



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.434.047 - BA (2014/0030876-1)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : S S A
ADVOGADO : JOSEMAR SILVA CORDEIRO - BA021886
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL. TIPIFICAÇÃO DA CONDUTA. MODIFICAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ. INSURGÊNCIA DESPROVIDA.

1. A desconstituição do julgado *a quo* por suposta violação à lei federal, no intuito de abrigar o pleito ministerial de modificação da tipificação da conduta, não encontra espaço na via eleita, uma vez que a modificação das premissas assentadas pela Corte estadual demandaria o revolvimento do acervo fático/probatório dos autos, providência que compete exclusivamente às instâncias ordinárias, sendo incabível em recurso especial, conforme prevê o Enunciado nº 7 da Súmula deste Sodalício.

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), 16 de março de 2017(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.434.047 - BA (2014/0030876-1)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
AGRAVANTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
AGRAVADO : **S S A**
ADVOGADO : **JOSEMAR SILVA CORDEIRO - BA021886**
INTERES. : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de agravo regimental interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra a decisão unipessoal de fls. 346/350, por meio da qual, com fundamento no art. 255, § 4º, inciso II, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, foi negado provimento ao recurso especial do *Parquet*, em razão de não ter sido demonstrada adequadamente a divergência jurisprudencial e devido ao inconformismo esbarrar no óbice da Súmula n. 7/STJ.

Alega o agravante, em síntese, que o pedido fulcrado na alínea "a" do permissivo constitucional não demanda o reexame do conjunto fático probatório dos autos, mas apenas a reavaliação jurídica dos fatos delineados no acórdão *a quo*.

Sustenta, dessa forma, que a conduta praticada pelo agente corresponde ao tipo penal previsto no art. 217-A do Estatuto Repressivo.

Requer, ao final, a reconsideração do *decisum* ou a submissão do pleito ao Colegiado, dando-se provimento à irresignação para que o agravado seja condenado como incurso nas sanções dos arts. 213, 215 e 217-A do Código Penal.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.434.047 - BA (2014/0030876-1)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Os elementos existentes nos autos indicam que S S A foi denunciado pela prática, por três vezes, da conduta tipificada no art. 217-A, em concurso material com os delitos previstos nos arts. 213, *caput*, e 215, *caput*, todos do Código Penal, por duas vezes, um na modalidade tentada e outro consumada, pois, pilotando uma motocicleta, aproximou-se das vítimas na via pública, adolescentes de 11 a 15 anos, e, agindo contra a vontade delas, apertou-lhes os seios, empreendendo fuga logo em seguida.

Julgada procedente, em parte, a imputação, o acusado foi condenado às penas de 9 anos e 4 meses de reclusão, em regime inicial fechado, pela incursão nas sanções dos artigos 217-A, por três vezes, 213, *caput*, e 215, *caput*, por duas vezes, uma delas na forma do art. 14, inciso II, todos do Estatuto Repressivo.

O Tribunal de Justiça do Estado da Bahia houve por bem negar provimento à apelação defensiva, porém, de ofício, desclassificou a conduta para a contravenção penal prevista no art. 61 da Lei n. 3.688/41.

Nas razões do apelo nobre, fulcrado nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, o *Parquet* alegou violação aos artigos 213, 215 e 217-A, todos do Código Penal, além de divergência jurisprudencial, sustentando que as condutas praticadas pelo agravado enquadram-se nas relativas aos crimes de estupro, estupro de vulnerável e atos libidinosos diversos da conjunção carnal, sendo equivocada a desclassificação dos delitos para a contravenção penal de importunação ofensiva ao pudor.

Contra-arrazoada a insurgência, após o juízo prévio de admissibilidade, os autos ascenderam a este Superior Tribunal de Justiça.

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal, na condição de *custos legis*, ofertou parecer pelo provimento do inconformismo (fls. 329/338).

Por decisão monocrática desta Relatoria, negou-se provimento ao recurso especial.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Daí a apresentação deste regimental.

A irresignação, porém, não merece prosperar.

Acerca da classificação das condutas praticadas pelo agravado, assim assentou o Tribunal estadual, *in verbis*:

No mérito, conquanto o punctus saliens do recurso seja, tão somente, a reforma da dosimetria da pena, bem é de ver que, na espécie, sob deslinde, merece ser desclassificada, de ofício, a conduta do apelante dos arts. 217-A (por três vezes), 213, caput, e 215, caput, (por duas vezes, uma na modalidade consumada e outra na tentada), todos do CP, para a contravenção penal, do art. 61. da Lei 3.688/41.

