



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 853.209 - RO (2016/0038149-2)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE : J F DE O F
ADVOGADOS : ELY ROBERTO DE CASTRO
JOSEANE DUARTE DA COSTA MASSINHAM
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA

EMENTA

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. REVOGADO O ART. 214 DO CÓDIGO PENAL. FATO PRATICADO ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA LEI N. 12.015/09. *LEX GRAVIOR*. INAPLICABILIDADE. DESCLASSIFICAÇÃO PARA VIOLÊNCIA SEXUAL MEDIANTE FRAUDE. ART. 215 DO CÓDIGO PENAL. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. A prática de ato libidinoso atentatório à dignidade sexual de alguém anteriormente ao advento da Lei n. 12.015/09 se subsume à revogada disposição contida no art. 214 do Código Penal, e não às atuais figuras tipificadas nos arts. 213 e 217-A do mesmo diploma, dado que possuía apenamento nitidamente mais brando, sendo inaplicável a *lex gravior*.

2. O pleito de desclassificação da conduta tipificada no art. 214 para o art. 215, ambos do Código Penal, imprescinde de reexame de fatos e provas, mediante reversão das premissas fáticas controversas assentadas pelo tribunal de origem no que pertine à conduta.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 30 de junho de 2016(Data do Julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 853.209 - RO (2016/0038149-2)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
AGRAVANTE : J F DE O F
ADVOGADOS : ELY ROBERTO DE CASTRO
JOSEANE DUARTE DA COSTA MASSINHAM
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA
RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Trata-se de agravo regimental de J. F. DE O. F. interposto contra decisão exarada norecurso em epígrafe.

Consta dos autos que o agravante, em primeira instância, foi condenado pela prática de crime tipificado no art. 215 do Código Penal (violência sexual mediante fraude), na forma do art. 383, primeira parte, do Código de Processo Penal (*emendatio libelli*), sendo-lhe imposta a pena definitiva de 2 anos e 6 meses de reclusão, em regime aberto. A pena corporal foi substituída por duas restritivas de direitos consistentes em prestação de serviços à comunidade e interdição temporária de direitos.

Em recurso de apelação manejado por ambas as partes, a sentença foi reformada, oportunidade em que o Tribunal de origem qualificou a conduta como a tipificada no art. 214 c/c o art. 224, "a", ambos do Código Penal (atentado violento ao pudor com violência presumida pela idade da vítima), pois a conduta melhor se moldava ao referido tipo e fora praticada antes do advento da Lei n. 12.015/09, impondo-lhe nova pena definitiva de 6 anos de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime semiaberto.

Irresignada, a defesa então interpôs recurso especial, alegando ofensa aos arts. 535 do Código de Processo Civil e 2º do Código Penal, sob os argumentos de que o acórdão teria se omitido a respeito da tese de retroatividade da lei mais benéfica em favor do réu e, ainda, que a conduta deveria ser desclassificada para o crime tipificado no art. 215 do Código Penal, por possuir apenamento mais brando.

Instada a se manifestar a respeito do apelo nobre, a douta



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Subprocuradoria-Geral da República opinou pelo desprovimento do recurso, visto que o Tribunal de origem procedeu acertadamente ao tipificar a conduta pelas disposições da lei revogada porque, a bem da verdade, a nova tipificação seria prejudicial ao recorrente, e não benéfica. Pugnou, ao fim, pela incidência da súmula 7/STJ quanto ao pleito de desclassificação para o crime previsto no art. 215 do Código Penal.

Conclusos os autos nesta Corte, foi negado provimento ao recurso especial sob os seguintes fundamentos (e-STJ fls. 145/146):

Inicialmente, assevera-se que o suscitado dispositivo do CPC sequer se coaduna com a seara penal, de forma que não é factível se arguir violação a tal comando normativo porque este não se aplica aos julgamentos proferidos na justiça criminal, a qual possui normatividade própria sobre o tópico.

Nada obstante, compulsando-se os autos, verifica-se que o Tribunal de origem exauriu os pontos essenciais para o deslinde da controvérsia, inclusive no que tange à ventilada violação, o que desqualifica o argumento de existência de máculas no decisor.

No mais, é forçoso que se reconheça a incidência do óbice contido na súmula 7/STJ, na medida em que, para se concluir sobre a possibilidade de desclassificação ou não para o tipo do art. 215 do Código Penal, seria inevitável o reexame do substrato fático e probatório dos autos, mediante reversão das premissas fáticas controversas assentadas pelo tribunal de origem no que pertine ao tema, notadamente os depoimentos colhidos na instrução probatória. No mesmo sentido, confirmam-se:

[...]

