



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 233.704 - SP (2012/0031914-0)

RELATORA : MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA  
CONVOCADA DO TJ/SE)  
IMPETRANTE : E A P T  
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
PACIENTE : E A P T (PRESO)  
ADVOGADO : EDUARDO FLORES VIEIRA - DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

### EMENTA

*HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. ESTUPRO E ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. LEI 12.015/2009. RECONHECIMENTO DE CRIME ÚNICO. IMPOSSIBILIDADE. DELITOS PRATICADOS EM SITUAÇÕES DIVERSAS E CONTRA VÍTIMAS DIFERENTES. NEGATIVA DE AUTORIA. ABSOLVIÇÃO. NECESSÁRIO REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCOMPATIBILIDADE COM A VIA ELEITA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

– Este Superior Tribunal de Justiça, na esteira do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, tem amoldado o cabimento do remédio heróico, adotando orientação no sentido de não mais admitir *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário/especial. Contudo, a luz dos princípios constitucionais, sobretudo o do devido processo legal e da ampla defesa, tem-se analisado as questões suscitadas na exordial a fim de se verificar a existência de constrangimento ilegal para, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício.

– A Lei nº 12.015/2009, ao unificar as figuras típicas do estupro e do atentado violento ao pudor, reconhece a ocorrência de um crime único, não se podendo falar em concurso material, quando cometido estupro e ato diverso da conjunção carnal em um mesmo contexto fático contra a mesma vítima.

– Entretanto, conforme consignado pelo Tribunal de origem, o que se verifica na espécie, é a ocorrência de delitos autônomos, perpetrados contra vítimas diferentes e em diverso contexto fático, sendo, portanto, inadmissível o reconhecimento de crime único.

– É inadmissível, em sede de *habeas corpus*, o reconhecimento do pleito de absolvição, por ausência de autoria do delito, tendo em vista o necessário revolvimento fático-probatório incompatível com os estreitos limites do remédio constitucional.

*Habeas corpus* não conhecido.

### 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, na conformidade dos



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze e Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Laurita Vaz.

Brasília, 20 de junho de 2013(data do julgamento).

MINISTRA MARILZA MAYNARD  
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)  
Relatora



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**HABEAS CORPUS Nº 233.704 - SP (2012/0031914-0)**

**RELATORA** : **MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)**  
**IMPETRANTE** : E A P T  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**PACIENTE** : E A P T (PRESO)  
**ADVOGADO** : EDUARDO FLORES VIEIRA - DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

### RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE) (Relatora):**

Trata-se de *habeas corpus*, substitutivo de recurso especial, impetrado em benefício próprio por E A P T, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Colhe-se dos autos que o paciente foi condenado, em primeiro grau, às penas de 23 (vinte e três) anos de reclusão, em regime inicial fechado e 10 (dez) dias-multa, pela prática dos crimes previstos no art. 213 c/c o art. 224, a (por várias vezes), na forma do art. 71 e no art. 214 c/c o art. 224, a (por várias vezes), na forma do art. 71, ambas as séries de delitos na forma do art. 69, todos do Código Penal e no art. 244-A do ECA, conforme a sentença de fls. 39/65.

Em sede de apelação, o Tribunal *a quo* negou provimento ao recurso defensivo, mantendo integralmente a sentença de piso (fls. 67/74). Foram, ainda, rejeitados pela Corte de origem os embargos de declaração opostos (fls. 75/77).

No presente *writ*, o impetrante/paciente sustenta a necessidade de aplicação retroativa da Lei 12.015/2009, reconhecendo-se a prática de crime único. Em nova petição acostada aos autos aduz inocência e requer a absolvição.

Prestadas as informações (fls. 29/85), o Ministério Público Federal manifestou-se pela denegação da ordem (fls. 95/97).

