



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 778837 - RS (2022/0333350-1)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : MAIQUELI DA SILVEIRA LIMBERGER (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

DIREITO PENAL. *HABEAS CORPUS*. CRIME DE TORTURA. ART. 1º, II E §4º, II, DA LEI N. 9.455/1997. DOSIMETRIA. PENA-BASE. FUNDAMENTOS CONCRETOS. *QUANTUM* PROPORCIONAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. *BIS IN IDEM* NÃO CONFIGURADO. PENA ADEQUADAMENTE MODULADA. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

I. CASO EM EXAME

1. *Habeas corpus* questionando a dosimetria.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão em discussão consiste em saber se é cabível o *habeas corpus* como substitutivo de recurso próprio ou revisão criminal, e se há flagrante ilegalidade na dosimetria.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O *habeas corpus* não é admitido como substitutivo de recurso próprio ou revisão criminal, salvo em casos de flagrante ilegalidade.

4. Somente em casos de evidente desproporcionalidade entre o delito e a pena imposta, caberá a reapreciação para a correção de eventual desacerto quanto ao cálculo das frações de aumento e de diminuição e a reavaliação das circunstâncias judiciais listadas no art. 59 do Código Penal.

5. As instâncias de origem bem exararam as circunstâncias judiciais desfavoráveis à paciente, elencando os seguintes fundamentos: i) as agressões perduraram por praticamente toda a existência da vítima, com exceção de um pequeno período inicial em que conviveu com o seu primo; ii) chantagem como forma de impedir o conhecimento dos fatos pelas autoridades; iii) gravidade das lesões, pois a vítima possuía inúmeros hematomas distribuídos por todo o corpo (ombros, pernas, costas), tanto atuais quanto pretéritos, além disso apresentava

falta de unhas em alguns dedos do pé, corte no lábio, olho roxo com sangramento causado por golpes de cabo de vassoura; todos esses fatores demonstram a reprovabilidade das condutas e justificam a exasperação da pena-base para cada crime.

6. A fração da causa especial de aumento de pena prevista no art. 1º, §4º, II, da Lei n. 9.455/1997 está devidamente fundamentada, em razão de a vítima, ao tempo dos fatos, ser criança em tenra idade, na fase da "primeira infância".

IV. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, não conhecer do pedido.

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca e Joel Ilan Paciornik.

Brasília, 28 de novembro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 778837 - RS (2022/0333350-1)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : MAIQUELI DA SILVEIRA LIMBERGER (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

DIREITO PENAL. *HABEAS CORPUS*. CRIME DE TORTURA. ART. 1º, II E §4º, II, DA LEI N. 9.455/1997. DOSIMETRIA. PENA-BASE. FUNDAMENTOS CONCRETOS. *QUANTUM* PROPORCIONAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. *BIS IN IDEM* NÃO CONFIGURADO. PENA ADEQUADAMENTE MODULADA. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

I. CASO EM EXAME

1. *Habeas corpus* questionando a dosimetria.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão em discussão consiste em saber se é cabível o *habeas corpus* como substitutivo de recurso próprio ou revisão criminal, e se há flagrante ilegalidade na dosimetria.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O *habeas corpus* não é admitido como substitutivo de recurso próprio ou revisão criminal, salvo em casos de flagrante ilegalidade.

4. Somente em casos de evidente desproporcionalidade entre o delito e a pena imposta, caberá a reapreciação para a correção de eventual desacerto quanto ao cálculo das frações de aumento e de diminuição e a reavaliação das circunstâncias judiciais listadas no art. 59 do Código Penal.

