



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2532112 - RS (2023/0458820-8)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
AGRAVANTE : A J D
ADVOGADOS : VALTER AUGUSTO KAMINSKI - RS046554
MARCOS MASSIERO KAMINSKI - RS084869
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

DIREITO PENAL. AGRADO REGIMENTAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL CONTRA VÍTIMA COM DEFICIÊNCIA INTELECTUAL. REVISÃO CRIMINAL. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7 DO STJ. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. REGIME FECHADO. AGRADO DESPROVIDO.

I. Caso em exame

1. Agravo regimental interposto contra decisão que conheceu do agravo em recurso especial e do recurso especial para dar parcial provimento ao recurso especial, a fim de reduzir a pena para 8 anos de reclusão, mantendo o regime inicial fechado.

II. Questão em discussão

2. A questão em discussão consiste em saber se: i. houve omissão do Tribunal de origem quanto à tese defensiva de ausência de discernimento intelectual da vítima para a prática do ato; ii. deve ser o agravante absolvido por ausência de provas sobre a falta de discernimento intelectual da vítima para a prática do ato sexual, elemento constitutivo do tipo penal do crime do art. 217-A, § 1º, do CP; iii. a pena-base foi exasperada indevidamente com base em elementos inerentes ao tipo penal; iv. o regime inicialmente semiaberto é cabível ao agravante, considerando sua pena não excedente a 8 anos de reclusão

III. Razões de decidir

3. O Tribunal de origem não ficou omissos quanto à alegação de ausência de discernimento da vítima para a prática do ato, tendo enfrentado os argumentos da defesa e concluído pela inexistência de sentença condenatória contrária ao texto expresso de lei ou à evidência dos autos.

4. Nesse contexto, a ação revisional não se presta como novo recurso de apelação e conclusão diversa a respeito da improcedência da ação revisional esbarra no óbice da Súmula n. 7 desta Corte, em congruência com o já decidido no AgRg no AgRg no AREsp n. 1954902/RS, julgado anterior pela Quinta Turma desta Corte, quando da apreciação da ação penal.

5. A exasperação da pena-base foi devidamente fundamentada, por terem sido identificadas circunstâncias judiciais desfavoráveis à conduta delituosa praticada, considerando a forma como premeditou o agravante à execução delitiva e as graves consequências para a vítima, que contraiu doença sexualmente transmissível.

6. A manutenção do regime inicial fechado é justificada pela existência de circunstância

judicial desfavorável, conforme entendimento pacífico do STJ.

IV. Dispositivo e tese

7. Agravo regimental desprovido.

Tese de julgamento: "1. A ausência de omissão do Tribunal de origem quanto à alegação de ausência de discernimento da vítima afasta a violação ao art. 619 do CPP. 2. A ação revisional não se presta como novo recurso de apelação e conclusão diversa a respeito da improcedência da ação revisional esbarra no óbice da Súmula n. 7 desta Corte 3. A existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, identificadas para além dos elementos do tipo penal básico do crime praticado, pode levar à exasperação da pena-base e justifica a manutenção do regime inicial fechado, mesmo com pena não excedente a 8 anos de reclusão."

Dispositivos relevantes citados: CP, art. 217-A, § 1º; CPP, art. 619; CP, art. 59; CP, art. 33, § 3º.

Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no AREsp n. 2.747.217/MG, Rel. Min> Messod Azulay Neto, Quinta Turma, j. 22/10/2024; STJ, AgRg no REsp 2.096.981/SP, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, j. 16.09.2024; STJ, AgRg no HC 784.580/CE, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, j. 25.04.2023; STJ, AgRg no HC 699.200/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Quinta Turma, j. 27.09.2022.

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, Messod Azulay Neto e Carlos Cini Marchionatti (Desembargador Convocado TJRS) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 24 de março de 2025.

JOEL ILAN PACIORNIK
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2532112 - RS (2023/0458820-8)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
AGRAVANTE : A J D
ADVOGADOS : VALTER AUGUSTO KAMINSKI - RS046554
MARCOS MASSIERO KAMINSKI - RS084869
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

DIREITO PENAL. AGRADO REGIMENTAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL CONTRA VÍTIMA COM DEFICIÊNCIA INTELECTUAL. REVISÃO CRIMINAL. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7 DO STJ. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. REGIME FECHADO. AGRADO DESPROVIDO.

I. Caso em exame

1. Agrado regimental interposto contra decisão que conheceu do agrado em recurso especial e do recurso especial para dar parcial provimento ao recurso especial, a fim de reduzir a pena para 8 anos de reclusão, mantendo o regime inicial fechado.

II. Questão em discussão

2. A questão em discussão consiste em saber se: i. houve omissão do Tribunal de origem quanto à tese defensiva de ausência de discernimento intelectual da vítima para a prática do ato; ii. deve ser o agravante absolvido por ausência de provas sobre a falta de discernimento intelectual da vítima para a prática do ato sexual, elemento constitutivo do tipo penal do crime do art. 217-A, § 1º, do CP; iii. a pena-base foi exasperada indevidamente com base em elementos inerentes ao tipo penal; iv. o regime inicialmente semiaberto é cabível ao agravante, considerando sua pena não excedente a 8 anos de reclusão

III. Razões de decidir

3. O Tribunal de origem não ficou omissos quanto à alegação de ausência de discernimento da vítima para a prática do ato, tendo enfrentado os argumentos da defesa e concluído pela inexistência de sentença condenatória contrária ao texto expresso de lei ou à evidência dos autos.