É o relatório.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 233.704 - SP (2012/0031914-0)

### VOTO

**A EXMA. SRA. MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE) (Relatora):**

Este Superior Tribunal de Justiça, na esteira do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, tem amoldado o cabimento do remédio heróico, adotando orientação no sentido de não mais admitir *habeas corpus* substitutivo de recurso no processo penal. Contudo, à luz de princípios constitucionais, sobretudo o do devido processo legal e da ampla defesa, tem-se analisado as questões suscitadas na exordial a fim de se verificar a existência de constrangimento ilegal para, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício.

A propósito, confira-se:

*HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DO STJ, EM CONSONÂNCIA COM O STF. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER. MEDIDA PROTETIVA DE URGÊNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE QUE, EVENTUALMENTE, PUDESSE ENSEJAR A CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.*

1. O Excelso Supremo Tribunal Federal, em recentes pronunciamentos, aponta para uma retomada do curso regular do processo penal, ao inadmitir o *habeas corpus* substitutivo do recurso ordinário. Precedentes: HC 109.956/PR, Primeira Turma, Rel. Ministro Marco Aurélio, julgado em 07/08/2012, publicado no DJe de 11/09/2012; HC 104.045/RJ, Primeira Turma, Rel. Ministra Rosa Weber, julgado em 28/08/2012, publicado no DJe de 06/09/2012; HC 108181/RS, Primeira Turma, Relator Min. LUIZ FUX, julgado em 21/08/2012, publicado no DJe de 06/09/2012. Decisões monocráticas dos ministros Luiz Fux e Dias Tóffoli, respectivamente, nos autos do HC 114.550/AC (DJe de 27/08/2012) e HC 114.924/RJ (DJe de 27/08/2012).

2. Sem embargo, mostra-se precisa a ponderação lançada pelo Ministro Marco Aurélio, no sentido de que, 'no tocante a *habeas* já formalizado sob a óptica da substituição do recurso constitucional, não ocorrerá prejuízo para o paciente, ante a possibilidade de vir-se a conceder, se for o caso, a ordem de ofício.'

3. Hipótese em que o Paciente teve a prisão preventiva decretada a fim de assegurar a execução de medida protetiva de urgência, porque, 'usuário de drogas, já se envolveu em outras situações de violência doméstica



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*contra a mulher, estando, inclusive, respondendo por tentativa de homicídio de [sua esposa], de onde se infere que a sua custódia é necessária para a garantia da ordem pública e, sobretudo, da segurança da ofendida'.*

4. *Ausência de ilegalidade flagrante que, eventualmente, ensejasse a concessão da ordem de ofício.*

5. *Habeas corpus não conhecido* (HC 221.200/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 19.9.2012).

Assim, deixo de conhecer o presente *writ* por se cuidar de substitutivo de recurso próprio.

Todavia, passo à análise dos pedidos deduzidos diante da possibilidade da concessão de ordem de ofício no caso de restar configurada alguma flagrante ilegalidade a ser sanada.

Busca-se na presente impetração, o reconhecimento da ocorrência de crime único nos termos da Lei 12.015/2009, bem como a absolvição do impetrante/paciente.

Com relação à aplicação da Lei 12.015/2009, o Tribunal de origem consignou que:

*Quanto às penas, igualmente, não há nenhum reparo a ser feito. Não cabe aplicação da Lei 12.015/09, para o reconhecimento de crime único, como postula a defesa de Elias. As vítimas são diversas, o que torna impossível o reconhecimento de um crime só. Há concurso material entre os delitos cometidos contra Brena (estupro) e Aline (atentado violento ao pudor), ambos em continuidade delitiva, em face das diversas vezes em que ocorridos (fls. 73).*

É certo que esta Corte Superior já se posicionou no sentido de que a Lei nº 12.015/2009, ao unificar as figuras típicas do estupro e do atentado violento ao pudor, reconhece a ocorrência de um crime único, não se podendo falar em concurso material, quando cometido estupro e ato diverso da conjunção carnal **em um mesmo contexto fático contra a mesma vítima.**

Entretanto, conforme consignado pelo Tribunal de origem, o que se verifica na espécie, é a ocorrência de delitos autônomos, perpetrados contra vítimas diferentes e em diverso contexto fático, sendo, portanto, inadmissível o reconhecimento de crime único.

