



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 380.963 - SP (2016/0318087-8)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : BRUNO FELIX DE PAULA
ADVOGADO : BRUNO FÉLIX DE PAULA - SP375946
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : A J S (PRESO)

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. IMPROPRIEDADE NA VIA ELEITA. INDEVIDO REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. PALAVRA DA VÍTIMA. ESPECIAL RELEVO. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA SEMIABERTO. PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. RÉU PRIMÁRIO. *WRIT* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

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.

2. Se as instâncias ordinárias, mediante valoração do acervo probatório produzido nos autos, entenderam, de forma fundamentada, haver comprovação da materialidade e da autoria do crime de estupro de vulnerável, forçoso reconhecer ser inviável nesta célere via do *habeas corpus*, que exige prova pré-constituída, desconstituir tal conclusão.

3. Destaque-se que a jurisprudência pátria é assente no sentido de que, nos delitos contra a liberdade sexual, por frequentemente não deixarem vestígios, a palavra da vítima tem valor probante diferenciado.

4. O Superior Tribunal de Justiça alinhou-se ao entendimento do Supremo Tribunal Federal sobre a inconstitucionalidade da norma disposta no § 1º do art. 2º da Lei n. 8.072/1990 (STF, HC 111.840/ES, Rel. Ministro Dias Toffoli, Tribunal Pleno, julgado em 27/6/2012), passando a inadmitir a fixação do regime inicial fechado com base na mera fundamentação *ope legis*, aos condenados por crimes hediondos ou a ele assemelhados.

5. No caso, as instâncias ordinárias fixaram o regime inicial fechado com fundamento único na hediondez do crime de estupro de vulnerável, o que se mostra contrário ao entendimento do Plenário do STF. O paciente é primário e teve sua pena fixada no mínimo legal em todas as fases da dosimetria, o que indica ausência de qualquer circunstância desfavorável. Por conseguinte, nos termos da Súmula 440/STJ e art. 33, § 2º e 3º, do Código Penal, de rigor a fixação do regime inicial semiaberto.

6. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida para determinar o cumprimento inicial da pena em regime semiaberto, salvo se, por outro motivo, não estiver descontando pena em regime mais severo.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 e conceder "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

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

Brasília (DF), 12 de setembro de 2017 (data do julgamento)

MINISTRO RIBEIRO DANTAS

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 380.963 - SP (2016/0318087-8)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
IMPETRANTE : BRUNO FELIX DE PAULA
ADVOGADO : BRUNO FÉLIX DE PAULA - SP375946
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : A J S (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, com pedido liminar, impetrado em favor de **A. J. S.**, em que se aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Consta dos autos que o paciente foi condenado à pena de 6 anos de reclusão, em regime inicial fechado, como incurso no art. 213, c/c o art. 224, "a", ambos do Código Penal.

Em sede de apelação, a Corte de origem negou provimento aos apelos defensivo e ministerial (e-STJ, fls. 34-44).

Neste *writ*, alega o impetrante que, ante o consentimento da vítima ao namoro e ao ato de conjunção carnal, deve o paciente ser absolvido, por não restar caracterizado o horrendo crime de estupro com violência presumida, nos mesmos moldes em que já decidiu este Tribunal superior no HC 88.664/GO.

Salienta que o paciente manteve um relacionamento de 6 meses com a vítima, período em que tiveram sucessivos encontros, o que demonstra o total consentimento, ainda mais quando assumiu que era apaixonada pelo suposto ofensor.

Aduz que o regime mais gravoso foi fixado com base apenas na hediondez do delito, em desacordo com as Súmulas 719/STF e 440/STJ, cabendo na hipótese o regime intermediário, nos termos dos arts. 33, §§ 2º e 3º, e 59, ambos do Código Penal.

Requer, ao final, a concessão da ordem para que o paciente seja absolvido da prática do crime imputado ou, ainda, seja fixado regime inicial semiaberto.

Pleito de liminar deferido para permitir que o paciente, se por outro motivo não estivesse cumprindo pena em regime mais gravoso, aguardasse no regime semiaberto o julgamento do mérito deste *habeas corpus* (e-STJ, fls. 71-72).

