



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.585.144 - PE (2016/0060055-9)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
AGRAVANTE : E M DE L
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL. PRÁTICA DE ATO LIBIDINOSO COM MENOR DE QUATORZE ANOS DE IDADE. PRESUNÇÃO ABSOLUTA DE VIOLÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA NO STJ. INSURGÊNCIA DESPROVIDA.

1. Nos crimes de estupro e atentado violento ao pudor praticados contra pessoa menor de 14 anos de idade, a presunção de violência é absoluta, consoante entendimento consolidado nesta Corte de Justiça.

2. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

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, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 19 de outubro de 2017(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.585.144 - PE (2016/0060055-9)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
AGRAVANTE : E M DE L
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI: Trata-se de agravo regimental interposto por E M DE L contra a decisão monocrática de fls. 367/369, por meio da qual, com fundamento na Súmula n. 568 do Superior Tribunal de Justiça, foi dado provimento ao recurso especial aviado pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO para afastar a absolvição do agravante, haja vista a existência de presunção absoluta de violência na conduta praticada, determinando-se a remessa dos autos ao Juízo de primeira instância para o prosseguimento da persecução penal.

Em suas razões de regimental, o agravante sustenta que o delito relativo à prática de ato libidinoso com menor de quatorze anos de idade possui presunção relativa de violência, admitindo prova em contrário.

Aduz que a vítima consentiu com a prática do ato libidinoso, tendo agido de forma consciente e espontânea, não havendo que se falar em violência sexual na conduta.

Requer, desse modo, a reconsideração da decisão agravada ou o julgamento do agravo pelo colegiado, para que seja restabelecida a decisão absolutória.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.585.144 - PE (2016/0060055-9)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Os elementos existentes nos autos indicam que o agravante foi denunciado pela prática do crime previsto no artigo 214, c/c art. 224, alínea "a", ambos do Código Penal, consistente na prática de ato libidinoso diverso da conjunção carnal com adolescente de 13 anos de idade.

Sobreveio sentença absolvendo o acusado, sob o fundamento de que o fato não constitui crime, ante a falta de violência e ausência de dolo na conduta.

Interposto recurso de apelação pelo *Parquet* estadual, o Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco houve por bem negar-lhe provimento para manter a absolvição do agravante.

Em sede de recurso especial, fulcrado no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", o órgão ministerial apontou a ocorrência de divergência jurisprudencial e contrariedade ao art. 214, c/c o art. 224-A, do Estatuto Repressivo, argumentando que, diversamente do firmado no aresto objurgado, a prática de ato libidinoso com menor de quatorze anos de idade configura estupro com violência presumida, ainda que tenha havido consentimento da vítima.

Por decisão monocrática desta Relatoria, foi dado provimento à insurgência para afastar a absolvição do recorrido, reconhecendo-se a existência de presunção absoluta de violência na conduta praticada e determinando-se a remessa dos autos ao Juízo de primeira instância para o prosseguimento da ação penal.

Daí a apresentação deste agravo regimental pela defesa.

Contudo, não obstante as razões expendidas pelo apenado, verifica-se que a decisão unipessoal deve ser mantida.

Com efeito, sobre o tema em discussão, cumpre transcrever o seguinte trecho do acórdão proferido pela Corte estadual, *litteris*:

Contudo, como tenho defendido em outros julgados, a presunção de violência prevista no então vigente art. 224, 'a', do Código Penal (revogado pela Lei nº 12.015 de 2009),



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

deve ser entendida como relativa, ou seja, cede à prova em contrário.

Em casos absolutamente excepcionais, em ficar comprovado que a vítima, embora menor de 14 (catorze) anos, tinha pleno conhecimento e capacidade discernir acerca dos fatos, tendo concordado com a prática sexual, deve ser afastada a presunção de violência. [...]

A ofendida, não obstante a pouca idade, demonstrou ter plenas condições de discernir entre a conveniência ou não de adotar determinada postura em matéria de sexualidade e, em momento algum, apresentou sincera resistência às investidas do acusado; ao contrário, como destacou o Exmo. Juiz sentenciante, revela-se crível 'a possibilidade de ter ido espontaneamente à casa do acusado, e a plausibilidade de haver um namoro, um caso, entre acusado e vítima'. (fls. 228 a 232)

Verifica-se, pois, que a Corte *a quo* concluiu que no crime sexual praticado contra pessoa menor de 14 anos de idade a presunção de violência é relativa, entendendo que, na espécie, o delito não se configurou, haja vista a anuência da vítima na prática do ato libidinoso.

