

21/09/2010

SEGUNDA TURMA

HABEAS CORPUS 95.114 SÃO PAULO

RELATOR	: MIN. GILMAR MENDES
PACTE.(S)	: EDINILSON FERRAZ FIUZA OU EDNILSON FERRAZ FIUZA OU EDIMILSON FERRAZ FIUZA
IMPTE.(S)	: MICHEL STRAUB
COATOR(A/S)(ES)	: SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Habeas Corpus. 2. Alegada falta de fundamentação do acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Reiteração de questão discutida nos autos do HC n. 89.699/SP. Não conhecimento. 3. Artigo 214 do Código Penal. Pedido de extinção da punibilidade com base no artigo 107, VIII, do Código Penal. Impossibilidade. Delito perpetrado com violência real. 4. *Habeas corpus* parcialmente conhecido e, nesta parte, denegado.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Segunda Turma, sob a presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, conhecer, em parte, o *habeas corpus* e, nesta, indeferir a ordem, nos termos do voto do Relator.

Brasília, 21 de setembro de 2010.

Ministro GILMAR MENDES

Relator

Documento assinado digitalmente.



21/09/2010

SEGUNDA TURMA

HABEAS CORPUS 95.114 SÃO PAULO

RELATOR	: MIN. GILMAR MENDES
PACTE.(S)	: EDINILSON FERRAZ FIUZA OU EDNILSON FERRAZ FIUZA OU EDIMILSON FERRAZ FIUZA
IMPTE.(S)	: MICHEL STRAUB
COATOR(A/S)(ES)	: SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - (Relator): Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por MICHEL STRAUB, em favor de EDINILSON FERRAZ FIUZA ou EDNILSON FERRAZ FIUZA ou EDIMILSON FERRAZ FIUZA, contra decisão proferida pela Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, nos autos do HC n. 51.051/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Na espécie, o paciente foi denunciado pela suposta prática do delito previsto no art. 214, c/c o art. 225, § 2º, ambos do CP, c/c o art. 1º da Lei n. 8.072/90.

Sobreveio sentença, na qual o magistrado de primeiro grau desclassificou o delito para o descrito no art. 129, *caput*, do CP, tendo fixado a pena em 6 meses de detenção, em regime semiaberto.

Defesa e acusação interpuseram apelação ao Tribunal de Justiça de São Paulo, que deu provimento ao recurso do Ministério Público para condenar o paciente à pena de 6 anos de reclusão, pela prática do crime previsto no art. 214, c/c o art. 225, § 2º, do CP, em regime integralmente fechado.

Irresignada, a defesa impetrou *habeas corpus* perante o Superior Tribunal de Justiça, que denegou a ordem.

Neste *habeas*, a defesa alega a nulidade do acórdão condenatório proferido pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, ao argumento de falta de fundamentação, ante a insuficiência de provas contra o paciente. Aduz que “*não houve uma única referência ao decreto absolutório e quiçá aos argumentos da defesa*” (fl. 25).

HC 95.114 / SP

Sustenta, ademais, que a vítima mantém união estável com terceiro, razão pela qual a punibilidade da conduta delituosa deve ser extinta, uma vez que praticada antes da entrada em vigor da Lei n. 11.106/2005.

A liminar foi indeferida pelo Min. Cezar Peluso, então relator do *writ* (fl. 59-60).

A Procuradoria-Geral da República opina pelo conhecimento parcial do *habeas corpus*, e, na parte conhecida, pela denegação da ordem (fl. 63-67).

É o relatório.

21/09/2010

SEGUNDA TURMA

HABEAS CORPUS 95.114 SÃO PAULO

VOTO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - (Relator): Neste *habeas corpus* a defesa sustenta em síntese:

i) falta de fundamentação do acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça de São Paulo em sede de apelação, ante a insuficiência de provas contra o paciente; e

ii) extinção da punibilidade nos termos do art. 107, VIII, do CP.

Quanto ao primeiro pedido, cumpre observar que o impetrante reitera questão que se encontra presente no HC n. 89.699/SP, de Relatoria do Min. Cezar Peluso, oportunidade em que a Segunda Turma denegou a ordem requerida. Colho trecho do voto condutor do acórdão:

“De início alega, o impetrante, a nulidade do acórdão condenatório por falta de fundamentação. A alegação objetiva, no entanto, reexame das provas, o que se mostra inviável em sede de *habeas corpus*. Vejamos.

O impetrante, ao apontar como causa da nulidade eventuais contradições entre as versões dos fatos descritos pelas testemunhas ouvidas em juízo, invoca esta passagem do acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça de São Paulo:

‘As testemunhas presenciais, quais sejam, o travesti Mário Baldassim Filho, a prostituta Aparecida de Fátima Roiz, o frentista José Geraldo Rosa e o funileiro Waldomiro da Silva são unânimes em confirmar que ela gritava por socorro no interior do veículo e que fugiu do réu em direção ao posto de gasolina, amedrontada, chorando e nervosa’ (fls. 12). ‘Não há dúvida quanto a existência dos relatos destas testemunhas no contexto dos autos, conforme se verifica a fls. 24, 26, 45, 46 e 158’ (fls. 18).

Segundo afirma, nem todas essas testemunhas mantiveram suas versões em juízo, o que demonstraria a contradição. Ora, considerando que os depoimentos foram confirmados durante a instrução criminal (fls. 32), e que o

HC 95.114 / SP

próprio impetrante reconhece a necessidade de se analisar o conteúdo dos depoimentos colhidos em juízo para confrontá-los com a versão adotada pelo acórdão, fica evidente a necessidade de apreciação de questões de fato.” – (fl. 53-54).

