



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2641607 - MG (2024/0178294-2)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
AGRAVANTE : A J DA S
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DE OLIVEIRA - MG148357
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E DESPROVIDO. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. ÓBICES DA SÚMULA N. 207 DO STJ E DA AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. CONTINUIDADE DELITIVA. TEMA N. 1.202 DESTE STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I. Caso em exame

1. Agravo regimental interposto contra decisão que conheceu do agravo para conhecer em parte do recurso especial e, nesta extensão, com fundamento na Súmula n. 568 do STJ, negar-lhe provimento.
2. No presente regimental, a defesa insurge-se contra a aplicação dos óbices da Súmula n. 284 do Supremo Tribunal Federal e da ausência de prequestionamento. Ainda, afirma não ser caso de aplicação da Súmula n. 568 do Superior Tribunal de Justiça, pois não haveria entendimento dominante sobre o tema em julgamento.

II. Questão em discussão

3. A questão em discussão consiste em saber se podem ser superados os óbices de não conhecimento de parte do recurso especial, bem como se foi correto o desprovimento monocrático do apelo nobre, com fundamento na Súmula n. 568 do STJ.

III. Razões de decidir

4. O recurso especial da defesa não foi conhecido em parte, em razão dos óbices da Súmula n. 207 do STJ e da ausência de prequestionamento. A Súmula n. 284 do STF não foi aplicada pela decisão ora agravada, tendo constado apenas como fundamento da decisão de inadmissibilidade do apelo nobre na origem.
5. Não é possível superar o óbice da ausência de prequestionamento quanto à tese de ocorrência de *bis in idem* na aplicação da agravante do art. 61, II, "f", do CP ao tipo penal do art. 217-A do CP. O Tribunal de origem não enfrentou tal matéria, que, inclusive, consistiu em inovação recursal, já que não havia sido anteriormente suscitada

em sede de apelação.

6. Por fim, na parte conhecida, o recurso especial foi desprovido, com fundamento na Súmula n. 568 do STJ. Reitera-se que o acórdão recorrido encontra-se em absoluta consonância com o Tema n. 1.202 deste Sodalício, porquanto a aplicação da fração máxima de 2/3 em razão da continuidade delitiva justificou-se pelo longo período de reiteração do crime (4 anos) e dos múltiplos abusos sexuais praticados contra a vítima.

IV. Dispositivo e tese

7. Agravo regimental desprovido.

Tese de julgamento: "1. Inviável a superação do óbice da ausência de prequestionamento quando o acórdão recorrido não aprecia a tese sob o viés pretendido pela defesa. 2. Correto o desprovimento do recurso especial, por decisão monocrática do relator, uma vez que o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a tese fixada no Tema n. 1.202 deste STJ".

Dispositivos relevantes citados: CP, art. 61, II, "f", art. 217-A; art. 71.

Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no REsp n. 1.948.595/PB, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 24/10/2023, DJe de 6/11/2023; REsp n. 2.029.482/RJ, relatora Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 17/10/2023, DJe de 20/10/2023.

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 Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 06 de fevereiro de 2025.

JOEL ILAN PACIORNIK
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2641607 - MG (2024/0178294-2)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
AGRAVANTE : **A J DA S**
ADVOGADO : **ANTONIO CARLOS DE OLIVEIRA - MG148357**
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS**

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E DESPROVIDO. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. ÓBICES DA SÚMULA N. 207 DO STJ E DA AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. CONTINUIDADE DELITIVA. TEMA N. 1.202 DESTA STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I. Caso em exame

1. Agravo regimental interposto contra decisão que conheceu do agravo para conhecer em parte do recurso especial e, nesta extensão, com fundamento na Súmula n. 568 do STJ, negar-lhe provimento.

2. No presente regimental, a defesa insurge-se contra a aplicação dos óbices da Súmula n. 284 do Supremo Tribunal Federal e da ausência de prequestionamento. Ainda, afirma não ser caso de aplicação da Súmula n. 568 do Superior Tribunal de Justiça, pois não haveria entendimento dominante sobre o tema em julgamento.

