



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 193.883 - SP (2011/0002689-6)

RELATOR : **MINISTRO GURGEL DE FARIA**
IMPETRANTE : ALEXANDRE ORSI NETTO - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : F E D

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. ESTUPRO E ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. LEI N. 12.015/2009. CRIME ÚNICO. DELITOS PRATICADOS NO MESMO CONTEXTO FÁTICO. RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENÉFICA. RECONHECIMENTO DA CONTINUIDADE DELITIVA.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a orientação da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, firmou-se no sentido de que o *habeas corpus* não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade dessa garantia constitucional, exceto quando a ilegalidade apontada for flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

2. A reforma promovida pela Lei n. 12.015/2009 condensou num só tipo penal as condutas antes tipificadas separadamente nos arts. 213 e 214 do CP, constituindo, hoje, um só crime constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso.

3. A mencionada reforma permitiu reconhecer a continuidade delitiva em favor de agente condenado, na vigência da lei anterior, pelos crimes de estupro e atentado violento ao pudor, desde que atendidos os requisitos do art. 71 do CP, em observância ao princípio da retroatividade da lei mais benéfica.

4. *In casu*, verifica-se no acórdão impugnado ser o paciente autor dos delitos de estupro e de ato libidinoso, praticados em um mesmo contexto fático e contra a mesma vítima, configurando a existência de crime único.

5. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para, afastando a aplicação do concurso material, determinar ao Juízo da Execução que examine a possibilidade de aplicação da regra do crime continuado em relação aos delitos de estupro e atentado violento ao pudor, nos termos do art. 71 do Código Penal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido e conceder *Habeas Corpus* de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Newton Trisotto (Desembargador convocado do TJ/SC), Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE), Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 05 de março de 2015 (Data do julgamento).

MINISTRO GURGEL DE FARIA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 193.883 - SP (2011/0002689-6)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário impetrado em favor de F E D, indicando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Consta nos autos que o paciente foi condenado à pena de 34 anos de reclusão, em regime fechado, pela prática dos delitos previstos nos arts. 213 e 214, c/c os arts. 224 e 69, todos do Código Penal.

Em sede de execução, o Juízo singular indeferiu o pedido formulado pela defesa de aplicação retroativa da sistemática introduzida pela Lei n. 12.015/2009 ao art. 213 do Código Penal, para que fosse declarada a extinção da pena privativa de liberdade imposta ao paciente, no tocante ao crime de atentado violento ao pudor (fls. 41/42).

Inconformada, a defesa impetrou *habeas corpus* no Tribunal paulista, que denegou a ordem (fls. 60/67).

No presente *writ*, o impetrante alega a existência de constrangimento ilegal, ao argumento de que, com o advento da Lei n. 12.015/2009, "tanto faz o sujeito praticar uma ou outra das condutas previstas que o crime é o mesmo; e, conquanto, pratique as duas formas de execução, praticará apenas um delito" (fl. 07).

Requer, assim, a concessão da ordem, para que seja reconhecida a continuidade delitiva entre as duas condutas, afastando o concurso material entre os crimes de estupro e atentado violento ao pudor em um mesmo contexto fático.

Liminar indeferida (fl. 22).

Informações prestadas às fls. 31/72.

O Ministério Público Federal opinou pela concessão parcial da ordem (fls. 76/78).

É o relatório.

Em mesa para julgamento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 193.883 - SP (2011/0002689-6)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

Cumprе considerar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a orientação da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, firmou-se no sentido de que o *habeas corpus* não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade dessa garantia constitucional, exceto quando a ilegalidade apontada for flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

Inicialmente, cumpre anotar que a reforma trazida pela Lei n. 12.015/2009 condensou num só tipo penal as condutas anteriormente tipificadas nos arts. 213 e 214 do CP, constituindo, hoje, um só crime constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso.

Com efeito, na sistemática anterior, a doutrina e a jurisprudência divergiam acerca da possibilidade de se reconhecer a continuidade delitiva entre os crimes de estupro e de atentado violento ao pudor.

