



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 457.207 - SP (2018/0161961-6)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
BRUNO SHIMIZU - SP281123
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : J DA S S

EMENTA

HABEAS CORPUS. ART. 217-A DO CÓDIGO PENAL, EM CONTINUIDADE DELITIVA. MAJORAÇÃO OCORRIDA NA TERCEIRA FASE DA DOSIMETRIA DA PENA ACIMA DA RAZÃO MÍNIMA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. CONDUTAS OCORRIDAS AO MENOS TRÊS VEZES, ENTRE 2008 E 2010. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA.

1. *"Nas hipóteses em que há imprecisão acerca do número exato de eventos delituosos, esta Corte tem considerado adequada a fixação da fração de aumento, referente à continuidade delitiva, em patamar superior ao mínimo legal, com base na longa duração dos sucessivos eventos delituosos. Precedentes desta Corte"* (STJ, AgRg no AREsp 455.218/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 16/12/2014, DJe 05/02/2015).

2. No caso, em que a jurisdição ordinária concluiu que as condutas ocorreram ao menos três vezes, durante longo tempo (entre 2008 e 2010), não há ilegalidade na majoração da pena à razão de 1/2 (metade), acima do limite mínimo previsto no art. 71, *caput*, do Código Penal.

3. Ordem de *habeas corpus* denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 19 de março de 2019 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 457.207 - SP (2018/0161961-6)

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
BRUNO SHIMIZU - SP281123
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : J DA S S

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de *habeas corpus*, sem pedido de liminar, impetrado em favor de J. DA S. S., no qual se indica como Impetrado o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que julgou a Apelação n.º 0001133-63.2016.8.26.0278.

O Ministério Público Estadual acusou o Paciente de praticar, por três vezes, atos libidinosos em criança (tocar seu corpo e esfregar o pênis em sua vagina). Em primeiro grau, o Réu foi condenado à pena reclusiva de 12 (doze) anos, em regime inicial fechado, pela prática do crime do art. 217-A do Código Penal, em continuidade delitiva.

Contra a sentença o Tribunal de origem proferiu o acórdão ora impugnado, que foi assim ementado (fl. 45).

"APELAÇÃO CRIMINAL. Estupro de vulnerável. Crime continuado. Sentença condenatória. Defesa postula, em preliminar, o reconhecimento da extinção da punibilidade, em virtude da decadência do direito de representação da vítima. No mérito, pede a desclassificação da conduta para atentado violento ao pudor, pela retroatividade da lei penal.

Subsidiariamente, requer a diminuição da fração de aumento pela continuidade delitiva e o abrandamento do regime prisional. Sem razão. Preliminar afastada. Incidência da Lei 12.05/09. Crimes contra a dignidade sexual cometidos contra vítima com idade inferior a dezoito anos ou vulnerável são de ação pública incondicionada. No mérito, a condenação é medida de rigor. Autoria e materialidade suficientemente demonstradas. Crimes cometidos entre 2008 e 2010.

Incidência da Súmula 711 do STF. Aplicação da lei mais grave. Dosimetria não comporta reparos. Majoração pela continuidade devidamente justificada. Regime inicial fechado adequado às peculiaridades concretas do caso. Recurso improvido."

Na presente impetração, alega-se, em suma, que o cometimento de três delitos não é causa para a majoração da pena na terceira fase da dosimetria em razão superior à mínima, de 1/5 (um quinto). Requer a diminuição do aumento de 1/2 (metade), estabelecido de forma ilegal.

Informações às fls. 59, acompanhadas de documentos.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 69-72, assim ementado (fl. 69):

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. IMPOSSIBILIDADE. UTILIZAÇÃO INADEQUADA DO WRIT. NÃO CONHECIMENTO. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. CRIME PRATICADO REITERADAMENTE DURANTE PERÍODO DE 2 ANOS. AUMENTO DA PENA NA FRAÇÃO DE 1/2. PRECEDENTES. PARECER PELO NÃO CONHECIMENTO DO HABEAS CORPUS OU, SE CONHECIDO, PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM."

