AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2692014 - GO (2024/0256190-5)

RELATOR	**:**	**MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
AGRAVANTE	:	F DE C
ADVOGADO	:	GUSTAVO VILELA PAULA MACIEL - GO034578
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO SEXUAL MEDIANTE FRAUDE. PENA-BASE. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. EXCLUSÃO DA AGRAVANTE. AUSÊNCIA DE *BIS IN IDEM*. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. NÃO CABIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que a pena-base não pode ser fixada acima do mínimo legal com fundamento em elementos constitutivos do crime ou com base em referências vagas, genéricas, desprovidas de fundamentação objetiva para justificar a sua exasperação.

2. Em relação às consequências do delito, que devem ser entendidas como o resultado da ação do agente, a avaliação negativa de tal circunstância judicial mostra-se escorreita se o dano causado ao bem jurídico tutelado se revelar superior ao inerente ao tipo penal. No presente caso, as instâncias de origem decidiram pela sua reprovabilidade, tendo em vista que restou comprovado nos autos o trauma emocional sofrido pela vítima em decorrência do crime, a ponto de ainda viver abalada, tendo grande mudança no seu comportamento, passando a ser reclusa, irritadiça, amedrontada, fazendo uso de medicação para controle de ansiedade, além de ter, atualmente, grande desconfiança com a figura masculina. Ora, o aumento da pena-base no tocante à referida vetorial deve ser mantido, porquanto o órgão julgador utilizou de dados concretos acerca de eventuais danos psicológicos e comportamentais que teria sofrido a ofendida, o que demonstra a alteração na vida da ofendida a partir do crime praticado, transcendendo a normalidade.

3. Ao contrário do sustentado pela defesa, o fato de o agente ser médico não constitui elementar do tipo penal do art. 215 do CP. Ademais, a referida agravante genérica (art. 61, inciso II, alínea "g" do CP) não fora utilizada para exasperar a pena-base, incidindo apenas na segunda etapa da dosimétrica.

4. A pena-base foi fixada acima do mínimo legal, em razão da

Documento eletrônico VDA44491289 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REYNALDO SOARES DA FONSECA Assinado em: 14/11/2024 18:51:37
Código de Controle do Documento: 4ed8eb72-c0a5-4659-823b-d4ee870851f0

negativação das consequências do crime, não se mostrando cabível a substituição da sanção privativa de liberdade por restritivas de direitos, pela falta de preenchimento de requisito subjetivo previsto no art. 44, inciso III, do Código Penal.
5. Agravo regimental não provido.

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 Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 14 de novembro de 2024.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator

Documento eletrônico VDA44491289 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REYNALDO SOARES DA FONSECA Assinado em: 14/11/2024 18:51:37
Código de Controle do Documento: 4ed8eb72-c0a5-4659-823b-d4ee870851f0

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2692014 - GO (2024/0256190-5)

RELATOR	**:**	**MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
AGRAVANTE	:	F DE C
ADVOGADO	:	GUSTAVO VILELA PAULA MACIEL - GO034578
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO SEXUAL MEDIANTE FRAUDE. PENA-BASE. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. EXCLUSÃO DA AGRAVANTE. AUSÊNCIA DE *BIS IN IDEM*. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. NÃO CABIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que a pena-base não pode ser fixada acima do mínimo legal com fundamento em elementos constitutivos do crime ou com base em referências vagas, genéricas, desprovidas de fundamentação objetiva para justificar a sua exasperação.

2. Em relação às consequências do delito, que devem ser entendidas como o resultado da ação do agente, a avaliação negativa de tal circunstância judicial mostra-se escorreita se o dano causado ao bem jurídico tutelado se revelar superior ao inerente ao tipo penal. No presente caso, as instâncias de origem decidiram pela sua reprovabilidade, tendo em vista que restou comprovado nos autos o trauma emocional sofrido pela vítima em decorrência do crime, a ponto de ainda viver abalada, tendo grande mudança no seu comportamento, passando a ser reclusa, irritadiça, amedrontada, fazendo uso de medicação para controle de ansiedade, além de ter, atualmente, grande desconfiança com a figura masculina. Ora, o aumento da pena-base no tocante à referida vetorial deve ser mantido, porquanto o órgão julgador utilizou de dados concretos acerca de eventuais danos psicológicos e comportamentais que teria sofrido a ofendida, o que demonstra a alteração na vida da ofendida a partir do crime praticado, transcendendo a normalidade.

3. Ao contrário do sustentado pela defesa, o fato de o agente ser médico não constitui elementar do tipo penal do art. 215 do CP. Ademais, a referida agravante genérica (art. 61, inciso II, alínea "g" do CP) não fora utilizada para exasperar a pena-base, incidindo apenas na segunda etapa da dosimétrica.

