



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 410.186 - TO (2017/0187114-4)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : MARA REGINA AMARAL BARBOSA
ADVOGADO : MARA REGINA AMARAL BARBOSA - TO007189
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO TOCANTINS
PACIENTE : G E DE S

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. ABSOLVIÇÃO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. INCIDÊNCIA DA CAUSA DE AUMENTO DO ART. 226, II, DO CP. RÉU ASCENDENTE DA VÍTIMA. MAIORES INCURSÕES SOBRE O TEMA QUE DEMANDARIAM REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. DESPROPORCIONALIDADE DA PENA. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. *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.

2. Se as instâncias ordinárias, mediante valoração do acervo probatório produzido nos autos, entenderam, de forma fundamentada, ser o réu autor do delito descrito na exordial acusatória, a análise das alegações concernentes ao pleito de absolvição demandaria exame detido de provas, inviável em sede de *writ*.

3. 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. Precedentes.

4. O simples fato de o laudo pericial não ter definido a data em que a criança contraiu o vírus HPV, bem como a alegada ausência de elemento de prova apto a demonstrar que o réu é portador de tal vírus não induzem à sua absolvição por carência de prova de autoria delitiva, nos moldes do defendido pela impetrante.

5. Conforme o consignado na sentença, o paciente é pai do genitor da vítima, tratando-se, portanto, de seu ascendente para fins do art. 226, II, do CP. Oportuno destacar, ainda, que a condição de ascendente deve ser reconhecida mesmo que a filiação advenha da adoção, a teor do art. 227, § 6º, da Constituição da República, o que torna, *de per se*, despicienda a realização de exame de DNA para a comprovação do vínculo parental entre o agente e a vítima. Além disso, dúvida não há acerca do papel de autoridade exercido pelo agente, o qual se valeu de sua condição de avô para submeter a menor a prática do ato libidinoso, enquanto ela pernoitava em sua casa, circunstância bastante para o reconhecimento da causa de aumento de pena.

6. Para desconstituir a conclusão das instâncias ordinárias, as quais reconheceram a incidência de aumento do art. 226, II, do CP, seria necessário revolver as provas amealhadas nos autos, providência que não se coaduna com a via do *habeas corpus*.

7. Em sede de *habeas corpus*, a prova deve ser pré-constituída e incontroversa, cabendo ao impetrante apresentar documentos suficientes à análise de eventual ilegalidade flagrante no ato atacado. Na espécie, quanto à alegada desproporcionalidade da pena, o feito não foi instruído com cópia do inteiro teor do acórdão proferido no julgamento do apelo defensivo, peça imprescindível para



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

análise da impetração, máxime por ter havido revisão dos parâmetros dosimétricos pela Corte de origem.

8. *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 Felix Fischer e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik e Jorge Mussi.

Brasília (DF), 24 de maio de 2018 (data do julgamento)

MINISTRO RIBEIRO DANTAS

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 410.186 - TO (2017/0187114-4)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : MARA REGINA AMARAL BARBOSA
ADVOGADO : MARA REGINA AMARAL BARBOSA - TO007189
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO TOCANTINS
PACIENTE : G E DE S

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio impetrado em favor de **G. E. DE S.**, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Tocantins.

Consta dos autos que o paciente foi condenado à pena de 11 anos de reclusão, em regime prisional fechado, como incurso nas sanções do art. 214, c/c os arts. 224, "a", e 226, II, todos do Código Penal (e-STJ, fls. 20-24).

Da sentença, a defesa interpôs apelação perante a Corte de origem, que restou parcialmente provida para reduzir a reprimenda para 8 anos e 4 meses de reclusão, ficando mantido, no mais, o teor do decreto condenatório. Eis a ementa do acórdão:

"APELAÇÃO CRIMINAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR PRATICADO NA VIGÊNCIA DA LEI ANTIGA. MÉRITO. PRETENDIDA ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE PROVA ROBUSTA DA AUTORIA E DA MATERIALIDADE. CRIME SEXUAL COMETIDO ÀS ESCONDIDAS. RELEVÂNCIA DO RELATO FEITO PELA VÍTIMA. CONDENAÇÃO MANTIDA.

1. Não há que se falar em absolvição por insuficiência de provas quando o conjunto probatório produzido em primeiro grau, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, é robusto quanto à configuração do antigo crime de atentado violento ao pudor (art. 214, CP) praticado pelo apelante.

