



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AgRg nos EDcl na PET no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº
2091916 - RS (2022/0081904-4)**

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
AGRAVANTE : H C DE A P P
ADVOGADO : MICHEL CAPELARI - RS097881
AGRAVADO : L A P P
ADVOGADOS : ANDRE KARAM TRINDADE - RS095122
LÊNIO LUIZ STRECK - RS014439
THAÍS SALVADORI GRACIA - RS106963

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA PETIÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. PROCESSO PENAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. ACÓRDÃO ABSOLUTÓRIO. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 5º, VI E VII, 7º, 11 E 12, II, TODOS DA LEI N. 13.431/2017 E À RECOMENDAÇÃO N. 33/2010 DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA – CNJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 211 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – STJ. PLEITO DE REFORMA DO ACÓRDÃO ABSOLUTÓRIO E RESTABELECIMENTO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. NECESSIDADE DE EXAME FÁTICO PROBATÓRIO. SÚMULA N. 7 DO STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL QUANTO À VALIDADE DA PROVA EMPRESTADA. COTEJO ANALÍTICO NÃO REALIZADO. NÃO CONHECIMENTO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL QUANTO À REVALORAÇÃO DA PROVA. NÃO CONHECIMENTO. SÚMULA N. 7/STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

1. No que se refere à apontada violação aos arts. 5º, VI e VII, 7º, 11 e 12, inciso II, todos da Lei n. 13.431/2017, à Recomendação n. 33/2010 do Conselho Nacional de Justiça, e ao art. 214 do CPP, embora tenham sido opostos dos embargos de declaração na origem, não foram solucionados pela Corte Estadual, caso em que persiste a ausência de prequestionamento. Assim, sob a ótica da Súmula n. 211/STJ, porquanto o recorrente não apontou tal matéria por omissa na perspectiva de violação ao art. 619 do CPP “[...] prevalece neste Superior Tribunal que o prequestionamento implícito somente se configura quando há o efetivo debate da matéria, embora não haja expressa menção aos dispositivos violados, situação não verificada nos presentes autos” (AgRg no AREsp n. 2.123.235/RJ, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe de 22/8/2022).

2. A reversão das conclusões alcançadas pelo acórdão absolutório, notadamente quanto à lisura e suficiência das provas que subsidiaram a condenação, demanda, necessariamente, o revolvimento de narrativas e provas produzidas nos autos, visto que, na hipótese, há controvérsia fática quanto à imputação. Portanto, diante da notória impossibilidade de se manejar, nesta instância extraordinária, o amplo

cotejo probatório, é imperioso reconhecer a apriorística insuficiência da mera reavaliação dos elementos probatórios para o propósito de reversão das conclusões do juízo originário. Assim, na esteira da jurisprudência sedimentada nesta Corte Superior, verifica-se a inadmissibilidade de análise fático-probatória em recurso especial, incidindo ao caso a Súmula n. 7 do Superior Tribunal de Justiça.

3. No tocante à alínea "c" do permissivo constitucional, em relação à validade da prova emprestada, não foi comprovado o dissídio jurisprudencial, porquanto a recorrente não realizou o indispensável cotejo analítico entre o *decisum* recorrido e o acórdão indicado como paradigma. Dessa forma, a controvérsia não comporta conhecimento pela alínea "c" do permissivo constitucional, com fundamento no art. 932, III, e art. 1.029, § 1º, do Código de Processo Civil – CPC e no art. 255, § 1º, do Regimento Interno do STJ – RISTJ.

4. No tocante à alegação de divergência jurisprudencial em relação à valoração da prova, é certo que a incidência da Súmula n. 7/STJ também impede o conhecimento do recurso especial pelo dissídio jurisprudencial, a evidenciar a ausência de similitude fática entre os julgados confrontados.

5. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Messod Azulay Neto, Daniela Teixeira, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 05 de março de 2024.

JOEL ILAN PACIORNIK

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AgRg nos EDcl na PET no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº
2091916 - RS (2022/0081904-4)**

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
AGRAVANTE : H C DE A P P
ADVOGADO : MICHEL CAPELARI - RS097881
AGRAVADO : L A P P
ADVOGADOS : ANDRE KARAM TRINDADE - RS095122
LÊNIO LUIZ STRECK - RS014439
THAÍS SALVADORI GRACIA - RS106963

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA PETIÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. PROCESSO PENAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. ACÓRDÃO ABSOLUTÓRIO. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 5º, VI E VII, 7º, 11 E 12, II, TODOS DA LEI N. 13.431/2017 E À RECOMENDAÇÃO N. 33/2010 DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA – CNJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 211 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – STJ. PLEITO DE REFORMA DO ACÓRDÃO ABSOLUTÓRIO E RESTABELECIMENTO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. NECESSIDADE DE EXAME FÁTICO PROBATÓRIO. SÚMULA N. 7 DO STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL QUANTO À VALIDADE DA PROVA EMPRESTADA. COTEJO ANALÍTICO NÃO REALIZADO. NÃO CONHECIMENTO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL QUANTO À REVALORAÇÃO DA PROVA. NÃO CONHECIMENTO. SÚMULA N. 7/STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

1. No que se refere à apontada violação aos arts. 5º, VI e VII, 7º, 11 e 12, inciso II, todos da Lei n. 13.431/2017, à Recomendação n. 33/2010 do Conselho Nacional de Justiça, e ao art. 214 do CPP, embora tenham sido opostos dos embargos de declaração na origem, não foram solucionados pela Corte Estadual, caso em que persiste a ausência de prequestionamento. Assim, sob a ótica da Súmula n. 211/STJ, porquanto o recorrente não apontou tal matéria por omissa na perspectiva de violação ao art. 619 do CPP “[...] prevalece neste Superior Tribunal que o prequestionamento implícito somente se configura quando há o efetivo debate da matéria, embora não haja expressa menção aos dispositivos violados, situação não verificada nos presentes autos” (AgRg no AREsp n. 2.123.235/RJ, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe de 22/8/2022).

2. A reversão das conclusões alcançadas pelo acórdão absolutório, notadamente quanto à lisura e suficiência das provas que subsidiaram a condenação, demanda, necessariamente, o revolvimento de narrativas e provas produzidas nos autos, visto que, na hipótese, há controvérsia fática quanto à imputação. Portanto, diante da notória impossibilidade de se manejar, nesta instância extraordinária, o amplo

cotejo probatório, é imperioso reconhecer a apriorística insuficiência da mera reavaliação dos elementos probatórios para o propósito de reversão das conclusões do juízo originário. Assim, na esteira da jurisprudência sedimentada nesta Corte Superior, verifica-se a inadmissibilidade de análise fático-probatória em recurso especial, incidindo ao caso a Súmula n. 7 do Superior Tribunal de Justiça.

3. No tocante à alínea "c" do permissivo constitucional, em relação à validade da prova emprestada, não foi comprovado o dissídio jurisprudencial, porquanto a recorrente não realizou o indispensável cotejo analítico entre o *decisum* recorrido e o acórdão indicado como paradigma. Dessa forma, a controvérsia não comporta conhecimento pela alínea "c" do permissivo constitucional, com fundamento no art. 932, III, e art. 1.029, § 1º, do Código de Processo Civil – CPC e no art. 255, § 1º, do Regimento Interno do STJ – RISTJ.

4. No tocante à alegação de divergência jurisprudencial em relação à valoração da prova, é certo que a incidência da Súmula n. 7/STJ também impede o conhecimento do recurso especial pelo dissídio jurisprudencial, a evidenciar a ausência de similitude fática entre os julgados confrontados.

5. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo regimental interposto por H C DE A P P, contra decisão proferida no julgamento de agravo regimental no embargos de declaração na petição no agravo em recurso especial, por meio da qual dei provimento ao agravo regimental para reconsiderar a decisão agravada, para conhecer do agravo em recurso especial e, com fundamento na Súmula n. 568 do STJ, negar provimento ao recurso especial. (fls. 1953/1977).

A agravante, assistente da acusação, alega que a alteração da conclusão do acórdão proferido pelo TJ não encontra óbice na Súmula n. 7 do Superior Tribunal de Justiça, destacando não haver necessidade de reanálise fático-probatória, mas apenas a correta aplicação da Lei n. 13.431/2017 e do art. 214 do Código de Processo Penal – CPP.

Reitera as alegações trazidas no recurso especial, apontando que o acórdão proferido pelo TJ, mantido pela decisão ora agravada, negou vigência ao arts. 5º, VI e VII, 7º, 11 e 12, inciso II, todos da Lei n. 13.431/2017, à Recomendação n. 33/2010 do Conselho Nacional de Justiça – CNJ.

Aduz que o depoimento da vítima foi colhido em conformidade com as referidas normas e assevera que *"o acórdão parece que pouco caso fez da situação, exigindo da magistrada que acompanhou o caso uma rigidez na produção da prova que contraria a referida lei e recomendações do CNJ"* (fl. 1991).

Alega que o agravado acompanhou o depoimento prestado pela vítima e não realizou impugnações, razão pela qual não se pode alegar posteriormente questões

relativas à referida audiência.

Reafirma que *"o comportamento da vítima, ao invés de apontar para a inexistência do fato delituoso, na verdade reforça ainda mais a veracidade da alegação, já que as atitudes e depoimentos da ofendida correspondem ao transtorno de estresse pós-traumático diagnosticado pelo médico perito"* (fl. 1994).

