



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 113.079 - PE (2019/0143473-5)

RELATOR : MINISTRO JORGE MUSSI
AGRAVANTE : F A DE A F
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM HABEAS CORPUS. DISTRIBUIÇÃO E ARMAZENAMENTO DE IMAGENS E VÍDEOS COM CENAS DE SEXO EXPLÍCITO OU PORNOGRÁFICAS CONTENDO CRIANÇAS OU ADOLESCENTES. INCIDENTE DE INSANIDADE MENTAL. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. DECISÃO FUNDAMENTADA. NÃO OBRIGATORIEDADE. INEXISTÊNCIA DE DÚVIDA RAZOÁVEL QUANTO À SANIDADE MENTAL. VIA ELEITA INADEQUADA PARA AFERIR A NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DA MEDIDA. PRECEDENTES. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AUSÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Deve ser mantida a decisão monocrática que negou provimento ao presente recurso ordinário em *habeas corpus*, uma vez que, consoante a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, a instauração de exame de sanidade mental depende da discricionariedade do magistrado, exigindo a existência de dúvida razoável acerca da higidez mental do acusado.
2. Inviável divergir das instâncias ordinárias quando entenderam pela ausência de indícios de insanidade e, por conseguinte, pelo indeferimento da perícia, já que tal questão não pode ser dirimida em sede de recurso ordinário em *habeas corpus*, por demandar o reexame aprofundado das provas produzidas no curso da instrução criminal, vedado na via sumária eleita.
3. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 18 de fevereiro de 2020(Data do Julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 113.079 - PE (2019/0143473-5)

RELATOR : MINISTRO JORGE MUSSI
AGRAVANTE : F A DE A F
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

O SR MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de agravo regimental interposto contra decisão que, nos termos do art. 34, XVIII, alínea *b*, do RISTJ, **negou provimento** ao presente recurso ordinário em *habeas corpus* (e-STJ fls. 174-178).

Sustenta o agravante, inicialmente, não haver *"necessidade de reexame fático-probatório, porquanto não existe discussão de matéria fática, pois o que se pugna não é pelo reexame probatório, senão pela reavaliação das provas já constantes nos autos, isto é, dos critérios jurídicos e não fáticos"* (e-STJ fl. 183).

Argumenta, por fim, que *"é incontroverso o diagnóstico do acusado, que é portador de Transtorno de Preferência Sexual (CID 10 – F65.4 – Pedofilia), bem como de Ansiedade Generalizada (CID 10 – F41.1)"* (e-STJ fl. 184).

Postula, deste modo, a reconsideração da decisão agravada para se conhecer e dar provimento ao presente recurso ordinário em *habeas corpus*. Acaso não haja a retratação, requer que seja levado a julgamento pelo Órgão Colegiado competente e provido, a fim de que seja instaurado incidente de insanidade mental em favor do paciente.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 113.079 - PE (2019/0143473-5)

VOTO

O SR MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Inicialmente, tendo em vista que a Defensoria Pública da União foi intimada aos 18/10/2019 (e-STJ fl. 190), cumpre atestar a tempestividade da insurgência, pois interposta no dia 14/10/2019 (e-STJ fls. 181-187), ou seja, dentro do prazo previsto no artigo 258, *caput*, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

No mérito, não obstante as razões declinadas pelo agravante, a decisão monocrática deve ser mantida, mormente por encontrar respaldo na jurisprudência desta Corte Superior de Justiça.

Isso porque embora se alegue existir flagrante ilegalidade apta a ensejar a atuação de ofício deste Tribunal Superior, o certo é que a eiva suscitada na impetração foi devidamente analisada na decisão ora agravada.

Com efeito, infere-se, do referido *decisum*, que o agente responde pelos delitos previstos no art. 241-A e 241-B, ambos da Lei n.º 8.069/1990, acusado de supostamente ter compartilhado mais de 300 (trezentos) arquivos contendo pornografia infantojuvenil pela *internet*, além de armazenar, ao menos, 1.669 (mil seiscentos e sessenta e nove) imagens contendo cenas de nudez e de sexo explícito envolvendo crianças ou adolescentes.

