SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2682471 - SP (2024/0241443-8)

RELATORA	**:**	**MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE	:	M DE S
ADVOGADO	:	KEILA JOSEANE CHIODA RAMALHO - SP245642
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. CONDENAÇÃO BASEADA EM PROVAS PRODUZIDAS SOB CONTRADITÓRIO. IMPOSSIBILIDADE DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA OUTRO CRIME. SÚMULAS Nº 83 E Nº 593 DO STJ. RECURSO DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo em recurso especial interposto em processo de condenação por estupro de vulnerável, em que a defesa alega omissão na prestação jurisdicional, insuficiência de provas para a condenação, e fundamentação baseada em elementos da fase inquisitorial. A parte recorrente aponta suposta violação dos artigos 386, VII, do Código de Processo Penal; 5º, XV, LIV, LV, LVII e LXI, da Constituição Federal; 65 da Lei das Contravenções Penais; e 214 do Código Penal. Requer a desclassificação da conduta para importunação sexual ou contravenção penal.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) verificar se houve omissão na prestação jurisdicional e se a condenação foi embasada exclusivamente em provas da fase inquisitorial; e (ii) determinar a possibilidade de desclassificação da conduta de estupro de vulnerável para importunação sexual ou contravenção penal.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A ausência de vícios nos embargos de declaração apresentados pela defesa demonstra que não há omissão ou contradição a serem sanadas, uma vez que a via recursal foi utilizada para rediscutir matéria já decidida, não se verificando as hipóteses do art. 1.022 do CPC.

4. A fundamentação per relationem é considerada válida, sendo aplicada corretamente pelo Tribunal de origem, que apresentou seus próprios elementos de convicção e realizou cognição

Documento eletrônico VDA44910988 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 12/12/2024 10:52:24
Publicação no DJEN/CNJ de 16/12/2024. Código de Controle do Documento: 88c235b3-06a3-4a02-9b42-bec4a1ceef0d

própria.
5. A condenação não se baseia exclusivamente em elementos colhidos na fase inquisitorial, estando também fundada em depoimentos e provas obtidas sob contraditório em juízo.
6. Nos crimes sexuais, especialmente no estupro de vulnerável, a palavra da vítima, corroborada por outras provas, possui relevância especial, conforme entendimento consolidado na jurisprudência do STJ.
7. A Súmula nº 593 do STJ estabelece que o crime de estupro de vulnerável (art. 217-A do CP) se configura com a prática de ato libidinoso com menor de 14 anos, sendo irrelevante o consentimento da vítima, sua experiência sexual anterior ou existência de relacionamento com o agente.
8. A tentativa de desclassificação para importunação sexual ou contravenção penal é inadmissível, pois a legislação penal é expressa quanto à configuração do estupro de vulnerável, e a doutrina da proteção integral das crianças e adolescentes impede qualquer mitigação da penalidade em tais crimes.
9. A reavaliação do acervo fático-probatório demandaria incursão em aspectos não passíveis de revisão nesta instância, nos termos da Súmula nº 7 do STJ, o que inviabiliza a pretensão recursal da defesa.

IV. DISPOSITIVO E TESE

10. Agravo conhecido para negar provimento ao recurso especial.

ACÓRDÃO

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

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 12 de dezembro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora

Documento eletrônico VDA44910988 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 12/12/2024 10:52:24
Publicação no DJEN/CNJ de 16/12/2024. Código de Controle do Documento: 88c235b3-06a3-4a02-9b42-bec4a1ceef0d

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2682471 - SP (2024/0241443-8)

RELATORA	**:**	**MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE	:	M DE S
ADVOGADO	:	KEILA JOSEANE CHIODA RAMALHO - SP245642
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. CONDENAÇÃO BASEADA EM PROVAS PRODUZIDAS SOB CONTRADITÓRIO. IMPOSSIBILIDADE DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA OUTRO CRIME. SÚMULAS Nº 83 E Nº 593 DO STJ. RECURSO DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo em recurso especial interposto em processo de condenação por estupro de vulnerável, em que a defesa alega omissão na prestação jurisdicional, insuficiência de provas para a condenação, e fundamentação baseada em elementos da fase inquisitorial. A parte recorrente aponta suposta violação dos artigos 386, VII, do Código de Processo Penal; 5º, XV, LIV, LV, LVII e LXI, da Constituição Federal; 65 da Lei das Contravenções Penais; e 214 do Código Penal. Requer a desclassificação da conduta para importunação sexual ou contravenção penal.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) verificar se houve omissão na prestação jurisdicional e se a condenação foi embasada exclusivamente em provas da fase inquisitorial; e (ii) determinar a possibilidade de desclassificação da conduta de estupro de vulnerável para importunação sexual ou contravenção penal.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A ausência de vícios nos embargos de declaração apresentados pela defesa demonstra que não há omissão ou contradição a serem sanadas, uma vez que a via recursal foi utilizada para rediscutir matéria já decidida, não se verificando as hipóteses do art. 1.022 do CPC.

