SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2126682 - SE (2022/0145699-6)

RELATOR	**:**	**MINISTRO JOÃO BATISTA MOREIRA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF1)**
AGRAVANTE	:	A DE J
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
		DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SERGIPE
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SERGIPE

EMENTA

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. DOSIMETRIA. *BIS IN IDEM* E *REFORMATIO IN PEJUS*. INOCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Tribunal *a quo,* ao valorar a circunstância judicial da culpabilidade, entendeu que a reprovabilidade desbordou do ordinário, pois envolveu duas crianças de tenra idade com diferença etária em relação ao réu de 28 anos. Oportunamente, a instância ordinária consignou que o fato de o recorrente ser padrasto e ter a confiança da vítima seria fundamento com potencial para ser valorado na segunda etapa da dosimetria da pena, o que afasta a alegação de *bis in idem.*

2. "É sabido que, o tribunal *a quo,* na análise das circunstâncias, pode manter a pena base no mesmo patamar fixado na sentença, ainda que os faça com fundamentos diversos daqueles trazidos pelo magistrado em primeira instância". (AgRg no AREsp 1.806.302/SP, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 7/2/2023, DJe de 14/2/2023).

3. 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 Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 21 de novembro de 2023.

Documento eletrônico VDA39321057 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRO João Batista Moreira (Desembargador convocado do TRF1) Assinado em: 29/11/2023 19:20:26
Código de Controle do Documento: 63c2e5df-1638-4d84-a562-6958c1b3461d

Ministro João Batista Moreira (Desembargador convocado do TRF1)
Relator

Documento eletrônico VDA39321057 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRO João Batista Moreira (Desembargador convocado do TRF1) Assinado em: 29/11/2023 19:20:26
Código de Controle do Documento: 63c2e5df-1638-4d84-a562-6958c1b3461d

AgRg no AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2126682 - SE (2022/0145699-6)

RELATOR	:	**MINISTRO JOÃO BATISTA MOREIRA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF1)**
AGRAVANTE	:	A DE J
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
		DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SERGIPE
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SERGIPE

EMENTA

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. DOSIMETRIA. *BIS IN IDEM* E *REFORMATIO IN PEJUS*. INOCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Tribunal *a quo,* ao valorar a circunstância judicial da culpabilidade, entendeu que a reprovabilidade desbordou do ordinário, pois envolveu duas crianças de tenra idade com diferença etária em relação ao réu de 28 anos. Oportunamente, a instância ordinária consignou que o fato de o recorrente ser padrasto e ter a confiança da vítima seria fundamento com potencial para ser valorado na segunda etapa da dosimetria da pena, o que afasta a alegação de *bis in idem.*

2. "É sabido que, o tribunal *a quo,* na análise das circunstâncias, pode manter a pena base no mesmo patamar fixado na sentença, ainda que os faça com fundamentos diversos daqueles trazidos pelo magistrado em primeira instância". (AgRg no AREsp 1.806.302/SP, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 7/2/2023, DJe de 14/2/2023).

3. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por A D J contra decisão que conheceu do agravo para negar provimento ao recurso especial.

O agravante alega que "emerge dos elementos circunstanciais e acidentais delineados na sentença de primeiro grau que esta utilizou o abuso da confiança decorrente da condição de padrasto empregado para negativar a circunstância judicial culpabilidade e para, na segunda fase da dosimetria, agravar a

Documento eletrônico VDA39320643 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRO João Batista Moreira (Desembargador convocado do TRF1) Assinado em: 29/11/2023 19:20:11
Código de Controle do Documento: c9efd509-6eed-4148-a159-0247bb56ae5d

pena do agravante, o que caracteriza *bis in idem*" (e-STJ fl. 644). Pugna, assim, pelo afastamento da vetorial da culpabilidade.

Requer provimento do recurso para que a matéria seja reapreciada pelo Colegiado.

O Ministério Público do Estado de Sergipe não apresentou contrarrazões, conforme certificado à e-STJ fl. 657.