Entretanto, a reforma antes mencionada permitiu o reconhecimento da continuidade delitiva em favor de agente condenado, na vigência da lei anterior, pelos crimes de estupro e de atentado violento ao pudor, desde que atendidos os requisitos do art. 71 do CP, em observância ao princípio da retroatividade da lei mais benéfica.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes:

PENAL. ESTUPRO E ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. DELITOS DA MESMA ESPÉCIE. LEI Nº 12.015/09. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA CONTINUIDADE DELITIVA. RETROATIVIDADE DA LEI PENAL MAIS BENÉFICA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

I. Crimes cometidos sob a vigência da redação anterior dos arts. 213 e 214 do Código Penal.

II. A vigência da Lei nº 12.015, de 2009, em sua nova redação dada ao art. 213 (revogado o art. 214), unificou as figuras típicas do estupro e atentado violento ao pudor.

III. A jurisprudência sedimentou o entendimento de que a Lei n.º 12.015/09 permite o reconhecimento da continuidade delitiva entre os delitos de estupro e atentado violento ao pudor, por serem da mesma espécie, se presentes os requisitos elencados no art. 71 do Código Penal. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e deste Superior Tribunal de Justiça.

IV. Ordem parcialmente concedida para determinar que o Juízo das Execuções Penais avalie a possibilidade de aplicação da regra do crime



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

continuado em relação aos crimes de estupro e atentado violento ao pudor, nos termos do art. 71 do Código Penal. (HC 193.882/RS, Rel. Min. GILSON DIPP, Quinta Turma, DJe 14/02/12).

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DELITOS DE ESTUPRO E ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. MODIFICAÇÕES IMPLEMENTADAS PELA LEI 12.015/2009. CRIME ÚNICO. CONDUTAS PRATICADAS CONTRA A MESMA VÍTIMA E NO MESMO CONTEXTO FÁTICO. LEI PENAL MAIS FAVORÁVEL AO RÉU. RETROATIVIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência sedimentada no sentido de que, como a Lei 12.015/2009 unificou os crimes de estupro e atentado violento ao pudor em um mesmo tipo penal, deve ser reconhecida a existência de crime único de estupro, caso as condutas tenham sido praticadas contra a mesma vítima e no mesmo contexto fático.

II. "Caso o agente pratique, num mesmo contexto contra a mesma vítima, os crimes previstos no art. 213 e 214 do Código Penal, responderá apenas e tão somente por um crime de estupro, haja vista que os comportamentos encontram-se previstos na mesma figura típica, devendo ser entendida a infração como de ação múltipla, aplicando-se somente a pena cominada no art. 213 do Código Penal, por uma única vez" (STJ, HC 242.925/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, DJe de 14/08/2012).

III. Por força da aplicação do princípio da retroatividade da lei penal mais favorável, a Lei 12.015/2009 deve retroagir, para alcançar os delitos dos arts. 213 e 214 do Código Penal, cometidos antes da aludida Lei 12.015/2009. Precedentes do STJ.

IV. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no AREsp 233.559/BA, rel. Ministra ASSULETE MAGALHÃES, Sexta Turma, DJe 10/02/2014).

In casu, verifica-se no acórdão impugnado ser o paciente autor dos delitos de estupro e de ato libidinoso, praticados em um mesmo contexto fático e contra a mesma vítima, configurando a existência de crime único.

Assim, estando o paciente cumprindo sua pena, compete ao Juiz da Execução, nos termos do art. 66, I, da LEP, fazer o necessário ajuste na reprimenda.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO do *habeas corpus*. CONCEDO a ordem, de ofício, para, afastando a aplicação do concurso material, determinar que o Juízo da Execução examine a possibilidade de aplicação da regra do crime continuado em relação aos crimes de estupro e atentado violento ao pudor, nos termos do art. 71 do Código Penal.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2011/0002689-6

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 193.883 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Número Origem: 990101072963

EM MESA

JULGADO: 05/03/2015
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GURGEL DE FARIA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ÁUREA M. E. N. LUSTOSA PIERRE

Secretário

Bel. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ALEXANDRE ORSI NETTO - DEFENSOR PÚBLICO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : F E D

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Execução Penal

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 e concedeu "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Newton Trisotto (Desembargador convocado do TJ/SC), Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE), Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.