4. A fundamentação per relationem é considerada válida, sendo aplicada corretamente pelo Tribunal de origem, que apresentou seus próprios elementos de convicção e realizou cognição

Documento eletrônico VDA44909975 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 12/12/2024 10:56:05
Código de Controle do Documento: 9a865b28-5643-4756-83db-af92c4d775e4

própria.
5. A condenação não se baseia exclusivamente em elementos colhidos na fase inquisitorial, estando também fundada em depoimentos e provas obtidas sob contraditório em juízo.
6. Nos crimes sexuais, especialmente no estupro de vulnerável, a palavra da vítima, corroborada por outras provas, possui relevância especial, conforme entendimento consolidado na jurisprudência do STJ.
7. A Súmula nº 593 do STJ estabelece que o crime de estupro de vulnerável (art. 217-A do CP) se configura com a prática de ato libidinoso com menor de 14 anos, sendo irrelevante o consentimento da vítima, sua experiência sexual anterior ou existência de relacionamento com o agente.
8. A tentativa de desclassificação para importunação sexual ou contravenção penal é inadmissível, pois a legislação penal é expressa quanto à configuração do estupro de vulnerável, e a doutrina da proteção integral das crianças e adolescentes impede qualquer mitigação da penalidade em tais crimes.
9. A reavaliação do acervo fático-probatório demandaria incursão em aspectos não passíveis de revisão nesta instância, nos termos da Súmula nº 7 do STJ, o que inviabiliza a pretensão recursal da defesa.
IV. DISPOSITIVO E TESE
10. Agravo conhecido para negar provimento ao recurso especial.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interposto contra decisão que inadmitiu o recurso especial manejado pelo ora agravante.

Contraminuta apresentada, onde a parte recorrida postula o não conhecimento do recurso ou o seu não provimento.

É o relatório.

VOTO

O agravo em recurso especial é tempestivo e infirmou os argumentos da decisão do Tribunal *a quo*, razão pela qual, nos termos do art. 253, parágrafo único, inc. II, do RISTJ, conheço do agravo e passo ao exame do recurso especial.

O recurso especial é tempestivo e está com a representação processual correta. O recorrente indicou os permissivos constitucionais que embasam o recurso e o dispositivo de lei federal supostamente violado, demonstrando pertinência na fundamentação (não incidência da súmula nº 284 do STF).

Observa-se, ainda, que o acórdão recorrido examinou expressamente a matéria arguida no recurso, cumprindo com a exigência do prequestionamento (não incidência da súmula 282 do STF).

Documento eletrônico VDA44909975 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 12/12/2024 10:56:05
Código de Controle do Documento: 9a865b28-5643-4756-83db-af92c4d775e4

Ademais, o acórdão apresentou fundamentos de cunho infraconstitucional (não incidência da súmula 126 do STJ), todos rebatidos nas razões recursais (não incidência da súmula 283 do STF).

Adiante, observo que a parte recorrente aponta como violados os seguintes dispositivos artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal, artigo 5º, XV, LIV, LV, LVII e LXI, da Constituição Federal, inobservado o princípio *in dúbio pro reo*, o artigo 65 da LCP e artigo 214, do Código Penal.

A análise das razões motivadas na origem indica que se encontram em linha com o entendimento desta Corte, a indicar a incidência da Súmula nº 83/STJ, conforme se verifica da fundamentação adotada:

> *A autoria é certa. Em Juízo, o réu negou os fatos, tendo relatado "que a denúncia não é verdadeira; que está sendo acusado por vingança do passado; que desde que foi casado com [C. A. M. L.], sempre teve discussão na família, trapaças, invejas, sempre atuaram desejando colocar o interrogado para baixo; que acredita que tudo isso é uma vingança, pois o interrogado não praticou esses atos com [C. V. M. B.] e nem com ninguém; que uma das vinganças que pode ser, é que o filho do meio, [B.], quando tinha 13 anos, houve um roubo de celular dentro da casa de [C. V. M. B.], e como [B.] mexia com drogas, acusaram [B]; que [B.] ficou agressivo e quis se vingar da família, principalmente de [M.]; que [B.] falou coisas pesadas; que depois a verdade apareceu e quem roubou o celular foi [C. V. M. B.], que vendeu o celular; que depois disso o interrogado falou que o ladrão não era [B.], mas sim [C. V. M. B.], sendo que depois [C. V. M. B.] ameaçou, falou que o interrogado iria pagar essas palavras, que iria fazer de tudo para prejudicar o interrogado; que em outra vez o interrogado, [C. A. M. L.], o avó e a mãe de [C. A. M. L.] tinha convênio de saúde na funerária, sendo que o valor era entregue para [R. A. L. M. B.]; que por mais de ano [R. A. L. M. B.] roubou, nunca pagaram esses valores na funerária; que quando o interrogado foi buscar guia para consulta, descobriu que estava bloqueado por falta de pagamento; que questionou [R.] e essa disse que "nós erámos o inferno na vida dela"; que o interrogado não fez B. O. porque era uma questão de família; que apenas se afastaram; que eram muitas falsidades e mentiras, agressões físicas; que tem 47 anos, amasiado, tem 3 filhos, só um menor; que trabalha como soldador e na parte de caldeiraria; que é prestador de serviço, ganha na faixa de R$ 3000,00; que nunca foi preso e nem processado; que nada tem contra as testemunhas; que [C. V. M. B.] sempre teve problemas, desde o nascimento, conforme era falado pela ex-esposa; que sempre tinha comentários que desde criança não ia bem na escola, se mutilava, andava com más pessoas; que o pai de [C. V. M. B.] é agressivo em casa; que [A. T.] sempre esteve na chácara do interrogado, posava lá e nunca teve uma conversa dessa, nunca teve problema algum nesse sentido; que está separado de [C. A. M. L.] desde 2019; que o interrogado vivia bem com [C. A. M. L.] até a separação, sendo que eram elogiados pelo fato do interrogado cuidar de [C. A. M. L.], por mais de 3 anos; que nunca dopou Cibele, só dava os remédios que o médico mandava; que [C. A. M. L.] começou com depressão em 2007; que a família de [C. V. M. B.] frequentava muito pouco a casa do interrogado; que [C. V. M. B.] só por duas vezes dormiu na casa do interrogado; que a casa do interrogado era pequena, [A. T.] dormia junto com [C. V. M. B.] em colchão no chão, ou no quarto, ou na sala; que o interrogado sempre trabalhou." Sua versão, porém, se encontra isolada das demais provas coligidas sob o crivo do contraditório e, portanto, foi corretamente rechaçada. A vítima, em seu depoimento*

Documento eletrônico VDA44909975 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 12/12/2024 10:56:05
Código de Controle do Documento: 9a865b28-5643-4756-83db-af92c4d775e4

judicial, declarou em Juízo, relatou "que atualmente está com 19 anos; que o réu foi marido da tia da depoente, ou seja, da tia [C. A. M. L.]; que o réu e a esposa moravam juntos em uma chácara; que o réu teve dois filhos com a tia da depoente, mais um filho [L.] que era só da tia da depoente; que a depoente ia sempre na casa da tia, pois a tia sempre tratava bem a depoente que, também, gostava de brincar com os primos; que o réu começava a chamar no quarto, escondia dinheiro nas partes íntimas do réu e falava para a depoente pegar esse dinheiro; que o dinheiro ficava debaixo da cueca, junto do pênis do réu; que a depoente pegava o dinheiro pois lá tinha um bar e a depoente ia lá comprar doce; que quando isso acontecia a depoente era bem criança, tinha uns sete anos; que ao que se recorda, a depoente por duas vezes colocou a mão dentro da cueca do tio; que numa terceira vez, os pais foram ver a tia e ficaram conversando; que nisso, o réu chamou a depoente no quarto, o réu deu um real para a depoente e disse para a depoente não contar para os pais o que ele tinha feito com a depoente; que a depoente foi embora e quando voltou lá, só estavam os primos e o réu; que todos estavam jogando vídeo game, sendo que o réu chamou a depoente no quarto e fechou a porta; que o réu começou a tirar a roupa da depoente e a dele; que o réu tirou toda a roupa da depoente, tudo, ficou pelada; que o réu também tirou toda a roupa dele; que o réu pegou camisinha, mas a depoente não sabia, na época, o que era camisinha; que a depoente perguntou para o réu o que era, ele disse que não era nada, e colocou a camisinha nele; que na hora que ele foi penetrar na depoente, um dos primos bateu na porta; que a depoente estava escorada na cama, de pé; que o réu chegou a passar a mão no corpo da depoente; que, quando ele ia penetrar, bateram na porta; que o réu vestiu a roupa dele e a da depoente rápido e mandou a depoente ir para a sala; que todos foram para a sala, como se nada tivesse acontecido; que como os primos estavam lá, todos ficaram jogando vídeo game; que quando aconteceu exatamente esse fato, a depoente tinha de sete para oito anos; que a depoente não entendia muito o que estava acontecendo, pois o réu só falava que não era para contar para os pais da depoente; que a última vez que a depoente dormiu lá, o réu esperou todos dormirem; que quarto era uma beliche, os primos dormiam lá; que colocaram um colchão no chão para a depoente dormir; que o réu foi tomar banho e quando voltou deitou em cima da depoente; que o réu ficou tentando agarrar a depoente, como a depoente não estava dormindo, ficou virando de um lado para o outro; que a depoente sentia o corpo todo do réu em cima, mas a depoente virava de um lado para o outro; que a tia tomava remédios para dormir; que o réu desistiu e foi embora do quarto; que no outro dia o primo [L.] perguntou para a depoente se tinha sentido alguma coisa em cima do corpo, mas a depoente nada falou; que quando desse fato a depoente tinha uns 8 anos; que essa foi a última vez que a depoente dormiu lá; que depois só ia para visitar a tia com os pais e já voltara para casa; que, então, nessa época a depoente nem queria cumprimentar o réu, porque ficava com medo dele; que a depoente via fazendo arma para vender, razão pela qual tinha medo do réu fazer alguma coisa contra a família da depoente; que depois desse fatos o réu não mexeu mais com a depoente; que a depoente contou os fatos só para duas pessoas, quando tinha de 12 para 13 pessoas, pois se sentiu confortável para contar e não conseguia mais segurar isso; que a depoente contou esses fatos para a vizinha [M.], de apelido [R.], e para a sobrinha dela de nome [J. E. M.]; que foi [R.] quem contou para a mãe da depoente; que a depoente teve depressão desde os 17 anos, precisou de tratamento, só melhorou depois dos 18 anos; que tentou se matar várias vezes, já perdeu as contas, tem cicatrizes, bebia produtos, etc.; que essa ideação suicida tem relação com o que o réu fez, pois guardou isso por muito tempo e foi dando uma angústia muito forte; que a depoente