4. Nesse contexto, a ação revisional não se presta como novo recurso de apelação e conclusão diversa a respeito da improcedência da ação revisional esbarra no óbice da Súmula n. 7 desta Corte, em congruência com o já decidido no AgRg no AgRg no

AREsp n. 1954902/RS, julgado anterior pela Quinta Turma desta Corte, quando da apreciação da ação penal.

5. A exasperação da pena-base foi devidamente fundamentada, por terem sido identificadas circunstâncias judiciais desfavoráveis à conduta delituosa praticada, considerando a forma como premeditou o agravante à execução delitiva e as graves consequências para a vítima, que contraiu doença sexualmente transmissível.

6. A manutenção do regime inicial fechado é justificada pela existência de circunstância judicial desfavorável, conforme entendimento pacífico do STJ.

IV. Dispositivo e tese

7. Agravo regimental desprovido.

Tese de julgamento: "1. A ausência de omissão do Tribunal de origem quanto à alegação de ausência de discernimento da vítima afasta a violação ao art. 619 do CPP. 2. A ação revisional não se presta como novo recurso de apelação e conclusão diversa a respeito da improcedência da ação revisional esbarra no óbice da Súmula n. 7 desta Corte 3. A existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, identificadas para além dos elementos do tipo penal básico do crime praticado, pode levar à exasperação da pena-base e justifica a manutenção do regime inicial fechado, mesmo com pena não excedente a 8 anos de reclusão.".

Dispositivos relevantes citados: CP, art. 217-A, § 1º; CPP, art. 619; CP, art. 59; CP, art. 33, § 3º.

Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no AREsp n. 2.747.217/MG, Rel. Min> Messod Azulay Neto, Quinta Turma, j. 22/10/2024; STJ, AgRg no REsp 2.096.981/SP, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, j. 16.09.2024; STJ, AgRg no HC 784.580/CE, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, j. 25.04.2023; STJ, AgRg no HC 699.200/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Quinta Turma, j. 27.09.2022.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental de fls. 981/1.002 interposto por A J D contra decisão de fls. 965/976, por meio da qual conheci do seu agravo em recurso especial, para conhecer do recurso especial e dar-lhe parcial provimento, para reduzir a reprimenda para 8 anos de reclusão, mantido o regime inicial fechado.

Além de redimensionar a pena do então recorrente a partir da elevação para 1/6 da fração da atenuante do art. 65, I, do Código Penal – CP aplicada em seu favor, a decisão agravada, em síntese, afastou as alegações de omissão na apreciação de questão capaz de infirmar a condenação, de ausência de comprovação da deficiência intelectual da vítima e de exasperação indevida da pena-base.

Em suas razões, a defesa repete algumas teses contidas no recurso especial. Entre elas, reafirma que o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL – TJRS não enfrentou a dúvida sobre a ausência de discernimento da vítima, de modo a deixar de se manifestar tese defensiva fundamental, já que tal tópico está diretamente ligado a elemento constitutivo do tipo penal do crime imputado. Dessa forma, aduz ser notória a violação ao art. 619, do Código de Processo Penal – CPP.

O agravante reforça que a condenação contraria texto expresso de lei e evidência dos autos, já que não foi razoavelmente comprovado que a deficiência intelectual da vítima lhe retirava o necessário discernimento para a prática do ato sexual. Para tanto, afirma que a falta de provas sobre a ausência de discernimento da vítima para a prática do ato sexual retira condição *sine qua non* à configuração típica do crime de estupro de vulnerável de pessoa com deficiência intelectual.

A defesa também ressalta que, na primeira fase da dosimetria da pena do agravante sua pena-base foi exasperada indevidamente, pois foi negativado o vetor das circunstâncias do crime com base em elementos inerentes ao tipo penal de estupro de vulnerável.

Por fim, sustenta que o agravante faz jus à modificação do regime inicial de cumprimento da pena do fechado para o semiaberto, em razão da redução da pena prisional para 8 anos de reclusão.

Requer a reconsideração da decisão ou provimento do agravo regimental, a fim de dar provimento integral ao recurso especial para absolver a agravante ou, subsidiariamente, reduzir a pena do agravante e readequar seu regime prisional.

É o relatório.

VOTO

De plano, o agravo regimental deve ser conhecido, pois tempestivo, com impugnação da decisão agravada, nos limites da matéria contida no recurso subjacente.

Porém, apesar do empenho do agravante, o desprovimento do recurso especial para as teses objeto do agravo regimental deve ser mantido.