II. Questão em discussão

3. A questão em discussão consiste em saber se podem ser superados os óbices de não conhecimento de parte do recurso especial, bem como se foi correto o desprovimento monocrático do apelo nobre, com fundamento na Súmula n. 568 do STJ.

III. Razões de decidir

4. O recurso especial da defesa não foi conhecido em parte, em razão dos óbices da Súmula n. 207 do STJ e da ausência de prequestionamento. A Súmula n. 284 do STF não foi aplicada pela decisão ora agravada, tendo constado apenas como fundamento da decisão de inadmissibilidade do apelo nobre na origem.

5. Não é possível superar o óbice da ausência de prequestionamento quanto à tese de ocorrência de *bis in idem* na aplicação da agravante do art. 61, II, "f", do CP ao tipo penal do art. 217-A do CP. O Tribunal de origem não enfrentou tal matéria, que, inclusive, consistiu em inovação recursal, já que não havia sido anteriormente suscitada em sede de apelação.

6. Por fim, na parte conhecida, o recurso especial foi desprovido, com fundamento na Súmula n. 568 do STJ. Reitera-se que o acórdão recorrido encontra-se em absoluta consonância com o Tema n. 1.202 deste Sodalício, porquanto a aplicação da fração máxima de 2/3 em razão da continuidade delitiva justificou-se pelo longo período de reiteração do crime (4 anos) e dos múltiplos abusos sexuais praticados contra a vítima.

IV. Dispositivo e tese

7. Agravo regimental desprovido.

Tese de julgamento: "1. Inviável a superação do óbice da ausência de prequestionamento quando o acórdão recorrido não aprecia a tese sob o viés pretendido pela defesa. 2. Correto o desprovimento do recurso especial, por decisão monocrática do relator, uma vez que o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a tese fixada no Tema n. 1.202 deste STJ".

Dispositivos relevantes citados: CP, art. 61, II, "f", art. 217-A; art. 71.

Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no REsp n. 1.948.595/PB, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 24/10/2023, DJe de 6/11/2023; REsp n. 2.029.482/RJ, relatora Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 17/10/2023, DJe de 20/10/2023.

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo regimental interposto por A J DA S em face de decisão monocrática de minha lavra, às fls. 518/525, que conheceu do agravo para conhecer em parte do recurso especial e, nesta extensão, com fundamento na Súmula n. 568 do STJ, negar-lhe provimento.

No presente regimental (fls. 530/535), a defesa alega que "*houve sim, fundamentação lógica que permitia a compreensão da controvérsia, até porque o ilustre Ministro relator decidiu baseando-se exclusivamente no conteúdo do Recurso Especial*". De outro lado, argumenta que "*a aplicação do bis in idem do art. 61, II está implícito na decisão, sendo, portanto, o prequestionamento um preciosismo do ilustre Ministro Relator*". Por fim, sustenta que a aplicação da Súmula n. 568 do STJ exige a existência de entendimento dominante acerca do tema, o que não se configuraria no

repetitivo mencionado.

Requer a reconsideração ou reforma da decisão agravada, a fim de conhecer e prover o recurso especial.

É o relatório

VOTO

O recurso não merece provimento.

A defesa não trouxe nenhum argumento apto a ensejar a reforma do *decisum* agravado, que deve ser mantido por seus próprios fundamentos.

Em primeiro lugar, salienta-se que não houve a aplicação do óbice da Súmula n. 284 do STF na decisão ora agravada. O referido óbice apenas constou como fundamento da decisão de inadmissibilidade do apelo nobre na origem.

Na decisão agravada, quanto à parte não conhecida, foi reconhecida a incidência da Súmula n. 207 do STJ e da ausência de prequestionamento.

O primeiro óbice impediu a apreciação do pleito do decote da vetorial das circunstâncias do delito, ponto acerca do qual a defesa não se insurge no presente regimental.