Documento eletrônico VDA44909975 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 12/12/2024 10:56:05
Código de Controle do Documento: 9a865b28-5643-4756-83db-af92c4d775e4

está melhorando, mais ainda tem crises; que a depoente estuda no supletivo e trabalha cuidando de crianças; que a depoente não tem namorado; que a tia não vive mais com o réu, a tia vivia dopada, não veio hoje na audiência, pois não quer ver o réu; que a tia não queria vir no fórum; que a depoente não sabe o motivo da separação, mas ouviu dizer que o réu batia na tia, gravava vídeos da tia e a ameaçava com esses vídeos; que a depoente parou de fazer o tratamento psiquiátrico com 18 anos; que a depoente tem medo que o réu faça alguma coisa com a depoente; que o réu não fez ameaça nenhuma; que o réu foi comprar droga na vila da depoente, o cunhado relatou o que o réu fez para a depoente e os "nóias" bateram "bastantinho" no réu; que no dia da camisinha o réu chegou a encosta a cabeça do pênis na depoente, mas não penetrou; que o réu, no dia do colchão, passou a mão no corpo da depoente por cima da coberta, tentando ajustar o corpo, mas acabou desistindo; que o réu não foi em outras vezes na cama da depoente quando dormia lá na casa dele; que a depoente ficou 3 a 4 anos sem estudar por conta de depressão causada por esses problemas; que a depoente mora com os pais, e o pai, inclusive, ficou nervoso hoje, toma remédios; que a família sempre deu apoio para a depoente denunciar o réu; que o dia da camisinha foi dia diferente daquele em que o réu deu 1 real para depoente com seus pai lá." A testemunha [R. A. L. M. B.] em Juízo, relatou "que a depoente é mãe de [C. V. M. B.]; que a irmã da depoente era esposa de [M DE S.]; que [C. V. M. B.] frequentava a casa da tia, pois a tia tinha depressão e [C. V. M. B.] amava muito a tia, ia lá; que a depoente nunca desconfiou de nada, não esperava isso; que a depoente ficou sabendo através de uma vizinha; que [C. V. M. B.] tinha 8 anos quando frequentava bastante a casa da tia; que [C. V. M. B.] gostava de sítio; que depois [C. V. M. B.] passou a não querer ir mais na casa da tia; que a tia estranhou essa negativa de [C. V. M. B.]; que depois de grande, [C. V. M. B.] começou a ter depressão; que com 11 anos [C. V. M. B.] passou a não querer ir mais na escola, tinha ansiedade, ela se mutilava; que [C. V. M. B.] começou a usar roupa muito comprida, falava que estava com frio, mas certo dia viu [C. V. M. B.] toda cortada; que o inspetor de alunos um dia chamou a depoente e falou que [C. V. M. B.] estava se mutilando dentro da sala de aula; que a depoente estranhou; que se mutilava com a lamina do apontador; que a partir daí a depoente passou a leva-la no psiquiatra, passou por tratamento; que [C. V. M. B.] sempre ficava chorando, a depoente perguntava, mas Camilli não falava; que com 16 anos, [C. V. M. B.] se abriu com a vizinha que tinha uma filha também com 16 anos; que daí [C. V. M. B.] contou para a amiga e falou que não era para contar para a família, pois do contrário se mataria; que a avó viu [J. E. M.] chorando, questionou a neta e [J. E. M.] relatou o que tinha acontecido com [C. V. M. B.]; que daí a vizinha contou para a filha [M. C. M. B] da depoente que, então, contou o que [C. V. M. B.] disse para a vizinha; que daí [M. C. M. B.] contou o que o réu fez para [C. V. M. B.]; que [C. V. M. B.] ficou desestabilizada por conta desses fatos cerca de três anos; que sofreram com muitos problemas; que [C. V. M. B.] passou a sofrer uma depressão muito grave por conta disso; que a princípio a depoente não acreditava, mas depois que tomou conhecimento de tudo a depoente acreditou, até porque certa oportunidade a depoente estava na casa da tia lavando a louça o réu agarrou a depoente por trás, sendo que o réu disse que queria dar um beijo na depoente que, então, não permitiu; que foi muito sofrimento na família; que a irmã da depoente não vive mais com o réu, pois depois que soube do ocorrido ela não quis mais viver com o réu; que o réu era um manipulador em prejuízo da esposa." No mesmo sentido são os depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório da irmã da vítima M. C. M. B. e das vizinhas M. A. A. V. DOS S. e J. E. M., que corroboraram com os fatos narrados pela vítima. Ao que se verifica, restou evidenciada a prática do delito de

