



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 325.263 - SP (2015/0126070-1)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : LUCIANA INOCENCIO FERREIRA ALVES
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : M R DOS S (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PENAL. HC SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. ESTUPRO DE INCAPAZ. DOSIMETRIA. PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. REINCIDÊNCIA. *BIS IDEM* NÃO EVIDENCIADO. *WRIT* NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado. No caso, não se observa flagrante ilegalidade a justificar a concessão do *habeas corpus*, de ofício.
2. O Código Penal não estabelece critérios objetivos para a fixação da pena. Confere ao juiz relativa discricionariedade. Não demonstrado o abuso no seu exercício, impor-se-á a denegação de *habeas corpus* se nele a parte objetivar a "mera substituição do juízo subjetivo externado em decisão fundamentada, dentro dos parâmetros cominados pela lei" (STJ, AgRg no HC 267.159/ES, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 24/09/2013).
3. Hipótese em que a pena-base foi mantida no piso legal, qual seja, 8 (oito) anos de reclusão, por não ter o Magistrado sentenciante valorado negativamente qualquer uma das circunstâncias judiciais elencadas no art. 59 do Estatuto Repressor, tendo a reprimenda sido exasperada na fração mínima de 1/6, a título de reincidência, na segunda fase do critério trifásico. não havendo se falar em *bis in idem* na dosimetria, bem como em flagrante desproporcionalidade no *quantum* de pena imposto ao réu.
4. *Writ* não conhecido.

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, por unanimidade, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 15 de setembro de 2016(data do julgamento)

Ministro RIBEIRO DANTAS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 325.263 - SP (2015/0126070-1)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : LUCIANA INOCENCIO FERREIRA ALVES
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : M R DOS S (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por **M. R. dos S.**, em favor próprio, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Consta dos autos que o impetrante/paciente foi condenado à pena de 15 (quinze) anos e 9 (nove) meses de reclusão, a ser inicialmente cumprida em regime fechado, por infração ao art. 217-A, c/c os arts. 226, inc. II, e 71, todos do Código Penal.

Da sentença, o réu interpôs apelação perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que foi desprovida (e-STJ, fls. 13-18).

Neste *writ*, sustenta, em síntese, que "*a reincidência não pode ser considerada como circunstância agravante e simultaneamente como circunstância judicial*" (e-STJ, fl. 1-7).

Ao final, requereu a concessão da ordem, para que seja reduzida a pena-base imposta.

Pleito de liminar indeferido (e-STJ, fls. 25-27).

A Defensoria Pública do Estado de São Paulo postulou a concessão da ordem de ofício e, subsidiariamente, pelo envio de cópia da petição ao juízo das execuções, a fim de que seja eventualmente ajuizada revisão criminal (e-STJ, fls. 72-73).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento do *writ* e, caso conhecido, pela sua denegação (e-STJ, fls. 79-82).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 325.263 - SP (2015/0126070-1)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : LUCIANA INOCENCIO FERREIRA ALVES
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : M R DOS S (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PENAL. HC SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. ESTUPRO DE INCAPAZ. DOSIMETRIA. PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. REINCIDÊNCIA. *BIS IDEM* NÃO EVIDENCIADO. *WRIT* NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado. No caso, não se observa flagrante ilegalidade a justificar a concessão do *habeas corpus*, de ofício.
2. O Código Penal não estabelece critérios objetivos para a fixação da pena. Confere ao juiz relativa discricionariedade. Não demonstrado o abuso no seu exercício, impor-se-á a denegação de *habeas corpus* se nele a parte objetivar a "mera substituição do juízo subjetivo externado em decisão fundamentada, dentro dos parâmetros cominados pela lei" (STJ, AgRg no HC 267.159/ES, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 24/09/2013).
3. Hipótese em que a pena-base foi mantida no piso legal, qual seja, 8 (oito) anos de reclusão, por não ter o Magistrado sentenciante valorado negativamente qualquer uma das circunstâncias judiciais elencadas no art. 59 do Estatuto Repressor, tendo a reprimenda sido exasperada na fração mínima de 1/6, a título de reincidência, na segunda fase do critério trifásico. não havendo se falar em *bis in idem* na dosimetria, bem como em flagrante desproporcionalidade no *quantum* de pena imposto ao réu.
4. *Writ* não conhecido.

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

No caso, não se observa flagrante ilegalidade a justificar a concessão do *habeas corpus*, de ofício.

O acórdão ora hostilizado, ao desprover o decreto condenatório, reconheceu:

"No que concerne à dosimetria da pena, a r. sentença não comporta adequação, anotando-se que a pena-base infligida foi fixada no montante mínimo e exasperada na fase subsequente em razão da reincidência,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

incidindo no caso, ainda, a causa de aumento prevista no art. 226, inciso II, do Código Penal e, também, é inconteste a ocorrência da continuidade delitiva, posto que foram praticados atos libidinosos de forma continuada, nas mesmas condições de tempo e modo de execução" (e-STJ, fl. 18).

O Código Penal não estabelece critérios objetivos para a fixação da pena. Confere ao juiz relativa discricionariedade. Não demonstrado o abuso no seu exercício, impor-se-á a denegação de *habeas corpus* se nele a parte objetivar a "mera substituição do juízo subjetivo externado em decisão fundamentada, dentro dos parâmetros cominados pela lei" (STJ, AgRg no HC 267.159/ES, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 24/09/2013; HC 240.007/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 26/05/2015; STF, HC 125.804/SP, Rel. Ministra ROSA WEBER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/02/2015; RHC 126.336/MG, Rel. Ministro TEORI ZAVASCKI, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/02/2015).

Com efeito, depreende-se dos autos que a pena-base foi mantida no piso legal, qual seja, 8 (oito) anos de reclusão, por não ter o Magistrado sentenciante valorado negativamente qualquer uma das circunstâncias judiciais elencadas no art. 59 do Estatuto Repressor, tendo a reprimenda sido exasperada na fração mínima de 1/6, a título de reincidência, na segunda fase do critério trifásico.

Nesse passo, não há se falar em *bis in idem* na dosimetria da pena, bem como flagrante desproporcionalidade no *quantum* de pena imposto ao réu.

Ante o exposto, **não conheço** do *writ*.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0126070-1

HC 325.263 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00006517020118260382 6517020118260382

EM MESA

JULGADO: 15/09/2016
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ANTÔNIO CARLOS ALPINO BIGONHA**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : LUCIANA INOCENCIO FERREIRA ALVES
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : M R DOS S (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

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

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 Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.