Novamente indica que *"o parecer técnico elaborada pela Doutora [...], com formação em Pós-Doutorado em Criminologia pela Universidade da Califórnia e Professora Associada de Direito Penal e Criminologia da Universidade Federal do Rio Grande do Sul - UFRGS, aponta às fls. 4-9 que não só o relato da vítima demonstra a existência do crime, como também o quadro psicológico apresentado pela mesma é compatível com os transtornos e traumas de uma pessoa vítima de abuso sexual"* (fl. 1994).

Complementa, destacando que *"pelas razões expostas e diante da contrariedade da decisão à lei nº 13.431/2017 e à recomendação nº 33/2010 do CNJ, requer-se sua reforma para fins de considerar o depoimento da vítima como prova, já que foi colhido nos limites previstos pelas referidas normas"* (fl. 1994).

Reafirma, ainda, a negativa de vigência ao art. 214 do Código de Processo Penal, alegando que *"as testemunhas de acusação foram rebaixadas no julgamento de segundo grau a meros informantes ou até mesmo suspeitas de serem cúmplices da genitora da ofendida, sendo lançada sobre elas dúvidas de parcialidade ou de boa-fé não aventadas em primeiro grau"* (fl. 1995).

Reitera a ausência de previsão legal da exigência de que o depoimento de uma testemunha devidamente compromissada seja confirmado por outra, para que tenha validade.

Por fim, alega novamente a existência de dissídio jurisprudencial, reafirmando que o TJRS deu interpretação diversa a de outros Tribunais no tocante à validade da prova emprestada e à valoração das provas coletadas nos autos. Afirma ter sido levantada dúvida sobre a validade de laudo pericial utilizado como prova emprestada, dando interpretação divergente daquela conferida no julgamento do REsp 1.561.021/RJ.

No ponto, alega que, embora o acórdão do TJ não tenha enfrentado a valoração da prova, questiona os métodos utilizados pelo perito da Vara de Família, saindo do papel de julgador e assumindo papel de assistente técnico pericial. Alega que *"caberia ao Desembargador Relator discutir a valoração à prova, não sua validade"* (fl. 1999), como realizado no acórdão apontado como paradigma.

Da mesma forma, reitera a existência de dissídio jurisprudencial quanto à valoração da prova, destacando que, ao contrário do que aponta o acórdão do TJ, há provas suficientes a ensejar a condenação do réu, considerando a palavra da vítima, corroborada por outras provas produzidas nos autos.

Requer a reforma da decisão impugnada, com a condenação do recorrido, ou, alternativamente o reconhecimento, de ofício, da nulidade do acórdão do TJ, com determinação de novo julgamento com observância das normas destacadas.

VOTO

O recurso não merece provimento.

Inicialmente, cabe ressaltar que, quanto à apontada violação aos arts. 5º, VI e VII, 7º, 11 e 12, inciso II, todos da Lei n. 13.431/2017, à Recomendação n. 33/2010 do Conselho Nacional de Justiça – CNJ, e ao art. 214 do CPP, embora tenham sido opostos dos embargos de declaração na origem, não foram solucionados pela Corte Estadual, caso em que persiste a ausência de prequestionamento. Assim, sob a ótica da Súmula n. 211/STJ, porquanto o recorrente não apontou tal matéria por omissa na perspectiva de violação ao art. 619 do CPP “[...] *prevalece neste Superior Tribunal que o prequestionamento implícito somente se configura quando há o efetivo debate da matéria, embora não haja expressa menção aos dispositivos violados, situação não verificada nos presentes autos*” (AgRg no AREsp n. 2.123.235/RJ, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe de 22/8/2022).

Nesse contexto, decisão deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Isso porque, conforme consignado na decisão ora impugnada, observa-se que o Juiz singular entendera pela prática de delitos de estupro de vulnerável pelo réu contra a sua filha nos seguintes termos da sentença condenatória (grifos nossos):

"O presente processo foi instaurado para apuração dos crimes de atentado violento ao pudor e estupro de vulnerável, praticados pelo réu L. A. P. P. em face de H. C. A. P. P., criança à época dos fatos.

A denúncia, imputa ao acusado a prática de atos libidinosos diversos da conjunção carnal, consistentes em constranger a infante dos 03 aos 04 anos de idade a manipular o pênis dele até ejacular e a manipular o próprio clitóris. Com efeito, os atos executórios em questão, por sua natureza, não produziram vestígios materiais aferíveis por meio de perícia. Contudo, o resultado do exame não afasta a caracterização dos delitos.

Dessa forma, a concretude do quanto afirmado na denúncia resulta da análise do contexto probatório como um todo e, assim, será examinado.

No que se refere a autoria delitiva, foi negada pelo

acusado.

L A P P, ao ser interrogado (mídia de fl. 871), informou que foi alvo de falsa acusação, alegando que se trata de vingança arquitetada pela genitora da ofendida. Aduziu que, depois da separação, foi alvo de ameaças no sentido de que sua vida "se tornaria um inferno". Explicou que viveram em união de junho de 2005 até início de 2008, afirmando que se separam porque as brigas do casal eram constantes. Declarou que, inicialmente, exercia o direito de visitas da filha aos finais de semana, sem pernoite, porque a menina não tinha 3 anos ainda. Posteriormente, quando ela ficou maior, a ofendida passou a ficar em sua residência em finais de semana alternados. Disse que não teve problemas com relação as visitas. Acentuou que os desentendimentos com a mãe da vítima ocorreram durante a união e, acredita, que a acusação seja resultado de ciúmes e vingança referente a esse período. Negou que possa ter perpetrado alguma conduta que possa ter sido interpretada de maneira equivocada pela vítima. Referiu que a filha tomava banho de banheira em sua casa, disse que deixava a infante com brinquedos no local, porém aduziu que ela fazia a higiene sozinha. Referiu que não tem direito de visitar a ofendida devido a presente acusação. Questionado, informou que sua renda média mensal é de 13 mil reais. Revelou que teve contato com a filha H. e as irmãs dela em dezembro e que, no mês seguinte, soube que C tinha acionado a justiça, quando recebeu intimação dos oficiais de justiça. Mencionou que, antes das acusações, a ex-companheira informou que estava "de saco cheio da escola e do prédio em que residia", por isso acredita que ela estava "louca para voltar para o Rio de Janeiro" naquela época. Declarou que a ex-companheira era muito impositiva com as filhas, falava mal do pai de suas enteadas, na época em que vivia em união estável. Indagado, afirmou que a mãe da vítima era muito explosiva, brigava com as filhas aos gritos e tomava medicação controlada. Contou que no convívio familiar, a filha de C, chamada C, tentou suicídio depois de uma discussão com a genitora. Indagado, informou que reside em uma casa em Ipanema, onde recebia a visita da filha, na época dos fatos. Confirmou que B era sua vizinha e tinha a chave de sua casa, para que ela o auxiliasse, quando necessário. Contou que mantinha as contas do apartamento em que C e H. moravam, bem como afirmou que pagava pensão alimentícia. Informou que C fez a acusação em Janeiro e no mês de Maio do mesmo ano, ela conseguiu transferência da escola que laborava para a cidade do Rio de Janeiro. Referiu que no exercício da função de professora na escola militar, só é permitido uma transferência de cidade, afirmando que C usufruiu quando mudou para Porto Alegre. Contudo, depois da acusação, C conseguiu, de forma excepcional, outra transferência, para retornar ao Rio de Janeiro. Ao final, informou que não vê a filha desde o final de 2009.

Jorge Trindade, psicológico, ao ser ouvido em juízo (mídia de fl. 613), informou que foi indicado no processo

cível para ser assistente técnico em uma perícia a que o acusado foi submetido. Contou que, apesar de contratado, não conseguiu fazer a assistência técnica. Disse, no entanto, que realizou avaliação do réu e que ele possui características "ordeiras" e de "introspecção", que privilegia, sobretudo, a família. Destacou que o réu é filho de Juiz de Direito e que ele possui três irmãos, um que também é juiz, outro é "médico conceituado" e que outro é religioso, com hierarquia na PUC. Teceu comentários sobre o histórico profissional do réu, dizendo que ele tinha uma origem "bastante estruturada". Apontou irregularidades no laudo forense, aduzindo que foi usado uma escala do Federal Bureau of Investigation - FBI de cunho "policial" em uma perícia de vara de família, o que considera equivocado. Disse, ainda, que o laudo propõe a realização de uma pletismografia peniana, o que também não é usual e que considera um teste sem credibilidade no meio jurídico. Reforçou que os procedimentos adotados pelo perito são inusuais e incompatíveis com uma perícia destinada a processo que tramita na vara de família. Informou que o perito tinha convicção prévia acerca dos fatos, pois fez uma avaliação dirigida. Referiu que, nas avaliações, o perito pediu autorização para gravar a entrevista com a vítima, quando já tinha efetuado a gravação e, depois, pediu para recortar essa entrevista, com o que L A concordou. Acrescentou que da análise dos laudos apresentados na vara de família, verificou incongruências nas datas indicadas nas perícias do réu e da ofendida.

