

## A (IN)OCORRÊNCIA DE *BIS IN IDEM* NO CONCURSO FORMAL DO CRIME DE CORRUPÇÃO DE MENOR COM MULTIPLICIDADE DE VÍTIMAS

Kamilla Hedla Carneiro Carvalho  
Bacharela em Direito, Centro Universitário Nobre (UNIFAN)  
[kamiillahedla@gmail.com](mailto:kamiillahedla@gmail.com)

Armando Duarte Mesquita Júnior  
Mestre em Segurança Pública, Justiça e Cidadania, Universidade Federal da Bahia  
Professor do Centro Universitário Nobre (UNIFAN)  
[professor\\_armando@yahoo.com](mailto:professor_armando@yahoo.com)

### RESUMO

O presente artigo tem como objetivo verificar em que medida o princípio do *ne bis in idem* é violado quando o crime é cometido em detrimento de mais de um menor e o seu corruptor é condenado em mais de um crime do mesmo tipo. Para tanto, foram utilizados os métodos bibliográfico e documental, sendo analisado o Recurso Especial de nº 1.680.114 do Superior Tribunal de Justiça que embasou a produção do estudo, bem como doutrinas, legislações, trabalhos acadêmicos (dissertações, artigos científicos, entre outros) e jurisprudência pertinentes ao tema. Ao final da investigação fora obtido como resultado a constatação de que o concurso formal na hipótese discutida não viola o princípio da dupla punição pelo mesmo fato. Além disso, concluiu-se que o crime de corrupção de menor possui natureza formal, não necessitando da produção de resultado naturalístico para a sua consumação.

**Palavras-chave:** violação a princípios; dupla punição pelo mesmo fato; corrupção de menor; concurso formal.

### 1 INTRODUÇÃO

Os princípios são instrumentos importantes para o direito, pois orientam seus aplicadores a ponderar suas decisões, fazendo com que não ocorram exageros descabidos. Na área penal, esses institutos possuem ainda mais relevância, visto que, muitas vezes restringem o poder que o Estado tem de punir, dificultando a ocorrência de arbitrariedades em suas decisões, as quais atingem a liberdade dos infratores, bem considerado um dos mais valiosos para as pessoas.

A partir do exposto, o presente artigo possui como tema central a ocorrência ou inoocorrência de *bis in idem* no concurso formal do crime de corrupção de menor com multiplicidade de vítimas.

Dessa forma, o estudo girará em torno do seguinte problema: em que medida o princípio do *ne bis in idem* é violado quando o crime é cometido em detrimento de mais de um menor e o seu corruptor é condenado em mais de um crime do mesmo tipo? Essa dúvida persiste, pois há decisões jurisprudenciais – como o Recurso Especial (REsp) do Superior Tribunal de Justiça (STJ) n. 1.680.114, estado de Goiás (GO) –, dispondo que, ocorrendo o crime previsto no art. 244-B do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) com participação de vários jovens, sobrevém a condenação por vários crimes desse tipo penal (BRASIL, 2017, 1990).

Durante todo o curso jurídico, verifica-se a importância dos princípios para o ordenamento, mas podem ocorrer casos nos quais o julgador utilize de maneira equivocada um princípio, não fundamentando completamente sua aplicação. Com base no afirmado, a presente pesquisa possui relevância jurídica, já que irá auxiliar

na opinião do Judiciário brasileiro, quando deparar-se com casos envolvendo corruptores de menores, em relação a como confeccionar suas decisões motivadamente.

A atual produção contribuirá para a sociedade, haja vista que a possível violação de princípios traz péssimas consequências para todos, principalmente na área criminal, uma vez que interfere diretamente na liberdade das pessoas, bem jurídico que deve ser amplamente protegido. Somado a isso, tal estudo fará com que a coletividade possa analisar e questionar caso ocorra uma exacerbação nas decisões por parte dos julgadores, já que as pessoas poderão defender seus direitos e entender um pouco mais sobre o meio jurídico, para que não venham a ser alvo de arbitrariedades, muito menos de violações na seara da sua liberdade.

O objetivo geral da pesquisa visa verificar em que medida o princípio do *ne bis in idem* é violado quando o crime é cometido em detrimento de mais de um menor e o seu corruptor é condenado em mais de um crime do mesmo tipo.

Para garantir o alcance de tal objetivo geral, foram traçados objetivos específicos, quais sejam:

- a) compreender o significado do princípio *ne bis in idem*;
- b) identificar os conceitos acerca dos princípios da fragmentariedade e da intervenção mínima;
- c) analisar o bem jurídico tutelado no crime de corrupção de menor;
- d) constatar se o crime de corrupção de menor é considerado como formal ou material;
- e) assimilar o instituto do concurso formal de crimes;
- f) analisar a fundamentação do REsp n. 1.680.114/GO que reconheceu o concurso formal no crime de corrupção de menor na hipótese de diversas vítimas.

