



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 790884 - SP (2022/0393576-9)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE : MATHEUS YAGO DA SILVA
ADVOGADO : MATHEUS YAGO DA SILVA - SP367477
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : E DA S (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PENAL. *HABEAS CORPUS*. ESTUPRO DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL. DOSIMETRIA. PENA-BASE. FUNDAMENTOS CONCRETOS PARA O AUMENTO DA PENA-BASE. CONTINUIDADE DELITIVA E CONCURSO MATERIAL BEM APLICADOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

I. CASO EM EXAME

1. *Habeas corpus* impetrado em favor de condenado por estupro de vulnerável e estupro, contra a mesma vítima, por longos anos, questionando o aumento da pena-base, a fração de aumento da continuidade delitiva e o concurso material entre os crimes.

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. No caso dos autos, não há qualquer ilegalidade na fixação da pena-base em relação aos crimes de estupro de vulnerável e estupro no patamar máximo legalmente previsto, uma vez que se apresentou fundamentação específica para a negatificação da culpabilidade, conduta social, personalidade, circunstâncias e consequências do crime em sintonia com o entendimento deste Tribunal.

5. Não há desproporção na fixação da pena-base em seu patamar máximo legalmente previsto, uma vez que há motivação particularizada, em obediência aos princípios da proporcionalidade e da individualização da pena, *ex vi* do art. 59 do CP.

6. A fração de 2/3 por força da continuidade delitiva foi devidamente fundamentada na prática dos delitos por período prologado, assim como o reconhecimento do concurso material pois, a despeito da vítima ser uma só, os crimes são diversos.

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 Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 07 de novembro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 790884 - SP (2022/0393576-9)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE : MATHEUS YAGO DA SILVA
ADVOGADO : MATHEUS YAGO DA SILVA - SP367477
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : E DA S (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PENAL. *HABEAS CORPUS*. ESTUPRO DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL. DOSIMETRIA. PENA-BASE. FUNDAMENTOS CONCRETOS PARA O AUMENTO DA PENA-BASE. CONTINUIDADE DELITIVA E CONCURSO MATERIAL BEM APLICADOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

I. CASO EM EXAME

1. *Habeas corpus* impetrado em favor de condenado por estupro de vulnerável e estupro, contra a mesma vítima, por longos anos, questionando o aumento da pena-base, a fração de aumento da continuidade delitiva e o concurso material entre os crimes.

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. No caso dos autos, não há qualquer ilegalidade na fixação da pena-base em relação aos crimes de estupro de vulnerável e estupro no patamar máximo legalmente previsto, uma vez que se apresentou fundamentação específica para a negatificação da culpabilidade, conduta social, personalidade, circunstâncias e consequências do crime em sintonia com o entendimento deste Tribunal.

5. Não há desproporção na fixação da pena-base em seu patamar máximo legalmente previsto, uma vez que há motivação particularizada, em obediência aos princípios da proporcionalidade e da individualização da pena, *ex vi* do art. 59 do CP.

6. A fração de 2/3 por força da continuidade delitiva foi devidamente fundamentada na prática dos delitos por período prologado, assim como o reconhecimento do concurso material pois, a despeito da vítima ser uma só, os crimes são diversos.

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 último relatório contido nos autos (fl. 103):

Trata-se de Habeas Corpus (e-STJ fls. 03/11) impetrado em favor de E DA S contra Acórdão proferido pela 7ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que, por unanimidade, negou provimento ao Apelo defensivo.

Consta nos autos que E DA S foi condenado às penas de 67 anos e 06 meses de reclusão, em regime fechado, por infração ao art. 217-A, caput, por inúmeras vezes, na forma do art. 71 e art. 213, § 1º, também por inúmeras vezes, na forma do art. 71, incidindo sobre todos os delitos a regra do art. 69, do Código Penal.

A Defesa interpôs Apelação, tendo a 7ª Câmara de Direito Criminal do TJSP negado provimento ao Apelo defensivo. Eis a Ementa do Acórdão recorrido (e-STJ fls. 32):

“Apelação. Estupros e estupros de vulnerável. Arts. 213 e 217-A, do CP. Autoria bem comprovada por meio da robusta prova oral. Validade da palavra da vítima, corroborada cabalmente pela prova testemunhal. Condenação adequada. Dosimetria perfeita. Sentença mantida. Recurso não provido”.

No presente Habeas Corpus o Paciente alega sofrer constrangimento ilegal pelo Tribunal de origem, e que houve ilegalidade na aplicação no quantum de pena aplicada.

Aduz que o Juízo fixou a pena-base em decorrência do delito cometido pelo Réu e não pelas circunstâncias judiciais previstas no Código Penal e que “a pena-base foi fixada no seu máximo, sem que o r. Juízo a quo, tenha de fato realizado a individualização da pena conforme previsão legal do Código Penal, em seu artigo 68 c/c artigo 59” (e-STJ fls. 09).

Pondera que “deve ser aplicado o crime continuado, nos moldes do art. 71 do Código Penal, tendo em vista que ambos os crimes foram praticados contra a mesma vítima, sendo ambos da mesma espécie e no mesmo local” (e-STJ fls. 11).

Argumenta que “levando em consideração as inúmeras vezes em que fora a vítima abusada, aplica-se o aumento de pena na fração de ½ (metade), devendo sua reprimenda restar fixada em 49 (quarenta e nove) anos, 1 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão, pelo delito tipificado no art. 217-A do Código Penal” (e-STJ fls. 11).

Ao final, requer a concessão da ordem para redimensionar o quantum

da pena aplicada.