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 457.207 - SP (2018/0161961-6)

EMENTA

HABEAS CORPUS. ART. 217-A DO CÓDIGO PENAL, EM CONTINUIDADE DELITIVA. MAJORAÇÃO OCORRIDA NA TERCEIRA FASE DA DOSIMETRIA DA PENA ACIMA DA RAZÃO MÍNIMA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. CONDUTAS OCORRIDAS AO MENOS TRÊS VEZES, ENTRE 2008 E 2010. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA.

1. *"Nas hipóteses em que há imprecisão acerca do número exato de eventos delituosos, esta Corte tem considerado adequada a fixação da fração de aumento, referente à continuidade delitiva, em patamar superior ao mínimo legal, com base na longa duração dos sucessivos eventos delituosos. Precedentes desta Corte"* (STJ, AgRg no AREsp 455.218/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 16/12/2014, DJe 05/02/2015).

2. No caso, em que a jurisdição ordinária concluiu que as condutas ocorreram ao menos três vezes, durante longo tempo (entre 2008 e 2010), não há ilegalidade na majoração da pena à razão de 1/2 (metade), acima do limite mínimo previsto no art. 71, *caput*, do Código Penal.

3. Ordem de *habeas corpus* denegada.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

A pretensão defensiva não tem fundamento.

No ato ora impugnado, o Relator, em seu voto condutor, narrou os seguintes fatos (fls. 47-48):

"Segundo narra a denúncia, entre os anos de 2008 e 2010, na Rua do Carmen Miranda, n. 40, Jardim São Manoel, na cidade de Itaquapecetuba, [J DA S S], de forma continuada, por pelo menos 03 (três) vezes, praticou atos libidinosos diversos da conjunção carnal, mediante violência presumida e grave ameaça, em face da vítima [...], à época menor de 14 (quatorze) anos de idade.

Segundo apurado, [J. DA S. S.] trabalhava para o pai da ofendida e frequentava diariamente sua residência, possuindo plena confiança da família e acesso à casa de [...].

Conforme a exordial, quando [...] tinha 08 (oito) anos de idade, o ora apelante decidiu dela abusar sexualmente, valendo-se de relações de hospitalidade e da confiança nele depositada, bem como da idade da vítima, que a impossibilitava de oferecer resistência.

Inicialmente, em data incerta, quando a ofendida tinha 08 (oito) anos de idade, [J. DA S. S.] adentrou o quarto da genitora de [...], onde a menor encontrava-se sozinha. Ele passou as mãos nos seios da criança e, em seguida, tentou tirar seus shorts.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Cerca de uma semana depois, quando novamente estava na casa de Cristiane, [J. DA S. S.] viu a criança deitada na cama e a acordou beijando sua boca. Em seguida, despiu a ofendida e colocou seu pênis na vagina da menor e ficou mexendo, sem que houvesse penetração.

Em outras oportunidades, também na casa da vítima, o ora apelante também passou as mãos na vagina de [...].

A denúncia narra que [J. DA S. S.] sempre ameaçava a criança, afirmando que se ela contasse para alguém iria matá-la.

Na residência do réu, foram localizados computadores com arquivos de imagens contento pedofilia e pornografia infantil (laudo pericial de fls. 15/51)."

Conforme os atos decisórios proferidos pelos graus de jurisdição ordinária, comprovou-se que, **ao menos por três vezes**, as condutas criminosas ocorreram, entre os anos de "2008 e 2010, cessando quando a nova legislação já se encontrava em pleno rigor, quando a vítima possuía entre 08 (oito) e 10 (dez) anos de idade" (fl. 50). Por isso a pena foi aumentada, na terceira fase do cálculo da pena, à razão de 1/2 (metade) em decorrência da continuidade delitiva.

A propósito, na sentença – que foi integralmente mantida pelo Tribunal *a quo*, consignou-se o que se segue (fl. 32):

"Passo à dosimetria das reprimendas a serem impostas ao acusado.

Ausentes circunstâncias judiciais desabonadoras (ante a presunção de não culpabilidade, deixo de considerar os demais processos criminais em andamento); fixo a pena base no mínimo legal de 08 (oito) anos de reclusão.

