

## DIREITO PROCESSUAL PENAL COMENTÁRIO À JURISPRUDÊNCIA

---

### IRRETROATIVIDADE DA INTERPRETAÇÃO JURISPRUDENCIAL PENAL MAIS GRAVOSA

DIANA GORDILHO SILVEIRA SENA

Analista do Ministério Público do Estado de Minas Gerais

**RESUMO:** Proposta de aplicação da irretroatividade de entendimento jurisprudencial prejudicial ao acusado. Baseada nos fins resguardados pelos princípios constitucionais da legalidade, taxatividade e irretroatividade da lei penal, a proposta assegura que não pode haver modificação pela instância inferior de entendimento reiterado de interpretação do texto legislativo, sem prévia declaração, evitando-se, assim, a quebra da confiança depositada no ordenamento jurídico.

**ABSTRACT:** Proposal application of non-retroactivity of the harmful jurisprudential ruling on the accused. Based on the finality protected by the constitutional principles of legality, strictness and non-retroactivity of criminal law, the proposal ensures that there can not be modified by lower court the reiterated understanding of interpretation towards the legislation, without prior statement, avoiding thus breaking confidence in the legal system.

**PALAVRAS-CHAVE:** Penal; princípios; constitucionais; irretroatividade; jurisprudência.

**KEY WORDS:** Criminal; principles; constitutional; non-retroactivity; toward the legislation.

Este trabalho aborda um tema polêmico, sem previsão legal, mas admissível frente às finalidades dos princípios penais constitucionais da legalidade, taxatividade e irretroatividade da lei penal mais gravosa. Trata da possibilidade da proibição de retroatividade de um entendimento jurisprudencial penal mais gravoso ao acusado que cometeu um delito, na vigência da mesma lei, mas sob a interpretação reiterada e pacífica mais branda de uma determinada corte e, no decorrer do processo, depara com um novo entendimento mais gravoso à sua situação.

Trataremos do assunto no âmbito dos princípios penais constitucionais, considerando para tal a observância dos fins resguardados por esses princípios.

A questão proposta não se confunde com a alteração jurisprudencial que ocorre advinda de nova lei ou mesmo de modificação na própria legislação, mas, sim, quando em vigor a mesma lei, com as mesmas definições, a corte que tinha um determinado entendimento, constante e pacífico, entende de forma diversa mudando a interpretação anterior para uma forma prejudicial ao acusado.

Conforme Odone Saguiné<sup>1</sup>, o tema admite três posições doutrinárias:

1º) a ortodoxa, que nega a aplicação da garantia da irretroatividade às variações da jurisprudência penal; 2º) a postura contemporânea dominante que defende a idéia de que o acusado pode invocar o benefício do erro de proibição; 3º) a posição, ainda minoritária, mas que ganha cada vez mais um número crescente de adeptos, que postula a aplicação da garantia da proibição de retroatividade às modificações jurisprudenciais desfavoráveis.

Quanto à doutrina ortodoxa, esta entende que a posição da retroatividade é aplicável apenas às leis, não cabendo tal aplicação à jurisprudência, uma vez que entende ser a jurisprudência apenas um retrato da interpretação legal, negando a ela a condição de fonte do direito e de meio para a atualização dos conceitos legais.

Alguns argumentos defendidos por essa doutrina:

a) que uma nova jurisprudência tem indubitavelmente um efeito similar ao de uma nova lei, porém que daí não cabe deduzir uma

---

<sup>1</sup> SAGUINÉ, 2002, p. 148.

idêntica função; b) que a jurisprudência não vincula da mesma maneira que a legislação, pois do contrário os tribunais teriam praticamente o poder de legislar. Em realidade, as alterações jurisprudenciais somente implicam uma correção da interpretação de uma vontade interpretativa já existente no momento do fato; c) que se diminuiria a faculdade dos tribunais de mover-se em todo o âmbito delimitado pelo tipo. (SAGUINÉ, 2002, p. 150).