Note-se, contudo, que se encontra pacificado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça entendimento segundo o qual, nos crimes de estupro de vulnerável e atentado violento ao pudor praticados contra pessoa menor de 14 anos de idade, a presunção de violência é absoluta, não podendo ser relativizada, ainda que tenha havido consentimento da menor, que esta tenha experiência sexual anterior ou mesmo quando da existência de relacionamento amoroso entre a menor e o agente.

Confira-se, a propósito, a ementa do Recurso Especial n. 1.480.881/PI, julgado pelo rito dos recursos repetitivos:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSAMENTO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. VÍTIMA MENOR DE 14 ANOS. FATO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 12.015/09. CONSENTIMENTO DA VÍTIMA. IRRELEVÂNCIA. ADEQUAÇÃO SOCIAL. REJEIÇÃO. PROTEÇÃO LEGAL E CONSTITUCIONAL DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que, sob a normativa anterior à Lei nº 12.015/09, era absoluta a presunção de violência no estupro e no atentado violento ao pudor (referida na antiga redação do art. 224, "a", do CPB), quando a vítima não fosse maior de 14 anos de idade, ainda que esta anuísse



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

voluntariamente ao ato sexual (EREsp 762.044/SP, Rel. Min. Nilson Naves, Rel. para o acórdão Ministro Felix Fischer, 3ª Seção, DJe 14/4/2010).

2. No caso sob exame, já sob a vigência da mencionada lei, o recorrido manteve inúmeras relações sexuais com a ofendida, quando esta ainda era uma criança com 11 anos de idade, sendo certo, ainda, que mantinham um namoro, com troca de beijos e abraços, desde quando a ofendida contava 8 anos.

3. Os fundamentos empregados no acórdão impugnado para absolver o recorrido seguiram um padrão de comportamento tipicamente patriarcal e sexista, amiúde observado em processos por crimes dessa natureza, nos quais o julgamento recai inicialmente sobre a vítima da ação delitiva, para, somente a partir daí, julgar-se o réu.

4. A vítima foi etiquetada pelo "seu grau de discernimento", como segura e informada sobre os assuntos da sexualidade, que "nunca manteve relação sexual com o acusado sem a sua vontade". Justificou-se, enfim, a conduta do réu pelo "discernimento da vítima acerca dos fatos e o seu consentimento", não se atribuindo qualquer relevo, no acórdão vergastado, sobre o comportamento do réu, um homem de idade, então, superior a 25 anos e que iniciou o namoro - "beijos e abraços" - com a ofendida quando esta ainda era uma criança de 8 anos.

5. O exame da história das ideias penais - e, em particular, das opções de política criminal que deram ensejo às sucessivas normatizações do Direito Penal brasileiro - demonstra que não mais se tolera a provocada e precoce iniciação sexual de crianças e adolescentes por adultos que se valem da imaturidade da pessoa ainda em formação física e psíquica para satisfazer seus desejos sexuais.

6. De um Estado ausente e de um Direito Penal indiferente à proteção da dignidade sexual de crianças e adolescentes, evoluímos, paulatinamente, para uma Política Social e Criminal de redobrada preocupação com o saudável crescimento, físico, mental e emocional do componente infanto-juvenil de nossa população, preocupação que passou a ser, por comando do constituinte (art. 226 da C.R.), compartilhada entre o Estado, a sociedade e a família, com inúmeros reflexos na dogmática penal.

7. A modernidade, a evolução moral dos costumes sociais e o acesso à informação não podem ser vistos como fatores que se contrapõem à natural tendência civilizatória de proteger certos segmentos da população física, biológica, social ou psiquicamente fragilizados.