Por sem dúvida, na hipótese, sob destreame, trata-se, tão-somente, de um ato de importunação ao pudor. [...]

Ressai dos autos, contudo, a reprovabilidade da conduta do recorrente, máxime, por haver sido praticada contra adolescentes, destinatárias de especial proteção do Estado e da sociedade. Entrementes, não deve, venia concessa, o Poder Judiciário, em nome de um, no afã de punir, a todo custo, ainda que isso implique malferimento a princípios magnos, como o da razoabilidade e proporcionalidade. [...]

Bem é de ver que a conduta do apelado subsume-se, no tipo contravencional. [...]

Pelo quanto predelineado, percebe-se que a sentença objurgada não apresenta visos de juridicidade, motivo pelo qual merece ser reformada, nesta instância, com o desiderato de ser desclassificada a conduta do apelante para a contravenção penal, catalogado pelo art. 61, da Lei nº 3.688/41.

*Pelos fundamentos predelineados, vota-se no sentido de negar provimento ao apelo, reformando-se, de ofício, a sentença a quo, para **desclassificar a conduta, imputada ao recorrente, para a contravenção insculpida no art. 61, da Lei 3.688/41.*** (fls. 236 a 239)

Denota-se, pois, que a Corte de origem, soberana na reanálise dos fatos e provas que compõem o caderno processual, ao analisar as elementares do tipo penal, operou a desclassificação das condutas imputadas ao agravante para aquela prevista no art. 61 da Lei n. 3.688/41.

Desse modo, verifica-se que a desconstituição do julgado *a quo* por suposta violação à lei federal, no intuito de abrigar o pleito ministerial de modificação da tipificação da conduta, não encontra espaço na via eleita, uma vez que a modificação



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

das premissas assentadas pela Corte estadual demandaria o revolvimento do acervo fático/probatório dos autos, providência que compete exclusivamente às instâncias ordinárias, sendo incabível em sede de recurso especial, conforme prevê o Enunciado nº 7 da Súmula deste Sodalício.

Nesse sentido, vejam-se os seguintes julgados de ambas as Turmas que compõem a Terceira Seção do STJ:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMAS RELACIONADOS À VIOLAÇÃO AOS ARTS. 616 DO CPP, E 61 DA LCP. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO AOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. NEGATIVA DE VIGÊNCIA AO ART. 61 DA LCP. CONDENAÇÃO PELO CRIME DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL. PLEITO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA A CONTRAÇÃO PENAL DE IMPORTUNAÇÃO OFENSIVA AO PUDOR. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME FÁTICO E PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE CONHECIDO, E NESSA EXTENSÃO, NÃO PROVIDO. [...]

2. É pacífico neste Tribunal Superior o entendimento de que "a análise do pedido de desclassificação para outro delito implicaria incursão em matéria probatória, medida defesa em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 desta Corte". (AgRg no AREsp 314.096/SC, Rel. Min. OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJe 30/08/2013)

3. Agravo regimental parcialmente conhecido, e nessa extensão, não provido.

(AgRg no AREsp 845.043/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 01/9/2016, DJe 12/9/2016)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. DESCLASSIFICAÇÃO. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7, STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O Eg. Tribunal a quo, com base no acervo fático-probatório, entendeu por desclassificar o delito de estupro de vulnerável para a contração de perturbação da tranquilidade, fazendo incidir o óbice da Súmula 7, STJ a desconstituição de tal entendimento.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1395606/SP, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, QUINTA TURMA, julgado em 25/03/2014, DJe 31/03/2014)

Dessa forma, esbarrando o pleito ministerial no óbice da Súmula n. 7/STJ, era mesmo de rigor o não conhecimento do apelo nobre.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Por essas razões, **nega-se provimento ao agravo regimental.**

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2014/0030876-1

AgRg no
REsp 1.434.047 / BA
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 19264720118050250 20416820118050250 43133520118050250 53474520118050250
892011

PAUTA: 16/03/2017

JULGADO: 16/03/2017
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA
RECORRIDO : S S A
ADVOGADO : JOSEMAR SILVA CORDEIRO - BA021886

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : S S A
ADVOGADO : JOSEMAR SILVA CORDEIRO - BA021886
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

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.