Ousa-se discordar de tal teoria, pois é apoiada em premissas retrógradas e contrárias às finalidades e garantias constitucionais.

Em primeiro lugar sabe-se da importância dos princípios gerais de direito, pois, postulados que são, trazem em seu interior os valores estruturais da ciência jurídica. Dessa forma, quando inobservado um princípio, deixam-se de respeitar vários pressupostos importantes, tornando-se mais gravosa a falta cometida em face deste que de uma norma propriamente dita.

É a essa falta que o trabalho se refere quando não considerada a irretroatividade da interpretação jurisprudencial mais gravosa.

Os princípios da legalidade, da taxatividade e o da irretroatividade da lei penal têm como objetivo resguardar o cidadão do *jus puniendi* arbitrário do Estado. Assim, dando-lhe como garantias tais princípios, fica vedada a arbitrariedade estatal quando dispõem que só poderão existir crimes e penas quando previamente previstos em lei, que esses tipos condenatórios têm que ser taxativos, não reservando lacunas às interpretações tendenciosas e, finalmente, proibindo a retroatividade de uma lei penal posterior e prejudicial ao acusado, pois, não sendo o fato anteriormente considerado crime, ou não sendo apenado tão severamente, não poderia ser imputado ao autor num momento posterior.

Nessa linha de raciocínio, entende-se que o fim resguardado pelo legislador, quando da elaboração, da fixação dos valores contidos nesses princípios, foi o de garantir a todo custo a proteção do cidadão frente à arbitrariedade estatal, e, nesse mesmo diapasão, entende-se que essa garantia deveria estender-se também às interpretações jurisprudenciais, sob pena de se frustrarem as finalidades contidas em tais princípios. Para o cidadão é irrelevante se essa garantia venha resguardada por lei ou outro meio qualquer, o importante é que esse direito seja respeitado. Considerando que grande parte dos

interessados nessa matéria tem mais acesso e confiança nas decisões judiciais do que na própria lei, esse direito – garantia – seria frustrado quando não observada a proibição da retroatividade do entendimento jurisprudencial mais gravoso.

Corroborando esse entendimento, Hassemer<sup>2</sup> (citado por Odone Saguiné): “[...] se observam situações em que a comunidade jurídica tem um conhecimento maior do conteúdo da jurisprudência penal do que do conteúdo da lei penal e confia também na situação da jurisprudência.” Completar referência.

Ainda sobre o assunto, ao contrário do que muitos defensores da doutrina tradicional asseguram, não ocorreria a estagnação do desenvolvimento do direito caso fosse aplicada a doutrina da irretroatividade da jurisprudência. Impertinente tal colocação, pois esse entendimento não prevalecerá *ad eternum*; pelo contrário, apenas deve existir um momento de transição entre o velho e o novo, e os delitos cometidos sob a influência de interpretação anterior devem ser julgados sob essa interpretação, não se frustrando, assim, as garantias preservadas pelos princípios constitucionais. Nessa fase de transição, o tribunal, passando a adotar um entendimento mais gravoso, iria declará-lo na decisão, sendo os crimes cometidos a partir de então julgados sob a égide dessa nova interpretação. Dessa forma, estariam resguardados os delitos cometidos em data anterior ao novo entendimento.

Nesse sentido, Odone Saguiné:<sup>3</sup>

Contra as objeções de que esse tipo de sentença conduziria provavelmente a uma estagnação de evolução de jurisprudência, pode-se responder que não estará proibida a aplicação da nova jurisprudência agravadora aos fatos realizados já sob a vigência dessa nova interpretação jurisprudencial, pois aí não se cogita de retroatividade, mas sim de mera aplicação da regra *tempus regit actum*.

Por seu turno, a alegação de que dessa forma os tribunais legislariam, invadindo a competência de outro poder, também não merece prevalecer.

---

<sup>2</sup> SAGUINÉ, 2002, p. 163-164.

<sup>3</sup> SAGUINÉ, 2002, p. 166.