5. As instâncias de origem bem exararam as circunstâncias judiciais desfavoráveis à paciente, elencando os seguintes fundamentos: i) as agressões perduraram por praticamente toda a existência da vítima, com exceção de um pequeno período inicial em que conviveu com o seu primo; ii) chantagem como forma de impedir o conhecimento dos fatos pelas autoridades; iii) gravidade das lesões, pois a vítima possuía inúmeros hematomas distribuídos por todo o corpo (ombros, pernas, costas), tanto atuais quanto pretéritos, além disso apresentava

falta de unhas em alguns dedos do pé, corte no lábio, olho roxo com sangramento causado por golpes de cabo de vassoura; todos esses fatores demonstram a reprovabilidade das condutas e justificam a exasperação da pena-base para cada crime.

6. A fração da causa especial de aumento de pena prevista no art. 1º, §4º, II, da Lei n. 9.455/1997 está devidamente fundamentada, em razão de a vítima, ao tempo dos fatos, ser criança em tenra idade, na fase da "primeira infância".

IV. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

RELATÓRIO

Tendo em vista as orientações e valores destacados no Pacto Nacional do Judiciário pela Linguagem Simples, o qual está pautado em instrumentos internacionais de direitos humanos e de acesso à Justiça, adoto o relatório de fls. 397-398 e-STJ:

Trata-se de habeas corpus com pedido liminar impetrado em favor de MAQUIELI DA SILVEIRA LIMBERGER em que se aponta como autoridade coatora o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL (Apelação Criminal n. 5000937-17.2021.8.21.0134).

Consta dos autos que o paciente foi condenado à pena de 13 anos, 6 meses e 15 dias de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática do art. 1º, II e § 4º, II, da Lei n. 9.455/1997, na forma dos arts. 61, II, e, f e j, e 71 do Código Penal e de acordo com as disposições da Lei n. 8.072/1990.

Foi fixada a reparação no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) e negado o direito de o paciente recorrer em liberdade. Inconformada, a defesa interpôs recurso de apelação perante o Tribunal de origem, que deu parcial provimento ao apelo defensivo, apenas para reduzir a sanção para 9 anos, 4 meses e 15 dias de reclusão, em regime inicial fechado.

Nesta via, a impetrante sustenta a inidoneidade dos fundamentos utilizados pelas instâncias ordinárias para exasperar a pena base acima do mínimo legal.

Alega a ocorrência de bis in idem no que diz respeito à culpabilidade, uma vez que a continuidade delitiva também foi utilizada na terceira fase dosimétrica. Quanto às consequências do crime, ressalta que são inerentes ao tipo penal, não servindo para elevar a reprimenda.

Defende a necessidade de redimensionar a pena base para patamar razoável, ou seja, 1/6 da pena mínima para cada vetor negativedo.

Argumenta, ainda, que a majoração da sanção em 1/4, sem fundamentação idônea, em razão da majorante do art. 1º, § 4º, II, da Lei n. 9.455/1997, teria causado constrangimento ilegal ao paciente. Requer, liminarmente, a suspensão do acórdão impugnado até o julgamento de mérito deste writ.

No mérito, pugna pela concessão da ordem para que seja cassado o referido decisum.

A defesa alega, em síntese, a ocorrência de erro na dosimetria da pena.

Requer a concessão da ordem para obter a redução da pena aplicada à paciente.

É o relatório.

VOTO

A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, sedimentou orientação no sentido de não admitir habeas corpus em substituição a recurso próprio ou a revisão criminal, situação que impede o conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que se verifica flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal.

Veja-se:

*"O **habeas corpus** não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício"*

(AgRg no HC n. 895.777/PR, Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 2/4/2024, DJe de 8/4/2024).

*"De acordo com a jurisprudência do STJ, não é cabível o uso de **habeas corpus** como sucedâneo de revisão criminal, notadamente quando não há indicação de incidência de alguma das hipóteses previstas no art. 621 do CPP. Precedentes"*

(AgRg no HC n. 864.465/SC, Relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 18/3/2024, DJe de 20/3/2024).

