



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1966392 - SP
(2021/0294214-3)**

RELATOR : MINISTRO OG FERNANDES
AGRAVANTE : S R G
ADVOGADO : DANIEL FERRAREZE - SP123409
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. CRIMES DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL. ABSOLVIÇÃO. EXCLUSÃO DE CAUSA DE AUMENTO DE PENA. REVISÃO DE PROVAS. SÚMULA N. 7 DO STJ. DESCLASSIFICAÇÃO. TEMA N. 1.121 DO STJ. AFASTAMENTO CONCURSO MATERIAL DE CRIME. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. A modificação do entendimento adotado pelo Tribunal de origem, com a consequente conclusão de que as provas dos autos conduziram à absolvição, exigiria o reexame do conjunto probatório dos autos, providência vedada pela Súmula 7 do STJ.

2. "Presente o dolo específico de satisfazer à lascívia, própria ou de terceiro, a prática de ato libidinoso com menor de 14 anos configura o crime de estupro de vulnerável (art. 217-A do CP), independentemente da ligeireza ou da superficialidade da conduta, não sendo possível a desclassificação para o delito de importunação sexual (art. 215-A do CP)" (Tema Repetitivo n. 1.121 do STJ).

3. O afastamento da causa de aumento de pena prevista no art. 226, II, do CP, encontra óbice na Súmula n. 7 do STJ.

4. A questão relativa ao concurso material de crimes para se reconhecer hipótese de crime único, ressoante-se do necessário prequestionamento.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em

sessão virtual de 12/12/2024 a 18/12/2024, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Antonio Saldanha Palheiro e Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 19 de dezembro de 2024.

MINISTRO OG FERNANDES
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1966392 - SP
(2021/0294214-3)**

RELATOR : MINISTRO OG FERNANDES
AGRAVANTE : S R G
ADVOGADO : DANIEL FERRAREZE - SP123409
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. CRIMES DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL. ABSOLVIÇÃO. EXCLUSÃO DE CAUSA DE AUMENTO DE PENA. REVISÃO DE PROVAS. SÚMULA N. 7 DO STJ. DESCLASSIFICAÇÃO. TEMA N. 1.121 DO STJ. AFASTAMENTO CONCURSO MATERIAL DE CRIME. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. A modificação do entendimento adotado pelo Tribunal de origem, com a consequente conclusão de que as provas dos autos conduziram à absolvição, exigiria o reexame do conjunto probatório dos autos, providência vedada pela Súmula 7 do STJ.

2. "Presente o dolo específico de satisfazer à lascívia, própria ou de terceiro, a prática de ato libidinoso com menor de 14 anos configura o crime de estupro de vulnerável (art. 217-A do CP), independentemente da ligeireza ou da superficialidade da conduta, não sendo possível a desclassificação para o delito de importunação sexual (art. 215-A do CP)" (Tema Repetitivo n. 1.121 do STJ).

3. O afastamento da causa de aumento de pena prevista no art. 226, II, do CP, encontra óbice na Súmula n. 7 do STJ.

4. A questão relativa ao concurso material de crimes para se reconhecer hipótese de crime único, ressentem-se do necessário prequestionamento.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental manejado por S. R. G. contra decisão

de relatoria do Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF da 1ª Região) de fls. 492-499, que reconsiderou decisão da Presidência do Superior Tribunal de Justiça para conhecer do agravo e negar provimento ao recurso especial.

Reitera a defesa o pleito absolutório, argumentando que jamais praticou qualquer conduta descrita no tipo penal, expondo considerações fáticas a respeito.

Subsidiariamente, defende a desclassificação da conduta delituosa para a do art. 215-A do Código Penal, sob pena de afronta ao princípio da proporcionalidade da pena.

Também expõe quanto à tese de afastamento da causa de aumento prevista no art. 226, II, do CP, uma vez que não restou comprovado nos autos que o agravante exercia autoridade sobre a vítima Yasmim.

Se insurge ainda quanto à aplicação da continuidade delitiva, pois que no seu entender "apesar de o agente praticar mais de um crime, entende-se, para fins de aplicação da pena, que se trata de um único crime" (fl. 510).

Requer a submissão do presente recurso à apreciação da Turma competente.

Impugnação da parte agravada à fl. 527-531.

Já consta manifestação do Ministério Público Federal pelo não provimento do agravo regimental (fls. 471-474).

É o relatório.