Com relação à análise metodológica, cabe esclarecer que foi utilizado o procedimento bibliográfico, com a realização de análise jurisprudencial, além de trabalhos acadêmicos, legislação e doutrina pertinentes que foram examinadas durante a confecção do artigo.

## **2 NOÇÕES SOBRE OS PRINCÍPIOS DO *NE BIS IN IDEM*, DA INTERVENÇÃO MÍNIMA E DA FRAGMENTARIEDADE**

Preliminarmente, torna-se necessário para a pesquisa definir qual o conceito de princípio e a sua importância para a aplicação do direito, devido à sua relevância para o ordenamento jurídico, pois, para Masson (2019), servem como norteadores de julgamento tanto para os legisladores, como para os magistrados.

Diante disso, os princípios podem resolver inúmeras problemáticas envolvendo as normas regras, posto que possuem um alto grau de generalidade e amplitude, justamente para solucionar certos conflitos existentes na aplicação do direito (NUCCI, 2019). Ademais, para a seara criminal, consoante o entendimento de Prado (2007 *apud* TASHIRO, 2015), os princípios possuem a capacidade de limitar o poder punitivo do Estado, o que permite a não ocorrência de arbítrios em relação à liberdade e outros direitos fundamentais dos indivíduos.

Ultrapassado tal ponto, é de extremo valor o entendimento sobre o que consiste o chamado princípio da vedação à dupla incriminação, instrumento que possui importância para a seara penal, além de encontrar aplicabilidade em outros ramos do Direito, como o Tributário. Conforme preconiza Masson (2019), este princípio se respalda na dignidade da pessoa humana.

Ainda segundo o supracitado autor, a vedação à dupla incriminação pode ser visualizada no artigo 8º, 4 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto

São José da Costa Rica), anexa ao Decreto n. 678, de 6 de novembro de 1992, que a ratificou, ao dispor que “o acusado absolvido por sentença passada em julgado não poderá se submetido a novo processo pelos mesmos fatos.” (BRASIL, 1992).

Com base no exposto, pode-se conceituar o princípio do *ne bis in idem*, também conhecido na doutrina por *non bis in idem*, como a vedação de se imputar a alguém a condenação pelo mesmo fato mais de uma vez (MASSON, 2019). Consoante Cunha (2016), esse instrumento possui três vertentes, quais sejam, processual, material e execucional, que significam não ser possível que o indivíduo seja processado ou condenado duas ou mais vezes pelo mesmo fato criminoso, muito menos ser possível que alguém seja executado duas vezes por condenações relacionadas ao mesmo fato.

Já o princípio da intervenção mínima, também chamado de *ultima ratio*, de acordo com Fabretti e Smanio (2019), estabelece que o Direito Penal só deve atuar quando outra área do direito não puder ser utilizada no caso em questão, já que essa área restringe um dos direitos mais protegidos por todos, a liberdade. Dessa forma, conforme Prado (2019, p. 46), o Direito penal, com base nesse princípio:

[...] só deve atuar na defesa dos bens jurídicos imprescindíveis à coexistência pacífica dos homens e que não podem ser eficazmente protegidos de forma menos gravosa. Isso porque a sanção penal reveste-se de especial gravidade, acabando por impor as mais sérias restrições aos direitos fundamentais.

Ademais, segundo entendimento de Masson (2019), tal princípio possui dois destinatários principais, o legislador e o intérprete do Direito. Para o legislador, o referido princípio dispõe que ele deve observar com cautela quais os bens jurídicos relevantes e que devem, necessariamente, ser protegidos pelo Direito Penal e, conseqüentemente, abarcados por um delito. Já para o intérprete do Direito, o princípio da intervenção mínima retrata a ideia de que, caso aquele problema possa ser satisfatoriamente resolvido por outro ramo do Direito, isso é o que deverá ser feito, mesmo que haja a norma penal incriminadora.

Importante destacar, portanto, que esse princípio se desdobra em outros, pois, com base nele se pode observar que:

O Direito Penal só deve ser aplicado quando estritamente necessário, de modo que a sua intervenção fica condicionada ao fracasso das demais esferas de controle (caráter *subsidiário*), observando somente os casos de relevante lesão ou perigo de lesão ao bem juridicamente tutelado (caráter *fragmentário*). (CUNHA, 2016, p. 69-70, grifo do autor).

