



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.639.005 - MS (2019/0384094-0)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
AGRAVANTE : N B
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INEXISTÊNCIA. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. PRÁTICA DE ATO LIBIDINOSO DIVERSO DA CONJUNÇÃO CARNAL. CONSUMAÇÃO. PRECEDENTES. AGRADO IMPROVIDO.

1. O julgamento monocrático encontra previsão no Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, permitindo ao relator negar provimento ao recurso se o acórdão recorrido for consoante à jurisprudência dominante acerca do tema.
2. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, com a interposição de agravo regimental, torna-se superada eventual violação do princípio da colegialidade, tendo em vista que se devolve a matéria recursal ao órgão julgador competente.
3. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que o momento consumativo do crime de estupro de vulnerável ocorre com a simples prática de ato libidinoso diverso da conjunção carnal, consistente, no caso, em passar a mão na genitália da vítima, de uma criança que, à época dos fatos, possuía nove anos de idade.
4. Inadmissível a pretendida desclassificação para a forma tentada pela menor gravidade da conduta, fundamentada nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, mormente porque a proporcionalidade não é critério de aferição da consumação do delito.
5. Agravo regimental improvido.

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, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 04 de agosto de 2020 (Data do Julgamento).

MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Presidente

MINISTRO NEFI CORDEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.639.005 - MS (2019/0384094-0)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
AGRAVANTE : N B
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO:

Trata-se de agravo regimental interposto em face da decisão que negou provimento ao agravo em recurso especial.

Afirma a defesa que a decisão *tolheu o direito do Agravante de ter o pleito julgado por órgão colegiado, causando-lhe efetivo prejuízo* (fl. 411).

Reedita as razões do recurso especial no sentido da necessidade de reconhecimento da prática do delito de estupro de vulnerável na modalidade tentada como forma de se preservar a proporcionalidade em face da conduta delitiva praticada pelo recorrente.

Argumenta que *há diversas decisões proferidas pelos Tribunais pátrios acerca da matéria em crimes sexuais análogos ao caso em comento, em que foi primado os princípios da individualização da pena e da proporcionalidade, sob a feição da proibição de excesso, visto a evidente insuficiência tipológico-penal em relação à diversidade de condutas incriminadas* (fl. 412).

Defende a reconsideração da decisão agravada ou a apreciação do recurso pela Sexta Turma.

Impugnação não apresentada.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.639.005 - MS (2019/0384094-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

O agravante não trouxe argumentos capazes de reformar a decisão agravada, que deve ser mantida por seus próprios fundamentos:

Cinge-se a pretensão recursal ao reconhecimento da prática do delito de estupro de vulnerável na modalidade tentada como forma de se preservar a proporcionalidade em face da conduta delitiva praticada pelo recorrente, consistente em tocar a vagina da vítima.

Acerca do tema, o Tribunal de origem assim decidiu (fls. 191-195):

O contexto probatório é seguro e apto para ensejar a condenação do acusado, não havendo espaço para a absolvição pleiteada.

Portanto, fica mantida a condenação pela prática do delito previsto no art. 217-A, do CP, sendo inviável falar em absolvição por insuficiência de provas.

Desclassificação para a contravenção penal descrita no art. 65, do Dec. Lei nº 3.688/41.

Subsidiariamente, a defesa pleiteia a desclassificação da conduta para aquela prevista no art. 65, da Lei de Contravenções Penais, que dispõe:

Art. 65. Molestar alguém ou perturbar-lhe a tranquilidade, por acinte ou por motivo reprovável:

Pena – prisão simples, de quinze dias a dois meses, ou multa, de duzentos mil réis a dois contos de réis.

Todavia, da análise das provas que instruem o processo, constata-se que o acusado passou a mão na genitália da ofendida, sobre a calcinha, incorrendo na prática do delito descrito no art. 217-A, do CP, o que afasta a incidência da figura contravencional mencionada.

