



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.147.761 - MG (2017/0208050-4)

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER
AGRAVANTE : LUIZ GUILHERME DE SOUZA FILHO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE AUMENTO DE PENA. PARTICIPAÇÃO DE MENOR DE IDADE. COMPROVAÇÃO DA MENORIDADE. DOCUMENTOS DOTADOS DE FÉ PÚBLICA. SÚMULA 74/STJ. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

I - No que tange à comprovação da idade do menor participante do delito, a **Súmula 74/STJ** dispõe que *"para efeitos penais, o reconhecimento da menoridade do réu requer prova por documento hábil"*. Ademais, sobre o tema, esta Corte definiu também que tal qualificação não se restringe à apresentação de certidão de nascimento ou carteira de identidade (**precedentes**).

II - **In casu**, o Tribunal de origem entendeu que *"o termo de declaração no AAFAI e o boletim de ocorrência são suficientes para comprovar sua menoridade"*, e para infirmar tal premissa e acatar a tese sustentada pelo recorrente, no sentido de que os documentos apresentados não são aptos a comprovar a data de nascimento do suposto menor, seria necessário o **revolvimento do material fático-probatório**, procedimento que encontra óbice na **Súmula 7/STJ**.

Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

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

Brasília (DF), 21 de novembro de 2017 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.147.761 - MG (2017/0208050-4)

AGRAVANTE : LUIZ GUILHERME DE SOUZA FILHO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de agravo regimental interposto por **LUIZ GUILHERME DE SOUZA FILHO**, contra a decisão de fls. 376-381 que conheceu do agravo para não conhecer do recurso especial.

O agravante foi condenado pelo Juízo de primeiro grau como incurso nas sanções do art. 33, **caput**, da Lei n. 11.343/2006, às penas de **5 (cinco) anos de reclusão, no regime semiaberto, e 500 (quinhentos) dias-multa**.

Na ocasião, o agravante foi absolvido da imputação prevista no art. 40, inciso VI, também da Lei de Drogas, na forma do art. 386, inciso VII, do Código de Processo Penal (fls. 150-158).

Irresignados, a defesa e o Ministério Público interpuseram apelações, com vistas à reforma da sentença. No Tribunal de origem, o recurso da defesa teve negado o provimento, e o da acusação foi provido, para reconhecer a majorante inserta no art. 40, inciso VI, da Lei n. 11.343/2006, efetuando, assim, o redimensionamento da pena do agravante ao patamar de **5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa**, no todo o mais mantida a condenação (fls. 265-266).

Sobreveio recurso especial, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea **a**, da Constituição Federal, no qual se sustentou violação do art. 40, inciso VI, da Lei n. 11.343/2006, aos argumentos de que:

(i) “[e]m que pese a fundamentação apresentada no v. acórdão recorrido, para que se possa falar em reconhecimento da majorante prevista no art. 40, VI, da Lei 11.343/06, faz-se mister a presença nos autos de documento comprovando a verdadeira idade da vítima, o que não se verifica no caso vertente” (fl. 311);

(ii) “a idade de uma pessoa é provada através de sua certidão de nascimento, o que inexistente nos presentes autos” (fl. 311).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nas **razões do presente agravo**, a defesa repisa os fundamentos do recurso especial e pugna, ao final, pela apresentação do recurso ao colegiado.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.147.761 - MG (2017/0208050-4)

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER
AGRAVANTE : LUIZ GUILHERME DE SOUZA FILHO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE AUMENTO DE PENA. PARTICIPAÇÃO DE MENOR DE IDADE. COMPROVAÇÃO DA MENORIDADE. DOCUMENTOS DOTADOS DE FÉ PÚBLICA. SÚMULA 74/STJ. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

I - No que tange à comprovação da idade do menor participante do delito, a **Súmula 74/STJ** dispõe que *"para efeitos penais, o reconhecimento da menoridade do réu requer prova por documento hábil"*. Ademais, sobre o tema, esta Corte definiu também que tal qualificação não se restringe à apresentação de certidão de nascimento ou carteira de identidade (**precedentes**).

II - **In casu**, o Tribunal de origem entendeu que *"o termo de declaração no AAFAI e o boletim de ocorrência são suficientes para comprovar sua menoridade"*, e para infirmar tal premissa e acatar a tese sustentada pelo recorrente, no sentido de que os documentos apresentados não são aptos a comprovar a data de nascimento do suposto menor, seria necessário o **revolvimento do material fático-probatório**, procedimento que encontra óbice na **Súmula 7/STJ**.

