



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 833756 - RJ (2023/0218938-5)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : S A F (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

DIREITO PENAL. *HABEAS CORPUS*. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. DOSIMETRIA. PENA-BASE. FUNDAMENTOS CONCRETOS. *QUANTUM* PROPORCIONAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

I. Caso em exame

1. *Habeas corpus* impetrado, 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. A análise realizada pelo Tribunal de origem está em linha com a jurisprudência desta Corte acerca da temática, porquanto demonstrado as circunstâncias e consequências do crime desfavoráveis ao paciente, pois se utilizou da confiança que a menor tinha com ele para praticar a violência sexual, e ainda praticou violência psicológica contra a criança, como tentativa de evitar que ela narrasse o ocorrido a seus familiares, ademais das consequências danosas para a vítima, conforme consta do relatório psicológico, fatores que apontam maior censura na conduta, excedendo os limites do tipo penal violado.

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, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay

Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.
Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Ribeiro Dantas.

Brasília, 24 de outubro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 833756 - RJ (2023/0218938-5)

RELATORA : MINISTRA DANIELA TEIXEIRA
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : S A F (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

DIREITO PENAL. *HABEAS CORPUS*. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. DOSIMETRIA. PENA-BASE. FUNDAMENTOS CONCRETOS. *QUANTUM* PROPORCIONAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

I. Caso em exame

1. *Habeas corpus* impetrado, 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. A análise realizada pelo Tribunal de origem está em linha com a jurisprudência desta Corte acerca da temática, porquanto demonstrado as circunstâncias e consequências do crime desfavoráveis ao paciente, pois se utilizou da confiança que a menor tinha com ele para praticar a violência sexual, e ainda praticou violência psicológica contra a criança, como tentativa de evitar que ela narrasse o ocorrido a seus familiares, ademais das consequências danosas para a vítima, conforme consta do relatório psicológico, fatores que apontam maior censura na conduta, excedendo os limites do tipo penal violado.

IV. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de S A F em que se aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

O paciente foi condenado às penas de 21 (vinte e um) anos e 2 (dois) meses de reclusão, no regime fechado, além da fixação de indenização no valor de R\$10.000,00 (dez mil reais), na forma do artigo 387, inciso IV, do Código de Processo Penal, pela prática do delito previsto no artigo 217-A, (por diversas vezes), na forma do artigo 71, ambos do Código Penal.

Contra a sentença condenatória, a defesa interpôs recurso de apelação à Corte de origem, que deu parcial provimento ao apelo defensivo, para afastar a condenação em danos morais, por meio de acórdão assim ementado:

APELAÇÃO CRIMINAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. ATOS LIBIDINOSOS COM MENOR DE 14 ANOS. CRIME CONTINUADO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. PENA: 21 ANOS E 02 MESES DE RECLUSÃO, REGIME FECHADO. RECURSO DA DEFESA. PRELIMINAR DE INÉPCIA DA INICIAL ACUSATÓRIA REJEITADA. MÉRITO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. PROVA SEGURA. VALIDADE DAS PALAVRAS DA VÍTIMA. HARMONIA DO CONJUNTO PROBATÓRIO. DOSIMETRIA SEM REPARO. PENA FIXADA DE FORMA FUNDAMENTADA. MANUTENÇÃO DA AGRAVANTE AFASTADA. AUSÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO NA DENÚNCIA. PEQUENO REPARO NA SENTENÇA ATACADA, QUE, NO MAIS, PERMANECE POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. Preliminar de inépcia da denúncia afastada. A denúncia narra os fatos como se passaram e, assim, houve descrição condizente dos fatos delituosos e suas circunstâncias, o que caracteriza nítido cumprimento ao art. 41 do CPP. Ausência de prejuízo à defesa. Mérito. A materialidade e autoria delitiva restaram demonstradas no processo por todo conjunto probatório e, em especial, pela palavra da vítima. De logo, é imperioso salientar que, por se tratar de delito sexual, a palavra da vítima, mesmo criança, constitui-se em pedra angular para a formação da convicção, pois na maior parte dos delitos dessa natureza não há a presença de testemunhas que presenciem a realização do crime. Finda a instrução criminal, exsurge definição opostas às teses de fragilidade probatória, eis que a prova é segura e contundente a respeito da prática do ilícito penal, qual seja, atos libidinosos contra menor de catorze anos, conduta hoje tipificada como estupro de vulnerável no art. 217-A do CP, de forma continuada(pelo período de 2013 a 2017), portanto inviável a absolvição pretendida pela defesa. Dosimetria não merece reparo. Cabe à Instância ad quem apenas o controle de legalidade e da constitucionalidade dos critérios utilizados no cálculo da pena. Condenação em danos morais afastada. Inexistindo pedido expresso na denúncia, descabe condenação em danos morais. Prequestionamento rechaçado. PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO.