Documento eletrônico VDA44909975 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 12/12/2024 10:56:05
Código de Controle do Documento: 9a865b28-5643-4756-83db-af92c4d775e4

estupro de vulnerável pelo recorrente. É de se ter em conta, ainda, que a ação criminosa desencadeou traumas pessoais diversos que refletem e acompanham a vida pessoal da vítima, conforme informações contidas nos autos em tratamentos psicológicos e psiquiátricos, conforme documentação de fls. 22/26 e autos digitais de produção antecipada de prova nº 1001012- 16.2021.8.26.0319 as fls. 34. Assim sendo, tal qual o nobre Juiz sentenciante, entende-se que a autoria está suficientemente comprovada, pois somados e sopesados os indícios e elementos probatórios, verifica-se que o apelante é o autor do delito descrito na exordial acusatória.De igual modo, a prática de atos libidinosos ou conjunção carnal estão previstos no delito de estupro de vulnerável, tipo penal este que protege justamente a vulnerabilidade da vítima, razão pela qual há perfeita adequação típica. Ressalto que o legislador não se utiliza de palavras vãs. Logo, a sua intenção foi proteger a dignidade sexual de menores de 14 anos no tipo penal ora sob análise. Outrossim, nem se alegue a tese da "Exceção de Romeu e Julieta" na história de Shakespeare, Julieta tinha apenas 13 anos quando manteve relação amorosa com Romeu, o que a enquadraria como vítima de estupro de vulnerável, segundo a legislação brasileira. De acordo com esta teoria, sustentada por parte da doutrina, havendo consentimento da ofendida ou uma pequena diferença de idade entre os parceiros (o que, repise-se, não é o caso dos autos), não seria razoável considerar o ato sexual como estupro de vulnerável. Frise-se que o E. STJ e o STF solidificaram entendimento no sentido oposto a esta teoria. A presunção de vulnerabilidade possui caráter absoluto. Destaco, por fim, o enunciado da Súmula 593, do E. STJ: "o crime de estupro de vulnerável se configura com a conjunção carnal ou prática de ato libidinoso com menor de 14 anos, sendo irrelevante eventual consentimento da vítima para a prática do ato, sua experiência sexual anterior ou existência de relacionamento amoroso com o agente". Desta forma, provadas a autoria e a materialidade, a condenação era mesmo de rigor.As penas foram corretamente fixadas, tanto que a Defesa apenas se insurgiu contra o regime inicial de cumprimento. Foi corretamente fixado o regime inicial fechado, diante do quantum final da reprimenda aplicada (superior a oito anos), bem como em razão de se tratar de crime hediondo. Ante o exposto, nega-se provimento ao recurso.