Quanto aos fatos, foram assim narrados na denúncia:

Com efeito, conforme apurado nas Informações, 108/2016, 091/2016 e 113/2016 - GRCC/DRCOR- SR/DPF/PE, do Grupo de Repressão a Crimes Cibernéticos - GRCC, usuário de programa de compartilhamento de arquivos pela internet, por intermédio de rede "peer-to-peer" (ponto a ponto), proveniente de endereço localizado na cidade de Recife/PE, compartilhou mais de 300 (trezentos) arquivos como pornografia infantojuvenil (fls. 3/12; 3/11 do apenso I, volume único; e fls. 3/14 do apenso II, volume único). Requisitadas informações cadastrais do usuário do Internet Protocol - IP 191.179.111.138 (acesso no dia 27/2/2016 e 28/2/2016), IP 179.235.196.244 (22/1/2016, 23/1/2016, 25/1/2016, 26/1/2016 e 27/1/2016) e IP 179.235.197.23



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(24/2/2016, 25/2/2016 e 26/2/2016), a empresa de telefonia Claro informou constar em seus cadastros o nome da assinante L. A. de B. S., com endereço na Rua R. F., 154, bairro P. de P., Recife/PE (fls. 46 e 72).

Nos termos da Informação 310/2016 - GRCC/DRCOR-SR/DPF/PE, em diligência policial, foram identificados o marido e os filhos de L. A., dentre os quais F. A. de A. F. (fls. 53/54).

Em 11/4/2017, no cumprimento do MBA.0036.000058-6/2016 no endereço Rua R. F., apartamento XX, XX, bairro P. de P., Recife/PE, policiais federais localizaram no computador de F. A. de A. F., em que estava acoplado um HD, na pasta C:\Windows.old.000\Users \pc\Downloads, diversos arquivos contendo cenas de sexo explícito e pornográficas envolvendo crianças e adolescentes, segundo Informação Técnica 41/2017-SETEC/SR/PF/PE (fls. 117/118).

Na ocasião, ainda, foram apreendidos em poder de F. A. de A. F.: 1 (um) HD, marca Western Digital, serial WCASYE755077 e 1(um) celular, marca Samsung, s/n RQ8G806EA6A, conforme Auto de Apreensão 121/2017 (fl. 116).

O exame técnico realizado no aparelho telefônico não identificou arquivo de imagem ou vídeo contendo cena de sexo explícito ou pornográfico envolvendo criança ou adolescente - Laudo 453/2017 (fls.127/130).

No Laudo 484/2017, a perícia técnica realizada no HD, marca Western Digital, serial WCASYE755077, concluiu que "foi encontrado uma grande quantidade de arquivos de foto/vídeo na mídia analisada, contendo cenas de sexo explícito ou pornográficas envolvendo criança/adolescente". Este laudo evidenciou, outrossim, que "foi utilizado o programa de compartilhamento de arquivos Shareza para baixar arquivos contendo cenas de sexo explícito ou pornográficas envolvendo criança/adolescente" (fls. 131/136).

Foram identificados ao menos 1669 (um mil, seiscentos e sessenta e nove) arquivos de foto e 75 (setenta e cinco) vídeos contendo, respectivamente, cenas de nudez de criança/adolescente e cena de sexo explícito ou pornográfica envolvendo criança/adolescente (fl. 134).

Além do Shareza, os programas uTorrent e Emule foram usados para compartilhar os arquivos com conteúdo pornográfico no modelo peer-to-peer (ponto a ponto), sendo identificados no disco rígido (HD) 192 (cento e noventa e dois) arquivos compatíveis com os hashes constantes nas Informações Policiais 108/2016, 91/2016 e 113/2016.