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 ao 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:

"Como é cediço, a individualização da pena é uma atividade em que o julgador está vinculado a parâmetros abstratamente cominados pelo legislador, sendo-lhe permitido, entretanto, atuar discricionariamente na escolha da sanção penal aplicável ao caso concreto, após o exame percuente dos elementos do delito, e em decisão motivada.

Destarte, cabe à Instância ad quem, apenas, o controle de legalidade e da constitucionalidade dos critérios utilizados no cálculo da pena. A dosimetria foi assim fundamentada, com destaques deste relator:

1ª Fase: Em atenção às circunstâncias judiciais elencadas no artigo 59, caput, do Código Penal, verifica-se que estão presentes circunstâncias judiciais desfavoráveis a seguir apresentadas.

As circunstâncias do crime merecem ser valoradas de forma mais negativa, porque o acusado se utilizou da confiança que a menor tinha com ele para praticar a violência sexual, e ainda praticou violência psicológica contra a criança, como tentativa de evitar que ela narrasse o ocorrido a seus familiares.

Esse é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, conforme o aresto abaixo:

Nos casos de estupro de vulneráveis, o profundo abalo psicológico da vítima e o agente se aproveitar da relação de confiança familiar para perpetrar os atos são fundamentos idôneos para exasperação da pena-base pela valoração negativa das vetoriais de consequências e circunstâncias do crime, respectivamente" (AgRg no HC 497.267/RS, j. 23/06/2020).

As consequências do crime foram danosas para a vítima até familiares, conforme consta do relatório psicológico: (index. 451): "... Tainah nunca teve a intenção de contar para alguém sobre os abusos sofridos pelo receio de se julgada e estigmatizada por familiares e conhecidos..."

Tal entendimento já foi objeto de apreciação no Superior Tribunal de Justiça, no seguinte aresto: "O fato de a conduta delituosa, concretamente, ter causado trauma psicológico à vítima, a qual, segundo consta do acórdão, ficou revoltada, agressiva, apresentou mudança de comportamento na escola, começou a usar drogas, chegando até mesmo a tentar suicídio, jus a valoração negativa das consequências do delito, por desbordar das ínsitas ou comuns ao delito" (AgRg nos EDcl no AREsp 1.565.652/RJ, j. 16/06/2020).

Importante relatar que o caso em questão traz à tona uma triste realidade presente na sociedade brasileira: as crianças e adolescentes são as maiores vítimas da violação da dignidade sexual, representando 70% de todas as notificações de violência sexual, acordo com pesquisa realizada pelo IPEA : estupro no brasil: vítimas, autores, fatores situacionais e evolução das notificações no sistema de saúde entre 2011 e 2014.

Ainda de acordo com a referida pesquisa, outro dado alarmante demonstrou que cerca de 40,0% dos abusadores das crianças pertenciam ao círculo familiar próximo, incluindo pai, padrasto,

tio, irmão e avô, sendo certo que este processo vem, lamentavelmente, confirmar a estatística pois o acusado é pai da menina. Ainda de acordo com relatório do Disque 180, produzido pelo Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos, noticiou-se que, entre janeiro e setembro de 2018, o Ligue 180 recebeu denúncias de violação sexual, sendo que 38% do total representam violações contra mulheres de 0 a 18 anos.