Quanto ao segundo óbice, a defesa cinge-se a alegar que o prequestionamento seria mero preciosismo do relator, pois a tese de ocorrência de *bis in idem* na aplicação da agravante do art. 61, II, "f", do CP ao tipo penal do art. 217-A do CP estaria implícita na decisão.

Sem razão, contudo.

Consoante consignado na decisão agravada, o Tribunal de origem não enfrentou a referida tese defensiva, que, inclusive, consistiu em inovação recursal, já que não havia sido anteriormente suscitada em sede de apelação. Assim, não há falar em possibilidade de superação do óbice aplicado.

Dessa forma, o recurso carece do adequado e indispensável prequestionamento. Incidentes, por analogia, as Súmulas n. 282 (“[é] *inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada*”) e 356 (“[o] *ponto omissso da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento*”), ambas do STF.

Inviável, pois, o conhecimento do apelo nobre quanto ao ponto.

Nesse sentido, confirmam-se precedentes:

PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO

REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. PLEITO DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS N.ºS 282 E 356, AMBAS DO STF. DECISÃO MANTIDA.

I - Como se sabe, o agravo regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento firmado anteriormente, sob pena de ser mantida a decisão agravada por seus próprios fundamentos.

II - Com efeito, constato que a matéria, da forma como trazida nas razões recursais, não foi objeto de debate na instância ordinária, o que inviabiliza a discussão da matéria em sede de recurso especial, por ausência de prequestionamento.

III - Nos termos da jurisprudência deste Superior Tribunal, "Incidem as Súmulas n. 282 e 356 do STF quando a questão suscitada no recurso especial não foi apreciada pelo tribunal de origem e não foram opostos embargos de declaração para provocar sua análise" (AgRg nos EDcl nos EDcl no AREsp n. 1.727.976/DF, Quinta Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe de 10/6/2022).

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp n. 1.948.595/PB, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 24/10/2023, DJe de 6/11/2023.)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. ART. 171, § 3.º, DO CÓDIGO PENAL. PLEITO DE APLICAÇÃO DO ART. 28-A DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS N. 282 E 356, AMBAS DA SUPREMA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O pleito de concessão do Acordo de Não Persecução Penal não foi objeto de apreciação pela Corte de justiça de origem e não se opuseram embargos de declaração. Ausência de prequestionamento. Incidência das Súmulas n. 282/STF e 356/STF.

2. In casu, quando do julgamento dos embargos de declaração, que ocorreu em 09/03/2020, a Lei n. 13.964/2019 já estava em vigor e a prestação jurisdicional não estava encerrada e, assim, não há falar em impossibilidade de levar o tema à apreciação da Corte a quo.

3. E ainda que se trate de matéria de ordem pública, o requisito do prequestionamento se mostra indispensável a fim de evitar supressão de instância.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp n. 2.065.090/SP, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 8/8/2023, DJe de 15/8/2023.)

De outro giro, no tocante à inaplicabilidade da Súmula n. 568 do STJ, melhor sorte não assiste à defesa.

Denota-se que a decisão agravada aplicou, ao caso concreto, tese fixada em sede de recurso especial repetitivo - Tema n. 1.202. Nesse sentido, restou asseverado o seguinte:

"Sobre a violação ao art. 71 do CP, o TJ manteve o acréscimo de pena em 2/3 em face da continuidade delitiva, sob os seguintes fundamentos:

"Por fim, por se tratar de crime continuado, o douto magistrado, de forma acertada, exasperou a pena em 2/3.

No que se refere ao quantum de aumento decorrente da continuidade delitiva, em consonância com o entendimento jurisprudencial e doutrinário sobre a matéria, a fração a ser empregada deve guardar relação com o número de infrações cometidas.

Assim, o art. 71, caput, do Código Penal, fixa o critério de elevação de pena, variável de um sexto até dois terços da pena, devendo a fração de aumento variar de acordo com a quantidade de resultados.

[...]

In casu, como muito bem salientado pelo magistrado a quo, foram praticados múltiplos abusos sexuais contra a vítima durante quatro anos, devendo a causa de aumento ser aplicada em seu patamar máximo." (fl. 442).