No caso de crianças e adolescentes com idade inferior a 14 anos, o reconhecimento de que são pessoas ainda imaturas - em menor ou maior grau - legitima a proteção penal contra todo e qualquer tipo de iniciação sexual precoce a que sejam submetidas por um adulto, dados os riscos imprevisíveis sobre o desenvolvimento futuro de sua personalidade e a impossibilidade de dimensionar as cicatrizes físicas e psíquicas decorrentes de uma decisão que um adolescente ou uma criança de tenra idade ainda não é capaz de livremente tomar.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

8. Não afasta a responsabilização penal de autores de crimes a aclamada aceitação social da conduta imputada ao réu por moradores de sua pequena cidade natal, ou mesmo pelos familiares da ofendida, sob pena de permitir-se a sujeição do poder punitivo estatal às regionalidades e diferenças socioculturais existentes em um país com dimensões continentais e de tornar írrita a proteção legal e constitucional outorgada a específicos segmentos da população.

9. Recurso especial provido, para restabelecer a sentença proferida nos autos da Ação Penal n. 0001476-20.2010.8.0043, em tramitação na Comarca de Buriti dos Lopes/PI, por considerar que o acórdão recorrido contrariou o art. 217-A do Código Penal, assentando-se, sob o rito do Recurso Especial Repetitivo (art. 543-C do CPC), a seguinte tese: Para a caracterização do crime de estupro de vulnerável previsto no art. 217-A, caput, do Código Penal, basta que o agente tenha conjunção carnal ou pratique qualquer ato libidinoso com pessoa menor de 14 anos. O consentimento da vítima, sua eventual experiência sexual anterior ou a existência de relacionamento amoroso entre o agente e a vítima não afastam a ocorrência do crime.

(REsp 1480881/PI, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, TERCEIRA SEÇÃO, DJe 10/09/2015)

Ainda nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR CONTRA MENOR DE 14 ANOS E DEFICIENTE MENTAL PRATICADO ANTES DA LEI Nº 12015/2009. PRESUNÇÃO ABSOLUTA DE VIOLÊNCIA. [...]. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Acórdão embargado no mesmo sentido da jurisprudência desta Corte quanto à presunção de violência no crime de atentado violento ao pudor contra menor de 14 anos e deficiente mental praticado antes da vigência da Lei nº 12.015/2009. Incidência do enunciado nº 168/STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg nos EREsp 1378862/SC, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, DJe 01/03/2017)

PENAL. RECLAMAÇÃO. ESTUPRO. VÍTIMA MENOR DE 14 ANOS. PRESUNÇÃO ABSOLUTA DE VIOLÊNCIA. DESCUMPRIMENTO DE DECISÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO RESP 1.393.082/RS. RECLAMAÇÃO PROCEDENTE.

1. A Terceira Seção, ao apreciar os Embargos de Divergência nos Recursos Especiais n. 1.152.864/SC e n. 762.044/SP, firmou a orientação de que, no estupro e no atentado violento ao pudor contra menor de 14 anos, praticados antes da vigência da Lei n. 12.015/09, a presunção de violência é absoluta, sendo irrelevante a aquiescência da vítima, o fato de já ter mantido relações sexuais ou



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

a existência de relacionamento amoroso com o agente.

2. A superveniência de novo acórdão reconhecendo a presunção relativa, ao entendimento de que o envolvimento consensual de ambos não constitui fato com repercussão jurídico-penal, descumpra decisão emanada por esta Corte, nos autos do REsp 1.393.082/RS.

3. Reclamação julgada procedente.

(Rcl 28.983/RS, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, TERCEIRA SEÇÃO, DJe 27/06/2016)

Assim, verifica-se que a Corte *a quo*, ao manter a absolvição do recorrido por considerar a inexistência de violência sexual contra a menor na prática do ato libidinoso, dissentiu da jurisprudência do STJ sobre o tema.

Correta, portanto, a decisão que deu acolhimento ao recurso especial do Ministério Público do Estado de Pernambuco.

Ante o exposto, **nega-se provimento** ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0060055-9

AgRg no
REsp 1.585.144 / PE
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00508259220038170001 248347600

PAUTA: 19/10/2017

JULGADO: 19/10/2017
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. HUGO GUEIROS BERNARDES FILHO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO
RECORRIDO : E M DE L
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE PERNAMBUCO

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : E M DE L
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO

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, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.