Ressalto que referido delito configura-se não apenas nos casos em que haja conjunção carnal, mas também "inclui toda ação atentatória contra o pudor praticada com o propósito lascivo, seja sucedâneo da conjunção carnal ou não, evidenciando-se com o contato físico entre o agente e a vítima durante o apontado ato voluptuoso (STJ - AgRg REsp n. 1.154.806/RS, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 21/3/2012).

[...]

É importante mencionar que nos casos de estupro cometido contra menor de 14 anos – caso dos autos – há presunção de violência, de modo que não se opera a desclassificação para contravenção penal, especialmente em razão da necessidade de proteção integral à criança e ao adolescente.

Mantenho a condenação do apelante pelo crime de estupro de vulnerável.

Prequestionamento.

Quanto ao questionamento suscitado, registre-se que toda a questão foi enfrentada, não sendo necessária a expressa menção a todos os dispositivos mencionados.

Dispositivo.

Com o parecer, nego provimento ao recurso.

Extrai-se das premissas fáticas delineadas no aresto recorrido que a conduta



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

praticada pelo recorrente consistiu em toques no órgão genital da vítima.

De acordo com a jurisprudência desta Corte, no delito de estupro, unificado ao atentado violento ao pudor na atual redação dada pela Lei nº 12.015/2009, resta consumado quando da prática de ato libidinoso diverso da conjunção carnal, sucedâneo a ela ou não, em que evidenciado o contato físico entre o agente e a vítima, como toques, contatos voluptuosos e beijos lascivos (REsp 1642083/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 7/4/2017, DJe 11/4/2017).

Sendo assim, para a consumação do crime de estupro de vulnerável, basta a prática de ato libidinoso diverso da conjunção carnal, sendo suficiente a conduta de passar a mão no corpo da vítima, tocando seu órgão genital, o que se evidenciou na espécie. Dessarte, não há falar em afastamento da tentativa, mormente porque a proporcionalidade não é critério de aferição da consumação do delito. Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 217-A E 14, I E II, AMBOS DO CP. PRÁTICA DE ATOS LIBIDINOSOS DIVERSOS DA CONJUNÇÃO CARNAL. CONSUMAÇÃO CONFIGURADA. AFASTAMENTO DA FORMA TENTADA. REDIMENSIONAMENTO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE.

1. Consta da exordial acusatória que o denunciado segurou a vítima com um braço, colocou a outra mão no interior das suas roupas, por dentro da calcinha, e passou a beliscar-lhe a genitália. [...] O ato libidinoso somente foi cessado em virtude da intervenção da genitora da ofendida, M P, que chegou ao local no momento da sua prática.

2. A Corte de origem, ao preservar a forma tentada do delito de estupro de vulnerável ao fundamento de que não houve penetração, vai de encontro ao entendimento da jurisprudência acerca do tema. É pacífica a compreensão de que o delito de estupro de vulnerável se consuma com a prática de qualquer ato de libidinagem ofensivo à dignidade sexual da vítima, conforme já consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça.

3. Nega-se vigência do art. 217-A, c/c art. 14, II, ambos do CP, quando, diante de atos lascivos, diversos da conjunção carnal e atentatórios à liberdade sexual da vítima (criança de 7 anos de idade), se reconhece a tentativa do delito, ao fundamento de que a consumação do crime em comento se dá tão somente com a efetiva prática do sexo oral ou anal (REsp n. 1.583.349/RJ, Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 2/5/2016).

4. A reforma introduzida pela Lei n. 12.015/2009 condensou num só tipo penal as condutas anteriormente tipificadas nos arts. 213 e 214 do Código Penal, constituindo, hoje, um só crime o constrangimento, mediante violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso. Como ato libidinoso deve ser entendido qualquer ato diverso da conjunção carnal revestido de conotação sexual. [...] Considerando os atos lascivos aos quais a vítima foi submetida, claramente atentatórios à sua dignidade sexual, resta consumado o crime de estupro, não havendo se falar, portanto, em tentativa. (HC n. 390.463/SP, Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 22/6/2017).

