



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 126.919 - MG (2009/0013335-0)

RELATOR : **MINISTRO OG FERNANDES**
IMPETRANTE : JOSÉ APARECIDO DO CARMO
ADVOGADO : LEONARDO CARVALHO CARREIRA - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : JOSÉ APARECIDO DO CARMO

EMENTA

HABEAS CORPUS. ESTUPRO NA FORMA SIMPLES PRATICADO ANTES DO ADVENTO DA LEI Nº 12.015/09. CRIME HEDIONDO. INTELIGÊNCIA DO ART. 1º, V, DA LEI Nº 8.072/90, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 8.930/94. DELITO COMETIDO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.464/07. OBRIGATÓRIA A FIXAÇÃO DO REGIME FECHADO PARA INÍCIO DE CUMPRIMENTO DE PENA.

1. Os crimes de estupro, ainda que em sua forma simples, já eram tidos por hediondos pela Lei nº 8.072/90, mesmo antes das alterações trazidas pela Lei nº 12.015/09.
2. Paciente condenado por crime hediondo praticado na égide da Lei nº 11.464/07 deve cumprir pena inicialmente em regime fechado.
3. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, denegar a ordem de **habeas corpus**, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.
Brasília (DF), 18 de maio de 2010 (data do julgamento).

MINISTRO OG FERNANDES

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 126.919 - MG (2009/0013335-0)

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES: Trata-se de **habeas corpus** impetrado em favor de José Aparecido do Carmo contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, que negou provimento ao recurso de apelação interposto pela defesa do paciente.

Consta dos autos ter sido o paciente preso em flagrante, em 16.1.08, e, posteriormente, em 10.3.08, condenado pela suposta prática do crime previsto no art. 213, **caput**, c/c o art. 226, II, na forma do art. 14, II, todos do Código Penal, à pena de 3 (três) anos de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime fechado.

Inconformados, defesa e Ministério Público interpuseram apelação. Buscou o órgão ministerial a aplicação da causa especial de aumento de pena do art. 9º da Lei nº 8.072/90, e o ora paciente sua absolvição ou, subsidiariamente, o decote da majorante contida no art. 266, II, do Código Penal, bem como o reconhecimento de que a figura do art. 213, **caput**, não constitui crime hediondo, a fim de que se permita o cumprimento inicial de pena em regime aberto.

Improvidos ambos os recursos, impetrou-se o presente *writ* no qual se busca a declaração de que o delito de estupro, em sua forma simples, não configura crime hediondo, com a consequente fixação do regime aberto para início de desconto da reprimenda.

Prestadas informações às fls. 85/96.

Ouvido, o Ministério Público Federal (Subprocurador-Geral da República Henrique Fagundes Filho), opinou pela denegação da ordem. Eis a ementa:

HABEAS CORPUS. TENTATIVA DE ESTUPRO. CRIME HEDIONDO, AINDA QUE NA FORMA SIMPLES. REGIME INICIAL FECHADO. POSSIBILIDADE. CRIME COMETIDO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.464/2007.

I - O atual entendimento do Supremo Tribunal Federal e dessa Corte Superior de Justiça é no sentido de que o estupro e o atentado violento ao pudor, mesmo nas suas formas básicas, em que não há lesão corporal de natureza grave ou morte, constituem crimes hediondos, nos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

termos do art. 1º, V e VI, da Lei nº 8.072/90.

*II - Prevê o art. 2º, § 1º, da Lei 8.072 de 1990, modificado pela Lei nº 11.464 de 2007, que o regime inicial de cumprimento de pena, para os crimes hediondos, deve ser o fechado, ressalvada a possibilidade de, preenchidos os requisitos, ser concedida a progressão de regime.
Parecer pela denegação da ordem.*

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 126.919 - MG (2009/0013335-0)

VOTO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES (Relator): A irresignação não merece acolhimento.

A Lei nº 8.072/90, à época do crime em questão, assim disciplinava:

Art. 1º. São considerados hediondos os seguintes crimes, todos tipificados no Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, consumados ou tentados: (Redação dada pela Lei nº 8.930, de 6.9.1994)

(...)

*V - estupro (art. 213 e sua combinação com o art. 223, **caput** e parágrafo único); (Inciso incluído pela Lei nº 8.930, de 6.9.1994)*

A questão incide, justamente, em saber se constitui crime hediondo o estupro – praticado antes das alterações trazidas pela Lei nº 12.015/09 – tanto em sua forma simples quanto em sua forma qualificada.

Entendo que ambos os casos já eram, quando da prática do crime, abarcados pela Lei nº 8.072/90, diante da conjunção aditiva "**e**" – estupro (art. 213 e sua combinação com o art. 223, **caput** e parágrafo único).

