



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 165.156 - MS (2010/0044369-6)

RELATOR : **MINISTRO GILSON DIPP**
IMPETRANTE : JEFERSON RIVAROLA ROCHA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : M J DE M

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS-CORPUS* SUBSTITUTIVO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ESTUPRO. IMPETRAÇÃO QUE DEVE SER COMPREENDIDA DENTRO DOS LIMITES RECURSAIS. *WRIT* NÃO CONHECIDO.

I. Conquanto o uso do *habeas corpus* em substituição aos recursos cabíveis -- ou incidentalmente como salvaguarda de possíveis liberdades em perigo -- crescentemente fora de sua inspiração originária tenha sido muito alargado pelos Tribunais, há certos limites a respeitar em homenagem à própria Constituição, devendo a impetração ser compreendida dentro dos limites da racionalidade recursal preexistente e coexistente para que não se perca a razão lógica e sistemática dos recursos ordinários e mesmo os excepcionais por uma irrefletida banalização e vulgarização do *habeas-corpus*.

II. Na hipótese, o recurso especial foi inadmitido na instância ordinária e preferiu o impetrante a utilização do *writ*, em substituição ao agravo de instrumento, recurso ordinariamente previsto no ordenamento jurídico para que esta Corte Superior analise os fundamentos da inadmissão do recurso especial.

III. *Habeas corpus* que não se conhece, por consistir utilização inadequada da garantia constitucional, em substituição aos recursos ordinariamente previstos nas leis processuais.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça. "A Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido." Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 03 de março de 2011(Data do Julgamento)

MINISTRO GILSON DIPP
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 165.156 - MS (2010/0044369-6)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO GILSON DIPP (Relator):

Inicialmente, cabe esclarecer, estes autos tinham como relator o Exm.º Ministro Félix Fischer, tendo sido atribuídos à minha relatoria em 13.09.2010, conforme certidão de fl. 123.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de M. J. de M., contra acórdão proferido no Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul, que deu parcial provimento à Apelação Criminal n.º 2009.001380-8/0000-00, em acórdão assim ementado:

"APELAÇÃO CRIMINAL – ESTUPRO – PEDIDO ABSOLUTÓRIO – ALEGAÇÃO DE INSUFICIÊNCIA DE PROVAS – MATERIALIDADE E AUTÓRIAS DEMONSTRADAS PELO ROBUSTO CONJUNTO PROBATÓRIO – CONDENAÇÃO MANTIDA – ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR – PARCO CONJUNTO PROBATÓRIO – DECLARAÇÃO DA VÍTIMA NÃO CORROBORADA POR OUTRAS PROVAS – ABSOLVIÇÃO DECRETADA – PEDIDO DE EXCLUSÃO DA CONTINUIDADE DELITIVA E DA HEDIONDEZ DOS DELITOS – IMPOSSIBILIDADE – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

Nos delitos de natureza sexual, a palavra da ofendida, dada à 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. Quando corroborada pelos demais elementos de prova existentes nos autos, a condenação é a medida mais acertada.

Havendo apenas as dúbeis e direcionadas palavras da vítima contra o réu, como prova da imputação do crime de atentado violento ao pudor, impõe-se a absolvição por insuficiência de provas.

Provados os requisitos do art. 71 do CP, a manutenção da causa de aumento referente à continuidade delitiva é medida que se impõe.

O delito de estupro, na sua forma simples, consoante entendimento pacificado desta e das Cortes Superiores, é hediondo." (fl. 93).

Narra o impetrante que o paciente foi condenado no juízo singular pela prática do crime de estupro, em continuidade delitiva e majorada por ter sido cometido por ascendente, bem ainda atentado violento ao pudor, nas mesmas circunstâncias, totalizando a pena privativa de liberdade em 20 anos de reclusão, a ser cumprida no regime inicial fechado.

Após a oposição de embargos declaratórios pelo Ministério Público, a reprimenda foi majorada para 12 anos para cada delito, totalizando 24 anos de reclusão.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Irresignada, a defesa interpôs apelação no Tribunal *a quo*, que deu parcial provimento ao recurso, para absolver o acusado da imputação de atentado violento ao pudor, reduzindo a pena quanto ao delito de estupro para 10 anos de reclusão, em regime inicialmente fechado.

Interposto recurso especial, o mesmo foi inadmitido.

Nesta impetração, alega-se constrangimento ilegal ao argumento de que o acórdão recorrido 1) reconheceu de forma errônea a ocorrência do crime continuado; 2) aplicou indevidamente o caráter hediondo aos delitos imputados; 3) contrariou o princípio constitucional da individualização da pena, ao impor sanção desproporcional às circunstâncias do delito.

Afirma que *"respeitando a decisão do ilustre desembargador, que entendeu por não conhecer o Recurso Especial interposto pelo paciente, deve o presente writ ser recebido em substituição ao recurso ordinário, sendo assim apreciadas todas as matérias ventiladas acima."* (fl. 07).

Por fim, assevera que o fundamento utilizado pela autoridade coatora, consubstanciado no Enunciado n.º 83 da Súmula desta Corte, merece análise e reforma por este Superior Tribunal de Justiça.