4. A pena-base foi fixada acima do mínimo legal, em razão da

Documento eletrônico VDA44491427 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REYNALDO SOARES DA FONSECA Assinado em: 14/11/2024 18:51:27
Código de Controle do Documento: 3c196241-b2d2-4ade-bb4f-174010f0bcc2

negativação das consequências do crime, não se mostrando cabível a substituição da sanção privativa de liberdade por restritivas de direitos, pela falta de preenchimento de requisito subjetivo previsto no art. 44, inciso III, do Código Penal.
5. Agravo regimental não provido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por F. de C (e-STJ fls. 742/761) contra decisão monocrática de e-STJ fls. 733/737, que conheceu do agravo para negar provimento ao recurso especial.

A parte agravante alega: (i) a ausência de fundamentação idônea para a exasperação da pena-base, no tocante às consequências do delito; (ii) a ausência de fundamentação para a negativa da substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos; (iii) a falta de manifestação do Tribunal *a quo* com relação as razões da apontada inadequação e insuficiência para substituição da pena, bem como das provas que levaram ao reconhecimento negativo das consequências do crime; (iv) a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos; (v) a ocorrência de *bis in idem,* pois a condição de médico do Recorrente e o uso dessa posição profissional foram elementos para caracterização do tipo penal de violação sexual mediante fraude, não incidindo a agravante do artigo 61, inciso II, alínea "g", do CP.

Requer, assim, a reconsideração da decisão agravada.

É o relatório.

VOTO

O agravo regimental não merece acolhida.

Com efeito, dessume-se das razões recursais que a parte agravante não trouxe elementos suficientes para infirmar a decisão agravada, que, de fato, apresentou a solução que melhor espelha a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria.

Portanto, nenhuma censura merece o decisório ora recorrido, que deve ser mantido pelos seus próprios e jurídicos fundamentos.

De início, ao contrário do que sustenta a parte recorrente, não há falar em omissão, uma vez que o acórdão recorrido apreciou as teses defensivas com base nos fundamentos de fato e de direito que entendeu relevantes e suficientes à compreensão e à solução da controvérsia, o que, na hipótese, revelou-se suficiente ao exercício do direito de defesa.

Documento eletrônico VDA44491427 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REYNALDO SOARES DA FONSECA Assinado em: 14/11/2024 18:51:27
Código de Controle do Documento: 3c196241-b2d2-4ade-bb4f-174010f0bcc2

Verifica-se, portanto, que, diferentemente do que alega o recorrente, a Corte local examinou em detalhe todos os argumentos defensivos, apresentando fundamentos suficientes e claros para refutar as alegações deduzidas, razão pela qual foram rejeitados os aclaratórios. Dessarte, não se verifica omissão na prestação jurisdicional, mas mera irresignação da parte com o entendimento apresentado na decisão, situação que não autoriza a oposição de embargos de declaração.

Nesse contexto, tem-se que o fato de não ter sido acolhida a irresignação da parte, apresentando a Corte local fundamentação em sentido contrário, por certo não revela violação do art. 619 do Código de Processo Penal.

Prosseguindo, o Tribunal de Justiça, ao analisar a pena-base do envolvido, para o crime do art. 215 do CP, consignou (e-STJ fls. 556/557):

> *As consequências do crime merecem avaliação negativa. Veja-se, que em relação a vítima, foi denotado, pela própria e pelo seu companheiro, a grande mudança no comportamento da mulher – que passou a ser reclusa, irritadiça, amedrontada, fazendo uso de medicação para controle de ansiedade, além de ter, atualmente, grande desconfiança com a figura masculina. Logo, o fato de a conduta delituosa, concretamente, ter causado trauma psicológico à vítima justifica a valoração negativa das consequências do delito, por desbordar das ínsitas ou comuns ao delito (STJ, AgRg nos EDcl no AREsp 1.565.652/RJ, j. 16/06/2020) – desfavorável.*
>
> *[...]*
>
> *Quanto ao vetor "consequências do crime", não há que se falar em neutralização, isso porque restou comprovado nos autos o trauma emocional sofrido pela vítima em decorrência do crime, a ponto de ainda viver abalada com a prática delitiva.*

No tocante à fixação da pena-base acima do mínimo legal, cumpre registrar que a dosimetria da pena está inserida no âmbito de discricionariedade do julgador, estando atrelada às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas dos agentes, elementos que somente podem ser revistos por esta Corte em situações excepcionais, quando malferida alguma regra de direito.

A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que a pena-base não pode ser fixada acima do mínimo legal com fundamento em elementos constitutivos do crime ou com base em referências vagas, genéricas, desprovidas de fundamentação objetiva para justificar a sua exasperação. Precedentes: HC n. 272.126/MG, Relator Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 8/3/2016, DJe 17/3/2016; REsp n. 1.383.921/RN, Relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, julgado em 16/6/2015, DJe 25/6/2015; HC n. 297.450/RS, Relator Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 21/10/2014, DJe

Documento eletrônico VDA44491427 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REYNALDO SOARES DA FONSECA Assinado em: 14/11/2024 18:51:27
Código de Controle do Documento: 3c196241-b2d2-4ade-bb4f-174010f0bcc2

29/10/2014.

Em relação às consequências do delito, que devem ser entendidas como o resultado da ação do agente, a avaliação negativa de tal circunstância judicial mostra-se escorreita se o dano causado ao bem jurídico tutelado se revelar superior ao inerente ao tipo penal.