Quanto à tese defensiva de ter o tribunal de origem se mantido omissa em relação à inexistência de prova ou fundamentação sobre a ausência de discernimento da vítima, assim havia se manifestado o TJRS (grifos nossos):

"Satisfeitos os requisitos de admissibilidade, conheço dos presentes embargos, desacolhendo-os, porque, ausente erro material, ambiguidade, omissão,

contradição e ou obscuridade no acórdão embargado.

***Inexiste** a omissão apontada, na medida em que o acórdão embargado enfrentou os argumentos que perfazem a causa de pedir, refutando a existência de contrariedade de texto expresso de lei. Todos os pontos afirmados omissos pelo embargante foram exaustivamente apreciados e rechaçados na fundamentação do acórdão que julgou improcedente a revisão criminal aforada.*

Pretende, o embargante, rediscutir o acórdão rescindendo e os fundamentos constantes no acórdão embargado que julgou improcedente a ação de revisão criminal, o que não se mostra possível, pois, a tanto não se prestam os embargos de declaração. A irresignação diz com o resultado do julgamento, buscando em sede de embargos de declaração uma nova instância recursal, o que não encontra previsão legal.” (fls. 809/810)

Pela leitura do excerto acima, o tribunal *a quo* apontou a pretensão de rediscussão da matéria decidida, porquanto o julgamento da revisão criminal enfrentou todos os argumentos que compunham a causa de pedir, tendo concluído pela inexistência de contrariedade de texto expresso de lei.

Assim, conforme já destacado na decisão agravada, não há que se falar em violação ao art. 619 do CPP, já que o TJRS não ficou omissos a respeito da alegação da defesa. Para corroborar, precedente desta Corte:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE DO ACÓRDÃO. OMISSÃO. ARTIGOS 381 E 619 DO CPP. VIOLAÇÃO AO ART. 46 DA LEI DE DROGAS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. REGIME PRISIONAL. MULTIRREINCIDÊNCIA. PEDIDO DE HABEAS CORPUS DE OFÍCIO. INCABÍVEL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Não há de se falar em omissão, pois o Tribunal de origem apontou fundamentação suficiente a indicar a configuração do delito de tráfico de drogas e a consequente impossibilidade de acolhimento da pretensão defensiva de desclassificação da conduta para o delito do art. 28 da Lei n. 11.343/2006. Ademais, "o magistrado não está vinculado a todos os pontos de discussão apresentados pelas partes, de modo que a insatisfação com o resultado trazido na decisão não significa prestação jurisdicional insuficiente ou viciada pelos vetores contidos nos arts. 381, III, e 619, ambos do CPP" (AgRg no AREsp 275.141/DF, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe 19/11/2015).

[...]

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp n. 2.096.981/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 16/9/2024, DJe de 20/9/2024.)

Sobre a tese defensiva relativa ao pleito absolutório por atipicidade da conduta, por ausência de prova idônea que demonstrasse a falta de discernimento intelectual da vítima para a prática do ato sexual, a decisão agravada foi clara no sentido de que tal questão já havia sido apreciada e rechaçada por esta Corte, nos autos do AREsp 1954902/RS, de minha relatoria, publicado em 16/12/2021.

Assim, reitera-se a conclusão obtida na decisão do recurso anterior, exteriorizada em decisão monocrática e depois confirmada pela Quinta Turma no julgamento do respectivo AgRg no AgRg no AREsp (grifos nossos):

"Em agravo regimental (fls. 457/459), o agravante reitera que não há prova técnica "demonstrado especificamente que a vítima não tem o necessário discernimento para a prática de um ato sexual" (fl. 459), devendo o recorrente ser absolvido, considerando a não caracterização da vulnerabilidade necessária para a configuração do delito previsto no art. 217-A do CP.

[...]

A irresignação não merece prosperar, devendo ser mantida por seus próprios fundamentos.

Não obstante o agravante entenda que não há prova da materialidade do delito pelo qual foi condenado, dos trechos do acórdão de segundo grau de jurisdição, conforme ressaltado na decisão agravada, extrai-se que a condenação foi mantida com base no conjunto fático probatório apurado nos autos.

Reproduzo, a seguir, do acórdão proferido em sede de apelação:

"O reconhecimento da existência do fato, características e consequências, vem do exame das declarações prestadas pelo ofendido, pelos informantes e testemunhas, apesar da negativa do réu, e encontra amparo, ainda, na declaração de fl. 9 dos autos, no relatório de fl. 32, e fotografia de fl. 65, relativos ao ofendido.

Em relação ao apelante, o relatório de fl. 86, dado de 14 de junho de 2.011, dando conta de que 'ao exame físico, nesta data, o periciado apresenta nas regiões da glândula e sulco bálano-prepucial lesões vegetantes com superfície irregular, compatível com Codiloma Acuminado (doença sexualmente transmissível).

Com a mesma data, relatório negativo com relação à K. esposa do apelante).

A prova oral foi exaustivamente analisada.