Caso a vontade legiferante fosse que somente a forma qualificada se constituísse em crime hediondo, não teria incluído a conjunção coordenativa aditiva "**e**", fazendo consignar, tão somente, que o estupro c/c o art. 223, **caput** e parágrafo único, se enquadraria no referido rol.

Tal tese se reforça ainda mais ao se ler o art. 6º da Lei 8.072/90. Ele majorou as penas de parte dos delitos tipificados no mencionado diploma, fazendo com que a sanção pela prática do crime previsto no art. 213 passasse a ser de 6 (seis) a 10 (dez) anos de reclusão; senão vejamos:

Art. 6º. Os arts. 157, § 3º; 159, caput e seus §§ 1º, 2º e 3º; 213; 214; 223, caput e seu parágrafo único; 267, caput e 270; caput, todos do Código Penal, passam a vigorar com a seguinte redação:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Art. 213. (...)

Pena - reclusão, de seis a dez anos.

Seria ilógico conceber que a Lei nº 8.072/90 taxasse como hediondo somente o estupro em sua forma qualificada e, mais à frente, no art. 6º, aumentasse a pena do estupro simples. É como se a Lei de Crimes Hediondos se prestasse a alterar a normatização de delito não objeto de seu âmbito de alcance. Sem dúvida, essa não foi a pretensão do legislador.

Já era hediondo, portanto, a prática, por si só, do estupro e não apenas no caso de ele ter causado sequelas de ordem física, pois o especial repúdio do ordenamento jurídico se dá diante da efetiva gravidade deste crime, que produz consequências nefastas e prolongadas na vítima.

A maior reprovabilidade está na própria conduta e, ao acrescentar a forma qualificada no inciso V do art. 1º da Lei 8.072/90 (art. 213 "e" sua combinação com o art. 223, **caput** e parágrafo único), o legislador apenas teve o cuidado de também incluir, naquele rol, o estupro que resulta em lesão corporal de natureza grave ou morte.

Em suma, à época do crime (16.1.08) – ou seja, antes das alterações trazidas pela Lei nº 12.015/09 – já eram hediondos: o estupro em sua forma simples, que correspondia a constranger mulher à conjunção carnal, mediante violência ou grave ameaça; o estupro que resultasse em lesão corporal de natureza grave; e o estupro que ocasionasse morte da vítima.

Nesse sentido:

CRIME CONTRA LIBERDADE SEXUAL. ATENTANDO VIOLENTO AO PUDOR. VIOLÊNCIA PRESUMIDA. CONSENTIMENTO DA OFENDIDA. IRRELEVÂNCIA. CIRCUNSTÂNCIA QUE NÃO ELIDE A PRESUNÇÃO DE VIOLÊNCIA. EXEGESE DO ART. 224, ALÍNEA A, DO CÓDIGO PENAL. CRIME HEDIONDO. PROGRESSÃO DE REGIME. FALTA DE INTERESSE. BENEFÍCIO CONCEDIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM.

(...)

2. Com efeito, consoante entendimento pacificado nos Tribunais Superiores, os crimes de estupro e atentado violento ao pudor, tanto na sua forma simples, incluindo a violência presumida, como na forma qualificada pelo resultado lesão corporal grave ou morte, são



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

considerados hediondos.

(...)

(HC 66.846/SP, de minha relatoria, DJe de 1.7.09, com destaques);

RECURSO ESPECIAL. PENAL. ESTUPRO SIMPLES COM VIOLÊNCIA PRESUMIDA. CRIME HEDIONDO. FIXAÇÃO DE REGIME INTEGRALMENTE FECHADO. IMPOSSIBILIDADE. MAJORANTE PREVISTA NO ART. 9º DA LEI 8.072/90. NÃO INCIDÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE LESÃO CORPORAL GRAVE OU MORTE. PRINCÍPIO DO NE BIS IN IDEM.

1 - O crime de estupro, ainda que praticado em sua forma simples ou com violência presumida, caracteriza-se como crime hediondo.

(...)

4 - Recurso parcialmente provido apenas para reconhecer a hediondez do delito tipificado no caput do art. 213 do Código Penal.

(REsp 1006522/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe de 3.8.09, com destaques);

PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE VIGÊNCIA AO ART. 2º, § 1º, DA LEI 8.072/90 (ANTIGA REDAÇÃO). DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. DISSÍDIO QUANTO AO RECONHECIMENTO DA CONTINUIDADE DELITIVA ENTRE ESTUPRO E ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. POSSIBILIDADE DE CRIME CONTINUADO. DIVERGÊNCIA RELATIVA À INSERÇÃO DOS CRIMES DE ESTUPRO E ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR, EM SUA FORMA SIMPLES, NO ROL DOS CRIMES HEDIONDOS.

(...)

