



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 177.764 - SP (2010/0120015-3)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
IMPETRANTE : VIVIAN MONSEF DE CASTRO - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : F J C

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTE SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DESTA CORTE, EM CONSONÂNCIA COM O DO PRETÓRIO EXCELSO. *WRIT* NÃO CONHECIDO. EXECUÇÃO PENAL. CONDENAÇÃO POR CRIMES PREVISTOS NOS ARTS. 213 E 214, NA ANTIGA REDAÇÃO DO CÓDIGO PENAL. ADVENTO DA LEI N.º 12.015/2009. UNIÃO, NO MESMO TIPO PENAL, DAS CONDUTAS REFERENTES AO ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR E AO ESTUPRO. RECONHECIMENTO DE CRIME ÚNICO. VIABILIDADE. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS QUE COMPÕEM A TERCEIRA SEÇÃO. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Como já é de amplo conhecimento, a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal e ambas as Turmas desta Corte Superior, após evolução jurisprudencial, passaram a não mais admitir a impetração de *habeas corpus* em substituição ao recurso ordinário, nas hipóteses em que esse último é cabível, em razão da competência do Pretório Excelso e deste Superior Tribunal de Justiça tratar-se de matéria de direito estrito, prevista taxativamente na Constituição da República.

2. Entretanto, a impetração de *writ* substitutivo de recurso ordinário em *habeas corpus* não impede a concessão de ordem de ofício em situações de flagrante ilegalidade, conforme se verifica na hipótese.

3. Após o julgamento do *Habeas Corpus* n.º 205.873/RS, a Quinta Turma desta Corte Superior de Justiça reconheceu, por maioria de votos, a ocorrência de crime único quando o agente, num mesmo contexto fático, pratica conjunção carnal e ato libidinoso diverso, devendo-se aplicar essa orientação aos delitos cometidos antes da vigência da Lei n.º 12.015/2009, em observância ao princípio da retroatividade da lei penal mais benéfica.

4. Considerando que a sentença condenatória transitou com julgado, caberá ao Juízo das Execuções, nos termos do enunciado n.º 611 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, proceder à realização de nova dosimetria da pena, conforme a tipificação trazida pela Lei n.º 12.015/2009, cabendo ao Magistrado valorar a culpabilidade do agente quanto à pluralidade de condutas na primeira fase de aplicação da pena-base.

5. *Writ* não conhecido. Ordem de *habeas corpus* concedida de ofício para reconhecer a ocorrência de crime único e determinar ao Juízo das Execuções que proceda ao redimensionamento da pena do Paciente, aplicando retroativamente a Lei n.º 12.015/2009, nos termos explicitados no voto.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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, não conhecer do pedido e conceder "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR) e Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 02 de maio de 2013 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ

Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 177.764 - SP (2010/0120015-3)

IMPETRANTE : VIVIAN MONSEF DE CASTRO - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : F J C

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário, com pedido liminar, impetrado em favor de F. J. C., em face de acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, no HC n.º 990.10.171886-3.

No caso, o Paciente foi condenado, em primeira instância, às penas de 16 (dezesseis) anos de reclusão, em regime inicial fechado, e 10 (dez) dias-multa, no valor unitário mínimo, por infração aos arts. 213 e 214 c.c. o art. 225, § 1.º, inciso I, e ao art. 297, *caput*, na forma do art. 69, todos do Código Penal, por sentença proferida em 23/01/2008. Conforme consignado no édito condenatório (fl. 34), o Sentenciado constrangeu a vítima à prática de ato libidinoso (sexo oral) e à conjunção carnal, mediante violência e ameaça de morte. Posteriormente, apresentou documento falso à Autoridade Policial para identificar-se.

Ao julgar a apelação defensiva, o Tribunal de origem deu parcial provimento ao recurso para reduzir a pena privativa de liberdade, fixando-a em 14 (quatorze) anos de reclusão. O acórdão transitou em julgado.

Assim, a Defesa pleiteou, junto ao Juízo da Execução Penal, a aplicação retroativa da Lei n.º 12.015, de 07/08/2009, visando à readequação da pena imposta ao Paciente, sendo que a pretensão restou indeferida. E impetrado *habeas corpus* perante o Tribunal *a quo*, a ordem restou denegada, mantendo-se a decisão de primeiro grau.

No presente *writ*, sustenta a Impetrante, em suma, que, com o advento da Lei n.º 12.015/2009, "*não há mais a possibilidade de concurso de crimes de estupro e de atentado violento ao pudor em um mesmo contexto fático*" (fl. 4). Assevera, ainda, que "*a nova lei é inquestionavelmente mais benéfica ao sentenciado [...], devendo, portanto, retroagir*" (fl. 5).

Requer, liminarmente e no mérito, a extinção da pena relativa ao crime de atentado violento ao pudor e, subsidiariamente, o reconhecimento da continuidade delitiva entre as condutas.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O pedido de liminar foi indeferido nos termos da decisão de fls. 21/23.

As judiciosas informações foram prestadas às fls. 32/111, com a juntada de peças processuais pertinentes à instrução do feito.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 115/117, opinando pela denegação da ordem de *habeas corpus*.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 177.764 - SP (2010/0120015-3)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DESTA CORTE, EM CONSONÂNCIA COM O DO PRETÓRIO EXCELSO. *WRIT* NÃO CONHECIDO. EXECUÇÃO PENAL. CONDENAÇÃO POR CRIMES PREVISTOS NOS ARTS. 213 E 214, NA ANTIGA REDAÇÃO DO CÓDIGO PENAL. ADVENTO DA LEI N.º 12.015/2009. UNIÃO, NO MESMO TIPO PENAL, DAS CONDUTAS REFERENTES AO ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR E AO ESTUPRO. RECONHECIMENTO DE CRIME ÚNICO. VIABILIDADE. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS QUE COMPÕEM A TERCEIRA SEÇÃO. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Como já é de amplo conhecimento, a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal e ambas as Turmas desta Corte Superior, após evolução jurisprudencial, passaram a não mais admitir a impetração de *habeas corpus* em substituição ao recurso ordinário, nas hipóteses em que esse último é cabível, em razão da competência do Pretório Excelso e deste Superior Tribunal de Justiça tratar-se de matéria de direito estrito, prevista taxativamente na Constituição da República.

2. Entretanto, a impetração de *writ* substitutivo de recurso ordinário em *habeas corpus* não impede a concessão de ordem de ofício em situações de flagrante ilegalidade, conforme se verifica na hipótese.

3. Após o julgamento do *Habeas Corpus* n.º 205.873/RS, a Quinta Turma desta Corte Superior de Justiça reconheceu, por maioria de votos, a ocorrência de crime único quando o agente, num mesmo contexto fático, pratica conjunção carnal e ato libidinoso diverso, devendo-se aplicar essa orientação aos delitos cometidos antes da vigência da Lei n.º 12.015/2009, em observância ao princípio da retroatividade da lei penal mais benéfica.

4. Considerando que a sentença condenatória transitou com julgado, caberá ao Juízo das Execuções, nos termos do enunciado n.º 611 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, proceder à realização de nova dosimetria da pena, conforme a tipificação trazida pela Lei n.º 12.015/2009, cabendo ao Magistrado valorar a culpabilidade do agente quanto à pluralidade de condutas na primeira fase de aplicação da pena-base.

5. *Writ* não conhecido. Ordem de *habeas corpus* concedida de ofício para reconhecer a ocorrência de crime único e determinar ao Juízo das Execuções que proceda ao redimensionamento da pena do Paciente, aplicando retroativamente a Lei n.º 12.015/2009, nos termos explicitados no voto.

VOTO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

O *writ* não pode ser conhecido.

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal e ambas as Turmas desta Corte, após evolução jurisprudencial, passaram a não mais admitir a impetração de *habeas corpus* em substituição ao **recurso ordinário**, nas hipóteses em que esse último é cabível. Isso em razão da competência do Pretório Excelso e deste Superior Tribunal tratar-se de matéria de direito estrito, prevista taxativamente na Constituição da República.

Por outro lado, a impetração de *writ* substitutivo de recurso ordinário em *habeas corpus* não impede a concessão de ordem de ofício no caso de flagrante ilegalidade, conforme se verifica na hipótese.

