



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 876661 - SC (2023/0450453-5)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
AGRAVANTE : A P M (PRESO)
ADVOGADO : LUCAS TERRA - RS125092
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. PENA-BASE. ELEVAÇÃO. VALORAÇÃO NEGATIVA DA CONDUTA SOCIAL E DAS CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. FUNDAMENTAÇÃO VÁLIDA. FRAÇÃO. PROPORCIONALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A fixação da pena é regulada por princípios e regras constitucionais e legais previstos, respectivamente, nos arts. 5º, XLVI, da Constituição Federal, 59 do Código Penal e 387 do Código de Processo Penal. Todos esses dispositivos remetem o aplicador do direito à individualização da medida concreta para que, então, seja eleito o *quantum* de pena a ser aplicada ao condenado criminalmente, visando à prevenção e à repressão do delito perpetrado. Para obter-se uma aplicação justa da lei penal, o julgador, dentro dessa discricionariedade juridicamente vinculada, há de atentar para as singularidades do caso concreto.

2. Justifica a elevação da pena-base pela valoração negativa da conduta social a descrição da periculosidade social do agente, que extrapola os elementos do tipo penal imputado, observada a prática dele de fazer

contato com jovens meninos, em locais de convívio de diversos menores, para solicitar-lhes fotos sensuais e conteúdos pornográficos, tal como os chamados "predadores sexuais".

3. É motivação idônea para a atribuição de valor negativo às consequências do crime o contexto de abalo psicológico superior ao esperado para o tipo delitivo, evidenciado no comportamento do menor, que passou a somente dormir com a mãe, a morder crianças da creche, a fazer desenhos com referências à morte e a perguntar sobre a punição do agressor. Ademais, o crime alterou significativamente a rotina da família, que buscou tratamento profissional para o menor.

4. Este Tribunal Superior é firme em garantir a discricionariedade do julgador, sem a fixação de critério aritmético, na escolha da sanção a ser estabelecida na primeira etapa da dosimetria. Assim, o magistrado, dentro do seu livre convencimento motivado e de acordo com as peculiaridades do caso concreto, decidirá o *quantum* de exasperação da pena-base, em observância aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

5. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 07/05/2024 a 13/05/2024, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Antonio Saldanha Palheiro, Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT) e OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO (Desembargador Convocado do TJSP) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília (DF), 13 de maio de 2024.

Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 876661 - SC (2023/0450453-5)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
AGRAVANTE : A P M (PRESO)
ADVOGADO : LUCAS TERRA - RS125092
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. PENA-BASE. ELEVAÇÃO. VALORAÇÃO NEGATIVA DA CONDUTA SOCIAL E DAS CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. FUNDAMENTAÇÃO VÁLIDA. FRAÇÃO. PROPORCIONALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A fixação da pena é regulada por princípios e regras constitucionais e legais previstos, respectivamente, nos arts. 5º, XLVI, da Constituição Federal, 59 do Código Penal e 387 do Código de Processo Penal. Todos esses dispositivos remetem o aplicador do direito à individualização da medida concreta para que, então, seja eleito o *quantum* de pena a ser aplicada ao condenado criminalmente, visando à prevenção e à repressão do delito perpetrado. Para obter-se uma aplicação justa da lei penal, o julgador, dentro dessa discricionariedade juridicamente vinculada, há de atentar para as singularidades do caso concreto.

2. Justifica a elevação da pena-base pela valoração negativa da conduta social a descrição da periculosidade social do agente, que extrapola os elementos do tipo penal imputado, observada a prática dele de fazer

contato com jovens meninos, em locais de convívio de diversos menores, para solicitar-lhes fotos sensuais e conteúdos pornográficos, tal como os chamados "predadores sexuais".

3. É motivação idônea para a atribuição de valor negativo às consequências do crime o contexto de abalo psicológico superior ao esperado para o tipo delitivo, evidenciado no comportamento do menor, que passou a somente dormir com a mãe, a morder crianças da creche, a fazer desenhos com referências à morte e a perguntar sobre a punição do agressor. Ademais, o crime alterou significativamente a rotina da família, que buscou tratamento profissional para o menor.

