HABEAS CORPUS Nº 440.814 - AL (2018/0058632-0)

RELATOR	**:**	**MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE	:	JOSE ALVARO COSTA FILHO E OUTRO
ADVOGADOS	:	JOSÉ ALVARO COSTA FILHO - AL006566
		BRUNO GUSTAVO ARAÚJO LOUREIRO - AL011379
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE ALAGOAS
PACIENTE	:	J E L S

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, com pedido liminar, impetrado em favor de **J E L S** contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas.

Consta dos autos que o paciente foi condenado à pena de 8 anos e 6 meses de reclusão, em regime prisional fechado, como incurso nas sanções do art. 217-A do Código Penal (e-STJ, fls. 7-17).

Irresignada, a defesa apelou ao Colegiado de origem, que desproveu o recurso defensivo, ficando mantida a condenação, nos seguintes termos:

> "EMENTA:- PENAL – PROCESSUAL PENAL – ESTUPRO DE VULNERÁVEL – CONDENAÇÃO – APELAÇÃO CRIMINAL – PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO POR INEXISTÊNCIA DO DELITO – IMPOSSIBILIDADE.
> Estando presente a condição objetiva prevista no art. 217-A, bem como tendo o agente o conhecimento de que a vítima era menor de 14 anos de idade e decidido com ela manter conjunção carnal, caracterizado está o crime de estupro de vulnerável, sendo irrelevante, inclusive qualquer discussão acerca da existência ou não de relacionamento amoroso entre réu e vítima, tampouco sobre a manifestação ou não de consentimento por parte desta. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.UNÂNIME" (e-STJ, fl. 30).

Em seguida, a defesa opôs embargos de declaração, os quais foram providos para reconhecer a ocorrência de omissão no julgado, procedendo-se ao exame do pleito de reforma da dosimetria, sem alteração do *quantum* de reprimenda definido. Eis a ementa do julgado:

> "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO ENFRENTAMENTO DA TESE DE REFORMA DA DOSIMETRIA DA PENA. MATÉRIA ALEGADA MEDIANTE REQUERIMENTO APÓS A INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO CRIMINAL. EMBARGOS CONHECIDOS E JULGADOS PROVIDOS" (e-STJ, fl. 60).

Neste *writ*, o impetrante sustenta, em síntese, que: a) 'a conclusão do r. Acórdão “provendo” e não alterando o teor do acórdão proferido anteriormente, acabou por influir demasiadamente no regime prisional aplicado ao paciente e consequentemente em sua liberdade'; b) "se os Embargos foram providos e o pedido era justamente a

revisão da pena aplicada e consequentemente do regime aplicado, não assiste razão a parte final do Acórdão que descreve a não alteração do acordo proferido anteriormente"; c) "a técnica utilizada para a conclusão do voto parece ser de um todo equivocada. Por todo o exposto naqueles embargos a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de Alagoas acatou aquelas razões. Por tanto, outro não seria o desfecho senão redimensionar a pena do paciente e aplicar um regime menos gravoso a pena do paciente"; d) "uma vez que o tribunal deu provimento aos Embargos manejados mas, todavia, não alterou o *decisum* anterior redimensionando a pena e consequentemente o regime de pena fixado, espera o Paciente que esse Superior Tribunal de Justiça, como fiel e bom guardião da Constituição Federal que é, restabeleça a ordem processual e democrática, analisando os Embargos Declaratórios com efeitos infrigentes que passa a fazer parte deste *writ*, para fins de rever a pena aplicada e sua dosimetria, restabelecendo a liberdade do paciente como medida de justiça" (e-STJ, fls. 1-6).

Pugna, assim, pela concessão da ordem a fim de "corrigir o erro de conclusão de julgamento e/ou determinar que a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de Alagoas, retifique o julgado uma vez que, providos os Embargos e lhe emprestados os efeitos infringentes redimensione a pena como pedido, bem como o regime inicial aplicado para o semiaberto" (e-STJ, fl. 6).

