



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 346.751 - AL (2016/0003725-7)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE ALAGOAS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE ALAGOAS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE ALAGOAS
PACIENTE : J S F (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO. ESTUPRO. COMPORTAMENTO DA VÍTIMA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. A revisão da dosimetria da pena no habeas corpus somente é permitida nas hipóteses de falta de fundamentação concreta ou quando a sanção aplicada é notoriamente desproporcional e irrazoável diante do crime cometido.
2. De acordo com o entendimento desta Corte Superior, o comportamento da vítima é circunstância judicial que nunca será avaliada desfavoravelmente: ou seja, ou será positiva, quando a vítima contribui para a prática do delito, ou será neutra, quando não há contribuição.
3. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para redimensionar a pena do paciente para 7 anos, 9 meses e 18 dias de reclusão.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, não conhecer do habeas corpus, concedendo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP), Maria Thereza de Assis Moura e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 03 de março de 2016

Ministro Rogerio Schietti Cruz



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 346.751 - AL (2016/0003725-7)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE ALAGOAS

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE ALAGOAS

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE ALAGOAS

PACIENTE : J S F (PRESO)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

J. S. F., paciente neste habeas corpus, estaria sofrendo coação ilegal no seu direito de locomoção, em face de acórdão prolatado pelo **Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas** na Apelação Criminal n. 0700408-24.2014.8.02.0067.

Depreende-se dos autos que o paciente foi condenado à pena de 9 anos, 3 meses e 18 dias de reclusão, em regime fechado, pela prática do delito descrito no art. 213, *caput*, c/c o art. 71, ambos do Código Penal.

Irresignada, a defesa interpôs apelação criminal perante a Corte de origem, a qual deu parcial provimento ao recurso, com o fim de reduzir a pena para 8 anos e 4 meses de reclusão, dado o afastamento da análise negativa das circunstâncias e das consequências do crime.

Nas razões deste *mandamus*, o impetrante aponta ilegalidade na manutenção do exame desfavorável da vetorial **comportamento da vítima**, uma vez que "tal circunstância não pode ser valorada contra o paciente, 'pois se a vítima nada fez ou se agiu facilitando a prática do crime, em nada altera a situação daquele que, de uma ou de outra forma, transgrediu uma norma penal incriminadora'" (fls. 3-4).

Requer, assim, a concessão da ordem, com o fim de que seja redimensionada a pena.

Não houve pedido liminar.

Prestadas as informações (fls. 75-91), veio o parecer do Ministério Público Federal (fls. 94-97), que opinou pela **concessão** da ordem.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 346.751 - AL (2016/0003725-7) EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO. ESTUPRO. COMPORTAMENTO DA VÍTIMA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. A revisão da dosimetria da pena no habeas corpus somente é permitida nas hipóteses de falta de fundamentação concreta ou quando a sanção aplicada é notoriamente desproporcional e irrazoável diante do crime cometido.
2. De acordo com o entendimento desta Corte Superior, o comportamento da vítima é circunstância judicial que nunca será avaliada desfavoravelmente: ou seja, ou será positiva, quando a vítima contribui para a prática do delito, ou será neutra, quando não há contribuição.
3. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para redimensionar a pena do paciente para 7 anos, 9 meses e 18 dias de reclusão.

VOTO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (Relator):

Preliminarmente, releva salientar que o Superior Tribunal de Justiça, na esteira do que vem decidindo o Supremo Tribunal Federal, não admite que o remédio constitucional seja utilizado em substituição ao recurso próprio (apelação, agravo em execução, recurso especial), tampouco à revisão criminal, ressalvadas as situações em que, à vista da flagrante ilegalidade do ato apontado como coator, em prejuízo da liberdade do paciente, seja cogente a concessão, de ofício, da ordem de habeas corpus.

Sob tais premissas, **identifico** suficientes razões, na espécie, para engendrar a concessão, *ex officio*, da ordem.

I. Contextualização



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Depreende-se dos autos que o paciente foi condenado à pena de 9 anos, 3 meses e 18 dias de reclusão, em regime fechado, pela prática do delito descrito no art. 213, *caput*, c/c o art. 71, ambos do Código Penal.

Ao dosar a pena, assim consignou o Magistrado de primeiro grau:

DA DOSIMETRIA DA PENA

Comprovada a prática do delito narrado na denúncia, consoante demonstrado no item anterior, passo a dosar a pena do condenado, com fundamento nos artigos 59 e 68 do Código Penal.

DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS

Culpabilidade. A reprovabilidade da conduta é intensa, uma vez que, praticado o crime de modo consciente, conforme se vê através das provas carreadas aos autos.

Antecedentes. Constam nos autos que o condenado é réu primário.

Conduta Social. Nenhum fato é merecedor de registro, sendo o item valorado de forma positiva para o Réu.

Personalidade do Agente. Não há elementos nos autos que possibilitem sua aferição, sendo o item valorado de forma positiva para ao Réu.

Motivos. O motivo do delito é próprio do tipo.

Circunstâncias. As circunstâncias encontram-se relatadas nos autos, sendo que constituem em causa de aumento da pena, o que faz com que as circunstâncias do crime sejam valoradas de forma negativa para o réu.

Consequência. O delito trouxe consequências, causando traumas psicológicos nas vítimas.

Comportamento da Vítima. A vítima em nada contribuiu para a prática de delito, circunstância essa desfavorável ao réu.

Assim, nos termos do art. 59, do CPB, fixo a pena base em 07 (sete) anos e 09 (nove) meses (fl. 15, destaqueei).

O Tribunal local excluiu a valoração negativa das circunstâncias e das consequências, mas manteve a do comportamento da vítima, nos seguintes termos:

Quanto à dosimetria, somente merece repreensão no tocante circunstâncias e consequências do crime, tido como desfavoráveis ao acusado fase de análise das circunstâncias judiciais aludidas no art. 59 do CP.

Assim sendo, procedo à reforma do decisum nos seguintes termos:

A culpabilidade, tida como grau de reprovabilidade da conduta,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

excede o ordinário, considerando ter o agente premeditado as ações criminosas, equipando-se com instrumento capaz de prejudicar a sua identificação, bem como agindo de tocaia para surpreender as vítimas.

O acusado não registra antecedentes.

Personalidade sem tons dissonantes.

A conduta social não foi desabonada nos autos.

Os motivos são inerentes à espécie, qual seja, a satisfação da lascívia.

As circunstâncias do crime despontam como normais à espécie.

Sobre as consequências do crime, decidiu a magistrada sentenciante que seriam desabonadoras tendo em vista que o delito teria causado traumas psicológicos nas vítimas". Quanto a esse fundamento, entendo ser inapropriado, já que inexistem nos autos prova técnica que comprove a ocorrência de danos psíquicos nas vítimas. Muito embora seja extremamente provável que tais danos tenham, de fato, ocorrido, creio que a sua configuração somente poderia ser demonstrada através de laudo psicológico produzido por profissional habilitado para tanto, o que inexistente nos autos. Ademais, a análise desfavorável das consequências do crime exige a ocorrência de dano que extrapole o inerente ao tipo penal. No caso, o abalo psicológico possivelmente gerado nas vítimas decorre da própria gravidade abstrata da violência sexual, não sendo possível invocar tal circunstância para majorar a pena base.

Não consta dos autos que a vítima tenha contribuído para o ocorrido. De fato, muito embora este relator tenha ciência de que é o entendimento de alguns dos doutos desembargadores integrantes desta Corte, a não admissão do comportamento neutro da vítima como circunstância judicial desfavorável, com essa tese não posso concordar.

Ora, da simples interpretação do disposto no artigo 59 do Código Penal pode-se extrair dois resultados no tocante à análise do comportamento da vítima: ou o comportamento da vítima influiu na prática do delito (ou seja, a vítima, com seu comportamento, ajudou na produção do resultado - por exemplo, quando deixa a casa com a porta aberta, aumentando as possibilidades de ser furtada) ou seu comportamento não contribuiu com o crime. No primeiro caso, diz-se que a circunstância é favorável ao réu e não leva à exasperação da pena. Em contrapartida, não vejo como o comportamento contrário por parte da vítima (ou seja, quando ela em nada contribui para a prática delitiva) possa levar ao mesmo resultado verificado na primeira hipótese.

A meu sentir, **interpretar o aludido dispositivo legal no sentido de que o comportamento da vítima que nada influencia ou incita o cometimento do delito deve ser considerado neutro seria o**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mesmo que desconsiderar essa importante circunstância judicial, o que, por lógico, nunca foi a intenção do legislador, pois se assim o fosse não haveria a necessidade de incluí-la na redação do art. 59 do CP.