3. É pacífico nesta Corte o entendimento no sentido de que os delitos de estupro e atentado violento ao pudor, tanto quando praticados em sua modalidade qualificada quanto em sua modalidade simples, estão inseridos no rol dos crimes hediondos.

4. Recurso Especial parcialmente conhecido, dando-se provimento, nesta parte, para reconhecer a hediondez dos crimes de estupro e atentado violento ao pudor.

(REsp 565.430/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 7.12.09, com destaques);

PENAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 213, CAPUT, NA FORMA DO ART. 14, INCISO II, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. CRIME HEDIONDO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

REGIME ABERTO. POSSIBILIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ART. 2º DA LEI Nº 8.072/90 DECLARADA PELO STF. PENA AQUÉM DO MÍNIMO. ATENUANTE. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 231-STJ. SURSIS. (ART. 77 DO CP). SISTEMÁTICA DA LEI Nº 8.072/90. COMPATIBILIDADE.

I - Constitui-se o crime de estupro, ainda que perpetrado em sua forma simples ou com violência presumida, em crime hediondo, submetendo-se o condenado por tais delitos ao disposto na Lei nº 8.072/90. (Precedentes do Pretório Excelso e do STJ). (REsp 842451/RS, relator Ministro Félix Fischer, DJ de 03.9.07)

Atentado violento ao pudor e estupro (forma simples). Crimes hediondos (precedentes). Roubo (crime complexo). Dinheiro (inexistência). Crime impossível (descabimento). Agravo regimental (desprovimento). (AgRg no REsp 1054133/RS, Relator Ministro Nilson Naves, DJe de 15.6.09)

Não poderia deixar de citar julgamento realizado pelo Supremo Tribunal Federal, assim ementado:

PENAL. CRIMES DE ESTUPRO E DE ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. CÓDIGO PENAL, arts. 213 e 214. Lei 8.072/90, redação da Lei 8.930/94, art. 1º, V e VI. I. - Os crimes de estupro e de atentado violento ao pudor, tanto nas suas formas simples - Código Penal, arts. 213 e 214 - como nas qualificadas (Código Penal, art. 223, caput e parágrafo único), são crimes hediondos. Leis 8.072/90, redação da Lei 8.930/94, art. 1º, V e VI. II. - H. C. indeferido. (HC 81.288/SC, relator para o acórdão Ministro Carlos Velloso, DJe de 25.4.03)

Dito isso e incidindo a Lei nº 8.072/90 no caso em análise – pois hedionda a conduta perpetrada pelo paciente –, obrigatória a fixação do regime fechado para início de cumprimento da pena, consoante disciplina o art. 2º, § 1º, deste diploma, cuja redação foi alterada pela Lei nº 11.464/07, não caracterizando qualquer constrangimento ilegal o regime de desconto da reprimenda imposto pelo Juízo de primeira instância e mantido pelo Tribunal.

Dessa forma, tendo em vista que o crime atribuído ao paciente foi



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

praticado em 16.1.08, ou seja, na vigência da Lei nº 11.464/07, não é cabível fixação diversa do regime fechado para início do cumprimento da pena, em função de haver expressa vedação legal.

Em caso análogo esta Corte assim decidiu:

PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. LEI N.º 11.343/06. PENA INFERIOR A QUATRO ANOS. 1. SUBSTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE LEGAL. CONSTITUCIONALIDADE DA VEDAÇÃO RECONHECIDA PELA CORTE ESPECIAL DESTE SODALÍCIO. 2. SURSIS. INVIABILIDADE. IMPEDIMENTO PREVISTO EM LEI. 3. REGIME INICIAL ABERTO. INAPLICABILIDADE. DELITO HEDIONDO. COMETIMENTO NA VIGÊNCIA DA LEI N.º 11.464/06. 4. ORDEM DENEGADA, COM A RESSALVA DO PONTO DE VISTA.

(...)

3. Para o início do cumprimento da reprimenda reclusiva, o regime inicial deve ser o fechado, eis que se trata de delito tido por hediondo, praticado na vigência da Lei n.º 11.464/07.

4. Ordem denegada, com a ressalva do ponto de vista (com voto-vencido).

(HC 148.453/MG, Relator Ministro Nilson Naves, Relator p/ Acórdão Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Dje de 5.4.10)

À vista do exposto, denego a ordem.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2009/0013335-0
MATÉRIA CRIMINAL
Números Origem: 10043080134653 43080134653

HC 126919 / MG

EM MESA

JULGADO: 18/05/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **OG FERNANDES**

Presidenta da Sessão

Exma. Sra. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MARIA ELIANE MENEZES DE FARIAS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : JOSÉ APARECIDO DO CARMO
ADVOGADO : LEONARDO CARVALHO CARREIRA - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : JOSÉ APARECIDO DO CARMO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra os Costumes - Estupro

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Brasília, 18 de maio de 2010

ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA
Secretário