A vítima contou que o réu baixou as suas calças, "cuspiu na mão e colocou o pinto na bunda". Referiu que o acusado praticou o abuso uma única vez. A genitora do ofendido, T., declarou que o denunciado esteve na sua casa e pediu para levar a vítima para passear em sua propriedade rural, sendo que concedeu permissão. Alguns dias depois, o ofendido reclamou que "doia a bunda para fazer cocô". Viu sangue no vaso sanitário e, por isso, levou-o no médico e foi constatado

que ele havia contraído uma doença chamada condiloma. O médico lhe disse, ainda, que seu filho havia sido abusado sexualmente e que essa pessoa havia transmitido-lhe essa doença. Depois, a vítima contou que o abusador era o denunciado, sendo que ele acrescentou que, no momento da prática delituosa, o réu mandou a vítima ficar quieta senão lhe daria um "tapão na orelha". Asseverou, também, que o ofendido teve que fazer uma cirurgia em razão da doença contraída. Os fatos ocorreram em janeiro, mas só ficou sabendo em maio. [...] Posteriormente, verificou-se que o ofendido havia contraído uma doença sexualmente transmissível, chamada condiloma, e, ao ser questionado, contou o ocorrido. Os exames médicos, que mostraram que réu e vítima eram portadores de condiloma, confirmam a versão apresentada pelo ofendido. Conforme analisado, o relato do ofendido, apesar do indubitável retardo que o deixa em situação de vulnerabilidade, manteve-se coerente, desde que ouvido na fase policial (em 09.06.2011 - fl. 16), até quando prestou declarações em juízo (em 02.05.2018 - fl. 127), conforme transcrição na sentença. As análises da prova feita na sentença, com os acréscimos do parecer, já seriam suficientes para o reconhecimento não apenas do fato, mas também da autoria, existindo ainda, em desfavor do recorrente, a demonstração de causa e efeito, pois, como antes referido, uma vez que os exames realizados, na época dos fatos, apresentam resultados compatíveis. Vale dizer, ao contrário do que normalmente ocorre em fatos da espécie, aqui encontra-se o resultado material da infração. [...] O farto e suficiente conjunto de provas autoriza a manutenção da condenação. O atestado (fl. 31), dá conta da frequência do ofendido na APAE, regularmente, desde maio de 1991, recebendo acompanhamento pedagógico e psicológico, apresentando Retardo Mental Moderado (CID10 - F71.0), o que reforçado pelo relatório médico-legal de fl. 32. E não há dúvida de que o condenado tinha ciência da deficiência de RENATO, a começar pelas declarações de fl. 19, prestadas ainda na fase policial. E, se no curso da instrução não houve maior dedicação a tal questão, isto talvez possa ser atribuído à tese defensiva, que era de negativa da prática considerada criminosa. E não se queira, agora, depois da condenação, discutir a possibilidade de discernimento da vítima, quicá consentimento, mas mesmo assim a prova mostra que, no mínimo, o ofendido foi ameaçado, verbalmente, pelo acusado." (fls. 296/304)

Depreende-se do trecho acima que o Tribunal de origem apontou relatos coerentes e coesos das testemunhas aliados à provas documentais, a justificar a condenação nos moldes do art. 217-A, § 1º, do CP. Diante dos elementos concretos apontados pelo TJ, o pleito esbarra no óbice da Súmula n. 7 desta Corte." (fls. 468/470)

Pelo que se lê acima, o tribunal local, com base no conjunto fático-probatório apurado nos autos de origem, concluiu que a materialidade do delito de estupro de vulnerável foi devidamente comprovada, inclusive no que se refere à demonstração de ser a vítima portadora de deficiência mental, conforme se exige o art. 217-A, § 1º, do CP.

Dessa forma, foi reconhecida a incidência do óbice da Súmula n. 7 do STJ, já que, para se concluir de maneira diversa, seria necessário o reexame das provas e dos fatos narrados no processo de origem.

Ademais, no mesmo sentido, o Tribunal de origem, quando do julgamento da revisão criminal, também reforçou que não vislumbrava que o acórdão de julgamento

da apelação evidenciava contrariedade ao texto legal ou à evidência dos autos. É o que se verifica do seguinte excerto (grifos nossos):

"O preceito primário do art. 217-A, §1º, do CP, tem por escopo tipificar penalmente a relação sexual com sujeito passivo que, por enfermidade, ou deficiência mental, não tenha o necessário discernimento para prática do ato ou que, por qualquer outra causa, não possa oferecer resistência.

O acórdão confirmatório da sentença condenatória afirma que a vítima era pessoa com deficiência, apresentando retardo mental moderado, e que o ora requerente possuía ciência dessa circunstância. E, o Relator, que proferiu o voto condutor, reconheceu que, durante a instrução, "não houve maior dedicação" quanto à afirmada extensão do retardo mental do ofendido, imputando a essa circunstância ao fato de que a tese defensiva se assentava na inexistência do fato.

Não há falar em ofensa, nesse contexto, a contrariedade a texto expresso de lei, tampouco à evidência dos autos. Poder-se-ia cogitar em contrariedade a texto expresso de lei caso, por exemplo, o tipo exigisse que o sujeito passivo possuísse retardo mental grave ou profundo, e a condenação se assentasse no reconhecimento do retardo mental leve ou moderado apresentado pela vítima. Outra hipótese seria a de que o acórdão afirmasse que a vítima possuía discernimento necessário para prática do ato, e, mesmo assim, mantivesse a condenação.