Uma vez ultrapassado o dogma da tripartição absoluta dos poderes, que afinal de contas nem foi recepcionado por nossa Constituição, visto que o artigo 2º da Constituição Federal estabelece que são poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário, seria possível até considerar a possibilidade de o judiciário, de certa forma, legislar. Mas não é o caso. As garantias constitucionais (segurança e certeza jurídica), asseguradas através da proibição da retroatividade jurisprudencial, não equivalem à hipótese de estender a atividade legislativa ao judiciário, mesmo porque não ocorreu modificação da lei, e sim alteração da interpretação anterior, a qual apenas não poderá ser aplicada de imediato.

Nesse sentido, o papel dos tribunais não mudaria, continuaria exatamente como sempre foi, tendo a jurisprudência o mesmo papel que sempre teve, o da aplicação da lei geral ao caso concreto, o de fonte mediata de Direito, sendo o meio adequado para a atualização dos institutos jurídicos e eventual transformação em lei geral. Somente seriam resguardadas as garantias inerentes aos princípios constitucionais no momento em que se aplicasse a jurisprudência do tempo do cometimento do delito. Trata-se de uma questão temporal.

A irretroatividade da interpretação jurisprudencial mais gravosa somente se faz necessária em virtude da inobservância do princípio da taxatividade, da determinação da lei penal. Caso o legislador observasse essa determinação constitucional, não existiria tal problemática, uma vez que, quanto maior a determinação legal, menor é o âmbito de atuação de interpretação do Judiciário.

Assim, assinala Madrid Conesa (*apud* Odone Saguiné): “O problema da possível irretroatividade das variações na interpretação jurisprudencial é, em verdade, um problema de maior ou menor determinação da lei penal e sua solução deve achar-se nesse campo”. (SAGUINÉ, 2000, p. 161).

Também citado por Saguiné, Palazzo: “quanto mais a lei é determinada, tanto mais limitado resulta o ‘poder’ do juiz no confronto com o legislador, que considerará, portanto, reduzida a ‘concorrência’ do judiciário na atividade de criação normativa”. (SAGUINÉ, 2000, p. 161).

Ainda sobre o assunto, o próprio Odone Saguiné:

Em favor desta opinião está, além de razões de justiça material, o fato de que pela própria indeterminação da lei penal o suporte fático da mesma tem que ser completado por via jurisprudencial, com o que é a própria jurisprudência, com autorização tácita do legislador, que, no final de contas, fixa o âmbito de proibição a que se estende o tipo penal. Isso, não cabe dúvida, no fundo representa uma sutil infração do princípio da certeza, porém, na medida em que a aplicação da proibição de retroatividade favoreça ao réu, entra dentro do espírito que inspira as exceções do princípio da legalidade, retroatividade da lei mais favorável, analogia *in bonam partem*. De todo modo, o problema se apresenta por não ter sabido ou podido o legislador cumprir com o mandato de certeza e determinação que é inerente ao princípio da legalidade. Não seria correto que na hipótese de descumprimento da exigência constitucional de determinação da lei penal pelo Poder Legislativo, o Judiciário, ao preencher essa lacuna, também deixe o indivíduo desprotegido em sua liberdade frente ao Leviatã Estatal. Do contrário, o princípio da distinção dos poderes e o da legalidade penal se tornariam dogmas ambíguos e perigosos porque não garantiriam o seu telos ideológico: a liberdade aos destinatários do poder. (SAGUINÉ, 2000, p. 161-162).

Entretanto, é válido lembrar que apenas uma decisão proferida por um magistrado ou mesmo um Tribunal não constitui jurisprudência. São consideradas jurisprudência as decisões uniformes e constantes dos tribunais superiores, decisões essas que, quando lidas pelos interessados, passam-lhes a confiança de que aquela seria a determinação legal e, como tal, ensejaria determinada sanção.