Indeferido pedido liminar (e-STJ, fl. 73), a Subprocuradoria-Geral da República manifestou-se pelo não conhecimento do *mandamus* (e-STJ, fls. 96-101).

É o relatório.

Decido.

Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

No caso, está inscrito no acórdão proferido no julgamento dos aclaratórios defensivos:

> "Trata-se de Embargos de Declaração interpostos nos autos do processo n° 0000017-95.2014.8.02.0072.50000, em que figuram como embargante José Elielson Livramento Silva e como embargado o Ministério Público Estadual.
>
> O embargante foi condenado em primeiro grau pelo crime de estupro de vulnerável (art. 217-A do CP), razão pela qual interpôs apelação face a sentença condenatória pleiteando sua absolvição, que, no entanto, foi julgada improvida.
>
> Além disso, o embargante alega que, quando interpôs apelação, requereu a absolvição do réu e, posteriormente, atravessou petição (fl. 252-255) e tratou da dosimetria da pena, o que não foi apreciado pelo Tribunal, que apenas apreciou o recurso de apelação, inicialmente, interposto.
>
> Por isso, entende que seria o caso de o Tribunal apreciar o pleito de reforma da dosimetria da pena, especialmente, a valoração das seguintes circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal: culpabilidade e conseqüências do crime.
>
> Devidamente intimada, a Promotoria de Justiça se manifestou pelo conhecimento e improvimento do recurso em relação a valoração da culpabilidade do apenado, bem como pela rejeição do recurso, no que

diz respeito a tese de valoração das conseqüências do crime.

O parecer emitido pela Procuradoria de Justiça foi no sentido de conhecer do recurso e rejeitar o pedido de provimento, consoante se observa às fls. 16-21.

E, no essencial, o relatório.

Presentes os pressupostos de admissibilidade recursal, conheço dos presentes embargos de declaração.

De início, cumpre colocar em relevo que os embargos de declaração não visam rediscutir matéria de fato, mas sim aperfeiçoar o julgado, preenchendo possíveis lacunas.

A finalidade desse recurso é reparar eventual elemento, que esteja comprometendo a compreensão do ato decisório ou até mesmo que avalie tese, que foi trazida pela parte, porém não enfrentada pelo Julgador.

O caso dos autos trata de omissão, porque o Tribunal, ao julgar a apelação interposta pelo apenado, que tratava, exclusivamente, da absolvição do réu, deixou de apreciar o conteúdo da petição atravessada posteriormente (fls. 252-255), requerendo a reforma da dosimetria da pena, especialmente, da valoração das circunstâncias judiciais da culpabilidade e das conseqüências do crime.

Reconheço a omissão, porquanto o acórdão se ateve ao que foi objeto do recurso, inicialmente, protocolado e passo a suprir o vício apontado pelo embargante, no sentido de apreciar o requerimento protocolado ás fls. 252-255.

Neste pleito sucessório, inicialmente, o recorrente postula a mudança da valoração da culpabilidade, porquanto entende que embora o Juiz tenha valorado de modo desfavorável ao réu tal circunstância, devido o acusado ter se aproveitado da condição de aproximação com a família da vítima para, então, praticar o estupro, se baseou em elementos, que não existem nos autos, pois não se sabe se o acusado se valeu dessa condição para praticar o crime, cuja imputação lhe recaiu.

Ora, não há como acolher essa tese da defesa, porquanto o próprio acusado reconhece em seu depoimento, que era do conhecimento da própria família da vítima, que o réu era da namorado da garota, além do que ele (o réu) frequentava a casa desta, sendo amigo íntimo do irmão da vítima, consoante foi registrado pelo Juiz, na sentença, às fls. 183-184.

Além disso, resta claro que o réu se aproveitou dessa condição para levar a vítima ao local do crime, porquanto a própria garota informou em seu depoimento que o réu havia dito que se ela não fosse para o espaço designado, ele iria contar algo para os pais dela, muito embora ela não soubesse, de fato, o que seria.