No mesmo sentido, vejam-se os seguintes precedentes:

**HABEAS CORPUS. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. IMPOSSIBILIDADE. ESTUPRO E ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. CRIME CONTINUADO. CONCURSO MATERIAL. INOVAÇÕES TRAZIDAS PELA LEI N. 12.015/09. MODIFICAÇÃO NO PANORAMA. CONDUTAS QUE, A PARTIR DE AGORA, CASO SEJAM PRATICADAS CONTRA A MESMA VÍTIMA, NUM MESMO CONTEXTO, CONSTITUEM**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### ÚNICO DELITO.

1. Esta Corte não deve continuar a admitir a impetração de habeas corpus (originário) como substitutivo de recurso, dada a clareza do texto constitucional, que prevê expressamente a via recursal própria ao enfrentamento de insurgências voltadas contra acórdãos que não atendam às pretensões veiculadas por meio do writ nas instâncias ordinárias.

2. Verificada hipótese de dedução de habeas corpus em lugar do recurso cabível, impõe-se o não conhecimento da impetração, nada impedindo, contudo, que se corrija de ofício eventual ilegalidade flagrante como forma de coarctar o constrangimento ilegal.

3. A Lei n. 12.015/09 alterou o Código Penal, chamando os antigos Crimes contra os Costumes de Crimes contra a Dignidade Sexual.

4. Essas inovações provocaram um recrudescimento de reprimendas, criação de novos delitos e também unificaram as condutas de estupro e atentado violento ao pudor em um único tipo penal. Nesse ponto, a norma penal é mais benéfica.

5. Por força da aplicação do princípio da retroatividade da lei penal mais favorável, as modificações tidas como favoráveis hão de alcançar os delitos cometidos antes da Lei n. 12.015/09.

**6. No caso dos autos, não há como se conceber a hipótese como contexto único, tendo os crimes sido cometidos contra diversas vítimas, quase que diariamente durante um período de aproximados 2 anos, mediante a prática de diversos e variados abusos sexuais.**

7. Impetração não conhecida (HC 196.791/MS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 31/5/2013).

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO E ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. PRETENDIDO AFASTAMENTO DA HIPÓTESE DE CRIME CONTINUADO. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. DISSÍDIO PRETORIANO. JULGAMENTO DO STF. INOVAÇÃO RECURSAL. ACÓRDÃO A QUO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. ATOS LIBIDINOSOS DIVERSOS. MESMA VÍTIMA E MESMO CONTEXTO FÁTICO. CRIME ÚNICO.

1. A inexistência dos requisitos objetivos e subjetivos, necessários à configuração da hipótese de crime continuado entre os crimes cometidos contra as duas vítimas, foi alegada apenas no agravo regimental. Verifica-se, assim, a ocorrência de preclusão, uma vez que não se admite inovação argumentativa nesta sede recursal.

*Precedentes.*

2. No recurso especial, o dissídio pretoriano foi suscitado apenas com base em julgamento do Superior Tribunal de Justiça. A menção a acórdão do Supremo Tribunal Federal constitui inovação recursal.

3. O acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, razão pela qual deve ser aplicado o entendimento firmado na Súmula 83/STJ.

**4. Cometidos o estupro e o atentado violento ao pudor contra uma mesma vítima e no mesmo contexto fático, não mais pode**





## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

***subsistir, autonomamente, a pena aplicada em relação ao crime de atentado violento ao pudor, impondo-se o reconhecimento da ocorrência de crime único. Precedentes.***

5. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 1354598/RS, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 30/4/2013).