Com efeito, qualquer que seja o critério adotado para fixação da pena base, sempre todas as circunstâncias analisadas devem potencialmente influir no processo de dosimetria.

Com o devido respeito aos eminentes julgadores que adotam o posicionamento contrário, **entendo que esse raciocínio, de não computar o comportamento da vítima como circunstância negativa quando ela não contribui para o crime, tem por consequência tornar letra morta a parte final do art. 59 do CP**, transformando o comportamento da vítima em circunstância que jamais produzirá efeitos contra o réu, mas sempre a favor.

Assim, quanto a essa circunstância nada tenho a reformar (fls. 65-66, destaquei).

II. Pena-base

A fixação da pena é regulada por princípios e regras constitucionais e legais previstos, respectivamente, no art. 5º, XLVI, da Constituição Federal, e nos arts. 59 do Código Penal e 387 do Código de Processo Penal.

Todos esses dispositivos remetem o aplicador do direito à individualização da medida concreta para que, então, seja eleito o *quantum* de pena a ser aplicada ao condenado criminalmente, visando à prevenção e à reprovação do delito perpetrado.

Assim, para obter-se uma aplicação justa da lei penal, o julgador, dentro dessa discricionariedade juridicamente vinculada, há de atentar para as singularidades do caso concreto, devendo, na primeira etapa do procedimento trifásico, guiar-se pelas oito circunstâncias relacionadas no *caput* do art. 59 do Código Penal. São elas: a culpabilidade; os antecedentes; a conduta social; a personalidade do agente; os motivos; as circunstâncias e as consequências do crime e o comportamento da vítima.

O comportamento da vítima não pode prejudicar o paciente, pois é cediço que as vítimas não contribuíram para a prática do ato descrito, não podendo tal motivação ensejar a análise negativa da vetorial.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ressalto que, de acordo com o entendimento desta Corte Superior, o comportamento da vítima é circunstância judicial que nunca será avaliada desfavoravelmente: ou seja, ou será positiva, quando a vítima contribui para a prática do delito, ou será neutra, quando não há contribuição.

Nesse sentido, menciono o seguinte trecho de julgado deste Superior Tribunal: "O comportamento da vítima apenas deve ser considerado em benefício do agente, quando a vítima contribui decisivamente para a prática do delito, devendo tal circunstância ser neutralizada na hipótese contrária, de não interferência do ofendido no cometimento do crime, não sendo possível, portanto, considerá-la negativamente na dosimetria da pena" (HC n. 255.231/MG, Rel. Ministro **Marco Aurélio Bellizze**, 5ª T., DJe 4/3/2013).

Assim sendo, com a exclusão da vetorial comportamento da vítima, observo que remanesce desfavorável apenas a culpabilidade. A pena-base foi exasperada em 1 ano de reclusão, ou seja, 6 meses para cada circunstância.

III. Nova Dosimetria

Reconhecida a ilegalidade na dosagem da pena na primeira fase, afasto a análise desfavorável do comportamento da vítima e estabeleço a pena-base em 6 anos e 6 meses de reclusão. Na segunda fase, não foram reconhecidas circunstâncias atenuantes nem agravantes. Na terceira fase, a sanção é aumentada em 1/5 pela continuidade delitiva, o que resulta, definitivamente, em **7 anos, 9 meses e 18 dias de reclusão**.

IV. Dispositivo

À vista do exposto, **não conheço do habeas corpus**, por entender inadequado o uso do *writ* como substitutivo do meio impugnativo próprio. Contudo, ao examinar o seu conteúdo, identifico o apontado constrangimento ilegal, o que me leva a, *ex officio*, **conceder** a ordem postulada, para **redimensionar a pena do paciente para 7 anos, 9 meses e 18 dias de reclusão**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2016/0003725-7

HC 346.751 / AL
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 07004082420148020067 7004082420148020067

EM MESA

JULGADO: 03/03/2016
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **RAQUEL ELIAS FERREIRA DODGE**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE ALAGOAS
ADVOGADO	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE ALAGOAS
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE ALAGOAS
PACIENTE	: J S F (PRESO)

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

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, não conheceu do habeas corpus, concedendo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP), Maria Thereza de Assis Moura e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.