No mesmo sentido, cite-se o seguinte precedente da Quinta Turma, cujo entendimento se assemelha ao adotado pelo acórdão recorrido:

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM NA APELAÇÃO. COGNIÇÃO PRÓPRIA DO JUÍZO. PRECEDENTES. SÚMULA 568/STJ. FRAGILIDADE PROBATÓRIA. CONDENAÇÃO BASEADA EXCLUSIVAMENTE EM ELEMENTOS COLHIDOS NA FASE INQUISITORIAL. NÃO OCORRÊNCIA. PROVA RATIFICADA EM JUÍZO. SÚMULA N. 7, STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I-A defesa alega omissão no julgamento dos embargos de declaração e da apelação, insuficiência de provas para condenação e fundamentação baseada em elementos da fase inquisitorial.

II- A questão em discussão consiste em saber se houve omissão na prestação jurisdicional e se a condenação foi baseada exclusivamente em provas da fase inquisitorial.

III- Os embargos de declaração não demonstraram a presença de vícios previstos no art. 1.022 do CPC, sendo utilizados para rediscutir matéria já decidida.

IV- A fundamentação per relationem é válida e foi utilizada

Documento eletrônico VDA44909975 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 12/12/2024 10:56:05
Código de Controle do Documento: 9a865b28-5643-4756-83db-af92c4d775e4

adequadamente pelo Tribunal de origem, que apresentou elementos próprios de convicção.

V- A condenação não se baseou exclusivamente em provas da fase policial, mas também em depoimentos e provas colhidas sob contraditório.

VI- A palavra da vítima, corroborada por outras provas, tem especial relevância em crimes sexuais, conforme jurisprudência consolidada.

VII.- Neste agravo regimental, não foram apresentados argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, razão pela qual deve ser mantida a decisão agravada por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp n. 2.706.789/SC, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 15/10/2024, DJe de 22/10/2024.)

Destaco, por fim, o enunciado da Súmula 593, do E. STJ: “o crime de estupro de vulnerável se configura com a conjunção carnal ou prática de ato libidinoso com menor de 14 anos, sendo irrelevante eventual consentimento da vítima para a prática do ato, sua experiência sexual anterior ou existência de relacionamento amoroso com o agente”.

Lembro, ainda, a impossibilidade da tese defensiva de desclassificação da conduta para a contravenção penal prevista no art. 65 da LCP ou outro crime. Nesse sentido:

PENAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. ESTUPRO DE VULNERÁVEL (ART. 217-A DO CP). DESCLASSIFICAÇÃO PARA O CRIME DE IMPORTUNAÇÃO SEXUAL (ART. 215-A DO CP). EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA PROTEÇÃO DAS CRIANÇAS E DOS ADOLESCENTES. DOUTRINA DA PROTEÇÃO INTEGRAL. TRATADOS INTERNACIONAIS. CONFLITO APARENTE DE NORMAS. PRINCÍPIOS DA ESPECIALIDADE E DA SUBSIDIARIEDADE. RESERVA DE PLENÁRIO. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. MANDAMENTO DE CRIMINALIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA DESCLASSIFICAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. De maneira ampla, a Medicina Legal define o abuso sexual infantil como "toda e qualquer exploração do menor pelo adulto que tenha por finalidade direta ou indireta a obtenção do prazer lascivo" (FRANÇA, Genival Veloso. Medicina legal. 11ª ed. Rio de Janeiro:

Guanabara Koogan, 2017, p. 250). Nesse sentido, não há meio-termo. O adulto que explora um menor com a finalidade de obter prazer sexual, direto ou indireto, está a praticar ato abusivo.

2. Nesse ponto, é importante ressaltar que o abuso sexual contra o público infantojuvenil é uma realidade que insiste em perdurar ao longo do tempo. A grande dificuldade desse problema, porém, é dimensioná-lo, pois uma parte considerável dos delitos "ocorrem no interior dos lares, que permanecem recobertos pelo silêncio das vítimas". Há uma elevada taxa de cifra negra nas estatísticas. Além do natural medo de contar para os pais (quando estes não são os próprios agressores), não raro essas vítimas sequer "possuem a compreensão adequada da anormalidade da situação vivenciada." (BIANCHINI, A.; MARQUES, I. L.; ROSSATO, L. A.; SILVA, L. P. E.; GOMES, L. F.; LÉPORE, P. E.; CUNHA, R. S. Pedofilia e abuso sexual de crianças e adolescentes.

Documento eletrônico VDA44909975 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 12/12/2024 10:56:05
Código de Controle do Documento: 9a865b28-5643-4756-83db-af92c4d775e4

São Paulo: Saraiva, 2013, e-book, Introdução, cap. 1).

