



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 145.408 - SP (2009/0164148-4)
RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
IMPETRANTE : HUDSON FERNANDO DE OLIVEIRA CARDOSO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : CARLOS ALBERTO SERMUKSNIS

EMENTA

HABEAS CORPUS. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR COM VIOLÊNCIA PRESUMIDA. VÍTIMA DE APENAS 4 ANOS DE IDADE. PENA DE 6 ANOS DE RECLUSÃO, EM REGIME INICIAL FECHADO. CARÁTER HEDIONDO DO DELITO. PRECEDENTES. CRIME PRATICADO ANTERIORMENTE À LEI 11.464/07. APLICAÇÃO DO ART. 33 DO CÓDIGO PENAL. REGIME FECHADO JUSTIFICADO, NA HIPÓTESE. TENRA IDADE DA VÍTIMA E DIVERSIDADE DE ATOS LIBIDINOSOS PRATICADOS. PARECER DO MPF PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM. ORDEM DENEGADA.

1. Ao contrário do afirmado no presente writ, segundo o entendimento do c. Superior Tribunal Federal, os crimes de estupro e atentado violento ao pudor, ainda que cometidos em suas formas simples ou com violência presumida, são classificados como hediondos. Precedentes.

2. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, diante da declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal do § 1º do art. 2º da Lei 8.072/90, para os crimes hediondos, cometidos antes da publicação da Lei 11.464/07, o regime inicial fechado não é obrigatório, devendo pautar-se pelo disposto no art. 33 do CPB.

4. Na fixação do regime inicial de cumprimento da pena, a escolha deverá ser fruto de uma conjugação da quantidade de pena aplicada ao sentenciado, com a análise das circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do CPB; todavia, e não poderia deixar de ser diferente, reconhece-se uma certa discricionariedade do Julgador na imposição de regime prisional mais rigoroso, quando presentes circunstâncias de fato e de direito que o justifique.

5. Neste caso, com uma criança de apenas 4 anos de idade foram praticados diversos atos libidinosos, tendo o paciente sido beneficiado, inclusive, pelo não reconhecimento da continuidade delitiva e pela fixação da pena no mínimo legal, mostrando-se absolutamente impróprio qualquer outro regime inicial de cumprimento da pena senão o fechado para a efetiva punição e prevenção de crimes semelhantes.

6. Ordem denegada, em consonância com o parecer ministerial.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, denegar a ordem. Os Srs. Ministros



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Jorge Mussi, Laurita Vaz e Arnaldo Esteves Lima votaram com o Sr. Ministro Relator.
Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Felix Fischer.

Brasília/DF, 18 de fevereiro de 2010 (Data do Julgamento).

NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
MINISTRO RELATOR



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 145.408 - SP (2009/0164148-4)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
IMPETRANTE : HUDSON FERNANDO DE OLIVEIRA CARDOSO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : CARLOS ALBERTO SERMUKSNIS

RELATÓRIO

1. Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de CARLOS ALBERTO SERMUKSNIS, como decorrência de acórdão proferido pelo egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, que negou provimento aos recursos interpostos, mantendo inteiramente a sentença de primeiro grau.

2. Depreende-se dos autos que o paciente foi condenado como incurso no art. 214 c.c o art. 224, alínea a, do CPB (atentado violento ao pudor com violência presumida contra menor de 14 anos), à pena de 6 anos de reclusão, em regime inicial fechado.

3. No presente *writ*, alega-se, em síntese, que *o paciente está sofrendo violência no seu direito de locomoção na exata medida em que o ordenamento jurídico lhe assegura o direito de cumprimento da pena em regime inicial semiaberto* (fls. 5).

4. Indeferida a liminar (fls. 29), prestadas as informações de estilo (fls. 34/35), o MPF, em parecer subscrito pelo ilustre Subprocurador-Geral da República EUGÊNIO JOSÉ GUILHERME ARAGÃO, manifestou-se pela denegação da ordem (fls. 88/89).