J. O. L. J., condutor do flagrante, em seu depoimento (fls. 103/104), disse que no cumprimento do mandado de busca



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

e apreensão, após o perito criminal federal ter localizado no computador que seria utilizado por F. A. e sua mãe L., o denunciado reconheceu-se como responsável pelos arquivos de imagem e vídeo com material pornográfico envolvendo crianças e adolescentes.

As duas testemunhas do flagrante, E. J. V. de M. e R. B. F. corroboraram o depoimento do condutor (fls. 105 e 106).

O denunciado F. A. de A. F. fez uso do seu direito constitucional de permanecer em silêncio em seu interrogatório (fls. 107/108).

Por tudo isso, forçoso é reconhecer que o denunciado F. A. de A. F. no período compreendido entre janeiro de 2016 a fevereiro de 2016, de forma livre e consciente, divulgou fotos com cenas de sexo explícito envolvendo crianças e adolescentes por meio de programas de compartilhamento na internet, bem como armazenou em seu disco rígido (HD) e em seu computador, fotografias e vídeos contendo cenas de sexo explícito com crianças e adolescentes. (e-STJ fls. 27-28)

Por meio deste recurso ordinário constitucional, pretende-se, em síntese, que o recorrente seja submetido a exame de insanidade mental.

Verifica-se que o Magistrado singular, indeferiu o requerimento para instauração do incidente, sopesando não haver *"laudo que, pelo menos, indique que o denunciado tenha, atualmente ou no momento da perpetração do delito, algum comprometimento de integridade mental, documento imprescindível para corroborar a instauração do incidente de insanidade"* (e-STJ fl. 12).

E concluiu o Juízo de origem entendendo que: *"Impõe-se, assim, que o laudo apresentado pela defesa indique a aptidão do diagnóstico para atingir a capacidade do réu de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento, atualmente ou ao tempo do crime"* (e-STJ fl. 12).

Inconformada, a defesa impetrou *habeas corpus* perante o Tribunal de origem, que, por sua vez, denegou-lhe a ordem, mantendo a decisão primeva que indeferiu a medida pleiteada, consignando que no *"laudo médico psiquiátrico datado de agosto de 2017, não se aponta, ali, que o transtorno ali apontado fosse capaz de convalidar eventual quadro de doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado, mas tão somente noticia haver o ora paciente, após sua prisão em flagrante, teria comparecido perante o profissional (sem especificar a data) informando possuir*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

tais transtornos, e que, após três meses do início, o tratamento se mostrava exitoso" (e-STJ fl. 121).

Enfatizou, na oportunidade, *"ainda que se reconheça a pedofilia como um transtorno mental, assim classificado pelo Código Internacional de Doenças (10ª Conferência de Genebra), tal situação, por si só, não conclui a possibilidade de incidência do previsto no art. 26, e seu parágrafo único, do Código Penal, no caso a pretendida inimputabilidade do ora paciente"* (e-STJ fl. 122).

Ponderou a Corte Regional, por derradeiro, *"que, pela anamnese descrita no laudo psiquiátrico trazido aos autos pela defesa, não se aponta ali o desconhecimento da ilicitude, mas ao contrário, que 'tentava conter os pensamentos e impulsos, porém sem êxito', situação essa ratificada em posterior declaração firmada por médico psiquiatra (4050000.12248508, fl. 1), quando indica que 'de acordo com laudo anterior apresentado pelo paciente e anamnese realizada, há de se entender que o paciente era capaz de compreender os atos praticados', mas não de resistir aos seus impulsos"* (e-STJ fl. 122).

Como se sabe, pacificou-se neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento no sentido de que a mera alegação de que o acusado é inimputável não justifica a instauração de incidente de insanidade mental, providência que deve ser condicionada à efetiva demonstração da sua necessidade, mormente quando há dúvida a respeito do seu poder de autodeterminação.