3. Nessa senda, revela-se importante observar que nem sempre se entendeu a criança e o adolescente como sujeito histórico e de direitos. Em verdade, a proteção às crianças e aos adolescentes é fenômeno histórico recente. "A família não percebia as necessidades específicas das crianças, não as via como um ser com peculiaridades e que precisavam de atendimento diferenciado. [...] a única diferença entre o adulto e a criança era o tamanho, a estatura, pois assim que apresentavam certa independência física, já eram inseridas no trabalho, juntamente com os adultos. Os pais contavam com a ajuda de seus filhos para realizar plantações, a produção de alimentos nas próprias terras, pescas, caças, por isso, assim que seus filhos tinham condições de se manterem em pé, já contribuíam para o sustento da família." (HENICK, Angelica Cristina. FARIA, Paula Maria Ferreira de. História da Infância no Brasil. Educere, 2022. Disponível em: <https://educere. bruc.com. br/arquivo/pdf2015/19131_8679.pdf>. Acesso em: 7/1/2022).

4. Diante de um cenário de exposição e vulnerabilidade passando para uma perspectiva protetiva, alguns autores verificam uma correlação entre o reconhecimento pelo Estado da violência intrafamiliar e o movimento feminista. Dizem que esse movimento, "ao enfrentar o denominado modelo patriarcal de família, acaba por desvelar inúmeras formas de violência, que permaneciam encobertas pelo manto do silêncio". (MACIEL, K. R. F. L. A. Curso de direito da criança e do adolescente. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2021, e-book, parte I, cap. I).

5. Verificou-se, portanto, uma modificação de paradigmas sociais, que refletiu no Direito. E é nessa perspectiva que se deve ressaltar a importância de o Direito estar atento à complexidade da vida social. "Muitos dos argumentos defendidos por tantos anos já estão superados. [...] O histórico da Criminologia revela muito sobre a superação de paradigmas e axiomas", um exemplo disso é o reconhecimento da violência doméstica e familiar. O lar, que era até então considerado um local seguro (ao contrário das ruas, do lado de fora), passa a ser palco do drama criminal. (BIANCHINI, A.; MARQUES, I. L.; ROSSATO, L. A.; SILVA, L. P. E.; GOMES, L. F.; LÉPORE, P. E.; CUNHA, R. S. Pedofilia e abuso sexual de crianças e adolescentes. São Paulo: Saraiva, 2013, e-book, Introdução). O fato de a violência dentro dos lares ser reconhecida pelo Estado não significou a criação dessa violência. Em verdade, ela sempre existiu, mas permanecia no silêncio entre os familiares e na indiferença institucional. O que era para servir de apoio violentava ou ignorava.

6. Nesse passo, Andréa Rodrigues Amin lembra que "vivemos um momento sem igual no plano do direito infantojuvenil. Crianças e adolescentes ultrapassam a esfera de meros objetos de "proteção" e "tutela" pela família e pelo Estado e passam à condição de sujeitos de direito, beneficiários e destinatários imediatos da doutrina da proteção integral." (MACIEL, K. R. F. L. A. Curso de direito da criança e do adolescente. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2021, e-book, parte I, cap. I). O Estado não é mais indiferente ao que acontece no interior dos lares com as crianças e com os adolescentes. Porém, reforce-se, que isso é relativamente recente.

7. Toda essa evolução é verificada no Brasil, como um reflexo de um movimento internacional pela proteção das crianças. Chamando a atenção para a importância dos instrumentos internacionais na positivação e na interpretação do direito penal pátrio, o em. Min. João Otávio de Noronha, em voto lapidar no EREsp 1.530.637/SP, lembra que o Brasil está obrigado, perante seus pares, a adotar medidas legislativas para proteger às crianças (todos aqueles com menos de 18

Documento eletrônico VDA44909975 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 12/12/2024 10:56:05
Código de Controle do Documento: 9a865b28-5643-4756-83db-af92c4d775e4

anos completos) de qualquer forma de abuso sexual.

8. Este Superior Tribunal de Justiça, em várias oportunidades, já se manifestou no sentido de que a prática de qualquer ato libidinoso, compreendido como aquele destinado à satisfação da lascívia, com menor de 14 anos, configura o delito de estupro de vulnerável (art.

217-A do CP). Não se prescinde do especial fim de agir: "para satisfazer à lascívia". Porém, não se tolera as atitudes voluptuosas, por mais ligeiras que possam parecer. Em alguns precedentes, ressaltou-se até mesmo que o delito prescinde inclusive de contato físico entre vítima e agressor.

9. Com efeito, a pretensão de se desclassificar a conduta de violar a dignidade sexual de pessoa menor de 14 anos para uma contravenção penal (punida, no máximo, com pena de prisão simples) já foi reiteradamente rechaçada pela jurisprudência desta Corte.

