, *in casu*, do verbete sumular n.º 444/STJ, segundo o qual: **"é vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base"**.

Assim, em face da ausência de qualquer subsídio, capaz de alterar os fundamentos do *decisum* agravado, subsiste incólume o entendimento nele firmado, não merecendo prosperar o presente recurso.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao presente agravo regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2010/0018071-8

AgRg no
HC 161.151 / TO
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 2008000943823 2008000946784 41042009 900728108 9467842008

EM MESA

JULGADO: 18/06/2013

Relatora

Exma. Sra. Ministra **ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA
CONVOCADA DO TJ/PE)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro OG FERNANDES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOÃO FRANCISCO SOBRINHO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : JOSÉ MARCOS MUSSULINI - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO TOCANTINS
PACIENTE : HONORATO EUZÉBIO DE SOUZA (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e
Uso Indevido de Drogas - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : HONORATO EUZÉBIO DE SOUZA (PRESO)
ADVOGADO : JOSÉ MARCOS MUSSULINI

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior e Assusete Magalhães votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.