Elenco esses cenários exemplificativos e hipotéticos, que à evidência não se verificam na espécie, que consistiriam em ofensas ao texto expresso no art. 217, §1º, do CP, para salientar a diferença do argumento deduzido, na petição inicial, que, na realidade, volta-se contra à interpretação jurídica conferida pelo Relator do acórdão ao conjunto fático probatório.

Observo, também, que mesmo, em eventual revolvimento do conjunto probatório, fosse verificada a existência de dúvida sobre a capacidade do ofendido em discernir a relação sexual descrita na denúncia, não haveria como reconhecer que o acórdão contrariou texto expresso de lei. Trata-se interpretação legal realizada, razoavelmente possível de ser alcançada, e, caso caracterizasse error in iudiciando, deveria ser impugnada mediante o arsenal recursal colocado à disposição do requerente, como de fato o foi, por meio de recurso especial. A ação de revisão criminal, todavia, possui escopo restrito, e poderia socorrer o ora requerente apenas se o acórdão contrariasse o texto expresso em lei, o que, insisto, não observo.

Tampouco há contrariedade à evidência dos autos, muito menos na forma afirmada na petição inicial. O acórdão, ao ponderar pela impertinência em discutir a possibilidade de discernimento da vítima, ou mesmo seu

*consentimento, agregando o argumento de que a prova também revelaria que o ofendido havia sido ameaçado pelo requerente, não está assentando a manutenção da condenação em vis compulsiva. O voto condutor, ao formular essa questão obiter dictum, em momento algum afirmou que o ofendido possuía condição de dissentir, mas que mantinha a condenação pelo fato do ofendido ter sido ameaçado. **O que o voto condutor afirmou é que fora demonstrado o retardo mental moderado, salientando a existência do aspecto sobressalente, de que teria sido o ofendido também ameaçado. Por isso, não há falar em contrariedade do veredicto condenatório à evidência dos autos e afirmada inobservância ao princípio da correlação.**" (fls. 769/771)*

Assim, não há que se falar em absolvição do agravante, já que inexistiu qualquer demonstração de que a condenação não estivesse de acordo com a evidência dos autos de origem ou que estivesse contrária ao texto expresso de lei, não prestando a revisional como novo recurso de apelação. Precedentes:

DIREITO PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PENA-BASE. REVISÃO CRIMINAL. AGRAVO IMPROVIDO.

I. Caso em exame

1. Agravo regimental interposto contra decisão que não conheceu do habeas corpus substitutivo de recurso especial, em que se pretendia a revisão criminal para redimensionamento das penas aplicadas em condenação por tráfico de drogas e associação para o tráfico.

II. Questão em discussão

2. A questão em discussão consiste em saber se a revisão criminal pode ser utilizada como um segundo recurso de apelação para reexame de fatos e provas, e se a exasperação da pena-base foi fundamentada de forma idônea.

III. Razões de decidir

3. A revisão criminal não pode ser utilizada como nova apelação, sendo restrita às hipóteses de contrariedade ao texto expresso da lei penal ou à evidência dos autos, conforme o art. 621 do CPP.

4. A Corte de origem fundamentou a improcedência do pedido revisional na ausência de novas provas ou incongruências nas decisões impugnadas, e na existência de fundamentos concretos para a exasperação das penas, especialmente a quantidade de drogas apreendidas.

5. A jurisprudência do STJ e do STF é pacífica no sentido de que o habeas corpus não substitui o recurso cabível, salvo em casos de flagrante ilegalidade, o que não se verificou no caso em análise.

IV. Dispositivo e tese

6. Agravo improvido.

Tese de julgamento: "1. A revisão criminal não pode ser utilizada como nova apelação para reexame de fatos e provas. 2. A exasperação da pena-base deve ser

fundamentada em elementos concretos e idôneos, conforme a quantidade de drogas apreendidas e outras circunstâncias do delito".

Dispositivos relevantes citados: CPP, art. 621; Lei nº 11.343/2006, art. 42. Jurisprudência relevante citada: STJ, HC 535.063/SP, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, Terceira Seção, julgado em 10.06.2020; STF, AgRg no HC 180.365, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, julgado em 27.03.2020.

(AgRg no HC n. 930.977/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 5/3/2025, DJEN de 12/3/2025.)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RÉU CONDENADO POR HOMICÍDIO TRIPLAMENTE QUALIFICADO E CORRUPÇÃO DE MENORES. REVISÃO CRIMINAL PARA FINS DE REVISÃO DA DOSIMETRIA DA PENA. AUSÊNCIA DE VÍCIO DE PROCEDIMENTO OU DE JULGAMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A revisão criminal não se presta a submeter à apreciação do órgão colegiado matéria já analisada em recurso de apelação, por razões derivadas do inconformismo da Defesa. Ausente demonstração manifesta de vício de procedimento ou de julgamento, é incabível nova incursão no mérito da ação penal por meio de pedido revisional, que se destina a corrigir erro judiciário, e não a reexaminar decisão que foi contrária ao réu, sob pena de subversão do fim a que se destina a ação autônoma e, ainda, ofensa à segurança jurídica.