Esses dados lastimosos evidenciam, mais uma vez, a situação de gravidade do problema de violência de gênero no Brasil, e deveriam conduzir o estado para a elaboração de políticas públicas mitigadoras que envolvam as muitas agências dos entes públicos, principalmente na área educacional.

Por isso, exaspero a pena-base em 1/6 para cada circunstância, devendo a sanção situar-se acima do mínimo cominado abstratamente à espécie, sendo a pena base fixada em de 10 anos, 10 meses e 20 dias de reclusão.

2ª Fase: verifico a presença da circunstância agravante genérica prevista no artigo 61, II, f, Código Penal (o agente ter cometido o crime com violência contra a mulher), razão pela qual agravo a pena em 1/6, totalizando 12 anos e 08 meses e 13 dias de reclusão.

3ª Fase: A prática infracional se deu de forma contínua e reiterada, devendo ser reconhecida a continuidade delitiva entre as infrações, uma vez preenchidos todos os requisitos previstos no artigo 71 do Código Penal.

Nesse contexto, aplico a fração de aumento máxima de 2/3 (dois terços), considerando o incalculável número de infrações semelhantes cometidas no período de, pelo menos, 05 anos.

[...]

Em que pese a Magistrada tenha se equivocado ao dizer que o acusado é pai da vítima, a ampla fundamentação não fica abalada, vez que o réu/abusador se tratava de um tio, ou seja, participava do círculo familiar próximo.

Vê-se do relatório (pasta 448) que o crime, de fato, deixou marcar na personalidade da vítima e que esta, inclusive, disse ter medo da reação do acusado com as denúncias. Desta feita, não há o que se afastar da fundamentação da douta sentenciante, devendo a pena-base ficar mantida, por seus próprios fundamentos.

Na segunda fase, permanece a agravante do artigo 61, II, 'f', do CP, vez que não configura bis in idem como argumenta a defesa, sendo certo que, como bem pontuou o Parquet em suas contrarrazões, foi a própria Lei Maria da Penha que "alterou a redação da alínea 'f' do inciso II do art. 61 do Código Penal, inegável que a intenção do legislador foi justamente a de agravar a pena daqueles que cometem delitos com violência contra a mulher não sendo possível qualquer interpretação contra legem como quer fazer crer a defesa".

Noutro norte, a dinâmica dos fatos não deixa dúvida que o acusado perpetró o crime por diversas vezes e de formas variadas, no decorrer do tempo – aproximadamente entre os anos de 2013 e 2017, ou seja, por quatro anos - em que o apelante, tio da vítima, relacionou-se e conviveu com a vítima, aproveitando-se dessa condição e facilidades dela advindas, não havendo motivos para esta instância alterar a fração fixada pelo Juízo a quo."

A análise realizada pelo Tribunal de origem está em linha com a jurisprudência desta Corte acerca da temática, porquanto demonstradas as circunstâncias e consequências do crime desfavoráveis ao paciente, pois se utilizou da confiança que a menor tinha com ele para praticar a violência sexual, e ainda praticou violência psicológica contra a criança, como tentativa de evitar que ela narrasse o ocorrido a seus familiares, ademais das consequências danosas para a vítima, conforme consta do relatório psicológico, fatores que apontam maior censura na conduta, excedendo os limites do tipo penal violado.

Nesse sentido:

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 escorreita 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.)

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.)

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

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

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2023/0218938-5

HC 833.756 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 02019638520228190001 2019638520228190001 947006192022

EM MESA

JULGADO: 22/10/2024
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. JOAQUIM JOSÉ DE BARROS DIAS

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : S A F (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

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, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Ribeiro Dantas.