



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 181.241 - SP (2010/0143256-0)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
IMPETRANTE : J DE S S
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : J DE S S (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. PENAL. CRIMES DE ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR EM CONCURSO FORMAL. NEGATIVA DE AUTORIA. PLEITO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA A CONTRAVENÇÃO DE IMPORTUNAÇÃO OFENSIVA AO PUDOR. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. VIA INADEQUADA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ALEGAÇÃO DE CONTINUIDADE DELITIVA. CARÊNCIA DE OBJETO. HABEAS CORPUS PARCIALMENTE CONHECIDO E DENEGADO.

1. Uma vez que as instâncias ordinárias, soberanas na análise da matéria fática, após cotejo minucioso das provas produzidas ao longo da instrução criminal, entenderam restar demonstrada a autoria e materialidade da figura típica então prevista no revogado art. 214 do Código Penal, nada há a reparar na condenação do Paciente.

2. A "*palavra da vítima, em sede de crime de estupro ou atentado violento ao pudor, em regra, é elemento de convicção de alta importância, levando-se em conta que estes crimes, geralmente, não há testemunhas ou deixam vestígios.*"(STJ, HC 135.972/SP, 5.^a Turma, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJe de 07/12/2009.)

3. Reconhecer que a conduta imputada ao ora Paciente configura contravenção de importunação ofensiva ao pudor demanda, inevitavelmente, profundo reexame do material cognitivo produzido nos autos, o que, como é sabido, não se coaduna com a via estreita do *habeas corpus*.

4. O pedido de redução da reprimenda não deve ser acolhido, pois o pequeno aumento na pena pena-base está justificado, bem como foram fixados no mínimo legal os acréscimos em razão da reincidência e do concurso formal.

5. O reconhecimento da continuidade delitiva em nada beneficia o Paciente porquanto o aumento pelo concurso formal de crimes restou fixado no patamar mínimo cominado para a figura do art. 71 do Código Penal.

6. *Habeas corpus* parcialmente conhecido e denegado.

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, conhecer parcialmente do pedido e, nessa parte, denegar a ordem. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Adilson Vieira Macabu



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(Desembargador convocado do TJ/RJ) e Gilson Dipp votaram com a Sra. Ministra Relatora.
Brasília (DF), 22 de maio de 2012 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 181.241 - SP (2010/0143256-0)

IMPETRANTE : J DE S S
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : J DE S S (PRESO)

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de J DE S S, condenado duas vezes como incurso no art. 214, c.c. art. 224, alínea "a", do Código Penal, em concurso material, à pena de 14 anos, 03 meses e 15 dias de reclusão, em regime inicial fechado, em face de acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que negou provimento ao recurso de apelação da Defesa.

Afirma o Impetrante/Paciente que não houve prova pericial, motivo pelo qual foi condenado com base apenas nas declarações das vítimas, que não fizeram seu reconhecimento seguro na fase judicial. Defende, ainda, que a Lei n.º 12.015/2009 dever ser aplicada retroativamente ao seu caso, pois permite o reconhecimento da continuidade delitiva.

Busca, assim, *"seja corrigida liminarmente a r. decisão do acórdão em questão no que tange à dosimetria da pena, desclassificação do art. 214 para a contravenção do artigo 61 ou 65 da Lei de Contravenções Penais, ou até mesmo sua absolvição por insuficiência de provas"* (fl. 11).

O pedido liminar foi indeferido, nos termos da decisão de fl. 24.

As judiciosas informações foram prestadas às fls. 30/73, com a juntada de peças processuais pertinentes à instrução do feito.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 77/86, opinando pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 181.241 - SP (2010/0143256-0)

EMENTA

HABEAS CORPUS. PENAL. CRIMES DE ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR EM CONCURSO FORMAL. NEGATIVA DE AUTORIA. PLEITO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA A CONTRAVENÇÃO DE IMPORTUNAÇÃO OFENSIVA AO PUDOR. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. VIA INADEQUADA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ALEGAÇÃO DE CONTINUIDADE DELITIVA. CARÊNCIA DE OBJETO. HABEAS CORPUS PARCIALMENTE CONHECIDO E DENEGADO.