Diante de tais fatos, estabelece Greco (2016) que o preceito da mínima intervenção do Direito Penal também influencia nas hipóteses de descriminalização, visto que, caso um bem jurídico não mereça mais a proteção desse ramo do Direito, dentre outros motivos, por conta das alterações causadas na sociedade com o decorrer do tempo, não devem mais permanecer no ordenamento jurídico os tipos penais que incriminam os violadores desses bens já não tão importantes para o Direito.

Incumbe salientar que o princípio da intervenção mínima se desdobra em dois outros princípios: o da fragmentariedade e o da subsidiariedade (MASSON, 2019). Com base nisso, pode-se perceber certa similitude entre o princípio da intervenção mínima e o princípio da fragmentariedade, pois este último estabelece que cada ramo do ordenamento jurídico se preocupa com variados temas importantes para a coletividade e para o indivíduo, mas que se restringe ao Direito Penal uma parcela mínima dessa proteção, daí seu caráter fragmentário, já que este protege apenas o

considerado indispensável para a sociedade, como explica Greco (2016) em sua obra.

Ainda consoante o autor, esse princípio se torna importante para o legislador formular a criação dos tipos penais, visto que ocorrerá a escolha das condutas que serão condenadas no âmbito penal, bem como os bens que serão protegidos por ele.

Finalmente, pode-se perceber que o princípio da fragmentariedade possui essa denominação, pois, além de tudo que já foi explanado, o Direito Penal protege fragmentos do universo jurídico, quais sejam os de maior gravidade, sendo, portanto, fragmentário (ESTEFAM; JESUS, 2020).

### 3 O ECA E O CRIME DE CORRUPÇÃO DE MENOR

O ECA dispõe amplamente sobre direitos garantidos aos menores, com o fim de proteger essa parte da população considerada vulnerável, entendimento retirado do próprio artigo 1º deste estatuto. Diante disso, o aludido código traz um título específico para tratar sobre os crimes praticados contra crianças e adolescentes, sendo iniciado a partir do artigo 225 e seguintes (BRASIL, 1990).

Previamente, necessário explicar acerca do crime objeto do presente estudo, qual seja, o crime de corrupção de menor disposto no artigo 244-B, do Estatuto da Criança e do Adolescente que prescreve da seguinte forma:

Art. 244-B. Corromper ou facilitar a corrupção de menor de 18 (dezoito) anos, com ele praticando infração penal ou induzindo-o a praticá-la:

Pena - reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos.

§ 1º Incorre nas penas previstas no **caput** deste artigo quem pratica as condutas ali tipificadas utilizando-se de quaisquer meios eletrônicos, inclusive salas de bate-papo da internet.

§ 2º As penas previstas no **caput** deste artigo são aumentadas de um terço no caso de a infração cometida ou induzida estar incluída no rol do art. 1º da Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990. (BRASIL, 1990, grifo do autor).

Com fundamento no disposto pelo tipo penal é possível notar que o que se pretende punir é a união do adulto com o indivíduo de menor idade, tanto quando o maior está praticando o crime em concurso com o menor, como quando o adulto está induzindo a criança ou o adolescente a fazê-lo (ROSSATO; LÉPORE; CUNHA, 2019). À vista disso, o delito repreende a corrupção de menores que, por diversas vezes, é realizada por um adulto que se utiliza da vulnerabilidade e inocência desses indivíduos para auxiliá-lo no cometimento de ilícitos (NUCCI, 2014).

Para discorrer sobre qual o bem jurídico tutelado pelo crime de corrupção de menores, torna-se necessário abordar sobre o conceito desse instituto e para que o mesmo é utilizado.

Nessa senda, conforme esclarecedor entendimento de Zaffaroni e Pierangeli (2006, p. 399): “bem jurídico penalmente tutelado é a relação de disponibilidade de um indivíduo com um objeto, protegida pelo Estado, que revela seu interesse mediante a tipificação penal de condutas que o afetam.” Em outras palavras, ainda de acordo com Zaffaroni e Pierangeli (2006), busca-se com o bem jurídico penalmente tutelado a finalidade do direito penal, restringindo o poder punitivo estatal, pois delimita especificamente quais os bens que essa parte do direito deve proteger, conseqüentemente, quais suas lesões configuram a tipicidade da conduta.

Diante da rápida conceituação sobre o que são os bens jurídicos, deve-se, a partir daqui, desenvolver o estudo acerca de qual seria o bem jurídico tutelado pelo delito previsto no artigo 244-B do ECA, bem como se tal tipo penal é classificado como crime formal ou material.

Isto posto, a objetividade jurídica do crime de corrupção de menor, como também é intitulado o instituto do bem jurídico, é a corrupção da moral, da dignidade e da personalidade ainda em formação dos menores de idade, para que eles não despertem para a prática de atos ilícitos (NEDER, 2014).