No presente caso, as instâncias de origem decidiram pela sua reprovabilidade, tendo em vista que restou comprovado nos autos o trauma emocional sofrido pela vítima em decorrência do crime, a ponto de ainda viver abalada, tendo grande mudança no seu comportamento, passando a ser reclusa, irritadiça, amedrontada, fazendo uso de medicação para controle de ansiedade, além de ter, atualmente, grande desconfiança com a figura masculina.

Ora, o aumento da pena-base no tocante à referida vetorial deve ser mantido, porquanto o órgão julgador utilizou de dados concretos acerca de eventuais danos psicológicos e comportamentais que teria sofrido a ofendida, o que demonstra a alteração na vida da ofendida a partir do crime praticado, transcendendo a normalidade. Precedentes: HC n. 770.542/RJ, relator Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 8/11/2022, DJe de 11/11/2022; AgRg no AgRg no AREsp n. 1.702.782/SC, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 22/9/2020, DJe de 28/9/2020; HC n. 444.959/SC, Relator Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 12/6/2018, DJe 25/6/2018; HC n. 365.076/RS, Relator Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 14/2/2017, DJe 22/2/2017; HC n. 313.323/RS, Relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, julgado em 3/5/2016, DJe 12/5/2016; AgRg no AREsp n. 711.125/SP, Relator Ministro GURGEL DE FARIA, Quinta Turma, julgado em 17/09/2015, DJe 6/10/2015; e AgRg no HC n. 188.873/AC, Relator Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 8/10/2013, DJe 16/10/2013.

Assim, deve ser mantida a reprimenda inicial como fixada.

No tocante à exclusão da agravante do art. 61, inciso II, alínea "g" do CP, sob pena de *bis in idem*, a Corte de origem concluiu (e-STJ fls. 558):

> *Ressalta a parte, que não se pode utilizar do mesmo fato para, a um só tempo, tipificar a conduta e, ainda, fazer incidir o aumento de pena relativo à inobservância de regra de profissão.*
>
> *Registre-se, a princípio, que o tipo penal em comento "ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com alguém, mediante fraude ou outro meio que impeça ou dificulte a livre manifestação de vontade da vítima" não exige qualificação profissional para sua configuração.*

Documento eletrônico VDA44491427 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REYNALDO SOARES DA FONSECA Assinado em: 14/11/2024 18:51:27
Código de Controle do Documento: 3c196241-b2d2-4ade-bb4f-174010f0bcc2

> *Ademais, qualquer um, desde que se utilize de fraude ou de outro meio que vicie o consentimento da vítima, pode ser considerado agente do crime.*
>
> *Desse modo, somente se poderá cogitar da ocorrência de bis in idem se a qualidade de médico eventualmente ostentada pelo apelante for utilizada, no primeiro momento, para aumentar a pena-base, em atenção a um dos critérios estabelecidos no art. 59 do Código Penal, e, posteriormente, para agravá-la com amparo no art. 61 do mesmo diploma legal, que como visto, não ocorreu.*

Pela leitura dos trechos acima ressaltados, não verifico a ocorrência do apontado *bis in idem*. Com efeito, ao contrário do sustentado pela defesa, o fato de o agente ser médico não constitui elementar do tipo penal do art. 215 do CP. Ademais, a referida agravante genérica não fora utilizada para exasperar a pena-base, incidindo apenas na segunda etapa da dosimétrica.

Por fim, a pena-base foi fixada acima do mínimo legal, em razão da negativação das consequências do crime, não se mostrando cabível a substituição da sanção privativa de liberdade por restritivas de direitos, pela falta de preenchimento de requisito subjetivo previsto no art. 44, inciso III, do Código Penal. Precedentes: AgRg no AREsp n. 2.675.121/DF, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 17/9/2024, DJe de 24/9/2024; AgRg no AREsp n. 2.652.651/MG, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 27/8/2024, DJe de 30/8/2024; AgRg no REsp n. 2.023.011/CE, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do Tjdft), Sexta Turma, julgado em 20/8/2024, DJe de 23/8/2024.

Sendo assim, o inconformismo não merece prosperar.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É como voto.

Documento eletrônico VDA44491427 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): REYNALDO SOARES DA FONSECA Assinado em: 14/11/2024 18:51:27
Código de Controle do Documento: 3c196241-b2d2-4ade-bb4f-174010f0bcc2

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2024/0256190-5

AgRg no AREsp 2.692.014 / GO
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 548334525 54833452520208090051

EM MESA

JULGADO: 12/11/2024
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator
Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

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	:	F DE C
ADVOGADO	:	GUSTAVO VILELA PAULA MACIEL - GO034578
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a Dignidade Sexual - Posse Sexual Mediante Fraude

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE	:	F DE C
ADVOGADO	:	GUSTAVO VILELA PAULA MACIEL - GO034578
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS

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 Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Documento eletrônico VDA44460619 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCELO PEREIRA CRUVINEL, QUINTA TURMA Assinado em: 13/11/2024 18:47:17
Código de Controle do Documento: 371CA42D-994B-423E-80C1-33D1794E11F7