O Ministério Público Federal manifestou-se pela concessão parcial da ordem tão somente para estabelecer o regime inicial semiaberto (e-STJ, fls. 132-135).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 380.963 - SP (2016/0318087-8)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
IMPETRANTE : BRUNO FELIX DE PAULA
ADVOGADO : BRUNO FÉLIX DE PAULA - SP375946
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : A J S (PRESO)

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. IMPROPRIEDADE NA VIA ELEITA. INDEVIDO REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. PALAVRA DA VÍTIMA. ESPECIAL RELEVO. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA SEMIABERTO. PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. RÉU PRIMÁRIO. *WRIT* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

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.
2. Se as instâncias ordinárias, mediante valoração do acervo probatório produzido nos autos, entenderam, de forma fundamentada, haver comprovação da materialidade e da autoria do crime de estupro de vulnerável, forçoso reconhecer ser inviável nesta célere via do *habeas corpus*, que exige prova pré-constituída, desconstituir tal conclusão.
3. Destaque-se que a jurisprudência pátria é assente no sentido de que, nos delitos contra a liberdade sexual, por frequentemente não deixarem vestígios, a palavra da vítima tem valor probante diferenciado.
4. O Superior Tribunal de Justiça alinhou-se ao entendimento do Supremo Tribunal Federal sobre a inconstitucionalidade da norma disposta no § 1º do art. 2º da Lei n. 8.072/1990 (STF, HC 111.840/ES, Rel. Ministro Dias Toffoli, Tribunal Pleno, julgado em 27/6/2012), passando a inadmitir a fixação do regime inicial fechado com base na mera fundamentação *ope legis*, aos condenados por crimes hediondos ou a ele assemelhados.
5. No caso, as instâncias ordinárias fixaram o regime inicial fechado com fundamento único na hediondez do crime de estupro de vulnerável, o que se mostra contrário ao entendimento do Plenário do STF. O paciente é primário e teve sua pena fixada no mínimo legal em todas as fases da dosimetria, o que indica ausência de qualquer circunstância desfavorável. Por conseguinte, nos termos da Súmula 440/STJ e art. 33, § 2º e 3º, do Código Penal, de rigor a fixação do regime inicial semiaberto.
6. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida para determinar o cumprimento inicial da pena em regime semiaberto, salvo se, por outro motivo, não estiver descontando pena em regime mais severo.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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.

O *habeas corpus* não se presta para a apreciação de alegações que buscam a absolvição do paciente, em virtude da necessidade de revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é inviável na via eleita.

Nesse sentido:

"HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO CABÍVEL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. NÃO CONHECIMENTO.

1. A via eleita se revela inadequada para a insurgência contra o ato apontado como coator, pois o ordenamento jurídico prevê recurso específico para tal fim, circunstância que impede o seu formal conhecimento. Precedentes.

2. O alegado constrangimento ilegal será analisado para a verificação da eventual possibilidade de atuação *ex officio*, nos termos do artigo 654, § 2º, do Código de Processo Penal.

TRÁFICO DE DROGAS. FALTA DE PROVAS. ABSOLVIÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO PREVISTO NO ARTIGO 28 DA LEI 11.343/2006. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO APROFUNDADO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESTREITA DO MANDAMUS. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA DO ACÓRDÃO QUE MANTEVE A SENTENÇA CONDENATÓRIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE.

1. A pretendida absolvição ou desclassificação da conduta imputada ao paciente para a infração penal prevista no artigo 28 da Lei 11.343/2006 são questões que demandam aprofundada análise do conjunto probatório produzido em juízo, providência vedada na via estreita do remédio constitucional.

2. No processo penal brasileiro vigora o princípio do livre convencimento motivado, em que o julgador, desde que de forma fundamentada, pode decidir pela condenação, não se admitindo no âmbito do *habeas corpus* a reanálise dos motivos pelos quais as instâncias ordinárias formaram convicção pela prolação de decisão repressiva em desfavor do acusado.

3. *Habeas corpus* não conhecido"

(HC 343.107/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 2/2/2016, grifou-se.).

Nesse contexto, se as instâncias ordinárias, mediante valoração do acervo probatório produzido nos autos, entenderam, de forma fundamentada, haver prova da materialidade e da autoria do crime de estupro de vulnerável, forçoso reconhecer ser inviável nesta célere via do *habeas corpus*, que exige prova pré-constituída, desconstituir tal conclusão.

Destaque-se que a jurisprudência pátria é assente no sentido de que, nos delitos contra a liberdade sexual, por frequentemente não deixarem vestígios, a palavra da vítima tem valor probante diferenciado. Transcrevo:

"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 1º E 3º, AMBOS DO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CP E 7º DA LEI N. 12.015/2009. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DE FUNDAMENTO SUFICIENTE. SÚMULA 283/STF. OFENSA AOS ARTS. 593, I, E 158, AMBOS DO CPP. RAZÕES DA APELAÇÃO DO MP APRESENTADAS FORA DO PRAZO LEGAL. MERA IRREGULARIDADE. ESTUPRO. AUSÊNCIA DE LAUDO PERICIAL. PALAVRA DA VÍTIMA. VALOR PROBATÓRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO DE ACORDO COM O ENTENDIMENTO DO STJ. SÚMULA 83/STJ. MALFERIMENTO DO ART. 20 DA LEI N. 11.697/2008. MODIFICAÇÃO DA COMPETÊNCIA. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. REEXAME FÁTICO E PROBATÓRIO. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A ausência de impugnação, no recurso especial, de fundamento suficiente para manter o acórdão atrai a incidência, por analogia, da Súmula n. 283/STF.