Verifica-se que o TJ apontou que os fatos delituosos ocorreram múltiplas vezes, por longo período de tempo - 4 anos. Assim, nos termos da sentença, manteve a fração máxima de aumento pela continuidade delitiva, qual seja, 2/3.

O entendimento do Tribunal local não destoa da jurisprudência desta Corte, a qual, em julgamento recente sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, assentou a seguinte tese jurídica: "No crime de estupro de vulnerável, é possível a aplicação da fração máxima de majoração prevista no art. 71, caput, do Código Penal, ainda que não haja a delimitação precisa do número de atos sexuais praticados, desde que o longo período de tempo e a recorrência das condutas permita concluir que houve 7 (sete) ou mais repetições" (REsp n. 2.029.482/RJ, relatora Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 17/10/2023, DJe de 20/10/2023).

Confira-se ementa do referido julgado (grifos nossos):

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. PENAL. ART. 217-A DO CÓDIGO PENAL. CONTINUIDADE DELITIVA. NÚMERO INDETERMINADO DE ATOS SEXUAIS. FRAÇÃO DE MAJORAÇÃO DA PENA. CRIMES PRATICADOS POR LONGO PERÍODO DE TEMPO. RECORRÊNCIA DAS CONDUTAS DELITIVAS. PRÁTICA INEQUÍVOCA DE MAIS DE 7 (SETE) REPETIÇÕES. POSSIBILIDADE DE MAJORAÇÃO MÁXIMA. CONTINUIDADE DELITIVA ENTRE TIPOS PENAS DIVERSOS. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO CONCURSO MATERIAL. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO, COM FIXAÇÃO DE TESE REPETITIVA.

1. A continuidade delitiva, prevista no art. 71 do Código Penal, é instituto da dosimetria da pena concebido com a função de racionalizar a punição de condutas que, embora praticadas de forma independente, estejam inseridas dentro de um mesmo desenvolvimento delitivo. Por opção legislativa e critérios de política criminal, a lei penal afasta excepcionalmente a aplicação do concurso material e impõe uma única punição àqueles casos

nos quais os crimes subsequentes possam ser tidos como continuação de um primeiro delito, de acordo com a análise das condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes.

2. A compreensão jurisprudencial uníssona desta Corte Superior firmou-se no sentido de que, diante da prática de apenas 2 (duas) condutas em continuidade, deve-se aplicar o aumento mínimo previsto no art. 71, caput, do Código Penal, qual seja, 1/6 (um sexto). A partir desse piso, a fração de aumento deve ser aumentada gradativamente, conforme o número de condutas em continuidade, até se alcançar o teto legal de 2/3 (dois terços), o que ocorre a partir da sétima conduta delituosa.

3. A adoção do critério referente ao número de condutas praticadas suscita questões específicas nos crimes de natureza sexual, especialmente no delito de estupro de vulnerável, em razão do triste contexto fático que frequentemente se constata nestes crimes.

Segundo dados do Anuário Brasileiro de Segurança Pública - 2023 acerca da violência sexual infantil, ao longo de 2022 houve, no Brasil, 56.820 registros policiais de estupro de vulnerável. Desse total, 72,2% dos casos ocorreram na própria residência da vítima e em 71,5% dos casos o estupro foi cometido por um familiar.

4. A proximidade que o autor do delito de estupro de vulnerável normalmente possui com a vítima, a facilidade de acesso à sua residência e a menor capacidade que os vulneráveis possuem de se insurgir contra o agressor são condições que favorecem a repetição silenciosa, cruel e indeterminada de abusos sexuais. Não raras vezes, cria-se um ambiente de submissão perene da vítima ao agressor, naturalizando-se a repetição da violência sexual como parte da rotina cotidiana de crianças e adolescentes. Nessas hipóteses, a vítima, completamente subjugada e objetificada, não possui sequer condições de quantificar quantas vezes foi violentada.