Assim, ressalto que a jurisprudência da Corte é pacífica no sentido de não admitir reiteração de *habeas corpus* com o mesmo fundamento (cf.: HC n. 83.131/SP, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 15.8.2003 e HC n. 80.636/MG, Rel. Min. Nelson Jobim, DJ 5.9.2001). Inviável, portanto, o conhecimento do *writ* neste ponto.

No que concerne à extinção da punibilidade nos termos do art. 107, VIII, do CP, em razão do casamento da vítima com terceiro, entendo não assistir melhor sorte à defesa.

Preliminarmente, observo que o fato criminoso ocorreu antes da revogação do disposto no inciso VIII do art. 107 do CP pela Lei n. 11.106/2005. Assim, havendo sucessão leis penais no tempo, podem se colocar as seguintes situações:

- a) a lei posterior revela-se mais severa do que a lei anterior (*lex gravior*);
- b) a lei posterior descriminaliza o fato anteriormente punível (*abolitio criminis*);
- c) a lei posterior é mais benéfica em relação à pena ou à medida de segurança (*lex mitior*);
- d) a lei mais nova contém algumas normas que agravam a situação do réu e outras que o beneficiam.

Na espécie, o advento da Lei n. 11.106/2005 teve como corolário a revogação da previsão da extinção da punibilidade pelo casamento da vítima com terceiro, sendo o caso de superveniência de lei penal mais severa (*lex gravior*), não podendo, portanto, retroagir à data dos fatos para prejudicar o réu.

Assim, mesmo se tratando de norma penal já revogada, deve ser aplicada ao caso, dada a ultratividade da lei penal mais benigna.

Postas essas premissas, conveniente a transcrição do art. 107, VIII, do CP:

HC 95.114 / SP

“Art. 107. Extingue-se a punibilidade:

[...]

VIII – pelo casamento da vítima com terceiro, nos crimes referidos no inciso anterior, **se cometidos sem violência real ou grave ameaça** e desde que a ofendida não requeira o prosseguimento do inquérito policial ou da ação penal no prazo de 60 (sessenta) dias a contar da celebração.”

Conforme se colhe do acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, o impetrante não se desincumbiu de comprovar de forma cabal que a vítima do crime veio a se casar ou pelo menos estabeleceu união estável, fazendo somente alusões a informações proferidas pelo Conselho Tutelar, bem como a certidões de nascimento das filhas da vítima.

Ademais, destaco que — mesmo que fosse possível superar essa questão — o pleito não comportaria, ainda assim, a concessão da ordem. É que o disposto no art. 107, VIII, do Código Penal, **deixa claro que a extinção da punibilidade pelo casamento da vítima com terceiro tem como requisito primordial ter o crime sido praticado sem violência real ou grave ameaça**. No ponto, o acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, na análise do recurso de apelação, revela que o crime de atentado violento ao pudor foi praticado mediante violência, o que afasta, de pronto, a aplicação do mencionado inciso. Confira trecho da decisão:

“Independentemente do modo como Sandra entrou no carro, se forçada ou por vontade própria, ou, ainda, se estava ali para realizar ou não um programa, uma vez que alguns depoimentos certificam que aquela jovem se dedicava à prostituição, o que pouco importa, **certo é que ficou patente nos autos sua discordância em permanecer com o réu, sendo por ele agredida com violência**.

Por outro lado, o estado em que Sandra se encontrava, vale dizer, **completamente nua, descabelada e machucada**, o que é comprovado não apenas pelo laudo de fls. 59/60, mas

HC 95.114 / SP

por todas as testemunhas ouvidas, bem como a existência dos vestígios de lutar no interior do veículo, atestados pelo laudo pericial de fls. 237/241, conferem credibilidade a assertiva de que não se tratou apenas de uma discussão com lesões corporais de natureza leve, mas de que algo muito mais grave ocorre ali.

A sujeição à livre escolha constitui elemento essencial para o ato sexual. Dessa forma, ainda que de início houvesse a aproximação consentida voltada à prática do sexo, como pretende fazer crer a douda Defesa, por óbvio, a vítima teria mudado de idéia durante o transcurso do diálogo, momento em que a prática, agora forçada, passou a constituir crime.

As testemunhas presenciais, quais, sejam, o travesti Mário Baldassim Filho, a prostituta Aparecida de Fátima Roriz, o frentista José Geraldo Rosa e o funileiro Waldomiro da Silva são unânimes em confirmar que ela gritava por socorro no interior do veículo e que fugiu do réu em direção ao posto de gasolina, amedrontada, chorando e nervosa." – (apenso).

Nesses termos, meu voto é no sentido de conhecer parcialmente da ordem de *habeas corpus* e, nesta parte, denegá-la.

SEGUNDA TURMA

EXTRATO DE ATA

HABEAS CORPUS 95.114

PROCED.: SÃO PAULO

RELATOR : MIN. GILMAR MENDES

PACTE.(S): EDINILSON FERRAZ FIUZA OU EDNILSON FERRAZ FIUZA OU
EDIMILSON FERRAZ FIUZA

IMPTE.(S): MICHEL STRAUB

COATOR(A/S) (ES): SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Decisão: Conhecido, em parte, o *habeas corpus* e, nesta parte, indeferido, nos termos do voto do Relator. Decisão unânime. Ausentes, justificadamente, neste julgamento, a Senhora Ministra Ellen Gracie e o Senhor Ministro Ayres Britto. **2ª Turma**, 21.09.2010.

Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes. Presentes à sessão os Senhores Ministros Celso de Mello e Joaquim Barbosa. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie e o Senhor Ministro Ayres Britto.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Mário José Gisi.

p/ Carlos Alberto Cantanhede
Coordenador