Ciência do MPF à e-STJ fl. 651.

É o relatório.

VOTO

O recurso é tempestivo, pois a DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SERGIPE foi intimada em 03/05/2023 (e-STJ fl. 639), ao passo que a interposição do agravo se deu na mesma data. Observado o prazo inscrito no art. 258 do RISTJ.

A decisão agravada tem os seguintes fundamentos (e-STJ fl. 630):

> *O Tribunal a quo, ao valorar a circunstância judicial da culpabilidade, entendeu que a reprovabilidade desbordou do ordinário, pois envolveu duas crianças de tenra idade com diferença etária em relação ao réu de 28 anos.*
> *Oportunamente, a instância ordinária consignou que o fato de o recorrente ser padrasto e ter acesso e confiabilidade da vítima, seria fundamento com potencial para ser valorado na segunda etapa da dosimetria da pena, o que afasta a alegação de bis in idem.*

No que diz respeito à negativação da vetorial culpabilidade, o Tribunal local assim se manifestou (e-STJ fl. 492):

> *[...] Ora, no caso, tenho que, a reprobalidade da conduta efetivamente transbordou ao tipo legal, mas diferentemente do que sustenta o juízo, tenho que restou declinada não pelo fato de ser padrasto e, ter acesso e confiabilidade da vítima, já que este elemento tem o condão de ser valorado na agravante genérica. Mas, vejo dos depoimentos e provas dos autos, que o recorrente, efetivamente a reprovabilidade desbordou do ordinário, quando se destaca que a situação abusiva, quando do seu início, envolveu duas crianças de tenra idade – 11 anos (o tipo contentar-se-ia com idade até 14 anos incompletos), com diferença etária em relação ao réu (que possuía 39 anos) de 28 anos, o que repugna com muito mais intensidade o senso comum, intensificando o grau de reprovabilidade da conduta do agente, para além da previsão típica.*

Observa-se que a Corte de origem, ao valorar a circunstância judicial da culpabilidade, entendeu que a reprovabilidade desbordou do ordinário, pois envolveu

Documento eletrônico VDA39320643 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRO João Batista Moreira (Desembargador convocado do TRF1) Assinado em: 29/11/2023 19:20:11
Código de Controle do Documento: c9efd509-6eed-4148-a159-0247bb56ae5d

duas crianças de tenra idade com diferença etária em relação ao réu de 28 anos.

Oportunamente, a instância ordinária consignou que o fato de o recorrente ser padrasto e ter a confiança da vítima, seria fundamento com potencial para ser valorado na segunda etapa da dosimetria da pena, o que afasta a alegação de *bis in idem.*

Nesse sentido:

> *AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ARTIGOS 241-A, 241-B, 240, 240, §2, II, TODOS DA LEI N. 8.069/90 E ART. 217-B DO CP. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. DOSIMETRIA. CULPABILIDADE VALORADA NEGATIVAMENTE. FUNDAMENTACAO CONCRETA E IDÔNEA. BIS IN IDEM COM CONTINUIDADE DELITIVA. INOCORRÊNCIA. FRAÇÃO DO AUMENTO NA PRIMEIRA FASE. TESE NÃO SUSCITADA NO RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO RECURSAL. HABEAS CORPUS, DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE.*
> *I - É sabido que, o tribunal a quo, na análise das circunstâncias, pode manter a pena base no mesmo patamar fixado na sentença, ainda que os faça com fundamentos diversos daqueles trazidos pelo magistrado em primeira instância.*
> *II - O posicionamento do acórdão recorrido está em sintonia com a orientação do STJ, visto que o recorrente, como conta dos autos, teve sua pena exasperada em razão da grande quantidade de arquivos disponibilizados para a satisfação da lascívia própria, ao passo que a utilização de fração mais gravosa para o aumento da pena pelo reconhecimento de continuidade delitiva baseou-se na quantidade de ações praticados pelo agente, inexistindo dessa forma o bis in idem.*
> *[...]*
> *Agravo regimental parcialmente conhecido e, na extensão, desprovido. (AgRg no AREsp 1.806.302/SP, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 7/2/2023, DJe de 14/2/2023.)*