Luiz Carlos Coronel, ao ser ouvido em juízo (mídia de fl. 613), informou que é médico psiquiatra e que foi assistente técnico do réu na vara de família. Disse que analisou o laudo forense realizado com L A naquela vara, afirmando que constatou a presença de inconsistências científicas e técnicas. Explicou que na psiquiatria se trabalha com fatores de risco e o laudo forense se valeu de um instrumento de rastreamento policial do Federal Bureau of Investigation - FBI para fazer uma análise principal e, assim, colocar Luis Alberto na linha de conduta pedofílica. Disse que esse procedimento não é da ordem psiquiátrica, mas sim policial. Confirmou o conteúdo do laudo apresentado pela Defesa, descartando que o acusado tenha perfil de abusador, alegando que o diagnóstico é de transtorno do tipo esquizoide, tipo de alteração de personalidade bem oposto ao do abusador, porque não preenche nenhum dos requisitos. Afirmou que a noção de tipagem psicológica utilizada pelo laudo forense não é mais utilizada cientificamente, reforçando que se trata de um instrumento de ordem policial. Acrescentou que o exame pletismografia peniana é frágil, pois não é confiável cientificamente e não é mais usado. Referiu que, do ponto de vista psiquiátrico, o laudo forense realizado na vara de família com o acusado é nulo.

O S P da S, ao ser ouvido em juízo (mídia de fl. 638), informou que trabalhou para o denunciado, por duas vezes, afirmando que conheceu a filha do réu, quando ela

contava com 02 ou 03 anos de idade na época. Negou a autoria da declaração acostada na fl. 89, bem como as informações ali contidas. Confirmou que foi procurado pela genitora da ofendida na época dos fatos, destacando que ela "quase derrubou" a porta de uma residência em que estava laborando, para que fosse atendida. Disse que C, de fato, pediu que assinasse um documento, porém sustentou que se negou a ajudá-la, sem tomar conhecimento do conteúdo da declaração. Reproduziu o diálogo que manteve com C, afirmando que ela dizia: "o senhor vai ter que me ajudar!" Entretanto, respondeu: "não vou me meter nisso aí! Não tenho nada a ver com isso." Após ser informado do conteúdo do relato da testemunha A K, afirmou que teve pouco contato com ele e que trabalhou somente três vezes para ele. Questionado se ouviu ou contou para A que ouviu a ofendida falar para o genitor: "Hoje não, pai! O seu Odir tá aí" e "Isso não, o seu Odir tá aí!", respondeu negativamente, alegando que não falou nada, não ouviu nada, que se trata de uma invenção. Questionado sobre o pedido de C, disse que ela lhe pediu para assinar um "papel que ajudasse ela". Indagado sobre o conteúdo do documento, afirmou que não quis saber sobre o que se tratava. E, assegurou que C nunca chegou a lhe dizer o que queria. Questionado sobre o motivo da recusa, sem saber o assunto, respondeu que não quis ajudá-la porque C afirmou que pretendia estragar a vida do P. Reforçou que nunca comentou sobre esse assunto com A.

D J M, professora da vítima à época dos fatos, em juízo (mídia de fl. 667), informou que na época dos fatos levava e buscava H. na escola militar, bem como que a menina também frequentou sua residência. Disse que tinha um acordo com C para levar a infante até a escola. Questionada sobre o relato policial, confirmou que, naquela fase, informou que recebeu uma ligação de C, chorando, afirmando que uma terceira pessoa teria dito que H. contou que "pego no peru do pai". Confirmou, também, que na fase policial, aduziu que na educação infantil as crianças não se referem ao pênis utilizando a expressão "peru", mas sim "pipi". Indagada, contou que os únicos comentários que H. fez fora do assunto do universo infantil, foi quando relatou que já tinha presenciado a irmã C beijando o namorado. Assegurou que, no convívio escolar, H. nunca apresentou comportamento de vítima de abuso sexual. Informou que a ofendida sempre foi muito inteligente e estava em um nível escolar na frente. Declarou que a menina tinha um comportamento normal para a idade. Lido o diagnóstico psicológico da vítima, instantâneo às fls. 48/49, negou que a ofendida apresentasse algum transtorno na época, garantindo que ela tinha um comportamento adequado para a idade. Questionada, informou que C pediu que fizesse um relatório sobre como H. é, o que foi feito. Contudo, disse que C a devolveu o relatório, afirmando que não acrescentava em nada, porque só descrevia o modo como a menina era na escola. Referiu que teve contato com a ofendida por um ano e meio.

C J L, amigo do réu, em juízo (mídia de fl. 667), abonou inteiramente a conduta do acusado. Declarou que residiu na casa do denunciado de 2006 até 2009, afirmando que recorda do período em que O trabalhou no local, realizando uma reforma. Disse que H. frequentava a casa de L A, afirmando que chegou a residir com o réu por certo período. Afirmou que nunca verificou a presença de câmeras ou de tripes na casa do acusado.

[...].

Adiante, a prova colecionada autoriza a condenação.

H. C. A. P. P., vítima, ao ser ouvida em juízo (mídia de fl. 520), confirmou que foi alvo de violência sexual pelo genitor, na infância. Questionada, afirmou que os abusos eram praticados durante as visitas na residência do acusado, mediante ameaças. Assegurou que o réu afirmava que poderia morrer, que ficaria "sozinha no mundo", ou ainda, que "todo mundo que gostava poderia morrer", caso revelasse os abusos para alguém. Informou que não gostava dos atos praticados pelo genitor, porém recordou que ele justificava que era "algo normal", alegando que a genitora e suas irmãs também perpetravam esses atos com ele. Afirmou que tem medo de cachorro e acredita que tem esse sentimento em decorrência de alguma ameaça feita pelo acusado na época. Sobre a revelação, disse que contou sobre os abusos para a genitora, porque na casa do genitor existiam muitas fotos da afilhada dele, por isso tinha medo que os mesmos atos fossem perpetrados contra ela. Referiu que estava prestando esclarecimento para evitar que isso acontecesse com outras pessoas. Disse que não lembra muito bem, mas que a mãe a lembrou que o réu fazia uma dança do sapinho. Explicou que fazia essa dança durante o banho e que o réu filmava, acentuando acreditar que ele mostrava os vídeos dela no banho para os colegas no trabalho. Destacou que o denunciado tinha amigos estranhos e que tinha medo deles. Informou que a casa do acusado ficava fechada durante as suas visitas. Esclareceu que os abusos aconteciam no banheiro, quando estavam a sós em casa. Acrescentou que as janelas da residência ficavam fechadas e que pensa que ele fazia isso para evitar que alguém pudesse ouvir as ameaças ou ver os atos sexuais praticados contra ela. Lembrou que o acusado tinha uma vizinha que "era meio maluca". Indagada sobre o ato sexual, afirmou que o acusado ordenava que colocasse a mão na "parte íntima da frente". Questionada, informou que colocava a mão no "pinto" do genitor. Reforçou que o acusado pedia para não contar para ninguém. Acredita que o réu fazia o mesmo com sua irmã C, mas não tem certeza. Questionada sobre as roupas que vestiam no momento do abuso, afirmou que não recordava, somente lembrou que o réu usava um sapato marrom com "saltinho". Indagada, afirmou que estavam em pé durante os atos sexuais. Recordou que o acusado fazia vários vídeos dela e, certa vez, ele pediu que cantasse a música do sapinho. Informou que pedia a companhia da

mãe ou das irmãs nas visitas, mas a mãe trabalhava e as irmãs estudavam. Questionada, afirmou que o "pinto" do réu estava para fora da roupa, quando os atos libidinosos eram praticados. Disse que algumas memórias foram apagadas, porque são lembranças ruins. Afirmou que os abusos aconteceram mais de uma vez, em torno de 5 (cinco) vezes. Disse que ganhava presentes para não revelar a violência sexual, lembrando que ganhou uma boneca e que sempre ganhava "jujubas".

Oportuno salientar que, como é sabido, a palavra da vítima nestes delitos sexuais é de extrema importância para a elucidação dos fatos, assumindo especial validade probatória, porque na maior parte dos casos, não contam com testemunhas e sequer deixam vestígios.

[...]

Na espécie, a palavra da ofendida está a merecer credibilidade, porquanto apoiada na prova oral remanescente, em especial o relato de sua genitora e de V. F. C., esta última, responsável pela revelação dos abusos e totalmente isenta no caso em tela. Vejamos.

C C de A, genitora da ofendida, ao ser ouvida em juízo (mídia de fl. 520), confirmou os fatos narrados na exordial acusatória. De início, esclareceu que teve uma relação amorosa com o genitor da ofendida, afirmando que viveram em união estável por cerca de 02 (dois) anos. Recordou que no convívio familiar o acusado era distante, não tinha muito contato físico com a própria filha, mesmo incentivado. Disse que a separação ocorreu quando H. contava com 02 (dois) anos de idade. Contou que a separação aconteceu em janeiro de 2008, alegando que o denunciado não visitava a filha, apenas passou a exercer esse direito quando a própria H. pediu, quando tinha 04 (quatro) anos de idade. As visitas começaram a ser realizadas em locais públicos e na residência do réu durante às tardes e, posteriormente, a menina passou a pernoitar no lar paterno. Disse que, nessa época, percebeu que a ofendida estava se masturbando no âmbito doméstico. Indagada, afirmou que pensou que se tratava de uma fase natural da criança. Contudo, aduziu que foi acionada pela escola da ofendida para comparecer em um Centro de Proteção à criança, após um episódio envolvendo H. e a mãe de um colega, durante um aniversário.