Assim, os ensinamentos do Odone Saguiné:<sup>4</sup>

Como a proibição da retroatividade se fundamenta na proteção da confiança dos cidadãos de que não vão ser surpreendidos por atuações arbitrárias não previstas nem previsíveis dos poderes estatais, desde o ponto de vista do indivíduo é psicologicamente indiferente que seja punido de forma retroativa imprevista ou impreviável por causa de uma lei editada pelo Parlamento que não existia no momento de realizar o fato ou que se chegue a esse resultado através de uma nova interpretação jurisprudencial, decorrente de uma lei já existente, impossível de conhecer antes de

---

<sup>4</sup> SAGUINÉ, Odone, 2002, p. 162.

sua declaração. A lei e sua interpretação se encontram em um vínculo necessário de complementação, de maneira que a realidade jurídica do princípio da legalidade só será atendida quando, para um determinado tipo penal, vigore a mesma interpretação que lhe era dada à época do cometimento do fato e que corresponda à verdadeira pretensão normativa. Assim, anota Tavares, 'se a concepção jurídica se altera de tal forma que implica praticamente em um complemento legal, não pode retroagir em prejuízo do autor'. Assim, nas situações em que a concretização do sentido da lei se leva a cabo de um modo preciso pela jurisprudência e é através desta que se chega aos atingidos, deveria aplicar-se excepcionalmente a proibição de retroatividade à jurisprudência vigente à época da realização do crime. Há casos de uma sólida jurisprudência dos mais altos tribunais, que exerce a função de substituir a lei ou complementá-la; como nessas hipóteses a jurisprudência uniforme da jurisdição superior cumpre a mesma função de orientação que uma lei desempenha, deve aqui também ter lugar a proibição de retroatividade. Como observa Ruiz Antón, 'uma alteração jurisprudencial agravadora e posterior à realização do fato, e que implica uma alteração radical do critério anteriormente mantido de forma reiterada e constante não é diferente, desde uma valoração material, à aplicação de uma lei sancionadora desfavorável ou restritiva de direitos individuais. Se afirma que a lei e a aplicação judicial do direito representam uma unidade da qual se deduz o que está ou não proibido'. Desde um ponto de vista realístico, uma mudança jurisprudencial produz efeito durante o processo em curso e atinge, desde logo, retroativamente os fatos passados e pode conduzir à condenação de uma pessoa da mesma forma que uma lei. É indispensável, todavia, que a modificação jurisprudencial seja de tal importância que equivalha a uma intervenção do legislador. Por isso, segundo Stratenwerth, quando a jurisprudência dos tribunais superiores se aproximar de tal maneira e de modo tão uniforme em seus efeitos à lei, em princípio resulta obrigatório considerar que as modificações *in malam partem* estão submetidas á proibição de retroatividade. Portanto, apesar de que, formalmente, uma modificação agravadora não constitua uma variação legislativa, em sentido estrito, enquanto a jurisprudência não é fonte de Direito Penal; e, ademais, a lei segue sendo a mesma e unicamente o que se altera é a interpretação que fazem dela os Tribunais – assinala Ruiz Antón –, com estes argumentos se está ignorando que o princípio de irretroatividade não é senão a expressão da garan-

tia de segurança jurídica. A segurança jurídica – fundamento da proibição de retroatividade desfavorável – resulta profundamente afetada quando uma modificação jurisprudencial dá lugar, como efeito material, à aplicação da lei de forma mais gravosa; e isso é o que sucede se é interpretada de modo diferente e como vinha sendo, constante e reiteradamente, no momento da realização do delito. Irretroatividade e segurança jurídica são duas idéias indissolúvelmente unidas. A garantia de segurança jurídica leva consigo o pensamento de um prévio cálculo do conteúdo das decisões judiciais conforme o critério reiterado e constante.

Teoria também aplicável ao caso em questão e atualmente a de maior destaque entre os juristas para embasar a aplicabilidade do tema é a do erro de proibição.

Segundo a doutrina, o erro de proibição pode se dar de três formas: o erro de proibição direto, o indireto e o mandamental.

O erro de proibição direto acontece quando o erro do agente recai sobre o conteúdo proibitivo de uma norma penal, ou seja, o indivíduo, por erro inevitável, realiza uma conduta proibida, contudo, ou ele não conhecia o mandamento proibitivo, ou o conhecia mal ou, ainda, não entendia seu verdadeiro âmbito de incidência.