2. Os crimes contra a dignidade sexual são cometidos, na maioria das vezes, às escondidas e na clandestinidade, sem o olhar intimidador de testemunhas. Assim, a vítima, por ser a única pessoa presente na cena do crime (além, obviamente, do agressor), é quem pode e deve dar maiores detalhes dos fatos, tornando-se uma fonte valiosa de prova oral quando seu depoimento é coerente e amparado por outros elementos de prova. Precedentes do TJTO e do STJ.

DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. EXCESSO IDENTIFICADO. CRITÉRIO MATEMÁTICO.

3. A praxe deste Colegiado está na aferição da dosimetria da pena com a utilização de critérios matemáticos para auferir a proporcionalidade da reprimenda. Logo, não se revela adequada a fixação da pena-base na mediana entre a mínima e a máxima legais, quando apenas duas circunstâncias judiciais têm carga negativa.

4. Nova dosagem imposta, que favorece ao réu, para que se atinja a proporcionalidade.

CAUSA DE AUMENTO DE PENA PELA ASCENDÊNCIA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO QUE REGISTRA O CONTRÁRIO. ADOÇÃO À BRASILEIRA. ASCENDÊNCIA CONSTATADA POR DIVERSOS



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ELEMENTOS DE PROVA. MANUTENÇÃO.

5. A Certidão de Nascimento, muito embora signifique importante meio de prova para a constatação de parentesco entre a vítima e o ofensor, pode, em casos excepcionais, ser afastada.

6. Provas dos autos que demonstram substancialmente que houve adoção à brasileira e que a vítima é, na verdade, neta biológica e afetiva do agente.

7. Causa de aumento de pena do art. 226, II do Código Penal mantida.

QUANTUM A SER APLICADO NA CAUSA DE AUMENTO DE PENA. REDAÇÃO DA LEI ANTERIOR. SITUAÇÃO MAIS FAVORÁVEL AO APENADO.

8. Considerando que na época dos fatos a causa de aumento de pena pela ascendência impunha incremento da quarta parte na pena, deve ser aplicada ao caso concreto em detrimento da redação presente quando da aplicação da pena, que a estabelece na metade.

9. *Reformatio legis in pejus*.

REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA. CRIME HEDIONDO. PENA SUPERIOR A 08 ANOS. FECHADO.

10. A imposição do regime fechado como inicial de cumprimento pena não pode estar calcado simplesmente na hediondez do crime. Raciocínio decorrente do julgamento do HC n.º 111.840/ES, Rel.

Min. DIAS TOFOLI - Supremo Tribunal Federal – que declarou, incidenter tantum, a inconstitucionalidade do §1º do art. 2.º da Lei Federal n.º 8.072/90.

11. Nos termos do art. 33, § 2º, I do Código Penal, fixada a pena de reclusão superior a 08 anos, o apenado deve iniciar o cumprimento no regime fechado.

APELO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO" (e-STJ, fls. 25-27).

Neste *writ*, a impetrante sustenta, em síntese, que: a) "a causa de aumento de pena imposta não deveria ter sido aplicada, pois conforme consta na certidão de nascimento da menor vítima, o avô paterno da mesma não é o ora paciente, mas sim o senhor JOSE DOS SANTOS"; b) "as provas dos autos não demonstram que houve adoção à brasileira e que a vítima é, na verdade, neta biológica, pois não foi juntado exame de DNA, comprovando a parentalidade com o paciente"; c) "não havia razão para que fixasse a pena base tão além do mínimo legal, tendo em vista que o juízo *a quo* não levou em conta a fragilidade da prova produzida pela acusação aliada a outras circunstâncias nos autos que são indicativos veementes da presença de dúvidas quanto a Autoria do delito, tendo em vista que a denúncia ocorreu aproximadamente três anos após o suposto crime, no ano de 2005, onde o laudo de exame de corpo de delito feito na vítima concluiu que a vítima foi alvo de ato libidinoso diverso da conjunção carnal e que contraiu DST – HPV perional"; d) "o referido laudo não especificou a data provável da contaminação, desta forma como pode o paciente ser condenado por um suposto crime em que o próprio laudo de corpo de delito não estabeleceu o intervalo mínimo entre a contaminação e o desenvolvimento das lesões?"; e) "em nenhum momento foram trazidas provas de que o paciente seria portador da enfermidade que acomete a vítima, o que torna impossível atribuí-lo a transmissão de qualquer enfermidade, mesmo porque, a enfermidade ocorreu anos depois do alegado fato"; f) "o paciente não pode ser considerado avô da vítima, desta forma por questão de justiça deve ser afastada a agravante imposta, tendo em vista a vítima ser registrada por outra pessoa que não filho do paciente - redução da pena por não se enquadrar no artigo 226 do CP"; g) "o paciente hoje é idoso, possuindo 78 (setenta e sete) anos de idade, se encontra com graves