Segundo informado por V C, durante uma festa em um clube, H. acompanhou ela e seu filho ao banheiro e, no local, quando estava instruindo o filho a segurar o pênis para urinar, a menina falou espontaneamente que também sabia segurar o pinto, porque segurava o do pai. E mais, H fez com as mãos o movimento da masturbação. Posteriormente, V foi até a escola da ofendida e comunicou esse fato. Profissionais da escola buscaram orientação no centro de Proteção à criança e, após, a chamaram para uma reunião nesse local, ocasião em que deram ciência desse fato. Profissionais da escola buscaram orientação no centro de Proteção à criança e, após, a chamaram para uma reunião nesse local, ocasião em que deram ciência

desse fato. Acentuou que não acreditou na acusação, naquele momento, porque considerava o acusado "inofensivo sexualmente", porque mantiveram poucas relações sexuais durante o relacionamento amoroso deles. Afirmou que o réu parecia ter "aversão a sexualidade" e que, apesar de viverem sob o mesmo teto na constância da união, L. A. mantinha uma casa em Ipanema. Mencionou que nunca percebeu nenhum comportamento estranho do acusado com relação a filha. Por outro lado, aduziu que a filha na época pedia que ela ou as irmãs fossem com ela nas visitas na residência do acusado. Disse, então, que levou a ofendida para consultas com uma psicóloga, afirmando que a menina fez em torno de 10 (dez) atendimentos. Referiu que foi orientada a conversar com a filha sobre o episódio que ocorreu no banheiro da festa de aniversário, o que decidiu atender. Informou que, após saírem do consultório da psicóloga, questionou a filha, ainda, no carro, sobre esse evento envolvendo V.. Em resposta, a ofendida confirmou o ocorrido, acrescentando detalhes sobre os abusos, pois afirmou que o "xixi" do genitor era branco. Disse que a menina declinou: "Mamãe, você não vai acreditar na cor do xixi dele! É branco!". Afirmou que ficou chocada no momento da revelação. Destacou que se sentiu culpada pelo ocorrido e que passou a fazer tratamento psicológico, psiquiátrico e medicamentoso para superar o trauma. Relatou que foi orientada pela psicóloga da vítima a afastar a menina do pai, razão pela qual pediu a suspensão das visitas ao lar paterno judicialmente, juntando o laudo psicológico. Aduziu que, na ação que tramitou na vara de família, foram realizados laudos psíquicos forenses, em que foi constatado transtorno de stress pós-traumático e a presença de elementos acerca do abuso sexual. Destacou que o réu está impedido de visitar a filha, por sentença judicial. Confirmou que o denunciado não teve mais contato com a ofendida, bem como que retornou a residir na cidade do Rio de Janeiro, depois desse fato. Questionada, negou que tenha conseguido autorização da escola militar em que labora para retornar ao Rio de Janeiro devido a acusação de abuso sexual feita contra o acusado, seu colega de trabalho.

V F C, testemunha, ao ser ouvida em juízo (mídia de fl. 300), informou que a ofendida era colega de seu filho no curso de inglês, época em que ele contava com 03 (três) anos de idade e H. com 04 (quatro) anos. Certo dia, durante um aniversário no clube Jangadeiros, precisava levar o filho ao banheiro e H. mostrou onde ficava. Contou que os 03 (três) entraram no local, e, quando G. foi urinar, chamou atenção do menino, para que não encostasse o pinto no vaso, por se tratar de um banheiro público.

Disse que ficou dizendo: "G segura o pinto!". Nesse momento, a ofendida falou: "eu faço isso também no meu pai!". Disse que pediu para H. explicar, a qual respondeu fazendo gestões de masturbação com a mão, dizendo que "fazia assim" com o pai dela. Após, a menina saiu

correndo. Explicou que estava segurando o pênis do filho quando a menina afirmou que fazia o mesmo com o genitor. Questionada, informou que no dia da festa a ofendida estava acompanhada de uma tia. Posteriormente, na aula seguinte, contou para a professora de inglês sobre o episódio. Declarou que a professora não quis tomar nenhuma atitude, mas promoveu um encontro com a mãe da vítima no final da aula. Na ocasião, contou sobre o fato. Disse, ainda, que a mãe de H. não acreditou.

Lília Maria Gaieski Homos, psicóloga, em juízo (mídia de fl. 300), informou fez uma avaliação de H., a pedido da genitora da infante. Disse que C. informou que a mãe de uma colega da menina, contou que a infante tinha dito que tocava no pênis do pai. Questionada, afirmou que durante 06 consultas, verificou que a infante tinha um comportamento "bem sexuado" para idade de 4 anos, brincava com bonecos esfregando um no outro. A ofendida contou que mexia no pênis do pai, que tinha uma roupinha que entrava e podia mexer por fora e por dentro. A menina afirmou que aprendeu a brincar no clitóris dela, aduzindo que o pai mexia no pênis dele. Declarou que os relatos foram espontâneos e que observou critério de credibilidade na fala de H. sobre os abusos. Contou que a menina se referia ao pênis do pai como "peru do pai" e a vagina dela como "pepeca" ou "perereca". Mencionou que a ofendida emitiu relato conectado e repetido sobre os abusos. Contou que a menina se referia ao pênis do pai como "peru do pai" e a vagina dela como "pepeca" ou "perereca". Mencionou que a ofendida emitiu relato conectado e repetido sobre os abusos.

Maria Helena Mariante Ferreira, ao ser ouvida em juízo (mídia de fl. 613), informou que é psiquiatra e psicóloga e que trabalha como professora e assistente técnica. Informou que, durante uma reunião, uma assistente social pediu orientação sobre a medida a ser adotada, porque no curso de uma aula foi informado que uma mãe ouviu a ofendida dizer que era solicitada a brincar com o pênis do pai. Disse que deu orientação para essa mãe a falar com a professora, a qual deveria comunicar a mãe da ofendida. Soube, ainda, que o abusador também ensinava a menina a tocar na própria genitália. Certo tempo depois, foi procurada por C., a qual solicitou a realização de um laudo. Contudo, quando verificou que a ofendida já tinha sido avaliada por outro profissional, se negou a submetê-la a nova avaliação, para evitar revitimização. Disse, então, que falou com a colega responsável pela elaboração do laudo e apenas acompanhou o resultado da avaliação feita pela profissional que teve contato com a vítima.

A. J. K. de O. informou que atuou como professor na escola militar na cidade em Porto Alegre, ocasião que trabalhou com o acusado e a genitora da ofendida. Em juízo (mídia de fl. 300), a testemunha afirmou que O S, um profissional que prestou serviços de instalação hidráulica em sua residência, lhe contou que quando laborou na residência de L A, em Ipanema, ouviu a menina H. gritando

de dentro do quarto "Hoje não, pai! O seu O tá aí" e "Isso não, o seu O tá aí!". O informante também lhe contou que o acusado saiu do ambiente, certo tempo depois, suado e ofegante. Acrescentou que a genitora da ofendida foi com a colega E. na escola de inglês da menina e, na ocasião, soube pelo relato da mãe de um colega da menina, que o réu "molestava H.". Nesse dia, após elas saírem da escola, E. e C. foram para sua casa. Disse que a mãe da vítima estava muito nervosa e que a levou até a PUC para atendimento por uma profissional.

Com efeito, a prova coligida é farta e autoriza o édito condenatório.

A ofendida, ouvida mais de 06 anos após os fatos, narrou com segurança que foi submetida a prática de toques no pênis do genitor, no âmbito doméstico, mediante ameaças. Disse, ainda, que o denunciado fazia vídeos dela tomando banho.

Na mesma linha, o relato de C. C. de A., a qual confirmou a versão da filha no sentido de que era submetida a tocar no pênis do genitor nas visitas ao lar paterno, bem como aduziu que soube dos abusos pela genitora de um colega da menina. Acrescentou, ainda, que na época da revelação a infante apresentou alteração de comportamento no convívio familiar, pois passou a se masturbar na presença dela e a pedir companhia nas visitas ao lar paterno.

Impende destacar que no curso da persecução penal, o modo de revelação foi confirmado por V. C., a qual, destaco, garantiu que, no momento em que segurava o pênis do filho para que ele urinasse, a infante aduziu que também tocava no pênis do genitor. Em seguida, após ser questionada, a menina mostrou com gestos como eram esses toques, fazendo movimentos de masturbação com as mãos. As circunstâncias posteriores, com a comunicação do episódio para genitora da infante também foram confirmadas.

No mais, as testemunhas A., M. H. e L., corroboraram que C. tomou conhecimento dos abusos pelo relato da genitora de um colega da infante, após o episódio ocorrido no banheiro. As profissionais M. H., psiquiatra, e L., psicóloga, também confirmaram que antes de adotar qualquer providência acerca desse fato, a genitora da ofendida tomou a precaução de submetê-la a avaliação psicológica para verificar as informações, o que resultou na confirmação.

De acordo com o laudo acostado nas fls. 48/50 a expert responsável pelo atendimento da ofendida à época dos fatos constatou uma "sexualidade exacerbada para sua idade", consignando ainda: "que o impacto da violência psicológica é visivelmente grande, através do distúrbio de comportamento ocorrente e regressão do funcionamento psicológico. H. está desprotegida ficando com o pai, encontra-se em risco, sofre abuso."

O laudo suprarreferido tem apoio na avaliação psiquiátrica de fls. 51/53 em que a psiquiatra e psicóloga M. H. M. F. ratifica a conclusão da avaliação psicológica,

ainda que sem contato com a ofendida, para evitar a revitimização.