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no mesmo sentido:

*"Do ponto de vista processual, o caso é de **habeas corpus** substitutivo de agravo regimental (cabível na origem). Nessas condições, tendo em vista a jurisprudência da Primeira Turma desta Corte, entendo que o processo deve ser extinto sem resolução de mérito, por inadequação da via eleita (HC 115.659, Rel. Min. Luiz Fux) (...) A orientação jurisprudencial deste Tribunal é no sentido de que o "**habeas corpus** não se revela instrumento idôneo para impugnar decreto condenatório transitado em julgado" (HC 118.292-AgR, Rel. Min. Luiz Fux). 4. O caso atrai o entendimento desta Corte no sentido de que não cabe **habeas corpus** para reexaminar os pressupostos de admissibilidade de recurso interposto perante outros Tribunais (HC 146.113-AgR, Rel. Min. Luiz Fux; e HC 110.420, Rel. Min. Luiz Fux). (...)*

(HC 225896 AgR, Relator Ministro Luís Roberto Barroso, Primeira Turma, julgado em 15/5/2023, DJe de 17/5/2023).

O entendimento é de elevada importância, devendo ser utilizado para preservar a real utilidade e eficácia da ação constitucional, qual seja, a proteção da liberdade da pessoa, quando ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a necessária celeridade no seu julgamento.

A concessão de ofício da ordem, nos termos do art. 654, § 2º, do Código de Processo Penal, depende da existência de flagrante ilegalidade, situação que não se verifica de plano na hipótese dos autos, na medida em que o acórdão assim se manifestou acerca da dosimetria:

Na primeira fase da dosimetria, o juízo singular afastou do mínimo legal a pena-base, em face da culpabilidade em grau elevado e das consequências do delito, de forma fundamentada e idônea, motivo pelo qual mantenho a valoração.

Contudo, considero excessivo o aumento de 01 (um) ano para cada circunstância.

No caso do delito de tortura, entendo que cada circunstância negativamente deve ser quantificada em 05 (cinco) meses.

Com o acréscimo de 10 (dez) meses das duas circunstâncias, redimensiono a pena-base para 02 (dois) anos e 10 (dez) meses de reclusão, por mais razoável e proporcional à espécie.

Na segunda fase dosimétrica, por sua vez, não possui razão o pedido de afastamento das agravantes previstas no art. 61, inciso II, alíneas “e” e “f” do CP, visto que o crime foi praticado contra descendente e com prevalência de relações domésticas.

Não há que se falar em bis in idem, pois ditas agravantes não integram o tipo penal pelo qual condenada a ré (“submeter alguém, sob sua guarda, poder ou autoridade, com emprego de violência ou grave ameaça, a intenso sofrimento físico ou mental, como forma de aplicar castigo pessoal ou medida de caráter preventivo”), tampouco a causa especial de aumento de pena prevista no §4º, II, da Lei 9.455/1997 (crime cometido contra criança, gestante, portador de deficiência, adolescente ou maior de 60 (sessenta) anos).

No entanto, merece ser afastada a agravante prevista no artigo 61, inciso II, alínea “j” do CP, aplicada apenas pelo fato de o delito ter sido praticado na vigência do Decreto Estadual n. 55.128/2020, que reconheceu estado de calamidade pública em razão da pandemia da COVID-19.

Conforme jurisprudência do STJ, a incidência da agravante da calamidade pública pressupõe “[...] a existência de situação concreta dando conta de que o paciente se prevaleceu da pandemia para a prática [...] do delito em questão” (HC n. 625.645/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, D Je 04/12/2020).

Nesse contexto, ausente a demonstração de que a agente se aproveitou do estado de calamidade pública para praticar o crime em exame, revela-se inidônea a respectiva incidência. Isso posto, exaspero a pena provisória em 01 (um) ano e 08 (oito) meses, motivo pelo qual fixo-a em 04 (quatro) anos e 06 (seis) meses de reclusão. Na terceira fase dosimétrica, correto, o reconhecimento da causa especial de aumento de pena prevista no art. 1º, §4º, inciso II, da Lei n.