2. "Firme neste Pretório o entendimento de que a Revisão Criminal não é via transversa para reabrir discussão de temas e alegações já examinadas no acórdão condenatório. Incidência da Súmula n. 83/STJ" (AgRg no AREsp n. 2.248.960/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 17/10/2023, DJe de 20/10/2023).

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp n. 2.749.157/DF, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 18/2/2025, DJEN de 25/2/2025.)

Destarte, incidente ao caso em tela o óbice da súmula n. 7 do STJ.

Precedentes:

DIREITO PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. REVISÃO CRIMINAL. DEPOIMENTO ESPECIAL DA VÍTIMA. SÚMULA N. 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

I. Caso em exame

1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou conhecimento ao recurso especial, fundamentada na Súmula n. 7 do STJ, em revisão criminal que buscava anular condenação por inobservância ao procedimento de depoimento especial da vítima.

II. Questão em discussão

2. A questão em discussão consiste em saber se a revisão criminal pode ser utilizada para rediscutir teses jurídicas já analisadas pelas instâncias ordinárias, sem incorrer na vedação da Súmula n. 7 do STJ.

III. Razões de decidir

3. A Corte a quo fundamentou adequadamente a inexistência de violação aos dispositivos legais mencionados, com base na análise dos elementos probatórios.

4. Reformar a decisão das instâncias ordinárias implicaria em ampla análise do conjunto fático-probatório, o que é inviável em sede de recurso especial, conforme a Súmula n. 7 do STJ.

5. A revisão criminal não deve ser utilizada como um segundo recurso de apelação, sendo cabível apenas em casos de contradição manifesta à evidência dos autos.

IV. Dispositivo e tese

6. Agravo não provido.

Tese de julgamento: "1. A revisão criminal não pode ser utilizada como nova apelação para reexame de fatos e provas. 2. A Súmula n. 7 do STJ impede o revolvimento de conteúdo fático-probatório em recurso especial."

Dispositivos relevantes citados: Lei n. 13.431/2017, arts. 8º e 12; CPP, art. 2º, caput; CPP, art. 621, I.

Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no AREsp 2.316.356/SP, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe 15/2/2024; STJ, HC 206.847/SP, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe 25/02/2016; STJ, AgRg no AREsp 1.563.982/MT, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 5/12/2019; STJ, REsp 1.961.901/AC, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, DJe 22/3/2024.

(AgRg no AREsp n. 2.747.217/MG, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 22/10/2024, DJe de 4/11/2024.)

DIREITO PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. REVISÃO CRIMINAL. CONDENAÇÃO MANTIDA. SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ E AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

I. Caso em exame

1. Agravo regimental interposto contra decisão da Presidência que manteve acórdão de parcial conhecimento e indeferimento de revisão criminal, em razão dos óbices da Súmula n. 7 do STJ e da ausência de prequestionamento.

II. Questão em discussão2. Há duas questões em discussão: i) saber se existem novas provas aptas à absolvição do agravante por negativa de autoria; e ii) saber se existe prequestionamento e condenação decorrente exclusivamente de elementos colhidos na fase inquisitiva, a consubstanciar contrariedade expressa ao texto do art. 155 do CPP.

III. Razões de decidir

3. A revisão criminal não pode ser utilizada como nova apelação, sendo restrita a casos de contrariedade à

evidência dos autos, o que não se verifica no presente caso, com incidência do óbice da Súmula n. 7 do STJ.

4. As supostas novas provas apresentadas não foram submetidas ao contraditório, de modo que a Corte de origem não procedeu à sua análise.

5. A ausência de prequestionamento impede o conhecimento do recurso especial quanto às teses de que: a) há novas provas que demonstram a ausência de participação do réu no delito sub judice; e b) a condenação foi baseada exclusivamente em elementos da fase inquisitorial.

IV. Dispositivo e tese6. Agravo regimental desprovido.

Tese de julgamento: "1. A revisão criminal não pode ser utilizada como nova apelação para reexame de provas. 2. Novas provas devem ser submetidas ao contraditório para serem consideradas em revisão criminal. 3. A ausência de prequestionamento impede o conhecimento de recurso especial sobre questões não debatidas na instância inferior".

Dispositivos relevantes citados: CPP, art. 621, I e III; CPP, art. 155. Jurisprudência relevante citada: STJ, HC 206.847/SP, Rel. Min. Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 16.02.2016; STJ, AgRg no AREsp 1.563.982/MT, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 05.12.2019.

(AgRg no AREsp n. 2.568.305/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 22/10/2024, DJe de 25/10/2024.)