5. É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 145.408 - SP (2009/0164148-4)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
IMPETRANTE : HUDSON FERNANDO DE OLIVEIRA CARDOSO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : CARLOS ALBERTO SERMUKSNIS

VOTO

HABEAS CORPUS. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR COM VIOLÊNCIA PRESUMIDA. VÍTIMA DE APENAS 4 ANOS DE IDADE. PENA DE 6 ANOS DE RECLUSÃO, EM REGIME INICIAL FECHADO. CARÁTER HEDIONDO DO DELITO. PRECEDENTES. CRIME PRATICADO ANTERIORMENTE À LEI 11.464/07. APLICAÇÃO DO ART. 33 DO CÓDIGO PENAL. REGIME FECHADO JUSTIFICADO, NA HIPÓTESE. TENRA IDADE DA VÍTIMA E DIVERSIDADE DE ATOS LIBIDINOSOS PRATICADOS. PARECER DO MPF PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM. ORDEM DENEGADA.

1. *Ao contrário do afirmado no presente writ, segundo o entendimento do c. Superior Tribunal Federal, os crimes de estupro e atentado violento ao pudor, ainda que cometidos em suas formas simples ou com violência presumida, são classificados como hediondos. Precedentes.*

2. *Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, diante da declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal do § 1º do art. 2º da Lei 8.072/90, para os crimes hediondos, cometidos antes da publicação da Lei 11.464/07, o regime inicial fechado não é obrigatório, devendo pautar-se pelo disposto no art. 33 do CPB.*

4. *Na fixação do regime inicial de cumprimento da pena, a escolha deverá ser fruto de uma conjugação da quantidade de pena aplicada ao sentenciado, com a análise das circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do CPB; todavia, e não poderia deixar de ser diferente, reconhece-se uma certa discricionariedade do Julgador na imposição de regime prisional mais rigoroso, quando presentes circunstâncias de fato e de direito que o justifique.*

5. *Neste caso, com uma criança de apenas 4 anos de idade foram praticados diversos atos libidinosos, tendo o paciente sido beneficiado, inclusive, pelo não reconhecimento da continuidade delitiva e pela fixação da pena no mínimo legal, mostrando-se absolutamente impróprio qualquer outro regime inicial de cumprimento da pena senão o*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fechado para a efetiva punição e prevenção de crimes semelhantes.

6. *Ordem denegada, em consonância com o parecer ministerial.*

1. *Pleiteia-se, no presente writ, em síntese, que seja reconhecido ao ora paciente o direito de cumprir a pena, desde o início, em regime semiaberto. Argumenta-se que o delito em questão não seria hediondo.*

2. *Por um lado, cabe ressaltar que, ao contrário do afirmado no presente writ, segundo o entendimento das Cortes Superiores do País, os crimes de estupro e atentado violento ao pudor, ainda que cometidos em suas formas simples ou com violência presumida, são classificados como hediondos.*

3. *Nesse sentido, confirmam-se:*

HABEAS CORPUS - ESTUPRO - ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR - TIPO PENAL BÁSICO OU FORMA SIMPLES - INOCORRÊNCIA DE LESÕES CORPORAIS GRAVES OU DO EVENTO MORTE - CARACTERIZAÇÃO, AINDA ASSIM, DA NATUREZA HEDIONDA DE TAIS ILÍCITOS PENAIIS (LEI Nº 8.072/90) - LEGITIMIDADE DAS RESTRIÇÕES FUNDADAS NA CONSTITUIÇÃO (ART. 5º, XLIII) E NA LEI Nº 8.072/90 (ART. 2º) - PEDIDO INDEFERIDO. -

1. *Os delitos de estupro e de atentado violento ao pudor, ainda que em sua forma simples, configuram modalidades de crime hediondo, legitimando-se, em consequência, a incidência das restrições fundadas na Constituição da República (art. 5º, XLIII) e na Lei 8.072/90 (art. 2º), mostrando-se inexigível, para esse específico efeito, que a prática de qualquer desses ilícitos penais tenha causado, ou não, lesões corporais de natureza grave ou morte, pois tais eventos traduzem resultados meramente qualificadores do tipo penal, não constituindo, por isso mesmo, elementos essenciais e necessários ao reconhecimento do caráter hediondo dessas infrações delituosas. Precedente (Pleno). Doutrina.(HC 81.277/RJ, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJU de 21.06.2002).*

✧ ✧ ✧

PENAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 214 C/C ART. 224, ALÍNEA A,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AMBOS DO CP. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. FORMA CONSUMADA. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7 DO STJ. CRIME HEDIONDO. PROGRESSÃO DE REGIME. POSSIBILIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ART. 2º DA LEI Nº 8.072/90 DECLARADA PELO STF.