4. Este Tribunal Superior é firme em garantir a discricionariedade do julgador, sem a fixação de critério aritmético, na escolha da sanção a ser estabelecida na primeira etapa da dosimetria. Assim, o magistrado, dentro do seu livre convencimento motivado e de acordo com as peculiaridades do caso concreto, decidirá o *quantum* de exasperação da pena-base, em observância aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

5. Agravo regimental não provido.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

A. P. M. agrava de decisão em que deneguei a ordem no habeas corpus em que ele figura como paciente.

Neste regimental, a defesa repisa a tese de ausência de fundamentação idônea para a elevação da pena-base, em razão da valoração negativa da conduta social e das consequências do crime.

Nesses termos, pede a reconsideração do *decisum* agravado ou a submissão do feito ao órgão colegiado, para o decote dos vetores acima referidos do cálculo da basilar, com o consequente abrandamento do regime prisional para o

semiaberto.

VOTO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (Relator):

O recorrente foi condenado, pela prática do crime de estupro de vulnerável, à sanção de 9 anos e 4 meses de reclusão, no regime fechado. Em apelação, o Tribunal de origem alterou a reprimenda para 10 anos e 8 meses de reclusão.

Não obstante os esforços perpetrados pelo ora agravante, não constato fundamentos suficientes a infirmar a decisão impugnada, cuja conclusão mantenho.

A fixação da pena é regulada por princípios e regras constitucionais e legais previstos, respectivamente, nos arts. 5º, XLVI, da Constituição Federal, 59 do Código Penal e 387 do Código de Processo Penal.

Todos esses dispositivos remetem o aplicador do direito à individualização da medida concreta para que, então, seja eleito o *quantum* de pena a ser aplicada ao condenado criminalmente, visando à prevenção e à repressão do delito perpetrado.

Para obter-se uma aplicação justa da lei penal, o julgador, dentro dessa discricionariedade juridicamente vinculada, há de atentar para as singularidades do caso concreto. Deve na primeira etapa do procedimento trifásico, guiar-se pelas oito circunstâncias relacionadas no caput do art. 59 do Código Penal. São elas: a culpabilidade; os antecedentes; a conduta social; a personalidade do agente; os motivos; as circunstâncias e as consequências do crime e o comportamento da vítima.

O Juízo sentenciante considerou desfavorável apenas a conduta social do réu. Estabeleceu a basilar de 9 anos e 4 meses de reclusão.

Ao prover a apelação da acusação, a Corte de origem incluiu no cálculo

da pena-base as **consequências do crime** e manteve a valoração negativa da **conduta social**, o que resultou na reprimenda-base de 10 anos e 8 meses de reclusão.

No que se refere à conduta social, a sentença assinala "as diversas conversas e vídeos colacionados no inquérito, em que o acusado faz contato com jovens meninos, solicita fotos sensuais e outros conteúdos pornográficos envolvendo menores, atitude típica de predadores sexuais" (fl. 62).

Por sua vez, no tópico, o Tribunal local teceu as seguintes considerações (fl. 70):

No entanto, os vídeos encontrados no aparelho celular do réu, embora possam constituir crimes, dão conta de sua fantasia sexual com crianças e adolescentes, de modo que a hipótese destes autos distingue-se do que vem sendo julgado pelos tribunais superiores pelo fato de ele se aproximar de local onde diversas crianças e adolescentes acompanhavam seus pais durante um jogo de futebol, aproveitando-se do momento em que os adultos jogavam e seus filhos brincavam nos arredores do campo, é prova de uma conduta socialmente bastante reprovável, um estilo de vida inadequado.

Observados os fundamentos acima referidos, entendo como validamente justificada a valoração negativa da conduta social, **notadamente a descrição da periculosidade social do agente, que extrapola os elementos do tipo penal imputado, observada a prática dele de fazer contato com jovens meninos, em locais de convívio de diversos menores, para solicitar-lhes fotos sensuais e conteúdos pornográficos, tal como os chamados "predadores sexuais"**.

Ao contrário do que sugere a defesa, não se trata de fundamentar a basilar com esteio em inquéritos policiais e ações penais em curso, mas de trazer elementos concretos dos autos que revelam **comportamento social desajustado**.