1. Uma vez que as instâncias ordinárias, soberanas na análise da matéria fática, após cotejo minucioso das provas produzidas ao longo da instrução criminal, entenderam restar demonstrada a autoria e materialidade da figura típica então prevista no revogado art. 214 do Código Penal, nada há a reparar na condenação do Paciente.

2. A *"palavra da vítima, em sede de crime de estupro ou atentado violento ao pudor, em regra, é elemento de convicção de alta importância, levando-se em conta que estes crimes, geralmente, não há testemunhas ou deixam vestígios."*(STJ, HC 135.972/SP, 5.^a Turma, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJe de 07/12/2009.)

3. Reconhecer que a conduta imputada ao ora Paciente configura contravenção de importunação ofensiva ao pudor demanda, inevitavelmente, profundo reexame do material cognitivo produzido nos autos, o que, como é sabido, não se coaduna com a via estreita do *habeas corpus*.

4. O pedido de redução da reprimenda não deve ser acolhido, pois o pequeno aumento na pena pena-base está justificado, bem como foram fixados no mínimo legal os acréscimos em razão da reincidência e do concurso formal.

5. O reconhecimento da continuidade delitiva em nada beneficia o Paciente porquanto o aumento pelo concurso formal de crimes restou fixado no patamar mínimo cominado para a figura do art. 71 do Código Penal.

6. *Habeas corpus* parcialmente conhecido e denegado.

VOTO

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

Inicialmente, cumpre lembrar que o *habeas corpus* não pode, como se fosse um segundo recurso de apelação, ou uma revisão criminal, analisar a arguida inocência do acusado ou a pretensa falta de provas da materialidade e autoria do crime para efeito da condenação, uma vez que descabida na via eleita ampla dilação probatória.

O acórdão de apelação impugnado manteve a sentença condenatória, com a seguinte fundamentação, *in verbis*:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"Inatendível o intuito absolutório.

Como cedoço, os crimes contra a liberdade sexual, especialmente quando a violência é presumida, encerram condutas que quase sempre não deixam vestígios, como no caso, em que o apelante beijou as vítimas na boca e acariciou-lhes o corpo.

Por isso, o entendimento que segue prevalecendo, sem nenhuma razão para retificações, é no sentido de que as declarações da vítima têm alto valor probante, notadamente quando encontram apoio em outros elementos de prova coligidos aos autos, como na hipótese em julgamento.

Com efeito. As vítimas Vanessa Santos da Silva e Emelly Guedes da Silva, em declarações harmônicas e coerentes, confirmam os fatos descritos na denúncia, relafando como foram constrangidas pelo recorrente, o qual as agarrou e as colocou em seu colo, beijando-as na boca e passando a mão, de forma íásciva, pelo corpo de Vanessa (fls. 09 a 10 e 290 a 291).

*Ora, como cedoço, **"Nos delitos de natureza sexual a palavra da ofendida, ofendida, dada a clandestinidade da infração, assume preponderante importância, por ser a principal se não a única prova de que dispõe a acusação para demonstrar a responsabilidade do acusado. Assim, se o relato dos fatos por vítima menor é seguro, coerente e harmônico, com o conjunto dos autos, deve, sem dúvida, prevalecer sobre a teimosa e isolada inadmissão de responsabilidade do réu"** (TJSP - AC - Rei. Luiz Betanho - RT 671/305).*

No caso, roboram a versão das ofendidas e incriminam o apelante os depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório, notadamente os relatos da testemunha presencial Daiane Araújo dos Santos e da conselheira tutelar Silveli Agutoni Clemente, que confirmaram o abuso sexual sofrido pelas vítimas, que possuíam seis (Vanessa) e sete (Emelly) anos de idade, na data em que foram molestadas (fls. 11 a 12, 294 a 295, 296 a 297 e certidões de nascimento de fls. 78 e 79).

Na verdade, o que se mostra completamente isolada dos demais elementos de prova produzidos nos autos, é a negativa do recorrente que, em Juízo, alegou que as vítimas "começaram 'o tio me pega no colo', foi depois disso que resolveu pegar uma delas e colocar sentada sobre sua perna e então acha que a outra menina interpretou mau (sic)" (fls. 131 e 158).