10. A superveniência do art. 215-A do CP (crime de importunação sexual) trouxe novamente a discussão à tona, mas o conflito aparente de normas é resolvido pelo princípio da especialidade do art. 217-A do CP, que possui o elemento especializante "menor de 14 anos", e também pelo princípio da subsidiariedade expressa do art. 215-A do CP, conforme se verifica de seu preceito secundário in fine.

11. Além disso, a cogência do art. 217-A do CP não pode ser afastada sem a observância do princípio da reserva de plenário pelos tribunais (art. 97 da CR).

12. Não é só. Desclassificar a prática de ato libidinoso com pessoa menor de 14 anos para o delito do art. 215-A do CP, crime de médio potencial ofensivo que admite a suspensão condicional do processo, desrespeitaria ao mandamento constitucional de criminalização do art. 227, §4º, da CRFB, que determina a punição severa do abuso ou exploração sexual de crianças e adolescentes. Haveria também descumprimento a tratados internacionais.

13. De fato, de acordo com a convicção pessoal desta Relatoria, o legislador pátrio poderia, ou mesmo deveria, promover uma graduação entre as espécies de condutas sexuais praticadas em face de pessoas vulneráveis, seja por meio de tipos intermediários, o que poderia ser feito através de crimes privilegiados, ou causas especiais de diminuição. De sorte que, assim, tornar-se-ia possível penalizar mais ou menos gravosamente a conduta, conforme a intensidade de contato e os danos (físicos ou psicológicos) provocados. Mas, infelizmente, não foi essa a opção do legislador e, em matéria penal, a estrita legalidade se impõe ao que idealmente desejam os aplicadores da lei criminal.

14. Verifique-se que a opção legislativa é pela absoluta intolerância com atos de conotação sexual com pessoas menores de 14 anos, ainda que superficiais e não invasivos. Toda a exposição até aqui demonstra isso. E, essa opção, embora possa não parecer a melhor, não é de todo censurável, pois, veja-se, "o abuso sexual contra crianças e adolescentes é problema jurídico, mas sobretudo de saúde pública, não somente pelos números colhidos, mas também pelas graves consequências para o desenvolvimento afetivo, social e cognitivo". Nesse sentido, "não é somente a liberdade sexual da vítima que deve ser protegida, mas igualmente o livre e sadio desenvolvimento da personalidade sexual da criança" (BIANCHINI, A.; MARQUES, I. L.; ROSSATO, L. A.; SILVA, L. P. E.; GOMES, L. F.; LÉPORE, P. E.; CUNHA, R. S. Pedofilia e abuso sexual de crianças e adolescentes. São Paulo: Saraiva, 2013, e-book, Introdução, cap. 1).

15. Tanto a jurisprudência desta Corte Superior quanto a do Supremo

Documento eletrônico VDA44909975 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 12/12/2024 10:56:05
Código de Controle do Documento: 9a865b28-5643-4756-83db-af92c4d775e4

Tribunal Federal são pacíficas em rechaçar a pretensão de desclassificação da conduta de praticar ato libidinoso com pessoa menor de 14 anos para o crime de importunação sexual (art. 215-A do CP). Precedentes.

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

17. Solução do caso concreto: recurso especial provido para para condenar o réu como incurso nas sanções do art. 217-A do CP, determinando a remessa dos autos ao Tribunal de origem para que, na instância ordinária, seja realizada a dosimetria da pena.

(REsp n. 1.958.862/MG, relator Ministro Ribeiro Dantas, Terceira Seção, julgado em 8/6/2022, DJe de 1/7/2022.)

Por fim, para superar as conclusões alcançadas na origem e chegar às pretensões apresentadas pela parte, é imprescindível a reanálise do acervo fático-probatório dos autos, o que impede a atuação excepcional desta Corte.

Ante o exposto, **conheço do agravo para para negar provimento ao recurso especial.**

É o voto.

Documento eletrônico VDA44909975 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 12/12/2024 10:56:05
Código de Controle do Documento: 9a865b28-5643-4756-83db-af92c4d775e4

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2024/0241443-8 **AREsp 2.682.471 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 10010121620218260319 15011886920208260319 22415252020 2241525882020060109

PAUTA: 10/12/2024 JULGADO: 10/12/2024
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relatora
Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

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	:	M DE S
ADVOGADO	:	KEILA JOSEANE CHIODA RAMALHO - SP245642
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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

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, conheceu do agravo e negou provimento ao recurso especial."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Documento eletrônico VDA44902238 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCELO PEREIRA CRUVINEL, QUINTA TURMA Assinado em: 11/12/2024 19:17:46
Código de Controle do Documento: FD21DEA0-2D72-438E-8754-913AFA3D40DA