Quanto às consequências do crime, o Colegiado estadual destacou o seguinte (fl. 72):

Já no que se refere às consequências do crime, tanto o pai quanto a mãe disseram em juízo que o filho ficou abalado emocionalmente, como se infere dos seguintes trechos de seus depoimentos,

respectivamente:

[...] que depois dos fatos o J. está indo ao psicólogo e a rotina mudou; que agora o menino dorme com o casal (processo 5000816-64.2023.8.24.0027/SC, evento 108, SENTI, p. 4)

[..] que depois do ocorrido a criança não dorme mais sozinha; que agora ele só dorme com a mãe, na mesma cama; ele não queria mais ir para a creche; que começou a morder crianças na creche; que ele faz desenhos de 'morte' no atendimento com psicóloga; entre outros comportamentos; que nos dias seguintes Jessé ficava falando: 'o homem foi preso né mãe? o homem que mexeu no meu pinto e na minha bunda foi preso? ele não vai me levar mais no buraco né?'; que na segunda-feira seguinte aos fatos Jessé disse que o homem 'tirou o pinto pra fora e queria colocar na minha boca, era muito fedido era muito feio, eu não quis'; que a rotina da família mudou totalmente; que estão fazendo tratamentos com Jessé (processo 5000816-64.2023.8.24.0027/SC, evento 108, SENTI, pp. 3-4).

Verifico que, para negativar a vetorial em comento, a motivação acima transcrita é idônea, pois retrata contexto de abalo psicológico superior ao esperado para o tipo delitivo, **evidenciado no comportamento do menor, que passou a somente dormir com a mãe, a morder crianças da creche, a fazer desenhos com referências à morte e a perguntar sobre a punição do agressor. Ademais, o crime alterou significativamente a rotina da família, que buscou tratamento profissional para o menor.**

A respeito do patamar de aumento, este Tribunal Superior é firme em garantir a discricionariedade do julgador, sem a fixação de critério aritmético, na escolha da sanção a ser estabelecida na primeira etapa da dosimetria. Assim, o magistrado, dentro do seu livre convencimento motivado e de acordo com as peculiaridades do caso concreto, decidirá o *quantum* de exasperação da pena-base, em observância aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Ilustrativamente:

[...] embora não haja vinculação a critérios puramente matemáticos – como, por exemplo, os de 1/8 (um oitavo) ou 1/6 (um sexto) por vezes sugeridos pela doutrina –, os princípios da individualização da pena, da proporcionalidade, do dever de motivação das decisões judiciais, da prestação de contas (accountability) e da isonomia exigem que o Julgador, a fim de

balizar os limites de sua discricionariedade, realize um juízo de coerência entre (a) o número de circunstâncias judiciais concretamente avaliadas como negativas; (b) o intervalo de pena abstratamente previsto para o crime; e (c) o quantum de pena que costuma ser aplicado pela jurisprudência em casos parecidos (AgRg no HC n. 529.765/SP, Rel. Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Rel. p/ acórdão Ministra Laurita Vaz, 6ª T., DJe 2/9/2020).

Além disso, destaco que, segundo entendimento consolidado no Supremo Tribunal Federal,

A dosimetria da pena é matéria sujeita a certa discricionariedade judicial. O Código Penal não estabelece rígidos esquemas matemáticos ou regras absolutamente objetivas para a fixação da pena. Cabe às instâncias ordinárias, mais próximas dos fatos e das provas, fixar as penas e às Cortes Superiores, em grau recursal, o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, bem como a correção de eventuais discrepâncias, se gritantes ou arbitrárias (HC n. 122.184/PE, Rel. Ministra Rosa Weber, 1ª T., DJe 5/3/2015).

Assim, não identifico a ilegalidade apontada, uma vez que as instâncias antecedentes atuaram dentro da sua discricionariedade e adotaram, fundamentadamente, fração que entenderam proporcional e adequada para o aumento da pena-base.

Mantida a condenação do réu a pena superior a 8 anos de reclusão, fica prejudicado o exame do pedido consecutivo de abrandamento do regime prisional.

Portanto, **ausentes fatos novos ou teses jurídicas diversas** que permitam a análise do caso sob outro enfoque, **deve ser mantida a decisão agravada.**

À vista do exposto, nego provimento ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2023/0450453-5

AgRg no HC 876.661 / SC
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número de Origem:

3922300132 50008001320238240027 50008166420238240027

Sessão Virtual de 07/05/2024 a 13/05/2024

SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : LUCAS TERRA

ADVOGADO : LUCAS TERRA - RS125092

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

PACIENTE : A P M (PRESO)

INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

ASSUNTO : DIREITO PENAL - CRIMES CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL - ESTUPRO DE VULNERÁVEL

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : A P M (PRESO)

ADVOGADO : LUCAS TERRA - RS125092

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

TERMO

A SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 07/05/2024 a 13/05/2024, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Antonio Saldanha Palheiro, Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF) e OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO (Desembargador Convocado do TJSP) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 13 de maio de 2024