2. A apresentação tardia das razões do recurso de apelação do Ministério Público constitui mera irregularidade, não configurando sua intempestividade. Súmula 83/STJ.

3. **Esta Corte Superior de Justiça tem entendido que 'a ausência de laudo pericial não afasta a caracterização de estupro, porquanto a palavra da vítima tem validade probante, em particular nessa forma clandestina de delito, por meio do qual não se verificam, com facilidade, testemunhas ou vestígios' (AgRg no REsp 1.097.183/SE, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (Desembargador convocado do TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 09/03/2011). Súmula 83/STJ.**

4. Para dissentir do entendimento do Tribunal de origem, que com base em dados concretos dos autos, entendeu que a conduta criminosa se deu num 'contexto de prevalência de relações domésticas (...), atraindo, portanto, a competência de juizado especial de violência doméstica' (fl. 471), seria inevitável o revolvimento do arcabouço carreado aos autos, procedimento sabidamente inviável na instância especial. Súmula 7/STJ.

5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 743.421/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 17/9/2015, DJe 7/10/2015, grifou-se).

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. AUTORIA E MATERIALIDADE. DEPOIMENTO DA VÍTIMA CORROBORADO POR OUTROS ELEMENTOS DE PROVA. RECURSO ESPECIAL INADMISSÍVEL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 83 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. **Nos delitos de natureza sexual, por muitas vezes não deixarem vestígios, a palavra da vítima é de suma importância, desde que em consonância com os demais meios de prova dos autos. Precedentes.**

2. **Hipótese em que o Tribunal de origem consignou a autoria e a materialidade do delito atribuído ao agravante com base no depoimento da vítima e nos demais elementos de prova constantes dos autos.**

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 568.478/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SEXTA TURMA, julgado em 4/8/2015, DJe 18/8/2015, grifou-se).

Por fim, para analisar a correção do regime fixado, necessário colacionar excertos do acórdão impugnado:

"[...] A pena aplicada não merece reparo.

Assim, em primeira etapa, aplicou-se a reprimenda no mínimo legal, a qual permaneceu inalterada em segunda e terceira fases, ante a inexistência de circunstâncias hábeis a modificá-la.

O regime somente poderia ser o inicialmente fechado, nos termos do artigo 2º, § 1º. da Lei n. 8.072/90." (e-STJ, fl. 41)

O Superior Tribunal de Justiça alinhou-se ao entendimento do Supremo Tribunal Federal sobre a inconstitucionalidade da norma disposta no § 1º do art. 2º da Lei n. 8.072/1990 (STF, HC 111.840/ES, Rel. Ministro Dias Toffoli, Tribunal Pleno, julgado em 27/6/2012), passando a inadmitir a fixação do regime inicial fechado com base na mera fundamentação ope legis, aos condenados por crimes hediondos ou a ele assemelhados.

No caso, as instâncias ordinárias fixaram o regime inicial fechado com fundamento único na hediondez do crime de estupro de vulnerável, o que se mostra contrário ao entendimento do Plenário do STF. O paciente é primário e teve sua pena fixada no mínimo legal em todas as fases da dosimetria, o que indica ausência de qualquer circunstância desfavorável. Por conseguinte, nos termos da Súmula 440/STJ e art. 33, § 2º e 3º, do Código Penal, de rigor a fixação do regime inicial semiaberto.

Ante o exposto, **não conheço** do *habeas corpus*, mas, confirmando a liminar deferida, **concedo a ordem, de ofício**, para determinar o cumprimento inicial da pena em regime semiaberto, salvo se, por outro motivo, não estiver descontando pena em regime mais severo.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0318087-8

HC 380.963 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00253753420058260032 253753420058260032 993070936240

EM MESA

JULGADO: 12/09/2017
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. HUGO GUEIROS BERNARDES FILHO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : BRUNO FELIX DE PAULA
ADVOGADO : BRUNO FÉLIX DE PAULA - SP375946
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : A J S (PRESO)

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 e concedeu "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

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