I. *A verificação da ocorrência do delito de atentado violento ao pudor, em sua forma consumada, não deve ser conhecida no presente recurso especial uma vez que para o exame da questão exige-se o revolvimento de matéria fático-probatória (Súmula 7 - STJ).*

II. *Constitui-se o crime de atentado violento ao pudor, ainda que perpetrado em sua forma simples ou com violência presumida, crime hediondo, submetendo-se o condenado por tal delito ao disposto na Lei nº 8.072/90 (Precedentes do Pretório Excelso e do STJ).*

(...). (REsp 905.263/RS, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJU de 03.09.2007).

4. Por outro lado, nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, diante da declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal do § 1º do art. 2º da Lei 8.072/90, para os crimes hediondos, cometidos antes da publicação da Lei 11.464/07, o regime inicial fechado não é obrigatório, devendo, dessa forma, se observar para a fixação do regime de cumprimento de pena o art. 33, c.c. o art. 59, ambos do CPB. É exatamente esta a hipótese vertente nos autos, pois o crime no qual o paciente restou condenado, segundo a denúncia, fora praticado no ano de 2004 (fls. 46).

5. Na fixação do regime inicial de cumprimento da pena, a escolha deverá ser fruto de uma conjugação da quantidade de pena aplicada ao sentenciado, com a análise das circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do CPB; todavia, e não poderia deixar de ser diferente, reconhece-se uma certa discricionariedade do Julgador na imposição de regime prisional mais rigoroso, *quando presentes circunstâncias de fato e de direito que o justifique.*

6. Pela análise dos autos, constata-se que o paciente foi condenado à pena mínima de 6 anos de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática do crime



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de atentado violento ao pudor com violência presumida. Foram reconhecidas circunstâncias judiciais favoráveis; conduto, no voto condutor do acórdão proferido pelo TJSP, ora autoridade coatora, esclareceu-se a opção pelo regime fechado, na hipótese, ante a gravidade *in concreto* do presente delito, nos seguintes termos:

Nada há a se retificar na pena imposta, fixada e definida no mínimo legal de seis anos de reclusão, sendo inadmissível a fixação de outro regime que não o fechado, para início de cumprimento de pena, diante da extrema gravidade dos atos praticados pelo acusado, cujas consequências sobre a personalidade da vítima só o tempo poderá definir (fls. 26).

7. Com efeito, neste caso, com uma criança de apenas 4 anos de idade foram praticados *diversos atos libidinosos*, que aqui sequer convém declinar, como se constata da simples leitura da sentença condenatória, tendo o paciente sido beneficiado, inclusive, pelo não reconhecimento da continuidade delitiva e pela fixação da pena no mínimo legal, mostrando-se absolutamente impróprio qualquer outro regime inicial de cumprimento da pena senão o fechado para a efetiva punição e prevenção de crimes semelhantes.

8. Ante o exposto, denega-se a ordem, em consonância com o parecer ministerial.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2009/0164148-4

HC 145408 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 11146523 14372004 710120040350275 993071266469

EM MESA

JULGADO: 18/02/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**

Subprocuradora-Geral da República

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

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : HUDSON FERNANDO DE OLIVEIRA CARDOSO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : CARLOS ALBERTO SERMUKSNIS

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra os Costumes - Atentado Violento ao Pudor

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, denegou a ordem."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Laurita Vaz e Arnaldo Esteves Lima votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Felix Fischer.

Brasília, 18 de fevereiro de 2010

LAURO ROCHA REIS
Secretário