Informações prestadas pelo Desembargador Presidente do TJSP às fls. 79/80 esclarecem que "foi ajuizada a Revisão Criminal n. 2224737-83.2020.8.26.0000 e o Relator, aos 26 de outubro transato, julgou improcedente o pleito revisional, ocorrendo o trânsito em julgado" (e-STJ fls. 80).

É o relatório.

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.

As informações foram prestadas e o parecer do MPF é pelo não conhecimento do habeas corpus ou, se conhecido, pela denegação da ordem (fls. 102-108).

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 da pena aplicada pelo magistrado de piso (fls. 37-39):

E quanto à dosimetria de pena, igualmente não há o que se alterar.

A chocante e abominável postura do apelante bem justifica a excepcional imposição da pena-base em seu patamar máximo, tanto dos delitos de estupro, como dos de estupro de vulnerável, com fundamento no art. 59, do CP, e considerando especialmente a duração dos eventos (cerca de quatro anos, diariamente), o aproveitamento das condições pessoais da mãe da vítima (sofreu um AVC, com sequelas) como facilitador de seus crimes, o emprego de agressões físicas e ameaças (causas dispensáveis para configuração do estupro de vulnerável), as perseguições à vítima, ciúmes excessivo e sentimento de posse, com consequências altamente negativas à vítima (incluindo mudança de comportamento), gravidez decorrente dos abusos e posterior tentativa de aborto.

Na segunda fase da dosimetria, não há agravantes ou atenuantes a serem consideradas.

Na terceira e última etapa da dosimetria, sem causas de aumento ou diminuição de pena.

A continuidade delitiva foi bem fixada em seu patamar máximo, considerando que a vítima bem esclareceu que os abusos sexuais ocorriam diariamente.

A soma das penas dos estupros de vulnerável e estupros do art. 213 do CP, foi adequada, considerando que estamos diante de crimes diversos.

A quantidade de pena indica que o regime inicial fechado era mesmo o

adequado, e que incabível qualquer benefício prisional neste momento.

De início, ressalto 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).

Da análise do excerto colacionado, verifico que, ao contrário do afirmado pela defesa, não há qualquer ilegalidade na fixação da pena-base em relação aos crimes de estupro de vulnerável e estupro no patamar máximo legalmente previsto, uma vez que se apresentou fundamentação específica para a negatização da culpabilidade, conduta social, personalidade, circunstâncias e consequências do crime em sintonia com o entendimento deste Tribunal.

Quanto ao critério numérico de aumento para cada circunstância judicial negativa, *in casu*, não há desproporção na fixação da pena-base em seu patamar máximo, uma vez que há motivação particularizada, em obediência aos princípios da proporcionalidade e da individualização da pena, *ex vi* do art. 59 do CP, ausente, portanto, notória ilegalidade a justificar a concessão da ordem pleiteada.

Ressalto que "a análise das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal, não atribui pesos absolutos para cada uma delas, a ponto de ensejar uma operação aritmética dentro das penas máximas e mínimas cominadas ao delito. Assim, é possível que o magistrado fixe a pena-base no máximo legal, ainda que tenha valorado tão somente uma circunstância judicial, desde que haja fundamentação idônea e bastante para tanto" (STJ, AgRg no REsp 143.071/AM, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, D Je 6/5/2015).

Por outro lado, correta a majoração no patamar máximo em decorrência da continuidade delitiva, uma vez que restou demonstrado que os abusos eram diários e duraram vários anos, o que constitui base empírica idônea para a majoração em 2/3.

"É firme a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de que, não obstante a regra geral para a escolha da quantidade de aumento de pena pelo reconhecimento do crime continuado esteja atrelada ao número de infrações praticadas pelo agente, nas hipóteses de crimes sexuais praticados durante longo

período - como na espécie, em que os delitos foram praticados por considerável lapso temporal -, torna-se inviável a exigência de quantificação exata do número de eventos criminosos, mostrando-se adequado, em tais situações, o aumento da pena em patamar superior ao mínimo previsto no art. 71, caput, do CP" (AgRg no REsp n. 1.914.242/RJ, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 21/9/2021, DJe de 27/9/2021).

Por fim, correta a aplicação do concurso material entre os delitos de estupro de, vulnerável, cometidos quando a vítima era menor de 14 anos, e de estupro, após a superação daquela idade pois, como bem observado pelo magistrado de piso, "há que ser reconhecido o concurso material entre os crimes de estupro de vulnerável e estupro contra pessoa menor de 18 anos. Ainda que sejam delitos da mesma espécie, o enorme lapso temporal entre tais crimes (4 anos no total) justifica a punição por ambos os delitos na forma do art. 69 do Código Penal e não pela regra do crime continuado. A punição por apenas um dos crimes representaria um verdadeiro prêmio para um cidadão que passou cerca de quatro anos reiteradamente estuprando menor de idade" (fls. 27-28).

Alterar o quadro formado no Tribunal de origem demanda inviável dilação probatória em sede de *habeas corpus*.

"Demonstrado pelas instâncias anteriores o concurso material entre as infrações praticadas contra as vítimas, revisar tal conclusão exige incursão no conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado a esta Corte na célere via do *habeas corpus*" (AgRg no HC n. 797.869/MS, relator Ministro Antônio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 11/12/2023, DJe de 15/12/2023).

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

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2022/0393576-9

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 790.884 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Número Origem: 15014170620198260047

EM MESA

JULGADO: 05/11/2024
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : MATHEUS YAGO DA SILVA
ADVOGADO : MATHEUS YAGO DA SILVA - SP367477
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : E DA S (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO 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 Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.