VOTO

Desde logo, cabe mencionar que a primeira decisão proferida nos autos (fls. 450-451) pela Presidência foi reconsiderada por meio da decisão de fls. 492-499, do então relator, Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF da 1ª Região), após Agravo Regimental da defesa. Insatisfeita, a defesa apresentou novo agravo regimental (fls. 501-512).

Sobreveio, então, a decisão de fls. 532-533, na qual o então relator determinou a suspensão do processo, considerando a determinação de

suspensão da tramitação de processos em que se pleiteava a desclassificação do crime de estupro de vulnerável (art. 217-A do CP) para o delito de importunação sexual (art. 215-A do CP).

Em seguida, julgado o recurso repetitivo ensejador da suspensão, retomou-se a tramitação do feito, chegando-se ao julgamento do presente agravo regimental.

Pois bem.

A decisão recorrida está assim fundamentada (fls. 496-499):

Verifica-se que o Tribunal de origem manteve a condenação do recorrente pelos crimes de estupro de vulnerável, por concluir que "as firmes declarações das vítimas, além do contundente relato da testemunha Taís, não deixam dúvida dos abusos perpetrados".

Com efeito, se o Tribunal de origem, soberano na apreciação dos elementos fático-probatórios, concluiu pela configuração do delito em questão, não há como, a fim de absolvição ou desclassificação, rever, na via eleita, tal conclusão, por implicar aprofundado reexame dos autos. No mesmo sentido podem ser conferidos, para ilustração, os seguintes precedentes:

[...]

Para modificar o entendimento adotado pelo Tribunal de origem seria necessário reexaminar o conjunto probatório dos autos, providência vedada na via especial, a teor da Súmula 7 do STJ.

Quanto ao pleito desclassificatório, a jurisprudência desta Casa firmou a compreensão de que "a prática de atos libidinosos diversos da conjunção carnal contra vítima menor de 14 (quatorze) anos de idade, tal como ocorreu na hipótese dos autos, configura o tipo penal previsto no art. 217-A do Código Penal, não sendo possível desclassificar a conduta para as preconizadas no art. 215-A do mesmo Códex ou nos arts. 61 e 65 da Lei de Contravenção Penal" (AgRg no RESP N. 1.901.780/SP, relatora Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 15/12/2020, DJe 18/12/2020).

Em complemento, é firme, ainda, o entendimento de que "é incabível ao órgão julgador afastar a incidência do tipo penal, por entender que a lei seria excessivamente severa e ofenderia o princípio da proporcionalidade das penas. Afigura-se imprescindível que o tipo penal do art. 217-A do Código Penal, durante a sua vigência, seja efetivamente respeitado e aplicado, por ter o legislador endereçado um comando, e não uma faculdade, ao aplicador da lei" (AgRg no REsp n. 1.901.780/SP, relatora Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 15/12/2020, DJe 18/12/2020).

Dessa forma, mostrando-se incontroversas as premissas fáticas inerentes às condutas delitivas, revela-se imperiosa a manutenção da adequação típica dos fatos.

Na hipótese, assentaram as instâncias ordinárias que a conduta incontestada do agente consistiu em praticar diversos atos libidinosos contra as vítimas, entre eles, carícias na vagina e nos

seios das ofendidas, concluindo-se que as condutas se amoldam perfeitamente ao que estatui o art. 217-A do Código Penal – "Ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com menor de 14 (catorze) anos" –, não havendo que se falar em desclassificação para o crime previsto no art. 215-A do CP, em virtude de possível desproporcionalidade entre as condutas e o preceito normativo secundário.

No tocante ao pleito de afastamento da causa de aumento de pena prevista no art. 226, II, do CP, ponderou a Corte local que (fls. 369/370):

[...]

Neste ponto, analisar se o agravante exercia ou não autoridade sobre a vítima, demandaria o revolvimento de provas, providência, como já visto, vedada na via especial, haja vista o óbice da Súmula n. 7/STJ.

Relativamente à pretensão de afastamento do concurso material de crimes para se reconhecer o crime único, constata-se dos autos que a questão não foi previamente debatida pela Corte local, o que atrai a mácula da ausência de prequestionamento.

Por fim, no que toca à fração de aumento da continuidade delitiva, percebe-se que a uma das vítimas foi aplicada a fração mínima, de modo que, no ponto, não há interesse recursal e, quanto à segunda ofendida, o incremento incidiu em seu índice máximo, sob os seguintes fundamentos (fl. 370):

[...]