A confissão (atenuante) e o abuso de relação doméstica (atenuante) se anulam.

Tratando-se de crime continuado, exaspero a sanção pela metade; totalizando, destarte, o importe de 12 (doze) anos de reclusão. Justifico o patamar de aumento na repetição da conduta em três oportunidades, além da peculiar fragilidade física ostentada pela vítima percebida no ato de audiência.

Torno, portanto, a sanção a ser imposta ao acusado definitivamente fixada em 12 (doze) anos de reclusão.

O início do cumprimento de pena há de ser o fechado, com escopo no fato de tratar-se de crime hediondo, sob os auspícios da lei n. ° 8.072/90. No mais, o quantum da sanção assim o recomenda, ao teor do artigo 32 do CPB.

III Dispositivo

Na confluência do exposto, JULGO PROCEDENTE a pretensão aduzida pelo órgão ministerial, para CONDENAR [J. DA S. S.] a suportar as reprimendas correlatas ao delito de estupro de vulnerável, artigo 217-A do CPB, por três vezes, consubstanciando a figura do crime continuado (art. 71 do CPB). Neste ato, resta fixada a pena privativa de liberdade em 12 (doze) anos de reclusão, a ser cumprida em regime inicialmente fechado."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No caso, é certo que, por ao menos três vezes, as condutas foram praticadas, durante o longo tempo em que Paciente frequentou a residência da vítima. Em tais hipótese, a jurisprudência desta Corte admite a majoração acima do mínimo legal. Exemplificativamente, cito os seguintes julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL. ART. 213, § 1º, DO CP. CONTINUIDADE DELITIVA. CRIME PRATICADO EM CONTEXTO FAMILIAR E POR PARENTE DA VÍTIMA. IMPRECISÃO QUANTO AO NÚMERO DE VEZES QUE O DELITO FOI PRATICADO. APLICAÇÃO DE FRAÇÃO MÁXIMA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Nos crimes sexuais, torna-se bastante complexa a prova do exato número de crimes cometidos. Tal imprecisão, contudo, não deve levar o aumento da pena ao patamar mínimo. Especialmente, quando o contexto apresentado nos autos evidencia que os abusos sexuais foram praticados por diversas vezes e de forma constante. 1.1. No caso em análise, conforme a transcrição dos excertos do aresto recorrido, os estupros foram praticados pelo cunhado da vítima, em ambiente de convívio familiar ao longo de 08 (oito) meses, pelo menos uma vez por semana, sendo impossível precisar a quantidade de ofensas sexuais. Portanto, mostra-se apropriado o aumento da pena na proporção máxima de 2/3 (dois terços).

2. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1.736.070/SC, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 28/06/2018.)

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. PRETENSÃO DE REDUÇÃO DE FRAÇÃO MAJORANTE DA PENA. IMPRECISÃO DA QUANTIDADE DE VEZES EM QUE OS ILÍCITOS FORAM PRATICADOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. "Nas hipóteses em que há imprecisão acerca do número exato de eventos delituosos, esta Corte tem considerado adequada a fixação da fração de aumento, referente à continuidade delitiva, em patamar superior ao mínimo legal, com base na longa duração dos sucessivos eventos delituosos. Precedentes desta Corte" (AgRg no AREsp 455.218/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 16/12/2014, DJe 05/02/2015).

2. Na espécie, como as instâncias ordinárias assentiram que os reiterados estupros aconteceram no período compreendido entre 2010 e 2013, deve ser considerada a fração majorante da pena em seu limite máximo de 2/3, nos termos do art. 71, caput, do Código Penal.

3. Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 1.576.808/MG, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 10/04/2018, DJe 16/04/2018.)

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2018/0161961-6

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 457.207 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0001133632016 00011336320168260278 1133632016 11336320168260278 2016000308
3082016

EM MESA

JULGADO: 19/03/2019
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ELA WIECKO VOLKMER DE CASTILHO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
BRUNO SHIMIZU - SP281123
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : J DA S S

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a Dignidade Sexual - Estupro de vulnerável

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, denegou a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.