Reforço que as avaliações suprarreferidas estão em consonância com a prova judicial, por isso são elementos aptos a auxiliar na formação do livre convencimento deste juízo.

Seguindo na análise das irresignações defensivas, registro que o relato da ofendida foi uníssono no que é essencial, sendo plausível que H. não tenha lembrado todas as circunstâncias do crime em juízo, já que ouvida seis anos após o fim dos abusos. Entretanto, a infante confirmou, com segurança, a prática de toques no pênis do genitor, mesmo ato relatado para V. C., quando da revelação espontânea do crime durante uma festa de aniversário. Acentuo, aqui, que a forma como a menina verbalizou e demonstrou os atos sexuais para V., trazem maior fidedignidade a sua versão, pois demonstram sua total ausência de conscientização para a prática sexual. A ofendida narrou circunstância que foge ao alcance de uma criança de 4 anos de idade, o que demonstra que de fato vivenciou a situação descrita. Robusto, pois, o caderno probatório para revelação da autoria do crime.

Por outro lado, pondero que os argumentos invocados pelo denunciado são inverossímeis e estão isolados nos autos. Em que pese o réu tenha contado com o apoio de informantes, tenho que seus relatos não foram suficientes para infirmar a versão acusatória e desconstituir o vasto conjunto probatório que o incrimina. Acontece que a postura não é incomum, quando manifestada por amigos do acusado, ante o vínculo de existente entre eles. Além disso, os profissionais da psicologia L. C. C. e J. T., empregaram esforços em desconstituir prova do processo originário da vara de família, ônus do qual não se desincumbiram naquele feito, conclusão que extraio da procedência da ação de suspensão de visitas. Dessa forma, as irresignações apontadas não surtem efeito nesse processo, até porque os laudos foram acostados como elementos informativos e estão corroborados pela prova judicializada. No mais, as referidas testemunhas atribuíram demasiado prestígio aos familiares e a carreira profissional do acusado em busca do que, nas palavras de O. V. V., seria uma imunidade dos privilegiados na tentativa de minar a imparcialidade da lei a partir do seu status social-econômico. Aliás, essa é a mesma tática adotada pela defesa técnica, que se debruçou em invocar nulidades e parcialidade de todos envolvidos na elaboração de laudos, bem como na demonização da genitora da ofendida, enaltecendo as condições pessoais e profissionais do denunciado, na tentativa de convencer o juízo de que o perfil de L. A não se amolda ao de um abusador.

Friso, por oportuno, que a conduta social e profissional do denunciado não acarreta nenhum empecilho à prática de crime sexual, pois como sabido, a maioria dos delitos dessa natureza são praticados na clandestinidade. No caso dos autos, a infração penal ocorreu no âmbito doméstico, longe dos olhos de qualquer

adulto, quando réu e vítima estavam a sós. Reforço, ainda, que os fatos somente se tornaram públicos por relato espontâneo da menina para terceira pessoa sem nenhuma relação com o casal, repito, a testemunha V. é genitora de um colega de H., a qual comunicou o fato na escola frequentada pela menina e, depois, para a genitora dela. Tal circunstância, demonstra total imparcialidade da comunicante e que C. apenas agiu com seu dever legal de proteção legal ao apurar os fatos e solicitar o afastamento de H. do ofensor, razão pela qual desimporta se obteve a transferência de comarca com a justificativa de que a filha foi alvo de violência sexual pelo genitor.

[...]

Ressalto, que apesar das alegações defensivas feitas pelo denunciado e seus informantes, não consta no caderno probatório, qualquer elemento fático que demonstre ser motivador da postura da vítima fator outro, diverso da existência concreta do fato, de forma que seu depoimento não possui nenhuma mácula. A ofendida e a testemunha V. não auferiram vantagem alguma com a presente acusação. Assim, há que se recepcionar na íntegra as declarações, inexistente espírito de emulação qualquer nos autos.

Ademais, com relação a informante C., o próprio denunciado alegou que não tinha nenhuma desavença com a ex-companheira à época da acusação, afirmando que as controvérsias existentes entre eles ocorreram durante a união, a qual já tinha findado há 2 anos quando da notícia do abuso sexual.

Em atenção as demais alegações defensivas, registro que o resultado do laudo psiquiátrico de fls. 727/732 e do psicológico de fls. 753/766 em nada alteram a conclusão deste juízo, uma vez que atestaram a ausência de deficiência mental do denunciado. Em nenhum momento afastam de forma categórica a autoria do crime, até porque as perícias não têm essa finalidade e não constituem em elemento de prova apto a excluir a responsabilidade penal, salvo se verificada a inimputabilidade do réu. Caso contrário, se presta como elemento para verificação da personalidade a ser analisada como incremento ou não de censura penal na dosimetria da pena, no exame das circunstâncias previstas no art. 59 do CP.

No mais, anoto que as ponderações defensivas não vieram lastreadas nos substratos probatórios ensartados aos autos, caracterizando-se meras conjecturas, incapazes de ensejar dúvida a impedir o êxito da pretensão punitiva estatal. Inviável, portanto, acolher a tese de insuficiência probatória sustentada, sob pena de cancelar-se à impunidade sobre tais crimes

De outra banda, tem-se consumado o delito com a prática de qualquer ato libidinoso com pessoa menor de 14 anos, não sendo a tanto necessária a prática de conjunção carnal ou ato libidinoso de mesma gravidade.

[...]

Patente, portanto, a prática de crime sexual contra a

ofendida H. C. A. P. P, inexistindo argumentação que afaste a condenação" (fls. 1274/1290).

Por sua vez, o TJRS deu provimento ao apelo defensivo para absolver o acusado com a seguinte fundamentação do voto do relator (grifos nossos):

"Ao que tudo indica, a acusação de abuso sexual ocorreu a partir de um fato supostamente ocorrido no interior de um banheiro, em uma festa de aniversário, no Clube Jangadeiros, no qual V. F. C., mãe de um colega de aula de inglês da vítima, teria advertido o filho para "botar o pinto dentro do vaso, mas não encostar no vaso", ocasião em que foi surpreendida pela afirmação da pequena H., no sentido de que ela também pegava o peru do (meu) pai, tendo a menina feito um gesto, sugerindo masturbação. A partir disso, a testemunha achou demais para a idade de H., usar aquelas expressões, comentando o fato com a professora de inglês, a qual recomendou que ambas falassem com a mãe da menina. Afirmou que C. tomou conhecimento dos fatos por seu intermédio, com o que a genitora da suposta vítima não concordou, inicialmente, sendo advertida pela depoente que, se não levasse o caso adiante, ela mesma o denunciaria, recomendando, outrossim, que C. fizesse uma avaliação psicológica na filha (fls. 10/11).

Em juízo, a testemunha V. assim se pronunciou, segundo o trecho transcrito da sentença objurgada (fls. 1081v/1082):

[...]

Ninguém presenciou a inquirição feita pela testemunha V. à pequena vítima, no interior no banheiro, tendo ela referido suas impressões sobre o alegado, insinuando que a menção feita pela criança fosse um sinal de masturbação.

A genitora da vítima, C. C. de A., em depoimento prestado na data de 30/11/2012, em sede policial, disse que tomou conhecimento do fato, no dia 17/12/2009, por intermédio da professora de inglês S., a qual reiterou o episódio contado pela testemunha V. no interior do banheiro do clube. Aduziu ter ficado "desnorteada" com a situação, resolvendo procurar uma psicóloga que avaliou a menina H. Estranhamente, não registrou ocorrência de abuso sexual na polícia, sob o argumento de ter sido orientada pela psicóloga a ingressar com uma ação na Vara de Família, fins de suspender o direito de visitas do pai. Confirmou ter ensinado à filha que o órgão sexual masculino era chamado de "pinto" e o feminino de "pepeca". Também assegurou que H. "nunca comentou nada sobre abusos com a depoente" e que nunca havia desconfiado do réu (fls. 31/33).

Todavia, durante a instrução do mais requintada sobre o abuso, consoante decisum (fls. 1080v/1081):

[...]

A vítima H. C. A. P. P., de tenra idade, não foi ouvida na investigação policial, tendo o inquérito e,

inclusive, a denúncia, se fundado em prova emprestada, isto é, em avaliações psíquicas realizadas com a suposta vítima e com o réu (fls. 95/117 e 118/125), produzidas nos autos da ação em tramite na Vara de Família.

Desta feita, a peça acusatória cindiu as condutas delituosas idênticas imputadas ao acusado em dois períodos, ou seja, entre o ano de 2008 e o dia 09 de agosto de 2009 e entre 10 de agosto de 2009 e o dia 17 de dezembro de 2009, imputando a conduta descrita na antiga redação do revogado delito de atentado violento ao pudor, mediante violência legalmente presumida, quanto ao primeiro período, e o estupro de vulnerável no que tange ao segundo período.

Todavia, não sobreveio lastro probatório mínimo a delimitar temporalmente a acusação, pelo menos no que diz respeito ao período apontado como o do início das práticas abusivas, a fim de justificar as duas séries delitivas.