Conforme relatado, o Paciente foi condenado, por decisão transitada em julgado, à pena de 14 (quatorze) anos de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, no valor unitário mínimo, por infração aos arts. 213 e 214 c.c. o art. 225, § 1.º, inciso I, e ao art. 297, *caput*, na forma do art. 69, todos do Código Penal. Conforme consignado na sentença condenatória (fl. 34), proferida em 23/01/2008, o ora Paciente constrangeu a vítima à prática de ato libidinoso (sexo oral) e à conjunção carnal, mediante violência e ameaça de morte. Posteriormente, apresentou documento falso à Autoridade Policial para identificar-se.

No presente *writ*, a Impetrante pretende a extinção da pena relativa ao crime de atentado violento ao pudor ou, subsidiariamente, o reconhecimento da continuidade delitiva entre as condutas imputadas ao Paciente.

Inicialmente, ressalvo meu entendimento pessoal no sentido de que, tendo as condutas um modo de execução distinto, com aumento qualitativo do tipo de injusto, não há a possibilidade de se reconhecer a continuidade delitiva entre a cópula vaginal e o ato libidinoso diverso da conjunção carnal, tampouco a existência de crime único, mesmo depois de o Legislador tê-las inserido num só artigo de lei.

Com efeito, entendo não haver, nesses casos, unidade de conduta, porquanto a prática cumulativa das ações descritas no tipo implica **um aumento qualitativo do tipo de injusto**, e não meramente quantitativo. Trata-se de outro modo de dizer que as condutas descritas no *caput* do art. 213 do Código Penal não são fungíveis, ou seja, não são passíveis de serem substituídas por outras de mesma espécie e valor.

Não obstante, após o julgamento do *Habeas Corpus* n.º 205.873/RS, a Quinta Turma desta Corte Superior de Justiça, por maioria de votos, reconheceu a ocorrência de crime



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

único quando o agente, num mesmo contexto fático, pratica conjunção carnal e outro ato libidinoso, devendo-se aplicar essa orientação aos delitos cometidos antes da Lei n.º 12.015/2009, em observância ao princípio da retroatividade da lei penal mais benéfica.

No mesmo sentido, colaciono os seguintes julgados proferidos no âmbito desta Corte Superior, *ipsis litteris*:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PENAL. PROCESSO PENAL. ESTUPRO E ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. SUPERVENIÊNCIA DA LEI Nº 12.015/2009. CONDUTAS PRATICADAS CONTRA A MESMA VÍTIMA E EM UM MESMO CONTEXTO. CRIME ÚNICO.

1. Com o superveniente advento da Lei nº 12.015/09, as práticas de conjunção carnal e de ato libidinoso diverso passaram a ser tipificadas no mesmo dispositivo legal (art. 213 do Código Penal), deixando de configurar crimes diversos, de estupro e de atentado violento ao pudor, para constituir, quando praticadas contra a mesma vítima e num mesmo contexto fático, crime único de estupro.

2. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1.336.215/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 19/02/2013, DJe 01/03/2013.)

"HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO AO INSTRUMENTO PROCESSUAL PREVISTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. 1. NÃO CABIMENTO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. RESTRIÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. MEDIDA IMPRESCINDÍVEL À SUA OTIMIZAÇÃO. EFETIVA PROTEÇÃO AO DIREITO DE IR, VIR E FICAR. 2. ALTERAÇÃO JURISPRUDENCIAL POSTERIOR À IMPETRAÇÃO DO PRESENTE WRIT. POSSIBILIDADE DE EXAME QUE VISA PRIVILEGIAR A AMPLA DEFESA E O DEVIDO PROCESSO LEGAL. IMPRESCINDIBILIDADE DE DEVIDA INSTRUÇÃO E DE PRÉVIA SUBMISSÃO À INSTÂNCIA DE ORIGEM. 3. DOSIMETRIA DA PENA. TEMA NÃO SUBMETIDO AO CRIVO DA CORTE A QUO. INVIABILIDADE DA ANÁLISE DIRETA PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. 4. IMPUGNAÇÃO DO ÉDITO CONDENATÓRIO. CRIMES DE ESTUPRO, ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR E ROUBO COMETIDOS EM 1991. SENTENÇA PROFERIDA EM 1994 COM TRÂNSITO EM 1995. IMPETRAÇÃO MANEJADA COMO SUCEDÂNEO DE REVISÃO CRIMINAL. NÃO CABIMENTO. 5. EXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE NA VIA EXÍGUA DO MANDAMUS. 6. PACIENTE CONDENADO POR ESTUPRO E ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR EM CONCURSO MATERIAL. SUPERVENIÊNCIA DA LEI N. 12.015/2009. CONDUTAS PRATICADAS CONTRA A MESMA VÍTIMA E NO MESMO CONTEXTO. RECONHECIMENTO DE CRIME ÚNICO. NECESSIDADE DE REDIMENSIONAMENTO DA PENA NESSE PONTO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DAS EXECUÇÕES. SÚMULA 611/STF. 7. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO PARA APLICAR A LEI N. 12.015/2009 E RECONHECER A



