



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 828937 - SP (2023/0194097-1)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE : RAQUEL VIEIRA DE MAGALHAES
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA DE MAGALHÃES - SP455157
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : E DE L R (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE REVISÃO CRIMINAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. DOSIMETRIA. PENA-BASE. FUNDAMENTOS CONCRETOS PARA O AUMENTO DA PENA-BASE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

I. CASO EM EXAME

1. *Habeas corpus* impetrado em favor de condenado por estupro de vulnerável, questionando o aumento da pena-base .

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, a valoração das consequências do crime foi devidamente fundamentada no trauma psicológico da vítima, causado diante da proximidade do agente que abusou da confiança em si depositada pelos genitores da vítima para a prática dos crimes pelos quais foi condenado.

5. 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, *ex vi* do art. 59 do CP.

6. Por fim, mantida a valoração negativa de uma circunstância judicial, resta prejudicada a pretensão de alteração do regime inicial, mormente porque a pena definitiva é superior a 8 anos de reclusão que, por si só, já permitiria o regime mais gravoso, na forma do art. 33, § 2º, *a*, do CP, mormente diante da gravidade

concreta da conduta.

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 828937 - SP (2023/0194097-1)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE : RAQUEL VIEIRA DE MAGALHAES
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA DE MAGALHÃES - SP455157
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : E DE L R (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE REVISÃO CRIMINAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. DOSIMETRIA. PENA-BASE. FUNDAMENTOS CONCRETOS PARA O AUMENTO DA PENA-BASE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

I. CASO EM EXAME

1. *Habeas corpus* impetrado em favor de condenado por estupro de vulnerável, questionando o aumento da pena-base .

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, a valoração das consequências do crime foi devidamente fundamentada no trauma psicológico da vítima, causado diante da proximidade do agente que abusou da confiança em si depositada pelos genitores da vítima para a prática dos crimes pelos quais foi condenado.

5. 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, *ex vi* do art. 59 do CP.

6. Por fim, mantida a valoração negativa de uma circunstância judicial, resta prejudicada a pretensão de alteração do regime inicial, mormente porque a pena definitiva é superior a 8 anos de reclusão que, por si só, já permitiria o regime mais gravoso, na forma do art. 33, § 2º, *a*, do CP, mormente diante da gravidade

concreta da conduta.

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 (fls. 72-77):

Trata-se de habeas corpus, substitutivo de recurso próprio, impetrado em favor de E. DE L. R., contra decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que negou provimento ao recurso da Defesa. (Apelação Criminal nº 1505133-30.2021.8.26.0125).

Depreende-se dos autos que o Paciente foi condenado como incurso no art. 217-A, caput, do Código Penal, à pena de 09 anos e 04 meses de reclusão, em regime inicial fechado, vedado recorrer em liberdade.

Inconformada, a Defesa apelou. Em suas razões, postulou a reforma da sentença, visando a absolvição do Sentenciado ante a insuficiência de provas e negativa de autoria.

Apreciando o feito, a 14ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, à unanimidade, negou provimento ao recurso, consoante súmula de julgamento adiante transcrita:

“APELAÇÃO CRIMINAL-ESTUPRO DE VULNERÁVEL-ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS-AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVA BEM DEMONSTRADA-CONJUNTO PROBATÓRIO ROBUSTO, SUFICIENTE PARA SUSTENTAR A CONDENAÇÃO DO RÉU NOS MOLDES EM QUE PROFERIDA- PENA E REGIME ADEQUADAMENTE FIXADOS- IMPROVIMENTO DO APELO”. (e-STJ Fl. 35).

[...]

Diante do revés, impetra-se este mandamus, alegando que o Paciente suporta constrangimento ilegal que desafia o remédio constitucional.

Diz, no tópico “DO CONSTRANGIMENTO ILEGAL QUANTO AO AUMENTO INDEVIDO DA PENA BASE”, em suma, que “Quanto a fixação da pena base, data máxima vênia, agiu equivocadamente os Nobres Julgadores do Tribunal de Origem, ao manter o aumento de pena imposto pelo Juiz a quo, que levou em consideração as consequência do crime”. (e-STJ Fl. 5).