Nesse sentido:

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO HABEAS CORPUS. ALEGADA OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INOCORRÊNCIA. FUNDAMENTOS DA DECISÃO MONOCRÁTICA NÃO IMPUGNADOS. MERA REITERAÇÃO DOS ARGUMENTOS CONSTANTES DA PETIÇÃO INICIAL. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA N. 182/STJ. INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE INSANIDADE MENTAL. INDEFERIMENTO. EXIGÊNCIA APENAS NAS HIPÓTESES DE DÚVIDA ACERCA DA HIGIDEZ MENTAL. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Inexiste maltrato ao princípio da colegialidade, pois, consoante disposições do Regimento Interno desta Corte, o Relator deve fazer um estudo prévio da viabilidade do habeas corpus, podendo, inclusive, decidi-lo monocraticamente (art. 34, XX, do RISTJ). Por outro lado, a parte possui mecanismos processuais de submeter a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

controvérsia ao Colegiado por meio do competente agravo regimental, o que supera eventual mácula da decisão singular do Relator.

2. No caso, o agravante não impugnou os fundamentos constantes da decisão agravada, o que atrai o óbice da Súmula n. 182/STJ.

3. **Não obstante, a realização do exame de insanidade mental não é automática ou obrigatória, devendo existir dúvida razoável acerca da higidez mental do acusado para o seu deferimento [...] (HC 353.818/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, julgado em 21/2/2017, DJe de 24/2/2017). Na hipótese, as instâncias ordinárias foram categóricas ao afirmar que não existia nos autos nenhuma dúvida quanto à higidez mental do paciente, visto que as partes não trouxeram qualquer registro documental que comprove a afirmação dita pela assistência à acusação, durante sustentação oral, de que "Luis Otávio seria psicopata".**

4. **É cediço que, em regra, salvo situação excepcionalíssima, não se acolhe alegação de nulidade por cerceamento de defesa, em função do indeferimento de diligências, porquanto o Magistrado é o destinatário final da prova, logo, compete a ele, de maneira fundamentada e com base no arcabouço probatório produzido, analisar a pertinência, relevância e necessidade da realização da atividade probatória pleiteada.**

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC 498.993/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 06/08/2019, DJe 22/08/2019)

HABEAS CORPUS. AMEAÇA. CONDENAÇÃO. NULIDADE. NÃO INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE INSANIDADE MENTAL. DECISÃO FUNDAMENTADA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA POR MULTA OU POR MEDIDAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. DENEGAÇÃO.

1. **Nos termos do disposto no artigo 149 do Código de Processo Penal, o juiz determinará a realização do exame de insanidade no acusado quando houver dúvida sobre a sua integridade mental. In casu, foi devidamente afastada qualquer dúvida quanto à sanidade do paciente, diante do afirmado em seu interrogatório, ocasião em que "respondeu a todas as perguntas, de forma concatenada, inclusive afirmando que andava portando uma faca porque se sentia ameaçado pela vítima".**

2. Hipótese em que as instâncias originárias entenderam não ser possível a substituição da pena por multa ou por medidas restritivas de direitos. Justificaram que a ameaça perpetrada "ultrapassa a normalidade dos crimes desta natureza", pois "a intranquilidade da vítima permaneceu por um longo tempo". A pena-base, inclusive por isso, foi estabelecida acima do mínimo legal. Dessarte, restou devidamente demonstrado o não preenchimento dos requisitos do art. 44, III, do Código Penal, condição também para o benefício do art. 60, § 2º, do mesmo diploma.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. Ordem denegada.

(HC 414.484/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 10/10/2017, DJe 16/10/2017)

Verifica-se, assim, que foram declinadas justificativas plausíveis para a negativa do exame pretendido pela Defensoria Pública, não tendo ela demonstrado a imprescindibilidade do exame requerido para atestar se o acusado seria ou não imputável, o que impede o reconhecimento da eiva suscitada na irresignação.