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

enfermidades (cardiopata, hipertenso, labirintite, depressão, perda de noção de tempo e de espaço, pedras na vesícula, hipoglicemia, rim direito com um cisto e rim esquerdo com dois cistos, bloqueio na veia do coração e ainda depende de cuidados de terceiros para sobreviver), conforme se pode verificar em documentos médicos já anexados aos autos e em anexo" (e-STJ, fls. 1-16).

Pugna, ao final, pela concessão da ordem para que seja reduzido o *quantum* de pena imposta ao ora paciente. Subsidiariamente, requerer a sua absolvição, com fulcro no art. 386, II, do CPP.

Não foi deduzido pedido liminar.

A Subprocuradoria-Geral da República manifestou-se pelo não conhecimento do *writ* (e-STJ, fls. 93-118).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 410.186 - TO (2017/0187114-4)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : MARA REGINA AMARAL BARBOSA
ADVOGADO : MARA REGINA AMARAL BARBOSA - TO007189
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO TOCANTINS
PACIENTE : G E DE S

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. ABSOLVIÇÃO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. INCIDÊNCIA DA CAUSA DE AUMENTO DO ART. 226, II, DO CP. RÉU ASCENDENTE DA VÍTIMA. MAIORES INCURSÕES SOBRE O TEMA QUE DEMANDARIAM REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. DESPROPORCIONALIDADE DA PENA. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. *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.
2. Se as instâncias ordinárias, mediante valoração do acervo probatório produzido nos autos, entenderam, de forma fundamentada, ser o réu autor do delito descrito na exordial acusatória, a análise das alegações concernentes ao pleito de absolvição demandaria exame detido de provas, inviável em sede de *writ*.
3. 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. Precedentes.
4. O simples fato de o laudo pericial não ter definido a data em que a criança contraiu o vírus HPV, bem como a alegada ausência de elemento de prova apto a demonstrar que o réu é portador de tal vírus não induzem à sua absolvição por carência de prova de autoria delitiva, nos moldes do defendido pela impetrante.
5. Conforme o consignado na sentença, o paciente é pai do genitor da vítima, tratando-se, portanto, de seu ascendente para fins do art. 226, II, do CP. Oportuno destacar, ainda, que a condição de ascendente deve ser reconhecida mesmo que a filiação advenha da adoção, a teor do art. 227, § 6º, da Constituição da República, o que torna, *de per se*, despicienda a realização de exame de DNA para a comprovação do vínculo parental entre o agente e a vítima. Além disso, dúvida não há acerca do papel de autoridade exercido pelo agente, o qual se valeu de sua condição de avô para submeter a menor a prática do ato libidinoso, enquanto ela pernoitava em sua casa, circunstância bastante para o reconhecimento da causa de aumento de pena.
6. Para desconstituir a conclusão das instâncias ordinárias, as quais reconheceram a incidência de aumento do art. 226, II, do CP, seria necessário revolver as provas amealhadas nos autos, providência que não se coaduna com a via do *habeas corpus*.
7. Em sede de *habeas corpus*, a prova deve ser pré-constituída e incontroversa, cabendo ao impetrante apresentar documentos suficientes à análise de eventual ilegalidade flagrante no ato atacado. Na espécie, quanto à alegada desproporcionalidade da pena, o feito não foi instruído com cópia do inteiro teor do acórdão proferido no julgamento do apelo defensivo, peça imprescindível para análise da impetração, máxime por ter havido revisão dos parâmetros



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dosimétricos pela Corte de origem.

8. *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.

Ademais, 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.