> *PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 619 E 620, AMBOS DO CPP. INOCORRÊNCIA. DOSIMETRIA. PRIMEIRA FASE. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. ART. 59 DO CÓDIGO PENAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. CULPABILIDADE, CIRCUNSTÂNCIAS E CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. UTILIZAÇÃO DE ELEMENTOS QUE ULTRAPASSAM AS CARACTERÍSTICAS ÍNSITAS AO TIPO. FUNDAMENTOS IDÔNEOS. SÚMULA 568/STJ. BIS IN IDEM NÃO VERIFICADO. CAUSAS DE AUMENTO DE PENA APLICADAS CUMULATIVAMENTE, SENDO UMA DA PARTE GERAL E OUTRA DA PARTE ESPECIAL. POSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESP ROVIDO.*
> *[...]*
> *III - No caso da vetorial da culpabilidade, foi utilizada a relação de parentesco/confiança, sendo que "umas das vítimas era prima da sua esposa e a outra era sua enteada" (fl. 294), já para as circunstâncias do crime, ficou demonstrado que o modus operandi do delito revela gravidade concreta superior à ínsita aos crimes de estupro de vulnerável, pois o réu, prevalecendo-se das relações domésticas, abusou sexualmente das vítimas "no interior da residência onde*

Documento eletrônico VDA39320643 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRO João Batista Moreira (Desembargador convocado do TRF1) Assinado em: 29/11/2023 19:20:11
Código de Controle do Documento: c9efd509-6eed-4148-a159-0247bb56ae5d

morava com os demais familiares. Outrossim, há de se convir que a conduta levada a efeito mostra-se um tanto quanto perniciosa à vítima, pois se trata de pessoa em desenvolvimento, submetida a prática precoce de sexo e consumo de bebida alcoólica aos dez anos de idade" (fl. 293), não verificando, assim, que foi utilizado o mesmo fundamento para ambas as circunstâncias judiciais, não sendo o caso, portanto, de bis in idem.
IV - A jurisprudência da Supremo Tribunal Federal e desta Corte é no sentido de que "Se concorrem duas causas de aumento, uma prevista em lei especial e outra no Código Penal, o juiz, ao individualizar a reprimenda, deve proceder ao segundo aumento não sobre a pena-base, como defende o Impetrante, mas sobre o quantum já acrescido na primeira operação" (HC n. 27.253/MG, Quinta Turma, Relª. Minª. Laurita Vaz, DJ de 11/04/2005).
Agravo regimental desprovido.
(AgRg no REsp 1.943.092/AC, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT), Quinta Turma, julgado em 21/9/2021, DJe de 30/9/2021.)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.

Documento eletrônico VDA39320643 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MINISTRO João Batista Moreira (Desembargador convocado do TRF1) Assinado em: 29/11/2023 19:20:11
Código de Controle do Documento: c9efd509-6eed-4148-a159-0247bb56ae5d

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2022/0145699-6

AgRg no AgRg no AREsp 2.126.682 / SE
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00002112920218250034 202153000027 202200300952 2112920218250034

EM MESA

JULGADO: 21/11/2023
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator
Exmo. Sr. Ministro **JOÃO BATISTA MOREIRA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF1)**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. MÁRIO FERREIRA LEITE

Secretário
Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE	:	A DE J
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SERGIPE
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SERGIPE

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE	:	A DE J
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SERGIPE
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SERGIPE

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental."

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

Documento eletrônico VDA39227862 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCELO PEREIRA CRUVINEL, QUINTA TURMA Assinado em: 22/11/2023 16:41:21
Código de Controle do Documento: 6A017EB0-1EB1-4945-AA1E-4D2431FF8A13