De mais a mais, ponderou o Órgão Julgador, ao refutar o argumento quanto à possível inimputabilidade do acusado e a necessidade de instauração do suporte técnico-processual requerido, que *"em posterior declaração firmada por médico psiquiatra [...] indica que 'de acordo com laudo anterior apresentado pelo paciente e anamnese realizada, há de se entender que o paciente era capaz de compreender os atos praticados', mas não de resistir aos seus impulsos"* (e-STJ fl. 122).

Portanto, para desconstituir o entendimento adotado nas decisões impugnadas e concluir pela presença dos requisitos autorizadores da instauração do incidente de insanidade mental na hipótese, seria necessário o revolvimento de matéria fático-probatória, providência incompatível com a via sumária eleita, notadamente considerando-se a robusta fundamentação utilizada para justificar a negativa do pleito na origem, suficiente a indicar o descabimento do provimento do reclamo *in casu*.

Sobre o tema, veja-se:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. INCIDENTE DE INSANIDADE MENTAL E EXAME TOXICOLÓGICO. INDEFERIMENTO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. MODIFICAÇÃO DAS CONCLUSÕES DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.

1. A realização do exame de insanidade mental não é automática ou obrigatória, devendo existir dúvida razoável acerca da higidez mental do acusado para o seu deferimento. Precedentes.

2. A alegação de dependência química de substâncias entorpecentes do paciente não implica obrigatoriedade de realização do exame toxicológico, ficando a análise de sua necessidade dentro do âmbito de discricionariedade motivada do Magistrado.

3. No caso, as instâncias ordinárias foram categóricas em afirmar que não existia nos autos dúvida quanto à higidez mental do recorrente e que este tinha consciência, entendia o caráter ilícito de suas ações e dirigiu o seu comportamento de acordo com esse entendimento, sendo, pois, inviável a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

modificação de tais conclusões na via do recurso ordinário, por demandar o revolvimento do material fático-probatório.

4. Recurso Ordinário em Habeas Corpus desprovido.

(RHC 88.626/DF, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 07/11/2017, DJe 14/11/2017)

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. SENTENÇA. ESTUPRO DE VULNERÁVEL (ART. 217-A DO CP), COM A CAUSA DE AUMENTO DE PENA POR SER O AGRAVANTE TIO DA VÍTIMA (ART. 226, II, DO CP). SENTENÇA. INCIDENTE DE INSANIDADE MENTAL. PRELIMINAR ARGUIDA EM ALEGAÇÕES FINAIS. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. DECISÃO FUNDAMENTADA. NÃO OBRIGATORIEDADE. INEXISTÊNCIA DE DÚVIDA RAZOÁVEL QUANTO À SANIDADE MENTAL. VIA ELEITA INADEQUADA PARA AFERIR A NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DA MEDIDA. PRECEDENTES. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AUSÊNCIA.

1. Deve ser mantida a decisão monocrática que indeferiu liminarmente o presente writ, uma vez que para a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, a instauração de exame de sanidade mental está afeta à discricionariedade do magistrado, devendo existir dúvida razoável acerca da higidez mental do réu.

2. ***Chegar a uma conclusão diversa das instâncias ordinárias, que concluíram pela ausência de indícios de insanidade e, portanto, pelo indeferimento da perícia, não é possível, uma vez que demandaria revolvimento do acervo fático probatório, inviável na via estreita do habeas corpus.***

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no HC 439.395/SC, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 19/02/2019, DJe 11/03/2019)

Nesse panorama, tendo sido proferida em consonância com o entendimento firmado neste Sodalício sobre o tema impugnado, deve ser mantida a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, **nega-se provimento** ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2019/0143473-5

AgRg no
RHC 113.079 / PE
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 08014757820184058300 08131821420184050000 8131821420184050000

EM MESA

JULGADO: 18/02/2020
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : F A DE A F
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes Previstos no Estatuto da criança e do adolescente

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : F A DE A F
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) votaram com o Sr. Ministro Relator.