Aduz que “Em relação às CIRCUNSTÂNCIAS NEGATIVAS DO CRIME foi asseverado o seguinte as circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal, entendo que as consequências do crime foram muito graves e, por isso, devem ser valoradas negativamente contra o réu, diante do desarranjo emocional da vítima e familiar ocasionado com o fato delituoso, porquanto o réu tinha proximidade com a vítima e sua família, usando dessa facilidade e confiança com a vítima para praticar o delito, bem como por provocar o desarranjo familiar, devendo a pena ser majorada em um sexto..) Questiona-se onde estariam os elementos que demonstra a existência de tal circunstância? Não foram expostos”. (e-STJ Fl. 5).

Sustenta que “(...) quanto ao argumento, data vênia, não deve prosperar visto que as condições narradas são típicas do delito,

merecendo desse modo, ser reformada o v. acórdão”. (e-STJ Fl. 5).

Ressalta que “A respeitável sentença guerreada é omissa quanto a circunstância negativa, não sendo fundamentada devidamente essa circunstância. A reprovação social circunstancial ligada ao crime e o autor merece vez que aquela, em relação ao crime, em sentido estrito já fora apreciada quando se averiguou a existência do delito, aqui, além da reprovação social, estudou-se a imputabilidade, a potencial consciência da ilicitude e a exigibilidade de conduta diversa. A culpabilidade do Art. 59 do CPB, nada mais é do que a soma de todas as demais circunstâncias (antecedentes, conduta social, etc...)”. (e-STJ Fl. 6).

Assevera que “(...) não há fundamento idôneo ao se exarar como consequência muito grave “desarranjo emocional da vítima e familiar ocasionado com o fato delituoso” Questiona-se a Vossas Excelências: Onde estaria o fato concreto nos autos que dimensiona a reprovabilidade da conduta como maior do que o normal? Não há resposta plausível para tal indagação”. (e-STJ Fl. 6).

Consigna que “A majoração da pena base não se sustenta eis que inidôneo o fundamento no sentido de que em razão do desarranjo emocional da vítima e familiar justificaria a medida”. (e-STJ Fl. 6).

Defende que “(...) a conduta do paciente e seu tipo de relação com a família da vítima e mesmo com esta não pode ser incluída no que a lei denomina “relações de hospitalidade”, salvo se considerada tal expressão em sentido amplo, o que não é possível, sob pena de ofensa ao Princípio da Reserva Legal”. (e-STJ Fls. 7/8).

Argumenta que “Meras relações de vizinhança, ou mesmo de parentesco, que permitam que alguém possa ingressar, eventualmente, na residência da vítima não são suficientes para agravar a conduta do agente, considerada a descrição legal estrita da agravante, cuja literalidade não pode ser extravasada em desfavor do paciente”. (e-STJ Fl. 6).

Conclui que “(...) é clara e cristalina a enorme ilegalidade perpetrada contra o paciente, razão pela qual é medida que se impõe a concessão da presente ordem de habeas corpus a fim de que seja reduzida a pena base para o patamar mínimo, vez que os argumentos apresentados pelo Ínclito Julgador do Tribunal de Origem não são idôneos para fundamentar a exasperação levada a termo, restabelecendo-se, por este egrégio Tribunal, a mais inteira justiça na fixação do quantum ideal”. (e-STJ Fls. 9/10)

Aduz, no tópico “DA ALTERAÇÃO DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA PARA O REGIME SEMIABERTO”, em síntese, que “Com a pena base fixada no mínimo legal, considerando as circunstâncias judiciais (todas favoráveis) e a quantidade de pena a ser aplicada, deverá ser fixado o regime Semiaberto para o início do cumprimento de pena, nos termos do art. 33, § 2º, c, do Código Penal”. (e-STJ Fl. 10).

Transcreve as Súmulas 718 e 719 do STF e 440 do STJ.

Por fim, requer: “III – DO PEDIDO Diante de todo exposto, postula-se seja concedida a ordem impetrada, com fulcro no artigo 648 do Código de Processo Penal, requerendo desta forma, haja por bem vossa excelência, após colhidas as informações perante a autoridade coatora, julgamento favorável da presente ordem de habeas corpus em favor de [...], a fim de que seja: Reconhecido a fundamentação inidônea, afastado o aumento da pena base e fixado o regime inicial semiaberto para início de cumprimento de pena, nos moldes do art. 33 do Código Penal a fim de com a definitiva concessão do “writ”, como

medida da mais lidima justiça.

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

Requer a concessão da ordem para obter a redução da pena-base ao mínimo legal, além da fixação do regime intermediário.

