



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 187.887 - RJ (2010/0191676-1)

RELATOR : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR
IMPETRANTE : FILIPE MATOS MONTEIRO DE CASTRO - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : JOSE CLAUDIO GASPAR AVELINO

EMENTA

HABEAS CORPUS. LATROCÍNIO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. PERSONALIDADE. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. MODUS OPERANDI. MAUS ANTECEDENTES. AÇÃO PENAL EM ANDAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EM PARTE EVIDENCIADO. SANÇÃO REDIMENSIONADA.

1. A personalidade do agente, negativamente valorada, encontra respaldo na crueldade e no *modus operandi* empregado pelo paciente no cometimento do delito, tendo em vista que a vítima foi submetida a intenso sofrimento físico e golpeada inúmeras vezes até ser morta.
2. Consoante entendimento deste Superior Tribunal, ações penais em andamento ou sem certificação do trânsito em julgado não podem ser utilizados como maus antecedentes, má conduta social ou personalidade desajustada para a elevação da pena-base, sob pena de violação do princípio da presunção de não culpabilidade (Súmula 444/STJ).
3. Ordem parcialmente concedida para reduzir a pena-base do paciente, tornando a sua reprimenda definitiva em 25 anos de reclusão e pagamento de 14 dias-multa.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conceder parcialmente a ordem de *habeas corpus* nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. As Sras. Ministras Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE) e Maria Thereza de Assis Moura e o Sr. Ministro Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.
Brasília, 18 de junho de 2012 (data do julgamento).

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 187.887 - RJ (2010/0191676-1)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado pela Defensoria Pública em favor de **José Cláudio Gaspar Avelino**, apontando como autoridade coatora a Quarta Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, que negou provimento à Apelação n. 0001790-09.2008.8.19.0010, mantendo a sentença que condenou o paciente à pena de 26 anos de reclusão, em regime inicial fechado, mais multa, pela prática do crime previsto no art. 157, § 3º, segunda parte, do Código Penal.

O impetrante sustenta a ocorrência de constrangimento ilegal ao argumento de que o Juiz sentenciante teria considerado meras anotações penais sem trânsito em julgado como maus antecedentes, para fins de exasperação da pena-base, em inobservância ao princípio constitucional da presunção de não culpabilidade.

Ainda, destaca que o magistrado singular teria considerado o paciente como possuidor de "personalidade agressiva", sem, no entanto, ter apontado qualquer elemento concreto que justificasse o porquê de tal afirmativa.

Requeru, liminarmente e no mérito, a fixação da pena-base no mínimo legal.

A liminar foi indeferida pelo então Relator, Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP).

Ante a suficiente instrução dos autos, foi dispensada a solicitação de informações à autoridade tida como coatora.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 187.887 - RJ (2010/0191676-1)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR (RELATOR):

Da análise dos autos, verifica-se que o paciente foi condenado à pena de 26 anos de reclusão, em regime inicial fechado, mais multa, pela prática do crime previsto no art. 157, § 3º, segunda parte, do Código Penal, porque, no dia 22/4/2008, juntamente com mais dois corréus, ingressaram na residência da vítima, amarrando-a com os pés e as mãos para as costas e agredindo-a com golpes na cabeça e no corpo, a fim de obrigá-la a abrir o cofre que havia em sua residência. Em seguida, os acusados provocaram a morte da ofendida, com pauladas em suas regiões vitais (fl. 9).

Inconformada, a defesa interpôs apelação perante o Tribunal de origem, à qual foi negado provimento, mantido, na íntegra, o édito condenatório.

No que tange à alegada inadequação da análise das circunstâncias da **personalidade** e dos **antecedentes**, necessário se faz, para melhor análise da questão *sub examine*, transcrever o trecho da sentença condenatória relativo à apreciação dessas circunstâncias judiciais, *in verbis* (fl. 21):

[...]
O acusado agiu com culpabilidade elevada do tipo, diante das circunstâncias e consequências do crime praticado [...], revelando personalidade agressiva. Apesar de não ser reincidente, há condenação do acusado após a prática deste delito, sendo seus antecedentes maculados, uma vez que já **respondia** a processo por porte ilegal de arma.
[...]

A Corte estadual, por sua vez, manteve inalterada a pena-base irrogada ao paciente, pelos fundamentos a seguir aduzidos (fl. 36):

[...] não pode o magistrado equiparar uma pessoa que não tem nenhuma anotação em sua FAC, esta sim portadora de bons antecedentes, pois não responde e não respondeu a nenhum processo, a outro, que registra em sua folha de antecedentes criminais anotações, o que assegura afirmar não só ter maus antecedentes, como apresentar uma personalidade voltada para o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

crime.

[...]

Portanto, as referidas anotações configuram uma pecha negativa acerca da conduta social do agente, demonstrando, portanto, o aspecto negativo de sua conduta social, sua personalidade voltada para a prática de crimes, inclusive por sua frieza que, após os fatos, se limitou a dizer que não teve qualquer participação e que não matou a vítima, justificando tal circunstância judicial a majoração da pena-base.

