



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 539.256 - MS
(2014/0160471-4)**

RELATOR : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR
AGRAVANTE : C G O
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRADO REGIMENTAL. PENA BASE. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. CULPABILIDADE FUNDAMENTADA IDONEAMENTE. A TENRA IDADE DAS VÍTIMAS AUTORIZA A VALORAÇÃO NEGATIVA DAS CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. SÚMULA 83/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO RECONHECIDA PELO AGRAVANTE. VALORAÇÃO NEGATIVA DAS CONSEQUÊNCIAS CONCRETAMENTE FUNDAMENTADA.

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, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro, Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 04 de novembro de 2014 (data do julgamento).

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 539.256 - MS
(2014/0160471-4)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Trata-se de agravo regimental interposto por **C G de O**, por intermédio da Defensoria Pública da União, contra decisão que desproveu o agravo em recurso especial nos termos da ementa a seguir (fl. 420):

PENAL. DOSIMETRIA DA PENA. FIXAÇÃO DA PENA-BASE. CULPABILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CIRCUNSTÂNCIAS EXASPERADAS PELA TENRA IDADE DA VÍTIMA. POSSIBILIDADE. CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.
Agravo em recurso especial improvido.

Alega o agravante que, na exasperação da pena-base, a circunstância judicial da **culpabilidade** só poderia ser majorada diante de elementos concretos e que a decisão monocrática erroneamente considerou idônea a fundamentação do decreto condenatório. Aduz, ainda, que a tenra idade da vítima não poderia servir de fundamento para exasperação das **circunstâncias**, uma vez que seria elementar do crime. E, por fim, argumenta que, no tocante às **consequências**, embora não tenha havido prequestionamento, deveria esta Corte corrigir a dosimetria da pena, por se tratar de *status libertatis* do indivíduo (fls. 428/439).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 539.256 - MS
(2014/0160471-4)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR (RELATOR): A decisão deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

O Tribunal local, endossando a fundamentação do Juiz, assim consignou sobre as circunstâncias judiciais ora atacadas (fl. 287):

[...]

a **culpabilidade**, ou seja, o grau de reprovabilidade da conduta do acusado, deve lhe prejudicar, porquanto pelo que consta dos autos o réu praticava os atos libidinosos com Alice na presença da seu irmão Jean, o que demonstra sem dúvida uma maior intensidade do dolo;

[...]

as **circunstâncias** devem lhe prejudicar, diante do fato de a vítima contar com apenas 02 anos de idade, não se confundindo isso com a presunção de violência, mas sim com a anormal ingenuidade de uma criança dessa idade em comparação com outra pouco mais velha;

[...]

Nem há que se falar em *bis in* além na valoração culpabilidade e circunstâncias, pois o fato de praticar os atos libidinosos em uma das crianças de forma que a outra presenciasse e vice-versa certamente merece maior sopesamento, pois não é inerente ao crime de estupro de vulnerável como alega a defesa, mas denota maior intensidade na gravidade da conduta do agente que submete dois irmãos de forma conjunta à prática monstruosa para satisfação de sua lascívia.

Também o fato de cometer o delito contra uma infante de dois anos de idade e outro de cinco anos de idade, é circunstância que lhe prejudica, pois extrapola a vulnerabilidade do menor de 14 anos ao atingir crianças de tenra idade, como bem apontou o magistrado, de maior ingenuidade em comparação com outra pouco mais velha.

[...]

Vê-se que a **culpabilidade**, ao contrário do alegado pela Defensoria, está concretamente fundamentada no fato de o réu praticar atos libidinoso com uma menor na presença do irmão também menor. Fundamentação concreta, que, conforme jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, não submete o ora agravante a constrangimento ilegal. Confira-se: HC n. 291.610/SP, Ministra



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 9/10/2014; AgRg no REsp n. 1.381.669/SP, Ministro Moura Ribeiro, Quinta Turma, DJe 19/5/2014.

Ademais, rever essa fundamentação implica o reexame de provas, inviável na via eleita, pelo teor da Súmula 7/STJ.

Quanto à valoração negativa da **circunstância**, pelo fato da tenra idade das vítimas, vê-se que a decisão monocrática vai ao encontro da jurisprudência desta Corte, que entende não configurar *bis in idem*, atraindo a incidência da Súmula 83/STJ.

Em reforço aos precedentes citados na decisão monocrática, trago estoutro:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO HABEAS CORPUS. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR MEDIANTE GRAVE AMEAÇA. VÍTIMAS MENORES DE 14 ANOS DE IDADE. INCIDÊNCIA DA CAUSA DE AUMENTO DE PENA DO ARTIGO 9º, DA LEI Nº 8.072/90. PRECEDENTES. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. SUPERVENIÊNCIA DA LEI Nº 12.015/09. NOVA CAPITULAÇÃO DO TIPO PENAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL (ART. 217-A, DO CP). APLICAÇÃO RETROATIVA. NORMA PENAL MAIS BENÉFICA. POSSIBILIDADE. 3. RECURSO IMPROVIDO.

1. Presentes os requisitos para a aplicação do princípio da fungibilidade, devem ser recebidos como agravo regimental os embargos declaratórios opostos em face de decisão monocrática e que tenham nítido intuito infringencial.

2. **A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal entende que "não há *bis in idem* no fato de a idade da vítima ser levada em conta para tipificar o crime de estupro pela violência presumida nos termos do art. 224 do Código Penal e também como causa de aumento de pena consoante dispõe o art. 9º da Lei 8.072/1990" (HC nº 97.788/SP, Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, DJe 24.6.10).**

3. Embargos declaratórios recebidos como agravo regimental, e, nestes termos, não provido.

(AgRg no HC n. 155.393/RJ, Ministro Moura Ribeiro, Quinta Turma, DJe 27/5/2014 – grifo nosso)

Por fim, quanto às **consequências**, reconhecida pelo recorrente a ausência de prequestionamento, não se vislumbra ilegalidade na valoração negativa dessa circunstância judicial, assim fundamentada (fl. 192):

[...] as consequências do crime lhe prejudicam, pois, conforme



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

demonstrado nos estudos psicológicos, a menor apresenta traumas decorrentes do abuso sexual e comportamento sexualizado anormal para a idade.
[...]

Verifica-se fundamentação idônea e concreta, lastreada no exame psicossocial das vítimas (fls. 167/168), que traz situação anormal, apta a ensejar maior reprimenda. Por isso, a decisão não merece reparo.

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2014/0160471-4

AgRg no
AREsp 539.256 / MS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00175484520118120001 0017548452011812000150001 175484520118120001 18602011
201401604714

EM MESA

JULGADO: 04/11/2014
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. CARLOS EDUARDO DE OLIVEIRA VASCONCELOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : C G O
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO 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 : C G O
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
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 Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro, Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.