Fica evidente, portanto, que o réu se valeu do fato de conhecer os pais da garota para ameaça-la. Assim, não há porque deixar de valorar como negativa ao réu a circunstância judicial da culpabilidade, se mostrando plausível a fundamentação eleita para julgar desfavorável tal circunstância.

Quanto a valoração das conseqüências do crime, o embargante entende que o Juiz se baseou em elementos que não existem nos autos para julgar como desfavorável ao réu tal circunstância, pois como não há

> laudo técnico informando que a vítima teve conseqüências psicológicas, o Juiz não poderia ter interpretado que as conseqüências do crime foram de enorme gravidade para a vítima.
> Acontece, porém, que do relato da garota resta clara a gravidade inerente às conseqüências do estupro, pois a vítima afirmou que era virgem, não queria praticar o ato sexual, foi forçada a ir ao local, além de ter sido flagrada no ato sexual por seu irmão (fls. 184-186), ou seja, verifica-se um conjunto de situações que, certamente, abalaram a vítima, tornando-se um fato registrado em sua memória durante toda vida.
> Ante o exposto, conheço dos embargos de declaração interpostos, para julgá-los providos, porém sem alterar o inteiro teor do acórdão proferido anteriormente" (e-STJ, fls. 61-63).

Com efeito, nos termos do art. 619 do CPP, "aos acórdãos proferidos pelos Tribunais de Apelação, câmaras ou turmas, poderão ser opostos embargos de declaração, no prazo de dois dias contados da sua publicação, quando houver na sentença **ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão**. Não se prestam, portanto, para sua revisão no caso de mero inconformismo da parte.

Nesse sentido, o julgado desta Corte:

> "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INJÚRIA RACIAL. SÚMULA 7/STJ. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS E TRATADOS INTERNACIONAIS QUE NÃO DIZEM RESPEITO À CONTROVÉRSIA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. SIMPLES PRETENSÃO DE REVISÃO DO JULGADO. EMBARGOS REJEITADOS.
> 1. A ora embargante faz alusão a artigos da Constituição Federal e a tratados internacionais que não dizem respeito à controvérsia tratada nos autos, cuja análise refoge à competência desta Corte. Ademais, carecem do indispensável prequestionamento.
> [...]
> **3. Os embargos de declaração são recurso com fundamentação vinculada. Dessa forma, para seu cabimento, imprescindível a demonstração de que a decisão embargada se mostrou ambígua, obscura, contraditória ou omissa, conforme disciplina o art. 619 do Código de Processo Penal, o que não logrou fazer a embargante. Destarte, a mera irresignação com o entendimento apresentado na decisão, visando à reversão do julgado, não tem o condão de viabilizar a oposição dos aclaratórios.**
> 4. Embargos declaratórios rejeitados." (EDcl no AgRg no AREsp 669.505/RN, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 25/8/2015, grifou-se).

Por certo, percebe-se que a Corte de origem acolheu os embargos declaratórios para reconhecer a ocorrência de omissão no acórdão proferido no julgamento do apelo, já que não houve análise dos pleitos de revisão do cálculo dosimétrico, o qual havia sido deduzido em petição da defesa protocolada após a

interposição da apelação. Porém, por não reconhecer qualquer arbitrariedade na dosimetria, o Colegiado manteve o *quantum* de pena e o meio prisional fechado estabelecidos no decreto condenatório. Ora, o provimento dos aclaratórios, nos limites de sua cognição, sem que lhe tenha sido conferido efeito infringente, decorreu da ocorrência de omissão no julgado, que restou devidamente sanada, sendo certo que o seu provimento não implica acolhimento dos fundamentos defensivos quanto ao mérito da causa, conforme leva a crer o impetrante.

Ante o exposto, **não conheço** do *writ.*

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 17 de junho de 2019.

Ministro RIBEIRO DANTAS
Relator