As informações foram prestadas e o parecer do MPF é pelo não conhecimento do habeas corpus (fls. 72-84)

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, mormente diante do trânsito em julgado da condenação, ocorrido em 22/7/2022 (fl. 50), tornando o presente habeas corpus substitutivo de revisão criminal, o que não é admitido.

Nesse sentido:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA VEICULAR. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. BUSCA DOMICILIAR. AUTORIZAÇÃO. AUSÊNCIA DE NULIDADE. REEXAME DE PROVAS. INVIABILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo regimental interposto contra decisão que não conheceu de recurso em habeas corpus, impetrado como substitutivo de recurso próprio, no qual se alegava nulidade na busca veicular e domiciliar realizadas durante operação de combate ao tráfico de drogas, pleiteando a anulação das provas obtidas.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há três questões em discussão: (i) definir se o habeas corpus pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio; (ii) verificar a legalidade da busca veicular realizada com base em fundamentação idônea; (iii) analisar a existência de autorização válida para a busca domiciliar e a possibilidade de revisão das provas no âmbito do habeas corpus.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, alinhada com o entendimento da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, consolidou que o habeas corpus não é admitido como substitutivo de recurso próprio ou revisão criminal, salvo em casos de flagrante ilegalidade que configurem constrangimento ilegal.

4. A busca veicular foi fundamentada de maneira idônea, com justificação concreta e objetiva, baseada nas circunstâncias específicas do caso, o que afasta a alegação de nulidade.

5. A corte de origem apontou que a busca domiciliar foi realizada com autorização válida, evidenciando a presença de justa causa, o que também afasta a nulidade arguida.

6. A pretensão de revisar as conclusões da instância inferior demandaria reexame do conjunto fático-probatório, o que é inviável no âmbito do habeas corpus, que possui natureza jurídica restrita e não comporta dilação probatória.

IV. DISPOSITIVO E TESE

7. Recurso desprovido.

[...]

(AgRg no RHC n. 182.381/PR, relatora Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 24/9/2024, DJe de 27/9/2024, grifei)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. TRÁFICO DE DROGAS. TRÂNSITO EM JULGADO DO DECRETO CONDENATÓRIO. MANEJO DO WRIT COMO SUCEDÂNEO DE REVISÃO CRIMINAL. PRECLUSÃO TEMPORAL. SEGURANÇA JURÍDICA. DOSIMETRIA. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ART. 42 DA LEI DE DROGAS. TRÁFICO PRIVILEGIADO. IMPOSSIBILIDADE. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA DEVIDAMENTE DEMONSTRADA. INEXISTÊNCIA DE BIS IN IDEM. REVOLVIMENTO FÁTICO PROBATÓRIO INVIÁVEL NA ESTREITA VIA DO MANDAMUS. REGIME FECHADO. ADEQUADO. PRESENÇA DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL QUE ELEVOU A PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. PRECEDENTES. SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL. DESCABIMENTO. CARÊNCIA DE REQUISITOS. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE NO ACÓRDÃO IMPUGNADO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - É assente nesta Corte Superior de Justiça que o agravo regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão vergastada pelos próprios fundamentos.

II - Como abordado na decisão agravada, ocorrendo o trânsito em julgado de decisão condenatória nas instâncias de origem, não é dado à parte optar pela impetração de writ nesta instância superior, uma vez que a competência do Superior Tribunal de Justiça, prevista no artigo 105, I, "e", da Constituição Federal, restringe-se ao processamento e julgamento de revisões criminais de seus próprios julgados.

III - O presente writ foi impetrado contra acórdão do Tribunal de origem já transitado em julgado (consulta ao sítio do Tribunal a quo). Diante dessa situação, não deve ser conhecido o presente habeas corpus, porquanto fora manejado como substitutivo de revisão criminal.

IV - O Tribunal de origem, de forma motivada e de acordo com o caso concreto, atento às diretrizes do art. 42 da Lei de Drogas e do art. 59, do Código Penal, considerou a natureza do entorpecente apreendido com o paciente (cocaína), não se mostrando desproporcional a exasperação da basilar no patamar prudencial de 1/6 (um sexto), considerando-se que foi apreendida quantidade significativa de entorpecentes, ainda que não excepcional (32 porções equivalentes a 45g de cocaína), tal qual se depreende dos autos (e-STJ fl. 84).