Logo, a condenação do apelante, frente à prova coligida aos autos, era mesmo de rigor e foi bem decretada." (fls. 13/16)

Como se vê, as instâncias ordinárias, soberanas na análise da matéria fática, após cotejo minucioso das provas produzidas ao longo da instrução criminal, entenderam restar demonstrada a autoria e materialidade da figura típica então prevista no revogado art. 214 do Código Penal. Desse modo, nada há a reparar na condenação do Paciente.

Quanto à palavra da ofendida nos crimes contra os costumes, instar salientar que *"em sede de crime de estupro ou atentado violento ao pudor, em regra, é elemento de convicção de alta importância, levando-se em conta que estes crimes, geralmente, não há*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

testemunhas ou deixam vestígios." (STJ, HC 135.972/SP, 5.^a Turma, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJe de 07/12/2009.)

Outro não é o entendimento do Supremo Tribunal Federal:

"HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME CONTRA OS COSTUMES. ALEGAÇÃO DE INÉPCIA DA DENÚNCIA. PRECLUSÃO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. INTIMAÇÃO POR EDITAL. VALIDADE. REEXAME DE PROVAS. INVIABILIDADE. ORDEM DENEGADA.

I - A via estreita do habeas corpus não comporta dilação probatória, exame aprofundado de matéria fática ou nova valoração dos elementos de prova.

II - A doutrina e a jurisprudência, inclusive a desta Casa, são assentes no sentido de que 'em se tratando de delito contra os costumes, a palavra da ofendida ganha especial relevo' (RHC 79.788/MG, Rel. Min. Nelson Jobim).

III - Inépcia da denúncia alegada somente após a prolação da sentença condenatória. Preclusão. Precedentes.

IV - Inexistência de nulidade da intimação editalícia do réu para ciência da sentença condenatória, uma vez que, procurado para intimação pessoal, não foi encontrado.

V - Ordem denegada."(HC 95.701/SP, 1.^a Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe de 07/08/2009; grifei.)

Com efeito, ao contrário do alegado, a sentença e o acórdão hostilizado fundamentaram a condenação do sentenciado em sólido conjunto fático-probatório, cujo reexame é sabidamente incabível na estrita via do writ.

Do mesmo modo, reconhecer que a conduta imputada ao ora Paciente configura contravenção de importunação ofensiva ao pudor demanda, inevitavelmente, profundo reexame do material cognitivo produzido nos autos.

No ponto, o acórdão impugnado foi escoreito:

"Outrossim, inacolhível o pedido subsidiário de desclassificação para a contravenção do artigo 61 da Lei das Contravenções Penais.

A respeito, bem disserta a douta Procuradoria Geral de Justiça, em judicioso parecer:

"O apelante, segundo a melhor prova, bolinou de maneira lasciva as ofendias (sic), ora beijando uma, ora tocando as partes pudentas de outra, ao ponto de buscar levantar as vestes de uma delas. Logo, tratou-se de 'atentado violento ao pudor' não permissivo da sua transmutação para a contravenção de 'importunação ofensiva ao pudor' (LCP, Art. 61) que implica, tão-somente, na ofensa do sentimento de timidez ou de vergonha de que se sente possuída a pessoa normal diante de certos fatos ou atos que ferem a sua decência, então molestada com instâncias enfadonhamente atentatórias à sua moral e costumes sexuais, em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

lugar público ou acessível ao público" (fls. 430 a 431)." (fls. 13/16)

Confira-se, ainda, o seguinte precedente desta Corte de Justiça:

"HABEAS CORPUS. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. CONDENAÇÃO. PRETENSÃO DE DESCLASSIFICAÇÃO. VIA INADEQUADA. REDUÇÃO DA PENA. FALTA DE INTERESSE. SANÇÃO FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. PROGRESSÃO PARA O REGIME ABERTO. PEDIDO PREJUDICADO.