Por sua vez, o erro de proibição indireto se caracteriza pela suposição errônea de haver uma causa de justificação para sua conduta, ou seja, acredita que, em que pese saber que a ação que pratica é proibida, acredita que se encontra em uma situação em que está agindo sob a égide de, por exemplo, por uma causa excludente de ilicitude. Assim, conclui-se que seu erro recai sobre a existência ou os limites da proposição permissiva.

Já o erro de proibição mandamental consiste no erro sobre os mandamentos contidos nos crimes omissivos, os próprios ou impróprios. É o erro que recai sobre uma norma impositiva, sobre uma norma que manda.

A aplicação da teoria do erro de proibição no âmbito da jurisprudência dos tribunais seria apenas no tocante à quantidade/qualidade de sanção trazida nesta jurisprudência. Inegável que a jurisprudência tem o condão de influenciar a sociedade, motivo pelo qual deve ter



a mesma garantia que a norma. Então, a questão do erro de proibição versaria não sobre o desconhecimento da proibição da norma, mas, sim, sobre a falta de consciência de que o novo entendimento tornaria mais grave a situação do eventual apenado (e.g. crime de estupro simples não era considerado hediondo, novo entendimento o considera). Talvez se o agente soubesse que a situação estava sendo julgada com mais rigor, nem cogitasse em praticar o crime.

Assim, a teoria do erro de proibição poderia ser aplicada ao tema proposto, no tocante à modificação, pelo novo entendimento jurisprudencial, quanto à quantidade/qualidade da sanção.

A título ilustrativo, serão demonstrados alguns julgados de tribunais superiores, nos quais se entende a perfeita aplicação do tema defendido, uma vez que foram esses entendimentos mantidos por longo tempo e de forma reiterada, influenciando de maneira significativa os que deles tinham conhecimento.

Senão vejamos:

EMENTA: *HABEAS-CORPUS*. ESTUPRO. CRIME HEDIONDO. MATÉRIA PACIFICADA. Estupro. Precedente da Segunda Turma de que tal crime, na forma simples, não é hediondo. Entendimento superado por decisão do Pleno considerando-o hediondo tanto na forma qualificada quanto no tipo fundamental. *Habeas-corpus* indeferido. (HC 81408, Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA, Segunda Turma, julgado em 05/02/2002, DJ 03-05-2002 PP-00022 EMENT VOL-02067-01 PP-00153).

EMENTA: *HABEAS-CORPUS*. ESTUPRO. CRIME HEDIONDO. MATÉRIA PACIFICADA. Estupro. Alusão a precedente da Segunda Turma de que tal crime, na forma simples, não é hediondo. Entendimento superado por decisão majoritária do Pleno do Supremo Tribunal Federal. *Habeas-corpus* indeferido. (HC 81286, Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA, Segunda Turma, julgado em 05/02/2002, DJ 03-05-2002 PP-00021 EMENT VOL-02097-01 PP-00142).

EMENTA: *HABEAS-CORPUS*. ESTUPRO. CRIME HEDIONDO. MATÉRIA NÃO APRECIADA PELA AUTORIDADE COATORA. REEXAME. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. NÃO-CONHECIMENTO. Estupro. Definição da natureza do crime como

hediondo somente se da infração resultar lesão corporal grave ou morte. Remissão a precedente desta Corte. Matéria não suscitada perante o Superior Tribunal de Justiça. Reexame. Impossibilidade, sob pena de supressão de instância. *Habeas-corpus* não conhecido. (HC 81401, Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA, Segunda Turma, julgado em 05/02/2002, DJ 03-05-2002 PP-00021 EMENT VOL-02067-01 PP-00147).