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EXISTÊNCIA DE CRIME ÚNICO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, buscando a racionalidade do ordenamento jurídico e a funcionalidade do sistema recursal, já vinha se firmando, mais recentemente, no sentido de ser imperiosa a restrição do cabimento do remédio constitucional às hipóteses previstas na Constituição Federal e no Código de Processo Penal. Louvando o entendimento de que o Direito é dinâmico, sendo que a definição do alcance de institutos previstos na Constituição Federal há de fazer-se de modo integrativo, de acordo com as mudanças de relevo que se verificam na tábua de valores sociais, esta Corte passou a entender ser necessário amoldar a abrangência do habeas corpus a um novo espírito, visando restabelecer a eficácia de remédio constitucional tão caro ao Estado Democrático de Direito. Precedentes.

2. Atento a essa evolução hermenêutica, o Supremo Tribunal Federal passou a adotar decisões no sentido de não mais admitir habeas corpus que tenha por objetivo substituir o recurso ordinariamente cabível para a espécie. Precedentes. Contudo, considerando que a modificação da jurisprudência firmou-se após a impetração do presente mandamus, mostra-se possível a análise das questões suscitadas na inicial, a fim de evitar-se prejuízos à ampla defesa e ao devido processo legal, desde que a impetração encontre-se devidamente instruída e que os temas tenham sido efetivamente submetidos ao crivo prévio das instâncias ordinárias.

3. A insurgência contra a dosimetria da pena não foi enfrentada pelo Tribunal de origem, o que impede de se verificar a existência de flagrante constrangimento ilegal apto a ensejar, até mesmo, a concessão da ordem de ofício. Destaque-se que admitir a análise direta por esta Corte de eventual ilegalidade não submetida ao crivo do Tribunal de origem denotaria patente desprestígio às instâncias ordinárias e inequívoco intento de desvirtuamento do ordenamento recursal ordinário, o que efetivamente tem se buscado coibir.

4. Quanto à insurgência contra a longínqua condenação, a qual data de 1994, verifica-se que, não obstante a matéria tenha efetivamente sido submetida ao prévio crivo da Corte a quo, visa o impetrante/paciente valer-se do remédio heroico como verdadeira revisão criminal, o que não se mostra cabível e apenas confirma o desvirtuamento dos institutos do processo penal.

5. Mostra-se inviável, na via eleita, avaliar se as provas constantes dos autos são suficientes para embasar o édito condenatório, porquanto cabe às instâncias ordinárias o exame detido do acervo fático-probatório carreado aos autos, procedimento que não se coaduna com o processamento do habeas corpus, que demanda a demonstração do constrangimento ilegal de forma patente.

6. **Cuidando-se de condenação pelos delitos de estupro e de atentado violento ao pudor, em concurso material, verifica-se que a nova disciplina trazida pela Lei n. 12.015/2009 se mostra mais benéfica, haja vista tratar como crime único referidas condutas, desde que cometidas contra a mesma vítima e no mesmo contexto. Regramento que deve retroagir, nos termos do art. 2º, parágrafo único, do Código Penal, para**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

beneficiar o réu. Necessidade de readequação da reprimenda, possibilitando-se a valoração da pluralidade de condutas na primeira fase da dosimetria da pena, o que deve ser realizado pelo Juízo das Execuções, nos termos do verbete nº 611 da Súmula do Pretório Excelso.

7. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício, para reconhecer a ocorrência de crime único, nos termos da alteração trazida pela Lei n. 12.015/2009, devendo o Juízo das Execuções readequar a dosimetria neste ponto." (HC 179.273/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 20/11/2012, DJe 26/11/2012; sem grifos no original.)