Quanto à alegação de exasperação indevida da pena-base do agravante, vale lembrar que assim se manifestou o TJRS grifos nossos:

"No que pertine à afirmada inobservância a texto expresso do art. 59 do CP pelo acórdão, ao dar provimento ao apelo do Ministério Público para *valorar negativamente as circunstâncias e consequências do crime, pontuo inexistir qualquer disposição literal repelindo a possibilidade do julgador aumentar a pena-base pelos fundamentos elencados.*

De acordo com o voto condutor, *as circunstâncias do crime revelam-se negativas pelo fato do réu haver insistido, por diversas vezes, em levar ofendido até a propriedade rural, o que demonstraria sua intenção de praticar o delito antes de ele realmente ocorrer, assim como as consequências do delito, já que o ofendido contraiu doença sexualmente transmissível.*

Não cabe, nesta ação de revisão criminal, reavaliar se os fundamentos elencados seriam ou não idôneos a sustentar a avaliação negativa das circunstâncias judiciais, mas, sim, examinar se afrontam literalmente o art. 59 do CP, o que não observo." (fls. 771/772)

Extrai-se, do trecho acima, que a negativação das circunstâncias judiciais na primeira fase da dosimetria de pena-base foi suficientemente fundamentada.

As circunstâncias do crime foram consideradas desfavoráveis, diante da informação de que o agravante insistiu muito em levar a vítima até uma propriedade rural, o que indica sua elevada disposição em realizar o estupro e sua premeditação. No mesmo sentido, o crime acarretou consequências extremamente graves à vítima, já que essa contraiu doença sexualmente transmissível.

Dessa forma, nota-se que a análise de cada uma das circunstâncias judiciais foi devidamente embasada em elementos não inerentes ao tipo penal do crime de estupro de vulnerável, porquanto extrapolam em muito a normalidade típica, tendo sido todas as circunstâncias desfavoráveis demonstradas com base nas provas reunidas nos autos de origem.

Nesse sentido, citam-se precedentes (grifos nossos):

**AGRAVO REGIMENTALEM HABEAS CORPUS
SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. ESTUPRO DE
VULNERÁVEL. DOSIMETRIA. PRIMEIRA FASE.
REDUÇÃO DA PENA-BASE. DECOTE DA VETORIAL
CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. INVIABILIDADE.
CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DEVIDAMENTE
JUSTIFICADA. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE NOS
FUNDAMENTOS E NO INCREMENTO OPERADO NA
BASILAR. PRECEDENTES. MANTIDO O REGIME INICIAL
FECHADO. EXPRESSA DETERMINAÇÃO LEGAL.
AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.**

1. A legislação brasileira não prevê um percentual fixo para o aumento da pena-base em razão do reconhecimento das circunstâncias judiciais desfavoráveis, tampouco em razão de circunstância agravante ou atenuante, cabendo ao julgador, dentro do seu livre convencimento motivado, sopesar as circunstâncias do caso concreto e quantificar a pena, observados os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

2. Ademais, predomina nesta Corte Superior, o entendimento de que o aumento da pena em patamar superior à fração de 1/6 (um sexto), demanda fundamentação concreta e específica para justificar o incremento em maior extensão. Precedentes.

3. As circunstâncias do delito, foram desvaloradas em virtude da contumácia do paciente em manter contatos íntimos e indecorosos com a vítima, haja vista que a procurava insistentemente, mesmo após pedidos de seus genitores, seja na escola, ou sem sua residência, inclusive ligando para celulares de terceiros para manter contato com ela (e-STJ fl. 28). Nesse contexto, reputo plenamente justificado o desvalor dessa vetorial, inexistindo ilegalidade a ser sanada nesse ponto. Precedentes.

4. Novo cálculo da dosimetria da pena do paciente, observados os critérios adotados pelas instâncias singelas: Na primeira fase, reconhecido o desvalor apenas das circunstâncias do delito, exaspero a sanção em 1/6, ficando a reprimenda do paciente definitivamente estabilizada em 9

anos e 4 meses de reclusão, ausentes causas modificadoras.

5. Mantida a sanção em patamar superior a 8 anos de reclusão, o regime inicial fechado é determinado por expressa previsão legal, nos termos do art. 33, § 2º, "a", e § 3º, do Código Penal.

6. Agravo regimental não provido.

(AgRg no HC n. 784.580/CE, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 25/4/2023, DJe de 28/4/2023.)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. DOSIMETRIA DA PENA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE EM 1/3. CULPABILIDADE E CONSEQUÊNCIAS DO CRIME DESFAVORÁVEIS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O cálculo da pena é questão afeta ao livre convencimento motivado do juiz, passível de revisão pelo STJ somente nos casos de notória ilegalidade, para resguardar a observância da adequação, da proporcionalidade e da individualização da pena.

2. Na ausência de previsão legal, o STJ sedimentou a orientação de que a exasperação da pena-base na fração de 1/6 para cada circunstância judicial valorada negativamente atende os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade (HC n. 458.799/DF, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe de 10/12/2018).

3. A elevada reprovabilidade da conduta foi devidamente justificada, visto que as instâncias ordinárias consignaram que o crime foi praticado com premeditação e no momento em que a vítima estava desguarnecida, enquanto a tia laborava.

4. O fato da vítima, de tenra idade, ter ficado traumatizada, com incontinência urinária e aversão à figura masculina, ultrapassa os limites inerentes ao tipo penal violado, de modo a justificar a exasperação da pena-base.