1. *É patente a inadequação da via eleita, em que são vedadas incursões na seara fático-probatória, para obter a desclassificação do crime de atentado violento ao pudor para contravenção penal prevista no art. 65 do Decreto-Lei nº 3.688/41, destacando-se que tanto o Juiz de primeiro grau quanto o Tribunal de origem deixaram certa a comprovação do delito a que foi condenado o paciente.*

2. *Não há interesse processual na formulação de pedido de redução da pena se esta já foi estabelecida no patamar mínimo previsto para o delito.*

3. *Se o paciente já progrediu para o regime aberto, fica superada a pretensão de que seja fixado o regime semiaberto para o início do cumprimento da pena.*

4. *Habeas corpus parcialmente prejudicado e, no mais, denegada a ordem." (HC 84.154/DF, 6.ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe de 29/03/2010.)*

De outro lado, o pedido de redução da reprimenda não deve ser acolhido, pois o pequeno aumento na pena pena-base está justificado, bem como foram fixados no mínimo legal os acréscimos em razão da reincidência e do concurso formal.

O Tribunal de Justiça paulista, ao dar parcial provimento ao apelo defensivo, manteve a exasperação da reprimenda do Paciente na primeira e segunda fases, nos termos da sentença condenatória, que assim dispôs:

"Primeira fase: O réu possui maus antecedentes, inclusive já ostentando condenações pela prática de crimes contra os costumes (fls. 316 e 372). Assim, fixo a pena-base em 07 anos de reclusão.

Segunda fase: O réu é reincidente (fls. 383), razão pela qual aumento sua pena em 1/6: 08 anos e 02 meses de reclusão." (fl. 32)

Na terceira fase de individualização da reprimenda, o acórdão vergastado afastou a incidência da causa de aumento de pena prevista no art. 9.º da Lei n.º 8072/90, com a seguinte fundamentação:

"A pena, todavia, comporta redução.

É que não há que se falar na incidência da causa de aumento de pena prevista no art. 9º da Lei n.º 8072/90, uma vez que é "predominante o entendimento jurisprudencial de que a regra desse dispositivo da Lei dos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Crimes Hediondos, relativamente aos delitos de estupro e atentado violento ao pudor, somente se aplica nas hipóteses de lesão corporal grave ou morte, ante a expressa remissão da lei ao artigo 223, "caput", e parágrafo único do Código Penal" (RT 712/480, 713/411, 716/435 e 735/674).

Cancelado o acréscimo de metade a este título, reduz-se a pena reclusiva para nove anos, seis meses e dez dias (pena-base de sete anos + 1/6 pela reincidência + 1/6 pelo concurso formal).

Cancela-se, ainda, a pena de multa, já que não prevista no preceito secundário da norma penal incriminadora.

No mais, preserva-se, pois, a r. sentença apelada, que bem decidiu a lide, adequando-se à prova dos autos e ao direito aplicável à espécie." (fl.)

Por fim, não se aplicam ao caso as disposições da Lei n.º 12.045/90, na qual o legislador uniu em um só dispositivo os crimes de estupro e de atentado violento ao pudor, abrindo a possibilidade de reconhecimento da continuidade delitiva entre os delitos de espécie diversa antes previstos na antiga redação dos arts. 213 e 214 do Código Penal.

O Impetrante-Paciente foi condenado pela prática de dois delitos de atentado violento ao pudor contra duas vítimas distintas, em concurso formal, *"pois houve uma única e indivisível conduta por parte do réu, pela qual deve incidir a causa de aumento do artigo 70 do Código Penal"* (fl. 34).

Ora, consoante entendimento assente nesta Corte, ocorre concurso material entre os crimes de estupro e atentado violento ao pudor praticados contra vítimas diferentes

E, como bem ressaltou o parecer ministerial, o reconhecimento da continuidade delitiva em nada beneficia o Paciente *"haja vista que a sentença condenatória, confirmada pelo acórdão, embora reconhecendo o concurso formal de crimes, aumentou a reprimenda de um deles em apenas 1/6 (um sexto), que é o mínimo cominado também para a forma prevista no artigo 71 do Código Penal"* (fl. 77).

Ante o exposto, CONHEÇO PARCIALMENTE da impetração e DENEGO a ordem de *habeas corpus*.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2010/0143256-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 181.241 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 10507283

993070560975

EM MESA

JULGADO: 22/05/2012
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. LINDÔRA MARIA ARAÚJO

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : J D E S S

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : J D E S S (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a Dignidade Sexual - Atentado Violento ao Pudor

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, conheceu parcialmente do pedido e, nessa parte, denegou a ordem."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) e Gilson Dipp votaram com a Sra. Ministra Relatora.