HABEAS CORPUS Nº 503.489 - ES (2019/0101045-3)

RELATOR	**:**	**MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
IMPETRANTE	:	MARLON VICTORIO PEREIRA ANDREATTA
ADVOGADO	:	MARLON VICTORIO PEREIRA ANDREATTA - ES020210
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PACIENTE	:	C B (PRESO)

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em benefício de **C B**, apontando-se como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Espírito Santo (Apelação n. 00045474620148080050) – fl. 380:

> APELAÇÃO CRIMINAL - ESTUPRO DE VULNERÁVEL - ART. 217- A DO CP - CONDENAÇÃO - PALAVRA DA VÍTIMA - AUSÊNCIA DE DEMAIS TESTEMUNHAS NO MOMENTO DOS FATOS - IMPOSSIBILIDADE DE ABSOLVIÇÃO - CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL MOTIVADA COM ELEMENTOS DO PRÓPRIO TIPO PENAL - REDUÇÃO DA PENA - APELO PARCIALMENTE PROVIDO.
> 1) A condenação foi arrimada em robustas provas de autoria e materialidade, e, principalmente, pelo depoimento da vítima, tendo em vista que é de entendimento comezinho que, aos crimes contra a dignidade sexual, a palavra da vítima ganha especial relevo, sendo seu depoimento seguro e incontradito deve ser amplamente considerado, eis que esta espécie de delitos quase sempre ocorrem entre quatro paredes, horas mortas, cantos escuros, como foi o caso dos autos.
> 2) Na fundamentação da circunstância judicial dos motivos do crime, foram utilizados elementos do própria tipo penal para fundamentar a negativação da referida circunstância, portanto, deve a mesma ser considerada como neutra, efetuando-se a proporcional redução da pena-base.
> 3) Apelo parcialmente provido.

Alega-se, na impetração, que a conduta atribuída ao paciente não se enquadra no tipo penal previsto no art. 217-A do Código Penal, no qual foi condenado, mas, sim, pela narrativa dos fatos, na prática do ato delituoso tipificado no art. 215-A, em virtude da ausência de conjunção carnal e pela falta de provas seguras quanto à violência empregada na empreitada, merecendo, neste ponto, ser aplicado o *in dúbio pro reo* (fl. 9).

Requer-se a concessão da ordem para que ocorra a desclassificação da imputação do art. 217-A para o art. 215-A do Código Penal.

É o relatório.

A ilegalidade apontada não ficou configurada.

O paciente foi condenado à pena de 9 anos de reclusão, no regime inicial fechado, como incurso no art. 217-A do Código Penal, tendo o acórdão condenatório transitado em julgado em 28/3/2019.

A tese de atipicidade da conduta prevista no art. 217-A do Código Penal já foi suscitada em sede de recurso especial e rechaçada pela aplicação da Súmula 7/STJ.

Com efeito, nos autos de *habeas de corpus*, de cognição sumária, também não se revela possível ampla incursão em fatos e provas, o que se mostra necessário para o acolhimento da tese ventilada nestes autos. De todo modo, no caso, não há manifesta contrariedade entre os fatos narrados e a condenação do paciente como incurso no art. 217-A do Código Penal, ressaltando-se, ainda, que a vítima, na data dos fatos, tinha 13 anos de idade.

A propósito, confira-se o precedente desta Corte:

> PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. HABEAS CORPUS DE OFÍCIO. NÃO CABIMENTO. VÍTIMA INCAPAZ DE OFERECER RESISTÊNCIA. OFENDIDA DORMIA NO MOMENTO DOS FATOS. PROVA. PALAVRA DA VÍTIMA. RELEVO ESPECIAL. DOSIMETRIA. ADEQUADA. AGRAVO NÃO PROVIDO.
>
> 1. "A impossibilidade de exame do pleito defensivo, de modo imediato, por esta Corte Superior, é reforçada pela vedação constante da Súmula n. 7 do STJ, uma vez que se faz necessária nova análise do contexto fático-probatório amealhado aos autos para que se defina se a conduta perpetrada pelo réu se enquadra no tipo penal inserido pela Lei n. 13.718/2018 (art. 215-A do Código Penal) ou se permanece conforme a figura prevista no art. 217-A do mesmo diploma legal." (AgRg no AREsp n. 1.356.421/MG, Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 4/12/2018, DJe 14/12/2018) 2. "Em casos de vulnerabilidade da ofendida, a ação penal é pública incondicionada, nos moldes do parágrafo único do art. 225 do Código Penal.
>
> Constata-se que o referido artigo não fez qualquer distinção entre a vulnerabilidade temporária ou permanente, haja vista que a condição de vulnerável é aferível no momento do cometimento do crime, ocasião em que há a prática dos atos executórios com vistas à consumação do delito." (HC n. 389.610/SP, Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 8/8/2017, DJe 16/8/2017).
>
> 3. A palavra da vítima tem relevância diferenciada nos crimes contra a dignidade sexual. Precedentes.
>
> 4. A violação da confiança depositada no agente e a ocorrência de transtornos psicológicos autorizam a exasperação da pena-base.
>
> 5. Agravo regimental não provido.
>
> (AgRg no AREsp n. 1.103.678/PR, Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 6/3/2019)

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

Publique-se.

Brasília, 10 de abril de 2019.

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator