



*Boletim do Serviço de Difusão nº 17-2010  
24.02.2010*

**Sumário:**

*(clique no índice abaixo para acessar a seção de seu interesse)*

- [Aviso](#)
- [Notícias do STF](#)
- [Notícias do STJ](#)
- [Notícia do CNJ](#)
- [Jurisprudência](#)
  - [Informativo do STJ nº 422, período de 08 a 12 de fevereiro de 2010](#)
  - [Ementário de Jurisprudência das Turmas Recursais Cíveis nº 02](#)
- [Julgado indicado](#)

## AVISO

Exmos. Srs. Desembargadores e Srs. Assessores,

Comunicamos que, nos termos da [Ordem de Serviço nº 20/2009, número 2](#), da Egrégia 1ª Vice-Presidência (inteiro teor em anexo), já se encontra disponibilizado para consulta no [Banco do Conhecimento](#) a correlação entre as matérias sumuladas, consideradas de diminuta complexidade, elencadas na Ordem de Serviço nº 13/2005, da Egrégia 1ª Vice-Presidência (inteiro teor em anexo) e a Tabela de Assuntos do Conselho Nacional de Justiça ([Resolução nº 46/2007](#)).

Objetivando ensejar ampla divulgação deste eficiente recurso que, sobremaneira, agilizará a pontual entrega da prestação jurisdicional, o aviso será reprisado semanalmente, às quartas-feiras, até o mês de abril de 2010.

[\(retornar ao sumário\)](#)

## Notícias do STF

### Desligamento de juízes convocados do TRF da 1ª Região determinado pelo CNJ é questionado no Supremo

O Tribunal Regional Federal da 1ª Região (TRF-1) recorreu ao Supremo Tribunal Federal (STF) contra ato do corregedor nacional de Justiça, ministro Gilson Dipp, que determinou o imediato desligamento dos juízes federais que lá atuam na condição de convocados, ressalvados os

magistrados que auxiliam a Presidência, a Vice-Presidência e a Corregedoria.

Dipp determinou a desconvoação após inspeção realizada no TRF-1 na qual constatou que a prática persistia mesmo após a edição da Resolução nº 72 do CNJ no sentido de que a convocação só pode ocorrer “em caráter excepcional, quando o imprevisível ou justificado acúmulo de serviço o exigir”.

No Mandado de Segurança (MS 28627), o Tribunal pede liminar para suspender a ordem de desconvoação argumentando que a medida ocasionará “grave prejuízo à prestação da jurisdição exercida pelo TRF-1”, que abrange 14 estados da federação. O TRF-1 tem 27 juízes, sendo que três deles exercem as funções de presidente, vice e corregedor. Há um quarto juiz afastado parcialmente de suas funções para exercer a coordenação dos juizados especiais federais. Atualmente há três cargos vagos: um será preenchido pelo quinto constitucional e, para os outros dois, serão nomeados juízes de carreira.

Segundo o TRF-1, sempre houve autorização legislativa para os tribunais regionais federais convocarem juízes em número equivalente ao de seus integrantes para auxiliar no julgamento dos recursos. A prática foi tratada pela Lei nº 9.788/1999, que dispõe sobre a reestruturação da Justiça Federal de 1º grau, e repetida na Lei nº 12.011/2009, que criou novas varas federais.

Além disso, o Conselho da Justiça Federal (CJF) editou resolução dando efetividade à autorização legal. No mandado de segurança é dito que o limite de um juiz federal convocado para cada membro de TRF sempre foi “o norte das convocações”, limite que está sendo respeitado no TRF-1.

Para o Tribunal, a aplicação da Resolução nº 72 do CNJ, na parte em que determina a observância do limite de 10% dos juízes titulares de varas na mesma seção ou subseção judiciária torna inexecutável a disposição expressa na Lei nº 12.011/2009 (repetindo a Lei nº 9.788/1999), que autoriza a convocação até o número equivalente de membros do TRF, a ser regulamentado por ato do Conselho da Justiça Federal (no caso, a Resolução CJF n. 51). Segundo o TRF-1, as resoluções do CNJ não podem contrariar disposições legais, que lhe são hierarquicamente superiores.

“De fato, a convocação de juízes federais para auxílio ao segundo grau foi medida encontrada para poder atender aos anseios constitucionais da celeridade processual e da presteza da atividade jurisdicional diante da enormidade dos números crescentes de processos e de recursos na 1ª Região. Os TRFs não tiveram, na verdade, ao longo dos últimos anos, a devida atenção do legislador para ampliar seus quadros em contraste com o aumento das varas federais e do número de juízes federais, bem como da crescente procura pelo Poder Judiciário para a defesa dos direitos e garantias do cidadão”, afirma o mandado de segurança.

[Leia mais...](#)

### **1ª Turma concede HC a condenado por tráfico de drogas que não recorreu por inércia de defensor dativo**

Por decisão unânime, os ministros da Primeira Turma concederam Habeas Corpus (HC) 98664 a O.L.C.S., condenado por tráfico de entorpecentes à pena de três anos de reclusão em regime fechado, cumulada com medida de segurança consistente em tratamento ambulatorial. Conforme a ação, teria havido ausência de apresentação de contrarrazões pelo defensor dativo.

O.L.C.S. estava na posse de 480 gramas de maconha, que seriam repassados para terceiros, de forma onerosa ou gratuita. Conforme a sentença, “o juízo consignou não poder concluir ser a droga para uso próprio, porquanto a quantidade seria suficiente à confecção de 475 cigarros e, se o paciente fumasse três cigarros por dia, estaria abastecido por cinco meses”.

No momento em que deveria recorrer, o condenado esteve indefeso, tendo o Superior Tribunal de Justiça (STJ) restabelecido a sentença proferida, afastando a desclassificação do crime de tráfico para consumo. No HC, a Defensoria Pública da União (DPU) pedia a declaração da nulidade do recurso especial (Resp) analisado pelo STJ.

Enquanto o Tribunal de Justiça de São Paulo considerava a circunstância de tratar-se de réu viciado, ou seja, ter a posse para uso, o STJ apontou a intenção de comercializar o produto.

#### **Voto do relator**

“O processo penal pressupõe a concretude da defesa. Então, interposto recurso pelo Ministério Público, deixando aquela [a defesa] de apresentar impugnação, cumpre designar defensor para fazê-lo”, explicou o relator, ministro Marco Aurélio, ao ressaltar que nenhum réu, seja qual for a instância, pode ser julgado sem defesa.

De acordo com ele, é sabido que muitas vezes o defensor dativo não atua com a diligência recomendável. “Ao contrário do que ocorre com a Defensoria Pública, a prestação de serviços fica a desejar. Isso não é incomum”, disse.

O ministro considerou importante frisar que apenas a quantidade de entorpecente não é suficiente para determinar “a intenção de mercancia”. “Em especial no presente caso, a quantidade de droga apreendida está no limite entre um estoque que um usuário pode fazer para que não tenha que ir a todo momento procurar o traficante e correr risco maior de prisão, assim como pode representar estoque mínimo para que possa exercer o comércio ilícito”, destacou o ministro Marco Aurélio.

Segundo o relator, “não se está a afirmar que o acusado não iria praticar o tráfico, o que se afirma é que a prova é pífia a este respeito e se baseia apenas na quantidade do entorpecente apreendido, o que não se mostra seguro para uma condenação”. Portanto, o ministro entendeu que a conduta do recorrente está desclassificada para o tipo do artigo 16, da Lei de Tóxicos.

Para o ministro Marco Aurélio, o STJ não poderia reexaminar os elementos probatórios do processo para concluir de forma oposta, “fazendo a partir da premissa de que estaria em jogo não a prática voltada ao uso de substância entorpecente, mas sim de tráfico”. Assim, concedeu a ordem para restabelecer o acórdão do TJ-SP.

[Leia mais...](#)

### **1ª Turma: Fuga de clínica para tratamento de dependência química equipara-se à fuga de estabelecimento prisional**

Ao entender que fuga ocorrida do estabelecimento hospitalar leva à incidência de falta grave, por maioria dos votos, a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal (STF) manteve regressão de regime a dependente químico que fugiu de clínica. J.O.B. permanecerá em regime fechado de cumprimento de pena.

Condenado definitivamente à pena de seis anos e oito meses de reclusão em regime semiaberto por tentativa de roubo, ele havia sido internado, por determinação do Juízo de Execução Criminal de Caxias do Sul (RS), em clínica para tratamento de dependência química. No entanto, J.O.B. teria fugido por três vezes do estabelecimento médico em período inferior a dois anos, o que acarretaria falta grave.

Conforme a Defensoria Pública da União, no Habeas Corpus (HC 97980) apresentado ao Supremo, houve um desentendimento de J.O.B. com outros internados. Ele teria se sentido ameaçado e, no desespero, resolveu escapar.

Ao equiparar fuga de clínica de tratamento médico à fuga de estabelecimento prisional, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) deu interpretação extensiva à Lei de Execuções Penais. O STJ impôs, como costumeiramente acontece nos casos de falta grave praticados dentro de estabelecimento prisional, a regressão de regime, perda dos dias remidos e outras consequências.

Na ação, a Defensoria argumenta que a interpretação dada pelo STJ deveria ser restritiva, uma vez que não seria possível dar interpretação extensiva no campo do processo de execução penal. Por isso, pediam a concessão da ordem para não que não houvesse regressão do regime nem, portanto, ausência de tratamento médico.

**Relator**

O ministro Marco Aurélio, relator, votou pelo deferimento do pedido. “Determinar a regressão de regime do apenado bem como seu retorno ao regime fechado seria contribuir para que sua condição de drogado piore ainda mais, pois é sabido que no presídio não há qualquer tipo de tratamento”, disse.

Segundo ele, devolver o dependente químico ao presídio, em regime fechado não contribui para o tratamento. O ministro Marco Aurélio ressaltou que as ameaças feitas pelos internos tornam compreensiva a conduta do condenado e que este teria abandonado o tratamento em momento de crise e fragilidade. Observou também que mesmo depois de recair no uso da droga, o dependente buscou internamento.

Conforme o relator, J.O.B. “estava sob prescrição de medicação psiquiátrica e só o fez, provavelmente, porque a pessoa que o acompanhava nos atendimentos ambulatoriais e em quem tinha confiança, por problemas de família teve de ser substituída”. Assim, o ministro Marco Aurélio não reconheceu a falta grave e determinou que o condenado retornasse ao regime em que se encontrava anteriormente, restabelecendo as saídas temporárias.

### **Divergência**

Contudo, a maioria dos ministros votou em sentido contrário. O ministro Dias Toffoli abriu divergência, indeferindo a ordem, ao entender que o provimento do recurso especial pelo STJ é um ato lícito.

Toffoli foi acompanhado pela ministra Cármen Lúcia Antunes Rocha. “Quando a lei diz que alguém tem que cumprir a pena naquelas condições não se pode evadir sem que esteja descumprindo a lei”, avaliou a ministra, ao considerar que o caso configura falta grave porque o condenado estava sob a custódia do Estado, mas numa condição especial de preso “e, portanto, não poderia se evadir tal como fez”.

O ministro Ricardo Lewandowski votou no mesmo sentido. Ele entendeu que o preso tem direito à assistência médica que será prestada em estabelecimento prisional. “Em não havendo condições de ser tratado no estabelecimento prisional, ele será tratado em outro lugar, mas ele não perde a condição de preso, ele continua preso e continua sujeito às demais condições estabelecidas na LEP, inclusive à pena de regressão quando cometer falta grave”, afirmou.

[Leia mais...](#)

*Fonte: site do Supremo Tribunal Federal*

[\*\*\(retornar ao sumário\)\*\*](#)

## **Notícias do STJ**

**É necessária a representação da vítima de violência doméstica para propositura de ação penal**

Por maioria, a Terceira Seção entendeu ser necessária a representação da vítima no casos de lesões corporais de natureza leve, decorrentes de violência doméstica, para a propositura da ação penal pelo Ministério Público. O entendimento foi contrário ao do relator do processo, ministro Napoleão Nunes Maia Filho.

O relator considerava não haver incompatibilidade em se adotar a ação penal pública incondicionada nos casos de lesão corporal leve ocorrida no ambiente familiar e se manter a sua condicionalidade no caso de outros ilícitos.

Segundo o ministro, não é demais lembrar que a razão para se destinar à vítima a oportunidade e conveniência para instauração da ação penal, em determinados delitos, nem sempre está relacionada com a menor gravidade do ilícito praticado.

“Por vezes, isso se dá para proteger a intimidade da vítima em casos que a publicidade do fato delituoso, eventualmente, pode gerar danos morais, sociais e psicológicos. É o que se verifica nos crimes contra os costumes. Assim, não há qualquer incongruência em alterar a natureza da ação nos casos de lesão corporal leve para incondicionada enquanto se mantêm os crimes contra os costumes no rol dos que estão condicionados à representação”, afirmou. O ministro Og Fernandes e o desembargador convocado Haroldo Rodrigues acompanharam o voto do relator.

Entretanto, o entendimento predominante considerou mais salutar admitir-se, em tais casos, a representação, isto é, que a ação penal dependa da representação da ofendida, assim como também a renúncia. Para o decano da Seção, ministro Nilson Naves, “a pena só pode ser cominada quando for impossível obter esse fim através de outras medidas menos gravosas”.

Além do ministro Nilson Naves, divergiram do entendimento do relator os ministros Felix Fischer, Arnaldo Esteves Lima, Maria Thereza de Assis Moura, Jorge Mussi e o desembargador convocado Celso Limongi.

### **Recurso**

A questão foi apreciada em um recurso especial destacado pelo ministro Napoleão Nunes Maia Filho como representativo dessa discussão para ser julgado pelo rito da Lei dos Recursos Repetitivos (Lei n. 11.672/2008), diante dos inúmeros recursos que chegam ao STJ sobre esse ponto da lei.

O recurso foi interposto pelo Ministério Público do Distrito Federal e dos Territórios com o objetivo de reverter decisão do tribunal local que entendeu que “a natureza da ação do crime do artigo 129, parágrafo 9º, do Código Penal é pública condicionada à representação”.

Para o TJ, o artigo 41 da Lei n. 11.340/06, ao ser interpretado com o artigo 17 do mesmo diploma, apenas veda os benefícios como transação

penal e suspensão condicional do processo nos casos de violência familiar. Assim, julgou extinta a punibilidade (cessação do direito do Estado de aplicar a pena ao condenado devido à ação ou fato posterior à infração penal) quando não há condição de instaurar processo diante da falta de representação da vítima.

No STJ, o MP sustentou que o crime de lesão corporal leve sempre se processou mediante ação penal pública incondicionada, passando a exigir-se representação da vítima apenas a partir da Lei n. 9.099/95, cuja aplicação foi afastada pelo artigo 41 da Lei n. 11.340/06 (Lei Maria da Penha).

Processo: [REsp. 1097.042](#)  
[Leia mais...](#)

### **É legal a redução unilateral das comissões das agências de viagens sobre a venda de passagens**

Por unanimidade, a Quarta Turma deu provimento ao recurso das empresas aéreas American Airlines, Varig e outras para permitir a redução, unilateral, do valor de comissões referentes a negócios futuros realizados pelas agências de viagens, na venda de passagens aéreas. A Associação Brasileira de Agências de Viagens do Amazonas (Abav) contestava a redução unilateral do valor das comissões pagas. A Turma acompanhou o voto do relator, ministro Luis Felipe Salomão.

Abav propôs ação contra a American Airlines, Varig e outras empresas aéreas que reduziram as comissões para as agências de viagens do Amazonas de 10% para 7% nos bilhetes domésticos e de 9% para 6% nos internacionais. A entidade alegou que isso foi um ato unilateral das empresas aéreas e atentava contra a segurança jurídica dos contratos, causando uma redução de cerca de 33% nas comissões.

Em primeira instância, o pedido da Abav foi julgado procedente, com base no argumento de respeito aos contratos firmados entre as partes, que não previam mudanças unilaterais. A American Airlines e a Varig apelaram, mas o Tribunal de Justiça do Amazonas (TJAM) negou o pedido. O tribunal apontou que a Portaria n. 676/GC-5 do Departamento de Aviação Civil (DAC), que regula a matéria, determina que as comissões devem ser livremente negociadas e acordadas entre as partes. Para o tribunal, isso indica que deve haver discussão prévia ou negociação para mudar as condições do acordo.

As empresas aéreas recorreram ao STJ, alegando que não foram analisados os artigos 168 e 186 do Código Comercial que regulam a remuneração de comissionários e determinam que, se o valor não é convencionalizado, este é regulado pelo uso comercial local. Acrescentando também que o comitente tem autorização para alterar unilateralmente os contratos. Alegou, ainda, que não se aplicaria o artigo 131 do Código de

Processo Civil (CPC), pois não houve prejuízos com a redução da comissão para as agências.

As empresas sustentam que se aplica ao caso o artigo 473 do Código Civil (CC), que regula pactos verbais de trato sucessivos e prazo indeterminado, permitindo que qualquer uma das partes possa denunciar (terminar) o contrato a qualquer tempo. Isso permitiria, por extensão, alterar as cláusulas do mesmo contrato. Por fim, afirmaram haver dissídio jurisprudencial (julgados com diferentes conclusões sobre o mesmo tema) sobre a matéria.

Em seu voto, o ministro Luis Felipe Salomão considerou não haver prequestionamento (o tema ter sido discutido anteriormente no processo) dos artigos 131 do CPC, 168 do Código Comercial e 473 do CC. Portanto, segundo a súmula 211 do próprio STJ, não podem ser analisados em recurso pelo Tribunal.

O ministro admitiu, entretanto, haver o dissídio entre tribunais estaduais. O ministro apontou que a jurisprudência pacífica do STJ é que, na falta de ajuste expresso em sentido contrário, é possível reduzir unilateralmente as comissões de negócios futuros, como os realizados pelas agências de viagem. “Se é lícito ao comitente rescindir o contrato unilateralmente, por óbvio é possível alterar seu conteúdo”, comentou. Com essas considerações, o ministro acatou parcialmente o pedido das empresas aéreas.

Processo: [REsp. 854.083](#)  
[Leia mais...](#)

*Fonte: site do Superior Tribunal de Justiça*

[\(retornar ao sumário\)](#)

## Notícia do CNJ

### Tribunais de todo o país terão que criar ouvidorias

Os tribunais de todo o país terão que criar ouvidorias internas para atender às consultas, reclamações e propostas dos cidadãos comuns em relação ao Judiciário. A medida está na resolução proposta pelo conselheiro e ouvidor do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), José Adonis Callou, aprovada por unanimidade na sessão plenária desta quarta-feira (24/02). Além de determinar a implantação do canal de comunicação com a sociedade nos tribunais, a resolução também especifica as atribuições da ouvidoria do CNJ. "A ouvidoria oferece respostas e esclarecimentos aos cidadãos. É um importante canal de comunicação da população com o Poder Judiciário", destacou o conselheiro.

A resolução, segundo Adonis Callou, estabelece critérios para a implantação e funcionamento das ouvidorias nos tribunais, como estrutura mínima, forma de composição e tempo de mandato dos

magistrados indicados para a direção. O ouvidor deverá ser um magistrado escolhido pelo órgão especial ou tribunal pleno para o período mínimo de um ano, sendo permitida a recondução. Os tribunais terão 60 dias, a contar da data de publicação da resolução do CNJ no Diário Oficial da União, para implantar suas respectivas ouvidorias, com estrutura permanente e adequada ao atendimento das demandas do usuário.

Entre as atribuições das ouvidorias do CNJ e dos tribunais está a de receber informações, consultas, denúncias, críticas e elogios sobre as atividades do Judiciário, encaminhando as manifestações para os setores competentes e mantendo informados os autores da consulta sobre as providências tomadas. Também é competência das ouvidorias sugerir aos demais órgãos do tribunal ou do conselho a adoção de medidas administrativas para a melhoria das atividades desenvolvidas, com base nas informações, sugestões ou críticas recebidas. Elas devem ainda dar publicidade aos dados estatísticos sobre as manifestações recebidas e providências adotadas.

**Integração** - Pela resolução, todas as ouvidorias do Judiciário funcionarão de forma integrada com o CNJ, a partir de um sistema informatizado, que permitirá um intercâmbio de dados. "A rede permitirá uma intercomunicação rápida entre todas as ouvidorias, de maneira a prestar aos cidadãos as informações solicitadas de forma ágil", afirmou o ouvidor do CNJ. Criada em março de 2009, a ouvidoria do CNJ realiza uma média de 1.800 atendimentos por mês. Ela conta com um sistema direto de comunicação entre os setores internos do Conselho para agilizar a resposta aos usuários.

A proposta de resolução foi feita com base em um levantamento feito pelo conselheiro Adonis, que verificou que na maior parte dos tribunais as ouvidorias não contam com estrutura adequada de funcionamento, sendo que em algumas Cortes o serviço nem sequer existe. O conselheiro Felipe Locke Cavalcanti elogiou o trabalho de Adonis como ouvidor do CNJ, assim como a proposta de resolução, argumentando que consiste em uma "medida necessária", além de "uma política de transparência e abertura do Judiciário brasileiro".

[Leia mais...](#)

*Fonte: site do Conselho Nacional de Justiça*

[\(retornar ao sumário\)](#)

**Jurisprudência**

**Julgado indicado**

**Acórdão**

000952-52.2005.8.19.0081 (2007.050.06158) – Apelação Criminal, rel. Des. **GERALDO PRADO**, j. 05.11.2009, p. 23.02.2010 – QUINTA CÂMARA CRIMINAL.

PENAL E PROCESSO PENAL. LATROCÍNIO TENTADO, ESTUPRO E ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. PRELIMINAR DE NULIDADE DO PROCESSO. REJEIÇÃO. GARANTIA DO DIREITO DE DEFESA DO ACUSADO. PROVA DA AUTORIA E DA MATERIALIDADE DOS CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO E CONTRA A LIBERDADE SEXUAL. MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO POR DUPLO LATROCÍNIO TENTADO, RECONHECIDA A CONTINUIDADE DELITIVA ESPECÍFICA (ARTIGO 70, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO PENAL), **VENCIDO O RELATOR**. LEI 12.015/09 QUE CONFERE NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 213 DO CÓDIGO PENAL E REVOGA O ARTIGO 214 DESTE ESTATUTO. NOVO DIPLOMA LEGAL QUE REFLETE A SUPERAÇÃO DE MODELO MORALISTA DE COMPREENSÃO DOS CRIMES CONTRA A LIBERDADE SEXUAL E CONSAGRA A TESE DE QUE O ESTUPRO E O ATENTADO VIOLENTO ATENTAM CONTRA A LIBERDADE SEXUAL, QUE É CONCEBIDA COMO UM TODO INDISSOCIÁVEL E PARTE DA ESTRUTURA GLOBAL DA PESSOA. RETROATIVIDADE DA LEI PENAL MAIS BENÉFICA. EXCLUSÃO DA CONDENAÇÃO PELA PRÁTICA DO CRIME DE ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. AJUSTE DA PENA PARA OS CRIMES CONTRA A LIBERDADE SEXUAL. FIXAÇÃO DE REGIME INICIAL FECHADO. LEI 11.434/06. Apelantes processados e condenados como incurso nas sanções do artigo 157, §3º, segunda parte (duas vezes), na forma do artigo 29 c/c artigo 14, inciso II, artigo 213 e artigo 214, na forma do artigo 69, todos do Código Penal, porque no dia 28 de junho de 2005, em comunhão de ações e desígnios com os adolescentes L. A. da S., D. de O. C., G. B. D. S., D. da S. A. e L. A. E., subtraíram, mediante violência, o veículo Ford/Escort, placa HUQ-2679, e demais objetos de propriedade das vítimas ELIAS MORAES DE MELO e EDNEIA NASCIMENTO MELO. Logo após a subtração dos bens descritos, os acusados efetuaram disparos de arma de fogo contra as vítimas, as quais, apesar de terem sido lesionadas, não vieram a falecer. Nas mesmas circunstâncias de tempo e lugar, os acusados, em comunhão de ações e desígnios com os mencionados adolescentes, à exceção de L. A. D. S., constrangeram a vítima EDNEIA, durante aproximadamente duas horas, mediante grave ameaça com emprego de arma de fogo, a com eles praticar conjunção carnal e atos diversos da conjunção carnal, tais como sexo oral e anal. Preliminar de nulidade do processo que se rejeita. Ausência de violação aos direitos constitucionais do acusado PAULO HENRIQUE, a quem foi dada a oportunidade de se entrevistar, reservadamente, com o defensor dativo. Artigo 5º, inciso LXIII, da Constituição da República e também o artigo 8º, n. 2, da Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Erro material da sentença de HERBERT que se corrige de ofício. Prova oral e documental que confirmam a participação dos acusados no programa criminoso, com a atuação nos crimes contra o patrimônio e no crime contra a liberdade sexual da vítima EDNEIA. Manutenção da condenação por duplo latrocínio na modalidade tentada, em continuidade delitiva

específica (artigo 71, parágrafo único, do Código Penal), com ajuste das penas privativas de liberdade e unificação das frações referentes à redução pela tentativa. Princípio da equidade que conduz ao reconhecimento de que as frações por conta da tentativa devem ser reduzidas, para ambos os autores do programa criminoso, em quantidade idêntica porque também idêntico o contexto fático. Voto vencido do latrocínio porque a pluralidade de vítimas quase fatais não configura mais de um crime de latrocínio, conforme precedentes do e. Supremo Tribunal Federal. Condenação pela prática dos crimes contra a liberdade sexual de EDNEIA que será mantida, porém com o necessário ajuste da tipicidade, pois o caso está relacionado à prática de crimes contra a liberdade sexual de uma vítima em período anterior à vigência da Lei 12.015/09. Nova redação conferida ao artigo 213, em conjunto com a revogação do artigo 214 do Código Penal, que, no caso de HERBERT e PAULO HENRIQUE, retrata situação mais benéfica. Retroatividade da lei nova (artigo 5º, inciso XL, da Constituição da República e artigo 2º, parágrafo único, do Código Penal) para excluir a condenação do artigo 214 do Código Penal. Compreensão histórica da própria razão de ser desses dois artigos (o 213 e o 214) que, na visão deste Relator, esclarece por que o estupro e o atentado violento ao pudor, em verdade, configuram um único crime. Constituição da República que, em seu artigo 1º, inciso III e artigo 2º, incisos I e IV, elimina a concepção moralizante do direto - evidenciada no presente caso na fragmentação da liberdade sexual em dois tipos de injusto distintos. Conjunção carnal que, por si só, não constitui valor autônomo que justifique tratamento em relação ao coito anal, oral, e a outras práticas sexuais que tenham se concretizado mediante violência ou grave ameaça, submetendo aquela pessoa ao domínio de quem a agride. Sexualidade que constitui um todo, autônomo e indivisível, integrando a estrutura global da pessoa - o ser é também relator que reconhecia a prática de um único crime de sexualidade – e, por isso, o crime de estupro que tutela a liberdade e a dignidade sexuais também deve ser visto como um todo. Impossibilidade de se fragmentar a sexualidade da vítima para atender “necessidade moralizante” de se punir condutas diversas (coito vaginal, anal ou oral), mas que em verdade, retratam a agressão a um único bem jurídico – a liberdade sexual da mulher. Regra que é excepcionada nas hipóteses em que se verifica um contexto fático-temporal diferenciado quando, então, se poderia conceber a continuidade delitiva – o agente pratica várias condutas, e não apenas uma conduta composta de diversos atos. Lei 12.015/09 que soluciona a controvérsia em torno da natureza do concurso de crimes existente entre o estupro e o atentado violento ao pudor ao consagrar, como vencedora, a tese de um único crime, que se chama estupro. Lei nova que trata o crime de estupro como tipo de injusto múltiplo ou de conteúdo variado e a prática de mais de um núcleo deste tipo é tomada como objeto de valoração da culpabilidade do agente, que tem a liberdade de escolher os modos e os meios de execução do crime. Desdobramento da conduta praticada, como é o caso de HERBERT e de PAULO HENRIQUE, que é revelador de mais intensa culpabilidade, porque foram vários os modos pelos quais a liberdade sexual de EDNEIA foi gravemente violada. Penas impostas aos apelantes para o crime de estupro que serão acrescidas de

1/6, porque este é o limite máximo para o incremento, considerando a hipótese do reconhecimento da continuidade delitiva, quando tomada em conta a condenação primitiva. Fixação do regime fechado para o cumprimento da pena privativa de liberdade. Não provimento do recurso do Ministério Público à luz da atual redação conferida ao §1º, do artigo 2º, da Lei nº. 8.072/90, pela Lei 11.464/2007. NÃO PROVIMENTO DO RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. PROVIMENTO PARCIAL DOS RECURSOS DEFENSIVOS.

**Declaração de voto** – rel. Des. **GERALDO PRADO**

*Fonte: Gab. Des. Geraldo Prado*

**(retornar ao sumário)**

*Caso não haja interesse na manutenção do recebimento das n/mensagens, favor contatar-nos no telefone nº 3133-2742 ou pelo "e-mail" [sedif@tjrj.jus.br](mailto:sedif@tjrj.jus.br)*

**Serviço de Difusão – SEDIF**  
**Gestão do Conhecimento - DGCON**  
**Av. Erasmo Braga, 115, 6º andar, sala 635 - Lâmina 1**  
**Telefone: (21) 3133-2742**