Nos termos da jurisprudência desta Corte, quanto à continuidade delitiva, a fração de aumento aplicável ao caso será determinada pela quantidade de delitos praticados, incidindo a fração de: 1/6 pela prática de 2 infrações; 1/5 para 3 infrações; 1/4 para 4 infrações; 1/3 para 5 infrações; 1/2 para 6 infrações e 2/3 para 7 ou mais infrações.

Considerando que, conforme consignado na denúncia, as infrações foram praticadas por um considerável período de tempo, compreendido entre o final de 2017 até o dia 14/9/2018, e que, segundo apurado, os atos sexuais ocorriam frequentemente, justificada está a adoção da fração máxima de 2/3.

A propósito, é firme nesta Corte o entendimento de que, "nas hipóteses em que há imprecisão acerca do número exato de eventos delituosos, esta Corte tem considerado adequada a fixação da fração de aumento, referente à continuidade delitiva, em patamar superior ao mínimo legal, com base na longa duração dos sucessivos eventos delituosos (STJ, AgRg no AR Esp n. 455.218/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 16/12/2014, DJe 05/02/2015)" (AgRg no REsp n. 1.935.350/SC, relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 17/8/2021, DJe 20/8/2021).

Ante o exposto, reconsidero a decisão de fls. 450/451, a fim de conhecer do agravo para negar provimento ao recurso especial.

Os argumentos trazidos no agravo regimental não demonstram desacerto da decisão que negou provimento ao recurso especial, como se passa a esclarecer.

O Tribunal de origem manteve a condenação do agravante pelos crimes de estupro de vulnerável, por concluir que "as firmes declarações das vítimas, além do contundente relato da testemunha Taís, não deixam dúvida dos abusos perpetrados".

Diante do exposto, bem como das razões trazidas em regimental, em que se tem somente considerações fáticas já expostas nas razões recursais anteriores, verifica-se que para modificar o entendimento adotado pelo Tribunal de origem seria necessário reexaminar o conjunto probatório dos autos, providência vedada na via especial, a teor da Súmula 7 do STJ.

Quanto ao pleito desclassificatório, questão que justificou a suspensão do feito, formou-se no Tema Repetitivo n. 1.121 a seguinte tese:

Presente o dolo específico de satisfazer à lascívia, própria ou de terceiro, a prática de ato libidinoso com menor de 14 anos configura o crime de estupro de vulnerável (art. 217-A do CP), independentemente da ligeireza ou da superficialidade da conduta, não sendo possível a desclassificação para o delito de importunação sexual (art. 215-A do CP)".

Correta, assim, a manutenção do julgado da instância de origem, pois que (fl. 498):

Na hipótese, assentaram as instâncias ordinárias que a conduta incontestada do agente consistiu em praticar diversos atos libidinosos contra as vítimas, entre eles, carícias na vagina e nos seios das ofendidas, concluindo-se que as condutas se amoldam perfeitamente ao que estatui o art. 217-A do Código Penal – "Ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com menor de 14 (catorze) anos" –, não havendo que se falar em desclassificação para o crime previsto no art. 215-A do CP, em virtude de possível desproporcionalidade entre as condutas e o preceito normativo secundário.

No que diz respeito ao pleito de afastamento da causa de aumento de pena prevista no art. 226, II, do CP, diante da simples alegação da defesa de ausência de provas, bem como das constatações fáticas das instâncias de origem, correta mais uma vez a aplicação do óbice da Súmula n. 7 do STJ.

Relativamente à pretensão de afastamento do concurso material de crimes para se reconhecer hipótese de crime único, constata-se que a decisão recorrida concluiu pela ausência de prequestionamento, nada dispondo a parte agravante a respeito, razão pela qual resta mantida por seus próprios fundamentos.

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

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO

SEXTA TURMA

AgRg no AgRg no AREsp 1.966.392 / SP

Número Registro: 2021/0294214-3

PROCESSO ELETRÔNICO

MATÉRIA CRIMINAL

Número de Origem:

15006657220188260272 15006657220188260272522018 15006657220188260272522018652018
15006839320188260272 522018 652018

Sessão Virtual de 12/12/2024 a 18/12/2024

SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator do AgRg no AgRg

Exmo. Sr. Ministro OG FERNANDES

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : S R G

ADVOGADO : DANIEL FERRAREZE - SP123409

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO : DIREITO PENAL - CRIMES CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL - ESTUPRO
DE VULNERÁVEL

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : S R G

ADVOGADO : DANIEL FERRAREZE - SP123409

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

TERMO

A SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 12/12/2024 a 18/12/2024, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Antonio Saldanha

Palheiro e Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 18 de dezembro de 2024