9.455/97, visto que o delito foi cometido contra uma criança. Mantenho a respectiva majoração em 1/4, por se tratar de infante de tenra idade, fixando a pena em 05 (cinco) anos, 07 (sete) meses e 15 dias de reclusão.

Além disso, na linha do decidido pelo juízo a quo, tenho que deve ser mantida a causa de aumento pela continuidade delitiva, no patamar fixado na origem, em decorrência de que os delitos foram praticados por mais de uma vez, mediante ações diversas. Como bem ressaltado no parecer ministerial, "restou plenamente demonstrado que a acusada, por mais de uma vez (ao menos sete condutas, como reconhecido em sentença), submeteu sua filha, com emprego de violência, a intenso sofrimento físico ou mental, circunstância que impõe o reconhecimento do concurso de crimes. Logo, considerando a existência de proximidade temporal, de proximidade espacial e similitude do modus operandi entre as condutas, correto o reconhecimento da continuidade delitiva constante no art. 71 do Código Penal.

A dosimetria da pena, quando imposta com base em elementos concretos e observados os limites da discricionariedade vinculada atribuída ao magistrado sentenciante, impede a revisão da reprimenda por esta Corte Superior. Somente em casos de evidente desproporcionalidade entre o delito e a pena imposta, caberá a reapreciação para a correção de eventual desacerto quanto ao cálculo das frações de aumento e de diminuição e a reavaliação das circunstâncias judiciais listadas no art. 59 do Código Penal.

A análise realizada pelo Tribunal de origem está em linha com a jurisprudência desta Corte acerca da temática.

In casu, as instâncias de origem bem exararam as circunstâncias judiciais desfavoráveis à paciente, elencando os seguintes fundamentos: i) as agressões perduraram por praticamente toda a existência da vítima (6 anos), com exceção de um pequeno período inicial em que conviveu com o seu primo; ii) chantagem como forma de impedir o conhecimento dos fatos pelas autoridades; III) gravidade das lesões, pois a vítima possuía inúmeros hematomas distribuídos por todo o corpo (ombros, pernas, costas), tanto atuais quanto pretéritos, além disso apresentava falta de unhas em alguns dedos do pé, corte no lábio, olho roxo com sangramento causado por golpes de cabo de vassoura; todos esses fatores demonstram a reprovabilidade das condutas e justificam a exasperação da pena-base para cada crime.

No tocante ao critério numérico de aumento para cada circunstância judicial negativa, *in casu*, não há desproporção no aumento da pena-base, uma vez que há motivação particularizada, em obediência aos princípios da proporcionalidade

e da individualização da pena, ausente, portanto, notória ilegalidade a justificar a concessão da ordem pleiteada.

A propósito: “Salienta-se que a ponderação das circunstâncias judiciais não constitui mera operação aritmética, em que se atribuem pesos absolutos a cada uma delas, mas sim exercício de discricionariedade, devendo o julgador pautar-se pelo princípio da proporcionalidade e, também, pelo elementar senso de justiça. ” (AgRg no AREsp n. 2.240.104/SP, Quinta Turma, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 27/2/2023.)

Quanto à fração da causa especial de aumento de pena prevista no art. 1º, §4º, II, da Lei n. 9.455/1997, também não há ilegalidade, pois foi fundamentada em razão de a vítima, ao tempo dos fatos, ser criança em tenra idade, na fase da "primeira infância". Alterar o quadro formado no Tribunal de origem demandaria inviável dilação probatória em *habeas corpus*.

Ante o exposto, **não conheço** do presente *habeas corpus*.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2022/0333350-1

HC 778.837 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 108132021 4532021151831 50008895820218210134 50009371720218210134
52239408020218217000

PAUTA: 26/11/2024

JULGADO: 26/11/2024

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO AUGUSTO BRANDÃO DE ARAS

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : MAIQUELI DA SILVEIRA LIMBERGER (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tortura

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 Ribeiro Dantas e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca e Joel Ilan Paciornik.