Impende esclarecer que, apesar da controvérsia aparentemente se cingir ao reconhecimento ou não da novatio legis in mellius, o que de fato se discute é se a conduta se subsume ao revogado tipo penal de atentado violento ao pudor, sendo que a Corte de origem entendeu, com base nas provas examinadas, que se tratava do referido crime, aplicando corretamente a lei anterior, pois o tipo mais recente (ex vi, art. 217-A do Código Penal) possui sanção nitidamente mais severa.

Em outras palavras, consoante bem observado pelo Ministério Público Federal, embora a parte trate o tema como puramente jurídico por se tratar de suposta aplicação de lei mais benéfica, a verdade é que o pleito pretende a desclassificação da conduta do atual art. 217-A para o art. 215, ambos do Código Penal, o que se mostra inviável em face do teor da súmula 7/STJ, conforme as razões alhures.

Não obstante a fundamentação desenvolvida na decisão monocrática, o ora agravante se insurge contra a incidência da súmula 7/STJ, sob a alegação de que a tipificação dada pelo Juízo de primeira instância seria mais branda do que a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

reconhecida pelo tribunal de origem, o que seria indevido, pois agrava a situação do réu, sendo essa uma questão eminentemente jurídica.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 853.209 - RO (2016/0038149-2)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

A despeito da qualidade de suas razões, o recurso não se credencia ao provimento, ante a inexistência de fundamento capaz de infirmar as bases da decisão agravada, que deve ser mantida em todos os seus termos.

Compulsando-se o agravo, constata-se que a parte insiste no argumento de que a controvérsia giraria em torno de suposta aplicação de lei penal mais branda, mediante desclassificação da conduta para o tipo do art. 215 do Código Penal (violência sexual mediante fraude), e não o revogado art. 214 do mesmo diploma (atentado violento ao pudor qualificado pela idade da vítima).

Para melhor elucidar a questão, transcreve-se parte das razões da decisão atacada relativas ao tema (e-STJ fls. 951/952):

Impende esclarecer que, apesar da controvérsia aparentemente se cingir ao reconhecimento ou não da novatio legis in melius, o que de fato se discute é se a conduta se subsume ao revogado tipo penal de atentado violento ao pudor, sendo que a Corte de origem entendeu, com base nas provas examinadas, que se tratava do referido crime, aplicando corretamente a lei anterior, pois o tipo mais recente (ex vi, art. 217-A do Código Penal) possui sanção nitidamente mais severa.

Em outras palavras, consoante bem observado pelo Ministério Público Federal, embora a parte trate o tema como puramente jurídico por se tratar de suposta aplicação de lei mais benéfica, a verdade é que o pleito pretende a desclassificação da conduta do atual art. 217-A para o art. 215, ambos do Código Penal, o que se mostra inviável em face do teor da súmula 7/STJ, conforme as razões alhures.

Consoante se depreende de tal raciocínio, fica claro que o objeto do pleito se refere à desclassificação do crime de atentado violento ao pudor (revogado) para violência sexual mediante fraude — e não uma possível discussão a respeito de suposta primordialidade de retroação da lei penal em favor do réu —, situação que esbarra, necessariamente, no óbice da súmula 7/STJ, pois não há como desclassificar a conduta sem o reexame dos contextos fático e probatório dos autos, tudo conforme



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

amplamente fundamentado na decisão agravada.

Por fim, esclarece-se que a lei penal, no caso, não deve retroagir, dado que o tribunal de origem qualificou a conduta como a prevista no revogado art. 214 do Código Penal, nitidamente mais brando que a atual figura tipificada no art. 217-A do mesmo diploma.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo regimental.**

É o voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2016/0038149-2

AgInt no
AREsp 853.209 / RO
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00373033520098220005 373033520098220005

EM MESA

JULGADO: 30/06/2016
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **RAQUEL ELIAS FERREIRA DODGE**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : J F DE O F

ADVOGADOS : ELY ROBERTO DE CASTRO
JOSEANE DUARTE DA COSTA MASSINHAM

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a Dignidade Sexual - Atentado Violento ao Pudor

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : J F DE O F

ADVOGADOS : ELY ROBERTO DE CASTRO
JOSEANE DUARTE DA COSTA MASSINHAM

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.