A propósito do tema, trago à colação os seguintes julgados desta Quinta Turma:

"HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. ESTUPRO. PLEITO ABSOLUTÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO ARCABOUÇO FÁTICO-PROBATÓRIO INVIÁVEL NA VIA ELEITA. PENA-BASE MAJORADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. AGRAVANTES. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO PELO MAGISTRADO. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 385 DO CPP. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

I - Mostra-se inviável o pedido de absolvição do paciente por ausência de provas, porquanto evidente a necessidade de amplo reexame do material fático-probatório dos autos, procedimento incompatível com a estreita via do *habeas corpus*.

II - Mostra-se possível a majoração da pena-base em patamar acima do mínimo legal quando as circunstâncias do crime ultrapassarem aquelas ínsitas ao tipo penal e o aumento se basear em elementos concretos, como no caso, em que a pena-base em relação ao delito de estupro foi exasperada em um ano em razão das lesões corporais praticadas em face da vítima.

III - É franqueado o reconhecimento de agravantes pelo magistrado, ainda que não descritas na denúncia, porquanto tal reconhecimento não envolve a questão da quebra de congruência entre a imputação e a sentença, sendo aplicável o disposto no art. 385 do CPP (precedentes).

Habeas corpus não conhecido.

(HC 385.736/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 20/4/2017, DJe 9/5/2017, grifou-se).

"HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. ROUBO MAJORADO. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. INVIABILIDADE. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. DOSIMETRIA. ARMA DE FOGO. APREENSÃO E PERÍCIA. DESNECESSIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. Diante da hipótese de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, a impetração não deve ser conhecida, segundo orientação jurisprudencial do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Supremo Tribunal Federal - STF e do próprio Superior Tribunal de Justiça - STJ. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável a análise do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.

2. O acolhimento do pedido da defesa de absolvição demanda o reexame aprofundado de provas, inviável em habeas corpus.

3. É firme o entendimento desta Corte Superior de Justiça de que "é despicienda a apreensão e a perícia da arma de fogo, para a incidência da majorante do § 2º, I, do art. 157 do CP, quando existirem nos autos outros elementos de prova que comprovem a sua utilização no roubo, como na hipótese, em que há farta prova testemunhal atestando o seu emprego" (HC 343.524/SC, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 29/3/2016).

Habeas corpus não conhecido.

(HC 199.556/MS, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 20/10/2016, DJe 28/10/2016, grifou-se).

No caso, o Magistrado processante, no bojo da sentença condenatória, reconheceu:

"[...] A vítima relatou com detalhes a grave ameaça e a violência sexual praticadas pelo réu contra si, confirmando, em sua inteireza, a narrativa lançada na denúncia e, mesmo passados todos esses anos após o fato, a vítima em juízo, ainda se sentindo intimidada pelo acusado pediu que o mesmo fosse retirado da sala de audiências e contou que naquela data, o avô aproveitando que seu filho, pai biológico da menor, foi caçar praticou ato libidinoso, cópula anal, e a ameaçou que mataria sua mãe se contasse sobre o ocorrido a outras pessoas. Desde esse dia nunca mais permaneceu a sós com o acusado.

A tia da vítima acusou o denunciado da prática de atos libidinosos contra a ofendida, tendo em vista que somente após a menor se queixar de incômodos na região anal e que a levou no posto médico sendo constatado um HPV perioanal. Momento em que a menor contou os fatos do abuso sofrido pelo acusado.

O laudo de exame de corpo de delito concluiu que a vítima foi alvo de ato libidinoso diverso da conjunção carnal e que contraiu DST – HPV perional. (EVENTO 1 INQ4).

Ademais também foi apresentado laudo de exame de avaliação psicológica (EVENTO 1 INQ5) que apontou distúrbio emocional inibidor de auto-estima causado pelo trauma sofrido pelo ato praticado pelo acusado, mesmo depois de mais de três anos do ocorrido na qual mais uma vez contou que foi passar uns dias com o pai na fazenda do avô e aquele foi caçar a noite e que acordou com o acusado nu em sua frente e ela já sem calcinha, que se enrolava no lençol e pedia para parar e ele dizia que não ia doer e que ficou com as nádegas sujas e foi se lavar no córrego. Depois do ocorrido não passava mais em frente a casa dele em Palmas que é perto da de sua avó materna porque tem medo dele e ao contar a história à psicóloga seus olhos enchiam de lágrimas.