Agravo regimental não provido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: O presente agravo não merece prosperar, devendo ser mantida a decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

Busca o agravante, em síntese, nas razões do presente recurso, o afastamento da causa de aumento de pena inserta no artigo 40, inciso VI, da Lei de Drogas.

O Tribunal de origem, ao analisar o tema, assim fez constar do v. acórdão de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

apelação:

"Banda outra, revela-se mesmo inviável o decote da majorante promovido na instância ordinária, pois o crime de tráfico envolveu inequivocamente o adolescente 'N. A. de S. S', nascido em 21/10/1998, que fora flagrado em companhia do réu vendendo drogas a usuários e que, inclusive, assumiu a autoria do ilícito na tentativa de isentá-lo da responsabilidade penal. Neste ponto, há de se ressaltar que, malgrado não tenha sido juntada aos autos a certidão de nascimento, 'a prova da idade do jovem corrompido pode ser feita também por outros documentos idôneos para tal mister, mormente se dotados de fé pública, como se sucedeu na espécie' (HC 217.624/DF, Rei. Min. VASCO DELLA GIUSTINA / DES. CONV. TJ/RS, SEXTA TURMA, julgado em 07/02/2012, DJe 22/02/2012). Assim, o termo de declaração no AFAFI (fls.07) e o boletim de ocorrência (fls. 09) são suficientes para comprovar sua menoridade.

Portanto, caracterizada a dedicação contumaz á traficância e o envolvimento de menor no delito praticado pelo increpado, imperiosa a incidência apenas da causa especial de aumento de pena prevista no artigo 40, inciso VI, da Lei nº 11.343/06, o que faço na fração mínima de 1/6" (fls. 263-264 - grifei).

Pois bem.

Quanto ao tema, entendo que o v. acórdão recorrido merece ser mantido, na linha da orientação firmada na instância **a quo** e do disposto na **Súmula 74 desta Corte**.

Ab initio, insta salientar que o parágrafo único do art. 155 do Código de Processo Penal estabelece que *"somente quanto ao estado das pessoas serão observadas as restrições estabelecidas na lei civil"*.

Sobre o dispositivo em comento, a doutrina ensina que *"em todas essas situações, a prova da existência de tais particulares condições ou estados das pessoas seguirá as normas constantes da legislação que as regulamenta, ou seja, a legislação civil. Daí exigir-se a certidão de casamento para comprovar a sua existência oficial e regular, ainda que a prova testemunhal pudesse atestar o fato da união; certidões de nascimento para as relações de filiação etc"* (Douglas Fischer e Eugênio Pacelli de Oliveira in "Comentários ao Código de Processo Penal e sua jurisprudência", 2ª edição, Lumen Iuris, Rio de Janeiro, 2011, p.338).

Nessa linha, e considerada a regra acima como um dos resquícios de prova tarifada prevista no processo penal brasileiro, esta Corte definiu que *"para efeitos penais, o reconhecimento da menoridade do réu requer prova por documento hábil"* (**Súmula**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

74/STJ).

Dessa forma, por se tratar a menoridade de questão de estado a ser comprovada, não basta a prova testemunhal ou a confissão para tanto, fazendo-se necessária a apresentação, imprescindível, de documento hábil e idôneo.

Por conseguinte, em observância ao princípio da **par conditio**, tal regra deve recair não somente sobre a defesa, mas também, e principalmente, sobre a acusação.

Dessarte, sendo a comprovação da menoridade para fins de configuração da causa de aumento de pena em comento, revela-se indispensável a comprovação por meio de documento hábil.

Delimitada essa premissa, cabe definir **o que vem a ser documento hábil** e, a propósito do tema, esta Corte definiu que tal qualificação não se restringe à apresentação de certidão de nascimento ou carteira de identidade.

Nesse toar:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ART. 244-B DA LEI N. 8.069/1990. COMPROVAÇÃO DA IDADE DA VÍTIMA. CERTIDÃO DE ANTECEDENTES. DOCUMENTO HÁBIL. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A comprovação da menoridade da vítima do crime de corrupção de menores requer prova por documento hábil. Aplicação da Súmula n. 74 do STJ.