Logo, diante da elevada reprovabilidade da conduta do ora apelado, a pena-base deve ser fixada acima do mínimo legal.

[...]

Quanto à circunstância judicial da **personalidade**, o Juiz sentenciante destacou que o paciente *agiu com culpabilidade elevada do tipo, diante das circunstâncias e consequências do crime praticado, revelando personalidade agressiva* (fl. 21).

Com efeito, a negatividade dessa circunstância judicial encontra respaldo na crueldade e no *modus operandi* empregado pelo paciente no cometimento do delito, pois, consoante restou apurado, a vítima *foi submetida a intenso sofrimento físico, pois tantos os laudos de exame cadavérico e de exame de local dos fatos trazem análise pericial no sentido de que a vítima foi golpeada inúmeras vezes, havendo sangue por toda a parte da casa, sofreu muitos ferimentos até ser morta. Tudo isso com mãos e pés amarrados para trás* (fl. 19), pelo que não há nenhuma ilegalidade a ser sanada nesse ponto.

Aliás, consoante já decidiu este Superior Tribunal, a *personalidade, negativamente valorada, deve ser entendida como a agressividade, a insensibilidade acentuada, a maldade, a ambição, a desonestidade e a perversidade demonstrada e utilizada pelo criminoso na consecução do delito* (HC n. 50.331/PB, Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ 6/8/2007).

Relativamente aos **antecedentes**, o magistrado singular destacou que, *apesar de não ser reincidente, há condenação do acusado após a prática deste delito, sendo seus antecedentes maculados, uma vez que já respondia a processo por porte ilegal de arma* (fl. 21).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

E, embora não se tenha trazido à colação cópia da folha de antecedentes penais do paciente, infere-se que o Juiz sentenciante concluiu pela desfavorabilidade dessa circunstância judicial com base apenas em **uma ação penal em andamento pelo crime de porte ilegal de arma** (em relação a qual sobreveio condenação, mas não o trânsito em julgado), elemento que não poderia ter sido sopesado para a exasperação da pena-base, uma vez que, segundo a pacífica jurisprudência desta Corte Superior de Justiça e do colendo Supremo Tribunal Federal, inquéritos policiais ou processos penais em andamento, ou mesmo condenações ainda não transitadas em julgado, não podem ser considerados como maus antecedentes, má conduta social ou personalidade desajustada, sob pena de violação do princípio constitucional da presunção de não culpabilidade.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado deste Tribunal:

PENAL. FURTO. PENA-BASE. EXISTÊNCIA DE PROCESSOS SEM TRÂNSITO EM JULGADO. EXASPERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. TRÁFICO. CONSIDERAÇÕES ACERCA DA SAÚDE PÚBLICA.

1. A existência de processos anteriores, sem trânsito em julgado, não legitima aumento da pena-base pelo veio dos antecedentes e da personalidade. Aplicação da Súmula 444 deste Superior Tribunal de Justiça.

[...]

3. Ordem concedida para reduzir a pena ao mínimo legal (05 anos de reclusão).

(HC n. 132.491/MS, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 3/11/2010)

Aliás, essa é a orientação trazida pela Súmula 444/STJ, que assim dispõe: *É vedada a utilização de inquéritos policiais e de ações penais em curso para agravar a pena-base.*

Dessa forma, justamente porque verificada a inadequação apenas parcial da análise das circunstâncias judiciais, merecem a sentença condenatória e o acórdão impugnado ser parcialmente reformados nesse ponto, reduzindo-se a pena-base do paciente de 26 anos de reclusão e 15 dias-multa para **25 anos de reclusão e pagamento de 14 dias-multa.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Apenas ressalte-se a impossibilidade de fixar-se a pena-base do paciente no mínimo legalmente previsto, como pretendido, haja vista a existência de outras circunstâncias judiciais a ele desfavoráveis – culpabilidade, circunstâncias e consequências do delito (fl. 21) –, as quais, no entanto, não foram questionadas por meio do presente *writ*.

Assim, considerando-se a ausência de qualquer agravante ou atenuante, bem como de qualquer causa especial ou geral de aumento ou de diminuição, fica a sanção do paciente definitivamente estabelecida em 25 anos de reclusão e pagamento de 14 dias-multa.

Ante o exposto, **concedo parcialmente** a ordem para reduzir a pena-base do paciente, tornando a sua reprimenda definitiva em 25 anos de reclusão e pagamento de 14 dias-multa.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2010/0191676-1

HC 187.887 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 17900920088190010 20080100017740

EM MESA

JULGADO: 18/06/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro OG FERNANDES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MOACIR MENDES DE SOUSA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : FILIPE MATOS MONTEIRO DE CASTRO - DEFENSOR PÚBLICO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

PACIENTE : JOSE CLAUDIO GASPAR AVELINO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Latrocínio

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, concedeu parcialmente a ordem de habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

As Sras. Ministras Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE) e Maria Thereza de Assis Moura e o Sr. Ministro Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.