V - A quantidade do entorpecente, por si só, tal qual assinalado no acórdão impugnado, não seria hábil a ensejar a exasperação da basilar - tendo em vista, contudo, a sua conjugação com a natureza mais deletéria da cocaína, não sendo irrisório o quantitativo apreendido, tenho que não há ilegalidade flagrante a ser sanada mediante a concessão da ordem de habeas corpus. Trata-se, com efeito, de condição preponderante em relação ao próprio art. 59 do Código Penal, não sendo verificada, na espécie, desproporção no aumento da pena-base, uma vez que há motivação particularizada, em obediência aos princípios da proporcionalidade e da individualização da pena, ex vi do art. 42 da Lei n. 11.343/06.

VI - Por ocasião do julgamento do ARE n. 666.334/AM, o eg. Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral da matéria referente à valoração da natureza e da quantidade da droga na dosimetria relativa ao delito de tráfico de entorpecentes e, reafirmando sua jurisprudência, fixou entendimento segundo o qual fica evidenciado o bis in idem quando a valoração em tela opera-se na primeira e terceira fases do cálculo da pena. Cabe às instâncias ordinárias, ao promover a dosimetria, considerar a quantidade e a natureza da droga no momento que melhor lhe aprouver, podendo valorá-las na primeira fase da dosimetria, para exasperar a pena-base, ou na terceira fase, para afastar o redutor do tráfico privilegiado ou modular a sua fração, mas nunca em ambas as fases, sob pena de bis in idem.

VII - Na hipótese, a majoração da pena-base está fundada na natureza e quantidade da droga apreendida, ao passo que o afastamento da minorante ocorreu pela dedicação às atividades criminosas. Fatos distintos, portanto, inexistindo bis in idem.

VIII - Rever o entendimento das instâncias ordinárias para fazer incidir a causa especial de diminuição demandaria, necessariamente, amplo revolvimento da matéria fático-probatória, procedimento que, a toda evidência, é incompatível com a estreita via do mandamus.

IX - Segundo pacífica jurisprudência desta Corte Superior, a existência de circunstância judicial desfavorável, com a consequente fixação da pena-base acima do mínimo legal, autoriza a determinação de regime inicial mais gravoso do que o cabível em razão do quantum de pena cominado. Precedentes.

X - Mantida pena superior a 4 (quatro) anos de reclusão, não há se falar em substituição da corporal por restritiva de direito, nos termos do art. 44, inciso I, do Código Penal.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 865.791/SP, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 9/9/2024, DJe de 13/9/2024.)

Ademais, ainda que assim não fosse, melhor sorte não teria o paciente, na medida em que o acórdão assim se manifestou acerca do aumento da pena-base (fl. 39):

No tocante à pena, verifico que foi bem aplicada, não comportando reparos. A pena base foi fixada acima do mínimo legal, no patamar de 1/6, fundamentando o douto magistrado nas nefastas consequências do delito para a vítima e assim tornada definitiva, na ausência de demais causas que possam influir ou modificá-la. Com efeito, a r.

sentença encontra-se muito bem fundamentada nesse sentido, não comportando reparos (fls.276).

Por sua, colhe-se da sentença (fl. 30-grifei):

*Consideradas as circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal, entendo que **as consequências do crime foram muito graves e, por isso, devem ser valoradas negativamente contra o réu, diante do desarranjo emocional da vítima e familiar ocasionado com o fato delituoso, porquanto o réu tinha proximidade com a vítima e sua família, usando dessa facilidade e confiança com a vítima para praticar o delito, bem como por provocar o desarranjo familiar, devendo a pena ser majorada em um sexto. Desse modo, fixo a pena-base em 09 anos e 04 meses de reclusão.***

Inicialmente, 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.)

No caso dos autos, a valoração das consequências do crime foi devidamente fundamentada no trauma psicológico da vítima, causado diante da proximidade do agente que abusou da confiança em si depositada pelos genitores da vítima para a prática dos crimes pelos quais foi condenado.

Quanto 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, *ex vi* do art. 59 do CP, ausente, portanto, notória ilegalidade a justificar a concessão da ordem pleiteada.

Quanto ao tema, confirmam-se:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CULPABILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS E CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. PERSONALIDADE DO AGENTE. MOTIVAÇÃO CONCRETA DECLINADA. PROPORCIONALIDADE DO INCREMENTO. CONFISSÃO ESPONTÂNEA NÃO CARACTERIZADA. ART. 226, II, DO CPP. BIS IN IDEM NÃO EVIDENCIADO. CONTINUIDADE DELITIVA. AUMENTO DE 2/3 JUSTIFICADO. AGRAVO DESPROVIDO.

[...]

3. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que é possível o incremento da pena-base no que diz respeito à vetorial consequências do crime quando apresentados elementos

concretos relacionados ao trauma sofrido pela vítima, como a duração prolongada dos efeitos do abalo psicológico, comprovada pelo decurso de tempo do tratamento psicológico ou psiquiátrico e pela mudança de comportamento. Na espécie, a ofendida passou a sofrer de distúrbios psicológicos e psiquiátricos, sendo diagnosticada como portadora de alopesia areata, doença que faz com que a pessoa arranque os próprios cabelos, necessitando até dias atuais de acompanhamento especializado, passando, ainda, ao ofendida a enfrentar dificuldades de aprendizagem na escola, circunstâncias estas que recomendam a exasperação da pena-base.

[...]

12. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 924.377/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 2/9/2024, DJe de 6/9/2024.)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. DOSIMETRIA. PENA-BASE. VALORAÇÃO NEGATIVA DAS CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ABALO MORAL E REPERCUSSÃO NEGATIVA DO FATO SOBRE A IMAGEM DA VÍTIMA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, "em relação às consequências do crime, que devem ser entendidas como o resultado da ação do agente, a avaliação negativa de tal circunstância judicial mostra-se eskorreita se o dano material ou moral causado ao bem jurídico tutelado se revelar superior ao inerente ao tipo penal" (AgRg no HC n. 864.958/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 26/2/2024, DJe de 28/2/2024).

2. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem apresentou fundamentação concreta e idônea para a valoração negativa das consequências do crime, ressaltando o abalo moral causado à vítima e a repercussão negativa do fato sobre a imagem da ofendida, que se viu obrigada a mudar de escola após os fatos, o que justifica o incremento da pena-base. Precedentes.

3. Prejudicado o pedido de abrandamento do regime prisional, uma vez que o regime fechado é o adequado para iniciar o cumprimento da pena de 9 anos de reclusão, nos termos do art. 33, § 2º, "a", do Código Penal - CP.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp n. 2.460.084/CE, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 26/8/2024, DJe de 30/8/2024.)

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

Por fim, mantida a valoração negativa de uma circunstância judicial, resta prejudicada a pretensão de alteração do regime inicial, mormente porque a pena definitiva é superior a 8 anos de reclusão que, por si só, já permitiria o regime mais gravoso, na forma do art. 33, § 2º, a, do CP, mormente diante da gravidade

concreta da conduta.

Nesse sentido:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. REGIME PRISIONAL FECHADO. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. MODUS OPERANDI. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. INEXISTÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. De acordo com a Súmula 440/STJ, "fixada a pena-base no mínimo legal, é vedado o estabelecimento de regime prisional mais gravoso do que o cabível em razão da sanção imposta, com base apenas na gravidade abstrata do delito". De igual modo, as Súmulas 718 e 719 do STF, prelecionam, respectivamente, que "a opinião do julgador sobre a gravidade em abstrato do crime não constitui motivação idônea para a imposição de regime mais severo do que o permitido segundo a pena aplicada" e "a imposição do regime de cumprimento mais severo do que a pena aplicada permitir exige motivação idônea".

2. Na hipótese, em pese tenha sido imposta reprimenda entre 4 e 8 anos de reclusão, a manutenção do regime fechado encontra suficiente motivação na gravidade concreta da conduta, considerando o modus operandi do delito, porquanto cometido "contra criança no ambiente familiar, que, em razão, disso, suportou trauma psicológico que, passados alguns anos, ainda demandava acompanhamento profissional".

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no HC n. 926.924/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 2/9/2024, DJe de 6/9/2024.)

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. ABSOLVIÇÃO. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. PENA-BASE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PROPORCIONALIDADE. ARTIGO 226, INCISO II, DO CPP. INCIDÊNCIA. PADRASTO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

[...]

11. No tocante ao regime de cumprimento da pena, além da pena privativa de liberdade ter sido mantida acima de 8 anos de reclusão, houve o reconhecimento da existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis na pena-base, tudo a justificar início do cumprimento da pena no regime fechado, nos termos dos artigos 33, §§ 2º e 3º, e 59 do CP.

12. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp n. 2.454.681/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 5/3/2024, DJe de 8/3/2024.)

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

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2023/0194097-1

HC 828.937 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 15051333020218260125 21632562021

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 : RAQUEL VIEIRA DE MAGALHAES
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA DE MAGALHÃES - SP455157
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : E DE L R (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.