EMENTA: PENAL. ESTUPRO: CRIME HEDIONDO. Lei nº 8.072/90, com a redação da Lei nº 8.930/94, art. 1º. Cód. Penal, art. 213 e art. 223, *caput* e parágrafo único. I. - O crime de estupro, tanto na sua forma simples, Cód. Penal, art. 213, quanto na qualificada, Cód. Penal, art. 223, *caput* e parágrafo único, é hediondo, ex vi do disposto na Lei nº 8.072/90, com a redação da Lei nº 8.930/94, art. 1º, V. II. - Precedente do STF: HC 81.288-SC, Velloso p/acórdão, Plenário, 18.12.2001. III. - H.C. indeferido. (HC 81404, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Segunda Turma, julgado em 18/12/2001, DJ 01-03-2002. PP-00032 EMENT VOL-02059-02 PP-00405).

EMENTA: DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. ESTUPRO. CRIME HEDIONDO. COMUTAÇÃO DE PENA: IMPOSSIBILIDADE. “HABEAS CORPUS”. 1. O aresto impugnado considerou hediondo o crime de estupro (mesmo não qualificado, como no caso) e, por isso, quanto a ele, negou a comutação de pena. 2. Agora, com esta impetração, é sustentada a tese de que não se deve considerar hediondo o crime de estupro, não qualificado por lesão grave ou morte (art. 223 e parágrafo único do C.P.). 3. Nas mesmas circunstâncias, o Plenário do S.T.F. conheceu de “Habeas Corpus”, impetrado também contra julgado do S.T.J., em Recurso Especial (H.C. nº 81.288, j. a 17.12.2001). 4. Pelas mesmas razões, o presente pedido é conhecido. 5. Quanto ao mais, o parecer do Ministério Público federal, pela denegação da ordem, é de ser acolhido. 6. Acrescenta-se que a 1ª Turma da Corte já havia decidido, a 18 de fevereiro de 1997, por unanimidade, no HC nº 74.710 (D.J. de 25.04.1997, Ementário nº 1866-04): “2 - crime hediondo. A classificação prevista no art. 1º da Lei nº 8.072-90 diz respeito, tanto à forma simples do delito tipificado, no art. 214, como à qualificada, capitulada no art. 223, “caput” e parágrafo único, ambos do código Penal.” 7. E mais recentemente, “concluindo o julgamento de “Habeas Corpus” afetado ao Plenário pela Segunda, o Tribunal, por maioria, decidiu que o crime de estupro é hediondo, ainda que dele não resulte lesão corporal grave ou morte (H.C. 81.288). 8. Adotados os fundamen-

tos dos precedentes da 1ª Turma (H.C. 74.710) e do Plenário (H.C. 81.288) e mais os do parecer do Ministério Público federal, o “Habeas Corpus” é indeferido. (HC 81413, Relator(a): Min. SYDNEY SANCHES, Primeira Turma, julgado em 05/02/2002, DJ 22-03-2002 PP-00031 EMENT VOL-02062-02 PP-00407).