Segundo a peça acusatória, a pequena vítima, então com "03 aos 04 anos de idade", teria sido constrangida pelo acusado, a praticar com ele atos libidinosos diversos da conjunção carnal, consistentes em obrigar a menina a segurar o pênis dele, masturbando-o até ejacular, bem como ordenando que a infante manipulasse o clitóris dela, masturbando-se, na presença do genitor, enquanto ele também se masturbava na frente da menina. Ainda constou que "H. chegou a afirmar, por ocasião de sua avaliação psíquica, 'o xixi do pai era diferente, era branco, e que espirrava para todos os lados, até no seu rosto'".

Os laudos periciais acostados ao inquérito (fls. 48/50 e 51/53) foram elaborados unilateralmente, a pedido da genitora da menina, e que também serviram para fundamentar o pleito de suspensão de visitação do réu na ação cautelar n. 001/1.10.0016781-0 (fls. 65/66), os quais foram refutados durante a instrução processual penal.

Nessa perspectiva, a avaliação psicológica particular, conforme parecer datado de 14/01/2010, foi elaborada pela psicóloga U. M. G. H., a partir do pedido de "ajuda" da genitora da menor. Foram realizados seis atendimentos com a criança, então com 04 anos de idade, nos quais sobreveio relato de que a trazia conteúdos muito sexualizados para a sua idade, demonstrados através dos brinquedos (bonecos se beijando na boca e esfregando o corpo). No decorrer das brincadeiras, H. relatou dormir na cama do pai e mexer no "peru" dele, fazendo balanços com a mão "de um lado para o outro". Assegurou que, no banheiro, o pai havia a ensinado a esfregar o "peru" que ela tinha, enquanto ele esfregava o dele junto, tendo enchido os olhos de lágrimas e dito que o pai era doente e que poderia morrer. O parecer assim destacou: "a vítima aqui é uma menina de quatro anos de idade, não suportando mais tamanho sofrimento e medo de ameaças (possível morte do pai), inicialmente sintomatizou e posteriormente contou o que tinha acontecido a mãe de um colega, de forma ainda muito solta e não sistemática,

considerando normal para a sua idade. Uma criança em pleno desenvolvimento de primeira infância consegue relatar jogos eróticos e brincadeiras dessa ordem apenas tendo vivenciado uma situação semelhante. As palavras, frases mencionadas por H. apresentam conteúdo de uma sexualidade exacerbada para a sua idade e nível de desenvolvimento (fls. 48/50).

No aludido laudo, datado de janeiro de 2010, houve menção de que "segundo a mãe, a filha tem se masturbado, puxando a calcinha e mexendo no clitóris" (fl. 49), fato não mencionado por C. em seu depoimento policial, sendo que, naquela oportunidade, salientou que nunca desconfiou de qualquer abuso sexual e que a menina nunca relatou nada nesse sentido.

Também foi acostado aos autos parecer psiquiátrico, datado de 18 de janeiro de 2010, e firmado pela médica psiquiatra/psicóloga M. H. M. F., no qual não houve entrevista com a vítima, com o intuito de evitar a revitimização, sendo o documento elaborado, contudo, a partir do laudo pericial da "colega L. M. G. H." (fl. 52), no qual foi realizada apenas uma entrevista com a mãe da ofendida C. C. de A. (fls. 51/53).

[...]

Importante referir que os detalhes sórdidos acerca da ejaculação do recorrente, a qual teria "espirrado" o "xixi branco" no rosto da infante, até então não verbalizado pela pequena vítima, sobreveio ao processo através de uma declaração, também unilateral, firmada em cartório e datada, coincidentemente, de 18 de janeiro de 2010, por C. C. de A., no qual ela alega ter presenciado a filha se masturbando após uma das sessões de psicoterapia, ocasião em que questionou a filha sobre o "pinto" do pai. E, segundo o relato da genitora, a menina teria assim declarado: "eu vejo o do meu pai quando ele vai fazer xixi, eu peço para segurar e ele deixa, eu faço assim e assim (movimento de vai e vem) e adivinha a cor do xixi dele! É branca! E quando meu pai faz xixi, espirra para todo lado, até na minha cara." A genitora teria perguntado à filha quantas vezes ela havia segurado no pinto de seu pai e ela respondeu "mais de cem vezes!" (fl. 56).

Ocorre que a peça acusatória, expressamente, foi instruída pelo Laudo Psiquiátrico-Forense n. 001/1.10.0016781-0, (fls. 97/118), datado de 26 de janeiro de 2011 e firmado pelo médico psiquiatra F. M. W., elaborado para o processo da Vara de Família, sob o argumento de que, nessa perícia, a vítima teria declarado expressamente acerca do "xixi branco do pai" etc. Contudo, o que se percebe, mais uma vez, é que foi a mãe da vítima, C., quem relatou que a filha teria relatado tal fato (fl. 100).

Conquanto a perícia, amplamente combatida e refutada pela defesa técnica, tenha concluído que "com fundamento nos dados constantes no presente laudo, evidenciam-se elementos que apontam para indícios consistentes de que a menina H. C. A. P. P. foi vítima de ofensa de cunho sexual perpetrada pelo genitor" (fl. 114), destacou trechos da fala de H., entrevistada aos cinco

anos, porém, em nenhum momento, sobreveio verbalização, por parte da vítima (e não da mãe dela), do grave trecho destacado na denúncia acerca do ato libidinoso diverso da conjunção carnal.

O perito referiu ter a entrevista com a menina sido gravada. Apesar de ter atestado que a gravação da entrevista estaria à disposição das partes, a mídia não foi juntada a processo criminal. Deduziu que após quarenta e cinco minutos da primeira avaliação, a criança, sucintamente, consoante trecho a seguir destacado, afirmou que tocou no pinto pai, sem fazer alusão à expressão "peru" mencionada nos autos, demonstrando dificuldade de recordar do incidente, bem como da quantidade de vezes em que o crime supostamente ocorreu, verbis (fls. 98/99):

[...]

Pelo que se infere, a vítima apresentou declaração sucinta e desencontrada, por ora não lembrando do que havia ocorrido e, por ora, fantasiando quanto ao número de vezes e, não menos importante, não tendo, em nenhum momento, feito alusão à masturbação ou ejaculação pelo genitor, consoante as informações dadas por C..

Ainda causa estranheza o fato de que, na época do suposto abuso (e antes de a menina ter sido levada pela a mãe para realizar a avaliação psicológica), as pessoas que tiveram convívio com a criança tenham negado que H. possuísse comportamento anormal ou que tivesse revelado qualquer obscenidade envolvendo o genitor.

[...]

Apesar de a vítima ter afirmado, ao ser instigada pelo entrevistador, que tocou no "pinto" do réu, na primeira e única oportunidade em que foi ouvida durante a persecução penal, em nenhum momento referiu espontaneamente ou confirmou o relato de abuso sexual contido na peça acusatória, haja vista que se preocupou muito mais em mencionar as ameaças supostamente perpetradas pelo pai, sustentando não recordar dos fatos. Ademais, trouxe informações, até então, estranhas ao feito, tal como a circunstância de o pai tê-la filmado durante o banho e mostrar as filmagens aos colegas de trabalho, que as irmãs também eram abusadas por ele, bem como sobre o fato de ter contado sobre o abuso para a mãe, por temer que a sobrinha do pai, que via nas fotos, fosse também vítima de delito sexual.

Assim, não tendo a menina, em nenhuma oportunidade, dito que praticava com o réu os atos libidinosos diversos da conjunção carnal, consistentes em masturbá-lo até que ejaculasse, bem como se tocar na frente dele, tenho que a prova não é segura para a manutenção da condenação, pois alicerçada no depoimento da vítima impreciso e contraditório, inclusive quanto ao número das supostas investidas sexuais do pai. Nessa perspectiva, H. nem sequer fez alusão ao episódio do banheiro do clube ou a expressão "peru", fato que deu origem à acusação de cunho sexual e expressão não utilizada pelas crianças, conforme a declaração da

professora.

Embora certo que a palavra da vítima, nessa espécie de delito, cometido comumente à clandestinidade, sem testemunhas e sem vestígios materiais, assumam especial relevância, não menos certo que ela deve ser firme e coerente, para que possa alicerçar o édito condenatório, o que não se verifica na espécie. Além disso, a palavra da vítima deve ser confortada pelo conjunto probatório, o qual, no caso concretizado, foi fomentador de ainda mais dúvidas do que esclarecimentos sobre o que efetivamente ocorreu e se o fato existiu.

A exemplo disso, o Laudo psiquiátrico-legal, realizado em 25 de janeiro de 2011, fins de instruir a ação cível, pelo perito P. O. T., com suposto objetivo de verificar a integridade cognitiva e emocional do periciando L. A. P. P. e que foi citado expressamente na denúncia, concluiu que o réu "apresenta características pessoais compatíveis com aquelas habitualmente encontradas em indivíduos que cometem atos de abuso sexual" (fls. 119/126).