"HABEAS CORPUS. ESTUPRO E ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. CRIME CONTINUADO. CONCURSO MATERIAL. INOVAÇÕES TRAZIDAS PELA LEI N.º 12.015/09. MODIFICAÇÃO NO PANORAMA. CONDUTAS QUE, A PARTIR DE AGORA, CASO SEJAM PRATICADAS CONTRA A MESMA VÍTIMA, NUM MESMO CONTEXTO, CONSTITUEM ÚNICO DELITO. NORMA PENAL MAIS BENÉFICA. APLICAÇÃO RETROATIVA. POSSIBILIDADE.

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

2. 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.

3. 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.º 12.015/09.

4. No caso, o paciente foi condenado pela prática de estupro e atentado violento ao pudor cometidos contra duas vítimas.

5. Aplicando-se retroativamente a lei mais favorável, o apenamento referente ao atentado violento ao pudor em cada uma das vítimas não há de subsistir.

6. Ordem concedida, a fim de, reconhecendo a prática de estupro e atentado violento ao pudor como crime único para cada uma das vítimas, anular o acórdão no que tange à dosimetria da pena, determinando que nova reprimenda seja fixada pelo Tribunal, resguardada a possibilidade do aumento das penas pelo concurso de crimes, haja vista a pluralidade de vítimas." (HC 239.778/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 24/09/2012.)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL. CRIMES CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL. ESTUPRO E ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. ARTS. 213 E 214 DO CP. TRIBUNAL DE ORIGEM ENTENDEU PELA PRÁTICA DE CRIME ÚNICO. DELITOS PRATICADOS NAS MESMAS CIRCUNSTÂNCIAS. MODIFICAÇÕES TRAZIDAS PELA LEI N. 12.015/2009. LEI PENAL MAIS FAVORÁVEL AO RÉU. RETROATIVIDADE. CONDUTAS PRATICADAS CONTRA A MESMA VÍTIMA E NO MESMO CONTEXTO. SUPERVENIÊNCIA DE NORMA BENÉFICA. APLICAÇÃO.

1. Com a superveniência da Lei n. 12.015/2009, a conduta do crime



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de atentado violento ao pudor, anteriormente prevista no art. 214 do Código Penal, foi inserida naquela do art. 213, constituindo, assim, quando praticadas contra a mesma vítima e num mesmo contexto fático, crime único de estupro.

2. O agravo regimental não merece prosperar, porquanto as razões reunidas na insurgência são incapazes de infirmar o entendimento assentado na decisão agravada.

3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1.127.455/AC, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 28/08/2012, DJe 17/09/2012.)

"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/conduitas na fixação da pena-base." (HC 242.925/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 14/08/2012.)

Na hipótese, verifica-se dos documentos acostados aos autos que o Paciente, no dia 30/05/2007, constrangeu a vítima a com ele praticar, mediante violência e grave ameaça, no mesmo contexto de hora e local, conjunção carnal e outro ato libidinoso (sexo oral), mediante violência e ameaça de morte.

Desse modo, considerando que a sentença condenatória transitou com julgado (fl. 58), caberá ao Juízo das Execuções, nos termos do enunciado da Súmula n.º 611 do Supremo Tribunal Federal, proceder à realização de nova dosimetria da pena, conforme a tipificação trazida pela Lei n.º 12.015/2009. Aliás, resguarda-se a possibilidade de valoração da pluralidade de condutas na primeira fase da aplicação da pena, que não poderá exceder o total da reprimenda anteriormente imposta, ou seja, 14 (quatorze) anos de reclusão.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO do *writ*. Porém, CONCEDO a ordem de *habeas corpus* de ofício para reconhecer a ocorrência de crime único e determinar ao Juízo das Execuções que proceda ao redimensionamento da pena do Paciente, aplicando retroativamente a Lei n.º 12.015/2009, nos termos explicitados neste *decisum*.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2010/0120015-3

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 177.764 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 8122007

990101718863

EM MESA

JULGADO: 02/05/2013
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : VIVIAN MONSEF DE CASTRO - DEFENSORA PÚBLICA

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : F J C

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 e concedeu "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

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