5. Preservados os cálculos realizados pelo Tribunal a quo, atinentes à estipulação da penabase, em 9 anos de reclusão, bem como ao reconhecimento da agravante da reincidência, que levou a pena intermediária a 10 anos de reclusão, tem-se que essa pena se torna definitiva, ante o decote da modalidade tentada.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

6. Recurso especial provido para afastar o reconhecimento da tentativa e redimensionar a pena privativa de liberdade do recorrido nos termos da decisão (REsp 1795560/RS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 23/04/2019, DJe 07/05/2019).
Ante o exposto, nego provimento ao recurso especial.

Inicialmente, ausente a apontada violação do princípio da colegialidade, porquanto o julgamento monocrático encontra previsão no Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, permitindo, ao relator, negar provimento ao recurso se o acórdão recorrido estiver em consonância com a jurisprudência dominante acerca do tema.

Ademais, é firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, com a interposição de agravo regimental, torna-se superada a alegada nulidade, tendo em vista que se devolve a matéria recursal ao órgão julgador competente. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSO PENAL. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INEXISTÊNCIA. ART. 387, IV, DO CPP. REPARAÇÃO CIVIL. DANOS MORAIS. POSSIBILIDADE. TESE FIRMADA NO RESP N. 1.643.051/MS, JULGADO SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. PEDIDO EXPRESSO DA ACUSAÇÃO NA DENÚNCIA. EXISTÊNCIA. INSTRUÇÃO PROBATÓRIA ESPECÍFICA. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES.

1. Não ocorre violação ao princípio da colegialidade, a teor do art. 34, XVIII, c, do RISTJ, e da Súmula 568/STJ, quando a decisão monocrática for proferida com base na jurisprudência dominante deste Superior Tribunal.

[...].

3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 1691763/MS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 03/04/2018).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INEXISTÊNCIA. ALEGAÇÃO DE QUE O PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO NÃO FOI OBJETO DA TESE DEFENSIVA PERANTE AS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. INOVAÇÃO RECURSAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO E CONSUMADO CONTRA A MESMA VÍTIMA. INTERVALO DE TEMPO. CONDUTAS QUE SE INSEREM NA MESMA LINHA DE DESDOBRAMENTO CAUSAL. AUSÊNCIA DE DESÍGNIO AUTÔNOMO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. PRECEDENTE. SÚMULA 568/STJ. RECURSO IMPROVIDO.

1. A prolação de decisão monocrática pelo Ministro Relator está autorizada não apenas pelo RISTJ, mas também pelo CPC. Nada obstante, como é cediço, os temas decididos monocraticamente sempre poderão ser levados ao Colegiado, por meio do controle recursal, o qual foi efetivamente utilizado no caso dos autos, com a interposição do presente agravo regimental.

[...].

5. Agravo regimental improvido (AgRg no AREsp 1311360/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 19/12/2018).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No mais, de acordo com a jurisprudência desta Corte, no delito de estupro, unificado ao atentado violento ao pudor na atual redação dada pela Lei n. 12.015/2009, resta consumado quando da prática de ato libidinoso diverso da conjunção carnal, sucedâneo a ela ou não, em que evidenciado o contato físico entre o agente e a vítima, como toques, contatos voluptuosos e beijos lascivos (REsp 1642083/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 7/4/2017, DJe 11/4/2017).

Sendo assim, para a consumação do crime de estupro de vulnerável, basta a prática de ato libidinoso diverso da conjunção carnal, sendo suficiente a conduta de passar a mão no corpo da vítima, tocando seu órgão genital, o que se evidenciou na espécie. Dessarte, não há falar em afastamento da tentativa, mormente porque a proporcionalidade não é critério de aferição da consumação do delito.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2019/0384094-0

AgRg no
AREsp 1.639.005 /
MS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00026727520178120001 0002672752017812000150002 082017000139237
26727520178120001 2672752017812000150002

EM MESA

JULGADO: 04/08/2020
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. DOMINGOS SAVIO DRESCH DA SILVEIRA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : N B
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a Dignidade Sexual - Estupro de vulnerável

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : N B
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

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 Antonio Saldanha Palheiro, Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior e Rogério Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.