A defesa acostou ao feito parecer psiquiátrico legal, firmado pelo médico L. C. C., o qual também foi elaborado para a ação da Vara de Família (fls. 583/610) e datado de 06/02/2014, e que refutou a hipótese de o recorrente ter um perfil de "abusar sexual", ao fornecer a seguinte conclusão: "L. A. P. P. apresenta como Diagnóstico Transtorno de personalidade Tipo Esquizoide, F60.1 CID 10 2 R. Não preencheu os requisitos para diagnóstico de qualquer patologia psiquiátrica que se constitua em fator de risco para a conduta de abuso sexual de crianças. Da mesma forma, não é possível, tecnicamente falando, enquadrá-lo em qualquer perfil psicológico criminal, institucional ou não, por impossibilidade lógica e carência de fundamentação científico-técnica" (fl. 610). (grifou-se)

No mesmo sentido, o Laudo psiquiátrico legal n. 52.032, datado de 15/01/2018, elaborado pelo psiquiatra forense A M G M, do Instituto Psiquiátrico Forense Dr. M. C. (fls. 727/732): "Comentários médico-legais: O periciando não era acometido por patologia mental à época dos fatos que motivaram este processo. Caso sejam verdadeiras as imputações, não há nexos causal de qualquer patologia mental delitos narrados nos autos. CONCLUSÃO: O Sr. L. A. P. P. era totalmente capaz de entender o caráter ilícito e de se determinar no momento do delito que lhe é imputado" (fl. 732).

Da mesma forma, os Laudo psicológico acostado às fls. 753/766 e os pareceres dos assistentes técnicos da defesa (fls. 784/791 e 791/853).

[...]

À fl. 89 do inquérito policial, foi juntada declaração supostamente proferida por O. S. P., pedreiro que trabalhou na casa do réu, datada de 18/03/2010, contudo, não firmada por ele, na qual insinuou, além das práticas sexuais, que a criança estaria "dopada", em razão do "excesso de sonolência", bem como que o acusado praticava sexo grupal com outros homens, assegurando, ainda, que havia aparelhagem de filmagem montada,

próxima à cama de casal em que H. dormia.

Pouco tempo depois, isto é, em 21/05/2010, A. J. K. de O., chefe da Capitania de C., também proferiu declaração em cartório acerca do que ouviu o pedreiro O. dizer, porém, sem ter presenciado qualquer fato. Nesse sentido, destacou que teria ouvido do pedreiro O. as fortes insinuações sobre o abuso sexual contra a menina, afirmando que havia aparelhagem de filmagem montada na casa e acrescentando que também existiam muitas gravações (fls. 639/640).

Em juízo, a testemunha não presencial A. confirmou o teor da aludida declaração, segundo o trecho destacado da sentença. Todavia, a testemunha O., ao ser inquirida, negou que tivesse presenciado ato de cunho sexual entre o réu e a filha, acrescentando que foi procurado e pressionado por C., mãe da menina, para que assinasse a declaração da fl. 89 e a "ajudasse" no processo contra o apelante L. A.. Consignou, no ponto, a sentença (fls. 1082v e 1079v):

[...]

O réu, por sua vez, negou a imputação, nos termos do interrogatório transcrito na sentença (fls. 1079v/1079):

[...]

Por fim, as demais testemunhas apenas abonaram a conduta do recorrente, conforme explicitado na sentença (fl. 1079):

[...]

In casu, além de a palavra da vítima não confortar a tese acusatória, não demonstrou credibilidade suficiente à manutenção da condenação, pois apesar de ter dito que "tocou no pinto do pai", apresentou relato diverso dos autos e confuso em relação ao que efetivamente ocorreu. A então professora da vítima, pessoa com quem ela tinha amplo convívio porque também a levava para a creche, nada percebeu de anormal no comportamento da menina, assim como a criança nunca fez alusão a questões sexuais envolvendo o pai, fato corroborado pela própria C., que, antes do relato de V. e das consultas à psicóloga, nada notou de diferente ou estranho em relação ao acusado. As demais testemunhas não presenciaram os fatos, tratando-se de "testemunhas de ouvi dizer", cujos relatos não merecem a mesma valoração daqueles prestados por uma testemunha presencial. Além disso, os depoimentos dos profissionais da área da psicologia e psiquiatria desconstruíram os laudos periciais que serviram para embasar a denúncia, sendo a versão apresentada pelo recorrente, em sede de defesa pessoal, merecedora de credibilidade.

Assim, diante da ausência de elementos probatórios capazes de estabelecer o juízo de certeza, mormente no tocante à existência do fato, indispensáveis para sustentar uma condenação, decido a favor do réu, com fundamento no princípio do in dubio pro reo.

Voto, portanto, pelo provimento do recurso de apelação, absolvendo o réu L. A. P. P., das imputações que lhe foram feitas, com fundamento no artigo 386, VIL do

Como se vê, o Magistrado sentenciante concluiu pela existência de provas aptas a demonstrar a responsabilidade penal do recorrente. Ao seu convencimento, autoria e a materialidade de delitos de estupro de vulnerável, praticados pelo recorrido em face de sua filha, restaram evidenciados pelas provas testemunhais, notadamente os depoimentos da vítima, da sua genitora e da testemunha V., bem como as provas periciais, dando especial relevo aos laudos psicológicos e psiquiátricos adunados aos autos do processo que tramitou na vara de família.

Ao reverso, o Tribunal de Justiça ressaltou a coexistência de valiosas provas trazidas pela defesa, que demonstram a fragilidade dos elementos de convicção utilizados para justificar a condenação.

Para tanto destacou-se, especialmente, a ausência de individualização segura pela vítima das condutas imputadas ao réu, demonstrando que não há no depoimento especial prestado pela ofendida, assim como em nenhuma outra etapa processual, relato direto acerca da imputação criminosa, limitando-se o conjunto probatório apenas aos testemunhos indiretos (*hearsay testimony*) da genitora e de terceiras pessoas.

Indicou, ainda, a inidoneidade dos laudos psicológicos e psiquiátricos realizados por profissionais particulares contratados pela genitora da vítima, bem como daqueles produzidos no processo que tramitou no Juízo de Família, destacando novo exame pericial que apontou a insubsistência dos referidos laudos em virtude da técnica errática por eles empregada.

Em respaldo à dúvida lançada sobre o suposto direcionamento da vítima nas sessões realizadas com o psicólogo, apontou que a própria genitora da vítima teria afirmado, inicialmente, que nunca desconfiara do réu, tendo relatado o comportamento estranho da criança somente após as sessões realizadas com a psicóloga.

Argumentou plausivelmente a fragilidade dos depoimentos indiretos das testemunhas de acusação, os quais teriam sido colocados em dúvida pelas provas defensivas.

Nesse contexto, mantenho a conclusão de que a reversão das conclusões alcançadas pelo acórdão objurgado, notadamente quanto à lisura e suficiência das provas que subsidiaram a condenação, demanda, necessariamente, o revolvimento de narrativas e provas produzidas nos autos, visto que, na hipótese, há controvérsia fática quanto à imputação.

Portanto, diante da notória impossibilidade de se manejar, nesta instância

extraordinária, o amplo cotejo probatório, é imperioso reconhecer a apriorística insuficiência da mera reavaliação dos elementos probatórios para o propósito de reversão das conclusões do juízo originário.

Assim, ao reverso da compreensão inicial e na esteira da jurisprudência sedimentada nesta Corte Superior, verifica-se a inadmissibilidade de análise fático-probatória em recurso especial, incidindo ao caso a Súmula n. 7 do Superior Tribunal de Justiça – STJ.

Nesse sentido:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. 1. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. ART. 217-A, § 1º, DO CP. IMPOSSIBILIDADE DE OFERECER RESISTÊNCIA. TEORIA DA ACTIO LIBERA IN CAUSA. NÃO APLICAÇÃO À VÍTIMA. OFENSA AO ART. 28, II, DO CP. 2. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO ABSOLUTÓRIO. EXISTÊNCIA DE OUTROS FUNDAMENTOS VÁLIDOS. AUSÊNCIA DE CONSENTIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE RESISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE PROVAS SEGURAS E SUFICIENTES. IN DUBIO PRO REO. SÚMULA 7/STJ. 3. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

1. "Aplica-se a teoria da actio libera in causa, ou seja, considera-se imputável quem se coloca em estado de inconsciência ou de incapacidade de autocontrole, de forma dolosa ou culposa, e, nessa situação, comete delito". (AgInt no REsp 1548520/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 07/06/2016, DJe 22/06/2016). Nessa linha de inteligência, não há espaço no ordenamento jurídico pátrio para se aplicar referida teoria em desfavor da vítima, principalmente na hipótese em que o próprio Código Penal confere maior proteção à vítima de crime sexual que, "por qualquer outra causa, não pode oferecer resistência".

2. Nada obstante, referida conclusão não autoriza desconstituir o acórdão absolutório, na hipótese dos autos, uma vez que a não aplicação da teoria da actio libera in causa contra a vítima não revela, por si só, que não persistam dúvidas a respeito da existência de "provas seguras e suficientes de que a vítima não tenha consentido com a relação sexual ou de que não tenha podido oferecer resistência". Assim, diante das particularidades do caso concreto, e tendo o Tribunal a quo, soberano na análise das circunstâncias fáticas da causa, concluído que o recorrido deve ser absolvido, chegar a entendimento diverso para restabelecer a sentença condenatória implica revolvimento do contexto fático-probatório, inviável em sede de recurso especial, haja vista o óbice do enunciado n. 7 da Súmula desta Corte.

3. Agravo regimental a que se dá parcial provimento, apenas para reconhecer a efetiva violação ao art. 28, inciso II, do Código Penal. Fica mantida, no mais, a

decisão agravada bem como o acórdão absolutório.