*HABEAS CORPUS. ESTUPRO. CRIME HEDIONDO. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 1º, V E 2º, § 1º, AMBOS DA LEI Nº 8.072/90. CUMPRIMENTO DA PENA EM REGIME INTEGRALMENTE FECHADO. IMPOSSIBILIDADE DE PROGRESSÃO. FORMAS SIMPLES E QUALIFICADA. ANÁLISE SISTÊMICA E GRAMATICAL. VIOLÊNCIA DE GÊNERO. CONSEQUÊNCIAS BIOLÓGICAS, PSICOLÓGICAS E SOCIAIS DO ESTUPRO QUE FAZEM DELE UM COMPLEXO PROBLEMA DE SAÚDE PÚBLICA. CIRCUNSTÂNCIAS QUE LEVAM À CONCLUSÃO DE QUE NÃO EXISTE ESTUPRO DO QUAL NÃO RESULTE LESÃO DE NATUREZA GRAVE. ESTATÍSTICAS. CONCEITO DE LESÃO CORPORAL. 1. A Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990, ao relacionar quais os delitos considerados hediondos, foi expressa ao referir o estupro, apondo-lhe, entre parênteses, a capitulação legal: art. 213 e sua combinação com o art. 223, *caput* e parágrafo único. Pretendeu o legislador, atento à efetiva gravidade do crime, ao utilizar-se da conjunção coordenativa aditiva, significar que são considerados hediondos: (1) o estupro em sua forma simples que, na definição legal, corresponde a: constranger mulher à conjunção carnal, mediante violência ou grave ameaça; (2) o estupro de que resulte lesão corporal de natureza grave e (3) o estupro do qual resulte a morte da vítima. 2. Revogação tácita, pela Lei nº 8.072/90, que impôs penas mais severas ao crime de estupro, do parágrafo único incluído no art. 213 do Código Penal pela Lei nº 8.069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente). 3. Estupro: crime que, por suas características de aberração e de desrespeito à dignidade humana, causa tamanha repulsa que as próprias vítimas, em regra, preferem ocultá-lo, bem como que a sociedade, em geral, prefere relegar a uma semiconsciência sua ocorrência, os níveis desta ocorrência e o significado e repercussões que assume para as vítimas. Estatísticas de incidência que, somadas às consequências biológicas, psicológicas e sociais que acarreta, fazem desse crime um complexo problema de saúde pública. Circunstâncias que levam à conclusão de que não existe estupro do qual não resulte lesão de natureza grave. 4. O conceito de lesão corporal, na lição de Nelson Hungria, não abrange apenas consequências de ordem anatômica, mas compreende qualquer ofensa à normalidade funcional do corpo ou organismo*

humano, seja do ponto de vista anatômico, seja do ponto de vista fisiológico ou psíquico, o que abrange a desintegração da saúde mental. 5. Ordem denegada. (HC 81360, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Primeira Turma, julgado em 19/12/2001, DJ 19-12-2002 PP-00071 EMENT VOL-02096-02 PP-00404).

## Referências bibliográficas

- AMARAL, Cláudio Prado. *Da legalidade à culpabilidade*. São Paulo: Método, 2003.
- BITENCOURT, Cezar Roberto. *Manual de direito penal*: parte geral. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.
- CAPETTI, André. A jurisprudencialização da Constituição no Estado Democrático de Direito. *Revista de Estudos Criminais*, n. 7. Porto Alegre: Notadez, 2002.
- CARVALHO, Amilton Bueno de. O juiz e a jurisprudência – um desabafo crítico. *Revista de Estudos Criminais*, n. 7. Porto Alegre: Notadez, 2002.
- FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. *Introdução ao estudo do Direito*: técnica, decisão, dominação. São Paulo: Atlas, 2001.
- GIACOMOLLI, Nereu José. Função garantista do princípio da legalidade. *Revista Ibero-americana de Ciências Penais*, ano 1. Porto Alegre: Centro de Estudos Ibero-americanos de Ciências Penais-CEIP, 2000.
- GRECO, Rogério. *Direito Penal*. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.
- LUIZI, Luiz. *Os princípios constitucionais penais*. Porto Alegre: Sete Mares, 1991.
- MATA MACHADO, Edgar da. *Elementos de teoria geral do Direito*. Belo Horizonte: Universidade Federal de Minas Gerais, 1995.
- MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do Direito*. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.
- NORONHA, E. Magalhães. *Direito Penal*. São Paulo: Saraiva, 1999. v. 1.
- REALE, Miguel. *Lições preliminares de Direito*. São Paulo: Saraiva, 1998.
- SAGUINÉ, Odone. Irretroatividade e retroatividade das alterações da jurisprudência penal. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, n. 31. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.
- STRECK, Lenio Luiz. *Hermenêutica jurídica em crise*: uma exploração hermenêutica da construção do Direito. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.
- CARVALHO, Américo Taipa de. *Direito penal – parte geral, questões fundamentais*. Coimbra: Coimbra Editora Ltda., 2003.
- ZAFFARONI, E.; BATISTA, N.; ALAGIA, A. & SLOKAR, A. *Direito penal brasileiro*: teoria geral do direito penal. Rio de Janeiro: Ciência Moderna, 2003.