2. É assente na jurisprudência deste Superior Tribunal o entendimento de que a certidão de nascimento não é o único documento idôneo para comprovar a idade do adolescente corrompido, que também pode ser atestada por outros documentos oficiais, dotados de fé pública, emitidos por órgãos estatais de identificação civil e cuja veracidade somente pode ser afastada mediante prova em contrário.

3. O Ministério Público provou a menoridade da vítima de maneira idônea ao instruir a ação penal com certidão de antecedentes infracionais, na qual consta a filiação do adolescente, o número da cédula de identidade e a data de seu nascimento, além do registro de apuração de ato infracional e de execução de medida socioeducativa. Reavaliação probatória que não fere o disposto na Súmula n. 7 do STJ.

4. Agravo regimental não provido" (AgRg no REsp n. 1.485.543/MG, Sexta Turma, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, DJe de 20/2/2015 - grifei).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No entanto, no caso, tendo em vista que o Tribunal de origem afirmou expressamente que "**o termo de declaração no AFAFI (fls. 07) e o boletim de ocorrência (fls. 09) são suficientes para comprovar sua menoridade**" (fl.264 - grifei), para infirmar tal premissa e acatar a tese sustentada pelo recorrente, no sentido de que os documentos apresentados não são aptos a comprovar a data de nascimento do suposto menor, seria necessário o **revolvimento do material fático-probatório**, procedimento que encontra óbice na **Súmula 7/STJ**, segundo a qual "*a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*".

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. VÍTIMA MENOR DE 14 ANOS. PRESUNÇÃO DE VIOLÊNCIA. CARÁTER ABSOLUTO. CONSENTIMENTO DA VÍTIMA. EXPERIÊNCIA SEXUAL ANTERIOR. IRRELEVÂNCIA. IDADE DAS VÍTIMAS. COMPROVAÇÃO. AFERIÇÃO. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DAS VÍTIMAS. PRESCINDIBILIDADE. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS DE PROVA. DOSIMETRIA. PENA-BASE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. REGIME. QUESTÃO PREJUDICADA.

1. O atual entendimento da Terceira Seção desta Corte, em consonância com a posição do Supremo Tribunal Federal, é no sentido do caráter absoluto da presunção de violência nos crimes de estupro e atentado violento ao pudor, prevista no art. 224, a, do Código Penal, na redação anterior à Lei n. 12.015/2009, sendo irrelevantes o consentimento da vítima ou a sua experiência sexual pretérita.

2. **O Tribunal de origem entendeu que as provas constantes nos autos comprovam que as três vítimas contavam com menos de 14 anos de idade na época dos fatos, sendo assim, para rever tal conclusão, seria necessário o revolvimento de matéria fático-probatória, o que é inviável em sede de recurso especial, por força da Súmula 7/STJ.**

3. Valorar juridicamente a prova é aferir se, diante da legislação pertinente, um determinado meio probatório é apto para provar algum fato, ato, negócio ou relação jurídica. Exemplo disso, embora não afeto ao campo do Direito Penal, é a Súmula 149/STJ, a qual orienta que a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário.

4. **No caso concreto, não se debate se determinado tipo de prova pode ser juridicamente utilizado como meio probatório para dar suporte a uma condenação criminal. O que se pretende é que esta Corte verifique se o conteúdo do conjunto probatório não seria capaz de comprovar a menoridade das vítimas. Isso não é valoração jurídica da**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prova, mas reexame do acervo de provas, vedado pela Súmula 7/STJ.

5. Esta Corte Superior possui o entendimento de que a mera ausência da certidão de nascimento não impede a verificação etária das vítimas, podendo ser comprovada por outras provas existentes nos autos.

[...]

9. Em recurso especial, é descabida a análise de suposta ofensa de dispositivos da Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento.

10. Agravo regimental improvido" (AgRg no REsp n. 1.441.434/RS, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Sebastião Reis Júnior**, DJe de 5/11/2015 - grifei).

Assim, deve ser mantida a decisão ora agravada.

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

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2017/0208050-4

AgRg no
AREsp 1.147.761 /
MG
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0024152021457 10024152021457 10024152021457001 10024152021457002
10024152021457003 10024152021457004 2021457232015 20214572320158130024
24152021457

EM MESA

JULGADO: 21/11/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

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

AGRAVANTE : LUIZ GUILHERME DE SOUZA FILHO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e
Uso Indevido de Drogas - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : LUIZ GUILHERME DE SOUZA FILHO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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 Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.