(AgRg no REsp n. 1.859.701/RS, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 26/5/2020, DJe de 2/6/2020.)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. PEDIDO DE CONDENAÇÃO. ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. No caso, o acórdão absolutório afirmou a insuficiência de provas que corroborassem a acusação, destacando que a desconfiança quanto à prática de possíveis atos sexuais partiu de integrantes do Conselho Tutelar, com base em relatos informais de vizinhos próximos da fazenda em que residiam o réu e a vítima, limitando-se a descrever boatos e presunções, não confirmadas por elementos de prova seguros

2. Assim, e tendo em vista a fragilidade das palavras da suposta vítima, decorrente de inúmeras e relevantes contradições acerca dos fatos, bem explicitadas no aresto combatido, não permitindo sequer uma conclusão segura sobre quais atos libidinosos o réu teria praticado, acertado se mostra o decreto absolutório.

3. Concluindo o eg. Tribunal de origem pela insuficiência dos elementos apresentados para sustentar a sentença condenatória, de modo a, com base no art. 386, inciso VII, do Código de Processo Penal, absolver o réu, a desconstituição de tal entendimento dependeria de novo exame do conjunto fático-probatório carreado aos autos, providência vedada conforme o enunciado n. 7 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp n. 1.125.392/MG, relator Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 20/2/2018, DJe de 5/3/2018.)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. ABSOLVIÇÃO PELO TRIBUNAL A QUO POR INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. PRETENSÃO DO ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO DE RESTABELECIMENTO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. ÓBICE DO VERBETE SUMULAR N.º 7 DESTA CORTE. . AGRAVO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de não ser possível, na via do recurso especial, desconstituir a decisão das instâncias ordinárias que, mediante a análise das circunstâncias fáticas e da prova constante nos autos, absolve o Réu. Precedentes.

2. In casu, diante das diferentes interpretações tomadas nas instâncias ordinárias - o Magistrado considerando as provas suficientes para a condenação do Recorrido e o Tribunal julgando-as insubsistentes - não há

como conhecer do recurso especial do Assistente de Acusação, já que, para tanto, necessário se faria proceder o revolvimento dos elementos fático-probatórios para acolher uma das versões adotadas nas duas instâncias a quo.

3. Tal proceder é vedado na estreita via do recurso especial, em razão do óbice do enunciado n.º 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

4. Decisão que se mantém por seus próprios fundamentos.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp n. 503.012/MG, relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 26/8/2014, DJe de 2/9/2014.)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. ABSOLVIÇÃO PELO TRIBUNAL A QUO POR INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. PRETENSÃO DA ASSISTENTE DA ACUSAÇÃO DE RESTABELECIMENTO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. ÓBICE DO VERBETE SUMULAR N.º 7 DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de não ser possível, na via do recurso especial, desconstituir a decisão das instâncias ordinárias que, mediante a análise das circunstâncias fáticas e da prova constante nos autos, conclui pela autoria, ou não, do delito. Precedentes.

2. In casu, o Tribunal a quo, soberano na análise das circunstâncias fáticas da causa, concluiu que não existem nos autos elementos de prova suficientes para embasar a condenação do Réu pelo delito de atentado violento ao pudor a ele imputado, mormente pela discrepância entre os laudos periciais emitidos pelo psicólogo judicial e pela psicóloga contratada pela genitora, bem como pelo depoimento conflitante da vítima.

3. Para se chegar a outra conclusão e modificar o entendimento firmado pelo Tribunal de origem, seria necessária a análise aprofundada do contexto fático-probatório dos autos, inviável na via do recurso especial, nos termos do enunciado n.º 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

4. Decisão que se mantém por seus próprios fundamentos.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp n. 299.408/SP, relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 17/10/2013, DJe de 29/10/2013.)

No tocante à alínea "c" do permissivo constitucional, em relação à validade da prova emprestada, observo que não foi comprovado o dissídio jurisprudencial, porquanto a recorrente não realizou o indispensável cotejo analítico entre o decisor

recorrido e o acórdão indicado como paradigma. Dessa forma, a controvérsia não comporta conhecimento pela alínea "c" do permissivo constitucional, com fundamento no art. 932, III, e art. 1.029, § 1º, do Código de Processo Civil – CPC e no art. 255, § 1º, do Regimento Interno do STJ – RISTJ.

Cito:

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMAS CONSTITUCIONAIS. INADMISSIBILIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. CABIMENTO. IMPUGNAÇÃO A TODOS OS FUNDAMENTOS DAS DECISÕES RECORRIDAS. NECESSIDADE. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. INCOMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. MERO USO DE DROGAS. SIMPLES INFORMANTE DO TRÁFICO. CONSTATAÇÃO CONTRÁRIA DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. COTEJO ANALÍTICO. DESCUMPRIMENTO. PROVA PROTETATÓRIA. INDEFERIMENTO FUNDAMENTADO. VIABILIDADE. ESTABILIDADE E PERMANÊNCIA. RECONHECIMENTO. TRÁFICO PRIVILEGIADO. INCOMPATIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO.

[...]

7. O recurso especial interposto com fulcro no art. 105, inciso III, alínea "c", da Constituição da República exige a demonstração do dissídio jurisprudencial, através da realização do indispensável cotejo analítico, para demonstrar a similitude fática entre o acórdão recorrido e o eventual paradigma (art. 255, § 2º, do RISTJ), o que não ocorreu na espécie.

[...]

12. Agravo regimental conhecido parcialmente e desprovido.

(AgRg no AREsp n. 1.093.927/RJ, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 23/8/2022, DJe de 30/8/2022.)

Por fim, no tocante à alegação de divergência jurisprudencial em relação à valoração da prova, é certo que a incidência da Súmula n. 7/STJ também impede o conhecimento do recurso especial pelo dissídio jurisprudencial, a evidenciar a ausência de similitude fática entre os julgados confrontados.

No mesmo sentido:

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. CRIME DO ART. 299 DO CP. DOLO. SÚMULA N. 7/STJ.

*DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.
RECURSO NÃO PROVIDO.*

1. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, em homenagem ao princípio da celeridade e economia processual.

2. O acórdão estadual concluiu pela existência do dolo específico necessário para a configuração do delito. A alteração desse entendimento esbarra no óbice da Súmula n. 7 do STJ.

3. A incidência da Súmula 7 do STJ prejudica a análise do dissídio jurisprudencial pretendido, uma vez que a similitude fática entre os julgados confrontados deve ser aferível de plano, a fim de propiciar o confronto entre os precedentes (ut, AgInt no REsp 2.023.562/SP, Relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 5/6/2023, DJe de 9/6/2023).

4. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento.

(EDcl no AgRg no AREsp n. 2.413.567/MG, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 19/10/2023, DJe de 27/10/2023.)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 381 E 382 DO CPP. PEDIDO ABSOLUTÓRIO. SÚMULA 7/STJ. DOSIMETRIA DA PENA. VALIDADE DOS FUNDAMENTOS ADOTADOS NA ORIGEM. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Não há ofensa aos arts. 381, III, e 382 do CPP, pois o Tribunal de origem se pronunciou sobre todos os aspectos relevantes para a definição da causa. Ressalte-se que o julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos das partes, bastando que resolva a situação que lhe é apresentada sem se omitir sobre os fatores capazes de influir no resultado do julgamento.

2. O acórdão recorrido motivadamente concluiu pela presença de provas suficientes a comprovar a autoria e a materialidade do delito. Súmula 7/STJ.

3. Ao contrário do que diz a defesa, o fato de o laudo pericial não ter identificado vestígios de conjunção carnal recente não está em contradição com o relato da vítima, porque o delito aconteceu pelo menos 8 anos antes de a ofendida denunciá-lo.

4. O intenso trauma sofrido pela vítima, que chegou a tentar o suicídio por duas vezes, autoriza a exasperação da pena-base, pela valoração negativa das consequências do crime.

5. Não há bis in idem na incidência da agravante do art. 61, II, "f", do CP na segunda etapa da dosimetria, seguida da majoração da pena na terceira fase pela causa de aumento do art. 226, II, do CP. Precedentes.

6. Fica prejudicado o alegado dissídio jurisprudencial (alínea "c" do permissivo constitucional) quando os mesmos argumentos a ele

referentes já foram rejeitados quando do exame da tese de violação ao texto legal (alínea "a").

7. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp n. 2.398.617/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 3/10/2023, DJe de 6/10/2023.)

Ante o exposto, voto pelo desprovemento do agravo regimental.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

AgRg no AgRg nos EDcl na PET no
Número Registro: 2022/0081904-4 PROCESSO ELETRÔNICO AREsp 2.091.916 /
RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00002652620228217000 21300370805 2130037080570085418564
213003708057008541856470083250308 2652620228217000 70083250308
70085228484 70085418564 70085507762

EM MESA

JULGADO: 05/03/2024
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOEL ILAN PACIORNIK**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOÃO HELIOFAR DE JESUS VILLAR

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : H C DE A P P
ADVOGADO : MICHEL CAPELARI - RS097881
AGRAVADO : L A P P
ADVOGADOS : ANDRE KARAM TRINDADE - RS095122
LÊNIO LUIZ STRECK - RS014439
ADVOGADA : THAÍS SALVADORI GRACIA - RS106963

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : H C DE A P P
ADVOGADO : MICHEL CAPELARI - RS097881
AGRAVADO : L A P P
ADVOGADOS : ANDRE KARAM TRINDADE - RS095122
LÊNIO LUIZ STRECK - RS014439
ADVOGADA : THAÍS SALVADORI GRACIA - RS106963

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 Messod Azulay Neto, Daniela Teixeira, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.