5. Agravo interno desprovido.

(AgRg no HC n. 699.200/SP, relator Ministro João Otávio de Noronha, Quinta Turma, julgado em 27/9/2022, DJe de 30/9/2022.)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. CRIME DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS E CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A fundamentação para a elevação da basilar consistente no fato de o acusado ter se valido do emprego de uma faca para ameaçar a vítima a praticar os atos sexuais e porque a vítima precisou de acompanhamento psicológico, e foi submetida a diversos tratamentos a fim de evitar a gravidez ou o contágio de doenças venéreas, revela-se válida e suficiente, porquanto ultrapassada a

violência e o resultado natural do tipo penal, inexistindo constrangimento ilegal a ser sanado.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no HC n. 505.983/MS, relator Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 13/8/2019, DJe de 23/8/2019.)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. ESTUPRO. VÍTIMA MENOR DE 14 ANOS. PRESUNÇÃO DE VIOLÊNCIA. CARÁTER ABSOLUTO. CONSENTIMENTO DA VÍTIMA. EXPERIÊNCIA SEXUAL. IRRELEVÂNCIA. DOSIMETRIA. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. NEGATIVAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA.

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

2. A contaminação da vítima com doença sexualmente transmissível, por meio do crime sexual, e que a levou a se submeter a longo tratamento médico, bem como o suicídio de seu pai, em razão dos fatos praticados, autorizam a elevação da pena-base imposta ao réu, pela negatificação das consequências do crime.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp n. 1.347.038/MG, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 18/8/2015, DJe de 3/9/2015.)

Por fim, embora a pena do agravante tenha sido redimensionada para o montante de 8 anos de reclusão, o regime inicialmente fechado foi mantido, tendo em vista a existência de circunstâncias judiciais negativas em seu desfavor, em consonância com o disposto no art. 33, § 3º, do CP.

Nessa senda, vale destacar que é pacífico o entendimento jurisprudencial nesta Corte no sentido de que a existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis é motivo idôneo a justificar a escolha do regime fechado para cumprimento de pena, independentemente da primariedade do agravante e de a reprimenda não ser excedente a 8 anos de reclusão. Para corroborar, precedentes de casos análogos (grifos nossos):

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. ANÁLISE DOS ARTIGOS 33, § 2º, ALÍNEA B, E 3º, E DO ART. 59, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. REGIME FECHADO.

POSSIBILIDADE. I - A jurisprudência desta Corte se

firmou no sentido de que o deferimento do regime semiaberto se dá desde que preenchidos os requisitos constantes do art. 33, § 2º, b, e § 3º, e do art. 59 do CP, quais sejam, a ausência de reincidência, condenação por um período superior a 4 (quatro) anos e não excedente a 8 (oito), e a inexistência de circunstâncias judiciais desfavoráveis.

II - In casu, a pena-base do crime de estupro de vulnerável foi fixada acima do patamar mínimo em razão da presença de um circunstância judicial desfavorável (circunstâncias do crime), com fundamentação concreta e dentro do critério da discricionariedade juridicamente vinculada, o que justifica a imposição do regime mais gravoso do que o cabível em razão do quantum de pena aplicado.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp n. 1.666.204/MT, relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 24/5/2018, DJe de 30/5/2018.)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTO DE RECURSO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. FUNDAMENTO IDÔNEO. REGIME PRISIONAL FECHADO HEDIONDEZ DO DELITO. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. PENA APLICADA SUPERIOR A 4 (QUATRO) E NÃO EXCEDENTE A 8 (OITO) ANOS. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

4. No caso, embora o paciente seja primário, condenado a pena privativa de liberdade superior a 4 (quatro) e não excedente a 8 (oito) anos de reclusão, as circunstâncias judiciais não lhe são favoráveis, tanto que a pena-base foi fixada acima do mínimo legal, razão pela qual não faz jus a regime inicial diverso do fechado.

5. Habeas corpus não conhecido.

(HC n. 309.438/SC, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 1/9/2015, DJe de 8/9/2015.)

Ante o exposto, voto pelo desprovimento do agravo regimental.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2023/0458820-8

AgRg no
AREsp 2.532.112 /
RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00111133320128210013 00362067120218217000 01321200027481
0132120002748170085660223 111133320128210013 1321200027481
132120002748170085660223 155116220228217000 30659020238217000
362067120218217000 54042220238217000 68428320238217000 70085660223
70085759652 70085783041 70085797421

EM MESA

JULGADO: 20/03/2025
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MESSOD AZULAY NETO**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **MÔNICA NICIDA GARCIA**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : A J D
ADVOGADOS : VALTER AUGUSTO KAMINSKI - RS046554
MARCOS MASSIERO KAMINSKI - RS084869
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a Dignidade Sexual - Estupro de vulnerável

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : A J D
ADVOGADOS : VALTER AUGUSTO KAMINSKI - RS046554
MARCOS MASSIERO KAMINSKI - RS084869
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

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, Messod Azulay Neto e Carlos Cini Marchionatti (Desembargador Convocado TJRS) votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.