A violência contra ela deixou ser um fato extraordinário, convertendo-se no modo cotidiano de vida que lhe foi imposto.

5. A torpeza do agressor, que submeteu a vítima a abusos sexuais tão recorrentes e constantes ao ponto de tornar impossível determinar o número exato de suas condutas, evidentemente não pode ser invocada para se pleitear uma majoração menor na aplicação da continuidade delitiva. Nos crimes de natureza sexual, o critério jurisprudencial objetivo para a fixação da fração de majoração na continuidade delitiva deve ser contextualizado com as circunstâncias concretas do delito, em especial o tempo de duração da situação de violência sexual e a recorrência das condutas no cotidiano da vítima, devendo-se aplicar o aumento no patamar que, de acordo com as provas dos autos, melhor se aproxime do número real de atos sexuais efetivamente praticados.

6. No caso, a Corte estadual esclareceu que a Vítima, com apenas 11 (onze) anos de idade no início das condutas delitivas, foi submetida pelo Acusado aos mais diversos tipos de atos libidinosos, de modo frequente e ininterrupto, ao longo de cerca de 4 (quatro) anos.

Estas circunstâncias fáticas tornam plenamente justificada a majoração da pena, em decorrência da continuidade delitiva, na fração máxima de 2/3 (dois terços).

7. Não é possível a aplicação da continuidade delitiva entre os delitos de estupro qualificado (art. 213, § 1.º, do Código Penal) e estupro de vulnerável (art. 217-A do Código Penal), pois se tratam de tipos penais que tutelam bens jurídicos diversos e que possuem circunstâncias elementares bastante distintas. Enquanto o estupro de vulnerável tutela a dignidade sexual e o direito ao desenvolvimento da personalidade livre de abusos, o estupro qualificado tutela a liberdade sexual e o direito ao exercício da sexualidade sem coações. No caso, verifica-se que ambos os bens jurídicos foram violados, pois o Recorrido violou a dignidade sexual da criança, convertendo-a em instrumento sexual quando ela sequer era capaz de consentir com os atos praticados, bem como, posteriormente, violou a liberdade sexual da adolescente, privando-a da liberdade de consentir ao constrangê-la mediante o emprego de grave ameaça.

8. Para os fins do art. 927, inciso III, c.c. o art. 1.039 e seguintes, do Código de Processo Civil, fixa-se a seguinte tese: "No crime de estupro de vulnerável, é possível a

aplicação da fração máxima de majoração prevista no art. 71, caput, do Código Penal, ainda que não haja a delimitação precisa do número de atos sexuais praticados, desde que o longo período de tempo e a recorrência das condutas permita concluir que houve 7 (sete) ou mais repetições".

9. Recurso especial provido.

(REsp n. 2.029.482/RJ, relatora Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 17/10/2023, DJe de 20/10/2023.)

Ainda, para rever o entendimento das instâncias ordinárias acerca do lapso temporal no qual perduraram os atos e a quantidade mínima de condutas, far-se-ia necessário revolver matéria fático-probatória, inviável na sede especial".

Com efeito, verificou-se que o acórdão recorrido encontra-se em absoluta consonância com o Tema n. 1.202 deste Sodalício, porquanto a aplicação da fração máxima de 2/3 em função da continuidade delitiva justificou-se pelo longo período de reiteração do crime (4 anos) e dos múltiplos abusos sexuais praticados contra a vítima. Dessa feita, irretocável a decisão agravada, que aplicou fundamentadamente a Súmula n. 568 do STJ.

Ante o exposto, voto pelo desprovimento do agravo regimental.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2024/0178294-2

AgRg no
AREsp 2.641.607 /
MG
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00004258120238130778 10000231970898003 4258120238130778

EM MESA

JULGADO: 04/02/2025
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. **ANTÔNIO AUGUSTO BRANDÃO DE ARAS**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : A J DA S
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DE OLIVEIRA - MG148357
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : A J DA S
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DE OLIVEIRA - MG148357
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

CERTIDÃO

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

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

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