Apesar de fazer menção ao pedido acautelatório, o impetrante não logrou êxito em formular pedido específico de liminar, requerendo a concessão da ordem para o fim de *"declarar que a decisão de 1ª instância e o julgamento do recurso de apelação estão em dissonância com o entendimento de outros Tribunais, retificando-se assim, o erro material cometido, aplicando-se a pena-base, de acordo com os critérios expostos e próximos ao mínimo legal."* (fl. 16).

As informações foram prestadas à fl. 92, acompanhadas dos documentos de fls. 93/112.

A Subprocuradoria Geral da República manifestou-se às fls. 116/119 pela concessão parcial da ordem.

É o relatório.

Em mesa para julgamento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 165.156 - MS (2010/0044369-6)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO GILSON DIPP (Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de MARCELO JANUÁRIO DE MEDEIROS, contra acórdão proferido no Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul, que deu parcial provimento à Apelação Criminal n.º 2009.001380-8/0000-00, para absolver o paciente da acusação de atentado violento ao pudor, reduzindo a pena quanto ao delito de estupro para 10 anos de reclusão, em regime inicialmente fechado.

Nesta impetração, alega-se constrangimento ilegal ao argumento de que o acórdão recorrido 1) reconheceu de forma errônea a ocorrência do crime continuado; 2) aplicou indevidamente o caráter hediondez aos delitos imputados; 3) contrariou o princípio constitucional da individualização da pena, ao impor sanção desproporcional às circunstâncias do delito.

Afirma que *"respeitando a decisão do ilustre desembargador, que entendeu por não conhecer o Recurso Especial interposto pelo paciente, deve o presente writ ser recebido em substituição ao recurso ordinário, sendo assim apreciadas todas as matérias ventiladas acima."* (fl. 07).

Por fim, assevera que o fundamento utilizado pela autoridade coatora, consubstanciado no Enunciado n.º 83 da Súmula desta Corte, merece análise e reforma por este Superior Tribunal de Justiça.

Passo à análise da irresignação.

Em consulta ao sítio do Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul, na internet, extrai-se a informação de que foi interposto recurso especial em face do acórdão proferido na apelação criminal em exame neste *habeas corpus*, no qual o recorrente alegava, em síntese:

"(...) o acórdão impugnado contrariou aos artigos 71 do Código Penal, aduzindo que a continuidade delitiva foi acolhida de forma errônea. Acentua que o crime de estupro não é hediondo (art. 1º da Lei n. 8.072/90). Mostra-se, também inconformado com a fixação da pena-base acima do mínimo legal, alegando que nesse sentido esta Corte violou o artigo 5º. XLVI, da Constituição Federal."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O recurso, entretanto, não foi admitido, sob o fundamento de que encontraria óbice no Enunciado n.º 83 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"Não se conhece de recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

Nesta Instância Especial não consta a interposição de agravo de instrumento, buscando o exame da irresignação em grau de cognição mais amplo que a via eleita do *mandamus*, optando o impetrante, por via oblíqua, utilizar do *writ* ao invés do regime recursal reservado pelos mecanismos legais, previsto e estruturado racionalmente para alcançar os resultados que aqui se almeja.

Conquanto o uso do *habeas-corpus* em substituição aos recursos cabíveis - ou incidentalmente como salvaguarda de possíveis liberdades em perigo - crescentemente fora de sua inspiração originária - tenha sido muito alargado pelos Tribunais, deveras há certos limites a serem respeitados, em homenagem à própria Constituição.

É que, acentua o art. 5º, LXVIII da Constituição, dar-se-á ordem de *habeas-corpus* quando alguém sofrer ou estiver ameaçado de sofrer *violência* ou *coação* em sua liberdade de ir e vir por *ilegalidade* ou *abuso de poder*, a significar que é essencial na conduta impetrada a mínima visualização da violência ou coação, fatores não raro de difícil percepção nas hipóteses de divergência quanto a interpretação de lei ou de fatos, como no caso dos autos.

O que pondero, sem pretender desmerecer a jurisprudência, é que seja a impetração compreendida dentro dos limites da racionalidade recursal preexistente e coexistente para que não se perca a razão lógica e sistemática dos recursos ordinários e mesmo os excepcionais por uma irrefletida banalização e vulgarização do *habeas-corpus*, hoje praticamente erigido em remédio para qualquer irresignação, no mais das vezes muito longe de qualquer alegação de violência ou coação contra a liberdade de locomoção.

Penso que tentar proteger os limites do *habeas-corpus* é fazer respeitar sua credibilidade e funcionalidade, o que parece deva ser também uma importante missão deste Tribunal.

A questão posta neste *writ* é exemplar pois o agravo de instrumento, recurso ordinariamente previsto no ordenamento jurídico para que esta Corte Superior analise os fundamentos da inadmissão do recurso especial, aqui deliberadamente desdenhado, não pode ser



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

substituído pelo *habeas corpus*, exceção que se liga necessariamente à violência, à coação, à ilegalidade ou ao abuso – circunstâncias que *obviamente* não constituem a regra senão a exceção – donde seu uso reclama naturalmente as restrições da exceção.

Ante o exposto, não conheço este *habeas corpus*, por consistir utilização inadequada da garantia constitucional, em substituição aos recursos ordinariamente previstos nas leis processuais.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2010/0044369-6

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 165.156 / MS

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 12070016480 20090013808

EM MESA

JULGADO: 03/03/2011

SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GILSON DIPP**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : JEFERSON RIVAROLA ROCHA

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

PACIENTE : M J DE M

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

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, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com o Sr. Ministro Relator.