Foi realizado laudo quanto à doença, o qual se mostrou inconclusivo em virtude de apontar o período do contato sexual até o aparecimento das verrugas. Ocorre que não se sabe precisar quando realmente apareceram as



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

verrugas, pois esta escondeu a história por anos, com medo de represália. (EVENTO 1 OFIC21).

Imperiosa, à luz do quadro fático-probatório, a condenação, provadas a materialidade e a autoria do delito vertente. A autodefesa ficou insulada nas próprias palavras do acusado afirmando que a família da vítima não aceitava o relacionamento da mãe da menor com o avô biológico. E que como não gostavam dele, principalmente a tia da vítima, inventaram toda a história do suposto crime.

Pois bem, autoria e materialidade restaram devidamente comprovadas.

Trata-se de crime contra a liberdade e a dignidade sexual efetivamente praticado, como de ordinário ocorre, às escondidas, o que anima a necessidade de atribuir-se especial preponderância às declarações da vítima, quanto mais como in casu, em que coerentes e uníssonas, apesar do evidente trauma causado.

[...]

In casu, o denunciado praticou atos libidinosos diversos da conjunção carnal com pessoa menor de 09 (nove) anos de idade à época dos fatos, ano de 2002.

Assim, CONDENO o acusado com fulcro no artigo 214 c.c. o artigo 224, alínea “a”, ambos do Código Penal, dispositivo legal vigente à época dos fatos e cuja narrativa fática constante denúncia a ele se encaixa, sendo menos gravoso do que o atual artigo 217 - A do Código Penal (estupro de vulnerável)" (e-STJ, fls. 20-22).

Nesse contexto, se as instâncias ordinárias, mediante valoração do acervo probatório produzido nos autos, entenderam, de forma fundamentada, ser o réu autor do delito descrito na exordial acusatória, a análise das alegações concernentes ao pleito de absolvição demandaria exame detido de provas, inviável em sede de *writ*.

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 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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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)

"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, SEXTA TURMA, julgado em 4/8/2015, DJe 18/08/2015).

Demais disso, o simples fato de o laudo pericial não ter definido a data em que a criança contraiu o vírus HPV, bem como a alegada ausência de elemento de prova apto a demonstrar que o réu é portador de tal vírus não induzem à sua absolvição por carência de prova de autoria delitiva, nos moldes do defendido pela impetrante.

Por outro lado, conforme o consignado na sentença, o paciente é pai do genitor da vítima, tratando-se, portanto, de seu ascendente para fins do art. 226, II, do CP. Oportuno destacar, ainda, que a condição de ascendente deve ser reconhecida mesmo que a filiação advinha da adoção, a teor do art. 227, § 6º, da Constituição da República, o que torna, *de per se*, despicienda a realização de exame de DNA para a comprovação do vínculo parental entre o agente e a vítima. Além disso, dúvida não há acerca do papel de autoridade exercido pelo agente, o qual se valeu de sua condição de avô para submeter a menor a prática do ato libidinoso, enquanto ela pernoitava em sua casa, circunstância bastante para o reconhecimento da causa de aumento de pena.

Outrossim, para desconstituir a conclusão das instâncias ordinárias, as quais reconheceram a incidência de aumento do art. 226, II, do CP, seria necessário revolver as provas amealhadas nos autos, providência que não se coaduna com a via do *habeas corpus*.

Por fim, importa destacar que em sede de *habeas corpus*, a prova deve ser



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pré-constituída e incontroversa, cabendo ao impetrante apresentar documentos suficientes à análise de eventual ilegalidade flagrante no ato atacado. Na espécie, quanto à alegada desproporcionalidade da pena, o feito não foi instruído com cópia do inteiro teor do acórdão proferido no julgamento do apelo defensivo, peça imprescindível para análise da impetração, máxime por ter havido revisão dos parâmetros dosimétricos pela Corte de origem.

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

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2017/0187114-4

HC 410.186 / TO
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00132643820158270000 132643820158270000 50001100220108272728

EM MESA

JULGADO: 24/05/2018
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. LUIZA CRISTINA FONSECA FRISCHEISEN

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : MARA REGINA AMARAL BARBOSA
ADVOGADO : MARA REGINA AMARAL BARBOSA - TO007189
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO TOCANTINS
PACIENTE : G E D E S

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, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Felix Fischer e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik e Jorge Mussi.