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

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

*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. 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.***

*IV. Ordem parcialmente concedida para determinar que o Juízo das Execuções Penais redimensione a pena do paciente a fim de que seja reconhecida a figura do crime único, cabendo ao Magistrado valorar a culpabilidade do agente quanto à pluralidade de atos/conduas na fixação da pena-base (HC 242.925/RS, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 14/8/2012).*

Noutro ponto, tendo as instâncias ordinárias consignado, a partir da análise detida das provas disponíveis nos autos, que a materialidade e a autoria do delito restaram comprovadas, resta inadmissível a esta Corte afastar tal entendimento ante o necessário revolvimento fático-probatório inviável na via estreita do remédio constitucional. Nesse sentido:

***HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ESPECIAL CABÍVEL. IMPOSSIBILIDADE. RESPEITO AO SISTEMA RECURSAL PREVISTO NA CARTA MAGNA. NÃO CONHECIMENTO.***

*[...].*

***ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. PROVA DOCUMENTAL. INOCÊNCIA. ABSOLVIÇÃO. MATÉRIA NÃO APRECIADA PELA CORTE DE ORIGEM NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.***

*1. O efeito devolutivo do recurso de apelação criminal encontra limites nas razões expostas pelo recorrente, em respeito ao princípio da*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*dialeticidade que rege os recursos no âmbito processual penal pátrio, por meio do qual se permite o exercício do contraditório pela parte que defende os interesses adversos, garantindo-se, assim, o respeito à cláusula constitucional do devido processo legal.*

*2. Da análise dos autos, verifica-se que o acórdão que negou provimento ao apelo defensivo não fez qualquer menção à alegada inocência da paciente em razão da existência de documento que comprovaria a impossibilidade de transmissão pela paciente às supostas vítimas da doença conhecida por clamídia, o que comprovaria a promiscuidade destas.*

*3. Tal matéria deveria ter sido, por óbvio, arguida no momento oportuno e perante o juízo competente, no seio do indispensável contraditório, circunstância que evidencia a impossibilidade de análise da impetração, no ponto, por este Sodalício, sob pena de se configurar a indevida prestação jurisdicional em supressão de instância.*

**ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO APROFUNDADO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESTREITA DO WRIT. FRAGILIDADE DO CONJUNTO PROBATÓRIO NÃO DEMONSTRADA.**

***1. A alegada inocência da paciente, a ensejar a pretendida absolvição, é questão que demanda aprofundada análise de provas, o que é vedado na via estreita do remédio constitucional, que possui rito célere e desprovido de dilação probatória.***

***2. No processo penal brasileiro vigora o princípio do livre convencimento, em que o julgador, desde que de forma fundamentada, pode decidir pela condenação, não cabendo na angusta via do writ o exame aprofundado de prova no intuito de reanalisar as razões e motivos pelos quais as instâncias anteriores formaram convicção pela prolação de decisão repressiva em desfavor da paciente.***

*3. Nos crimes contra os costumes a palavra da vítima assume preponderante importância, como na hipótese vertente, que se mostrou coerente, expondo os fatos com riqueza de detalhes. Precedentes.*

*4. Habeas corpus não conhecido (HC 246.485/SC, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 24.4.2013).*

Diante do exposto, não conheço do presente *habeas corpus*.

É como voto.





## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2012/0031914-0

**HC 233.704 / SP**  
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20090002305 2304220098260579 352009 990103426126

EM MESA

JULGADO: 20/06/2013  
SEGREDO DE JUSTIÇA

#### **Relatora**

Exma. Sra. Ministra **MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE

Subprocuradora-Geral da República

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

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

#### **AUTUAÇÃO**

IMPETRANTE : E A P T  
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
PACIENTE : E A P T (PRESO)  
ADVOGADO : EDUARDO FLORES VIEIRA - DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a Dignidade Sexual - Estupro

#### **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."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze e Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Laurita Vaz.