A partir da noção sobre o bem jurídico do delito tratado nesta pesquisa, torna-se crucial para o seu desenvolvimento a investigação sobre quando ocorre a consumação do crime, ou seja, se é ele formal ou material em sua classificação. O crime é tido como material, segundo Brandão (2015), quando para a sua consumação é imprescindível que haja a produção de um resultado naturalístico perceptível a todos. Já o crime formal é chamado desta maneira, pois para a sua consumação não é necessária a produção do resultado naturalístico, bastando apenas a prática da conduta descrita no tipo penal (MASSON, 2019).

Ocorre que existe certa divergência com relação a classificação do delito disposto no artigo 244-B do ECA, haja vista que, para Nucci (2014), a infração é considerada como material, pois necessita da comprovação de que ocorreu a corrupção da formação moral da criança ou do adolescente, muito embora já exista entendimento sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça desde 2013 sobre o assunto considerando o crime como formal: “a configuração do crime do art. 244-B do ECA independe da prova da efetiva corrupção do menor, por se tratar de delito formal.” (BRASIL, 2013, p. 659).

Além disso, para formar um entendimento sobre o tema proposto no artigo, incumbe esclarecer sobre o instituto do concurso de crimes. O concurso de crimes dá-se quando um agente realiza mais de um delito com a prática de uma ou mais ações (CAPEZ, 2019). Assim, conforme prelecionado por Fabretti e Smanio (2019), esse instituto possui três modalidades positivadas no código penal: concurso formal, concurso material e crime continuado.

Diante disso, existem situações nas quais é necessária uma maior investigação para saber se a realização de diversos atos dá origem ao cometimento de mais de um crime e em como a pena será contabilizada, sendo o instituto do concurso de crimes um balizador para os aplicadores da lei no momento de decidir acerca da condenação do infrator (OLIVÉ *et al*, 2017).

Como a modalidade de concurso de crimes discutida no presente projeto é a formal, passar-se-á ao seu esclarecimento, sendo essa modalidade também conhecida como ideal de crimes. Assim sendo, consoante lição expressada por Busato (2018), o concurso formal ocorre quando a partir da prática de uma conduta, surge a ocorrência de dois ou mais crimes, estando positivado no artigo 70 do Código Penal brasileiro, que prescreve:

Art. 70 - Quando o agente, mediante uma só ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes, idênticos ou não, aplica-se-lhe a mais grave das penas cabíveis ou, se iguais, somente uma delas, mas aumentada, em qualquer caso, de um sexto até metade. As penas aplicam-se, entretanto, cumulativamente, se a ação ou omissão é dolosa e os crimes concorrentes resultam de desígnios autônomos, consoante o disposto no artigo anterior.

Parágrafo único - Não poderá a pena exceder a que seria cabível pela regra do art. 69 deste Código. (BRASIL, 1940).

Como preconiza Estefam e Jesus (2020), o concurso formal de crimes pode ser homogêneo ou heterogêneo. A primeira espécie manifesta-se no momento em que ocorre a prática de apenas um tipo penal, mas com mais de uma vítima. Do lado avesso, o concurso formal heterogêneo acontece quando ocorre a prática de tipos penais diversos.

Incumbe salientar que o concurso formal é subdividido ainda em perfeito ou imperfeito, sendo que concurso formal perfeito é aquele no qual o agente pratica a conduta, produz os resultados naturalísticos, mas sem a existência de desígnios autônomos, ou seja, sem a intenção de causar todos os resultados. Diferentemente do concurso formal imperfeito, no qual o autor do delito possui intenção de obter todos os resultados, possuindo, portando, desígnios autônomos em relação aos crimes cometidos (MASSON, 2019).

Diante do relatado, questiona-se: qual a consequência que a configuração do concurso formal de crimes traz na aplicação da pena imposta ao agente do delito? De acordo com o exposto por Estefam e Jesus (2020), a ocorrência do concurso formal perfeito de crimes implica em duas situações diferenciadas, sendo a primeira delas quando as penas impostas são idênticas, devendo ser aplicada apenas uma, aumentada de um sexto até a metade e a outra situação ocorre quando as penas são diferentes, devendo aplicar a mais grave e aumentá-la de um sexto até a metade.

Importante esclarecer que o aumento varia dependendo da quantidade de crimes que o agente pratica, ou seja, quanto mais crimes, maior será o aumento realizado para a contagem do prazo da pena (ESTEFAM; JESUS, 2020).

Acontece que essa espécie de aplicação de pena foi utilizada para beneficiar de alguma forma o agente, já que ele não agiu com a intenção de praticar todos os delitos. Dessa forma, não pode a pena aplicada com base no sistema da exasperação (aumento progressivo em relação à quantidade de crimes), o qual é adotado pelo concurso formal perfeito, ser mais prejudicial para o agente, consoante entendimento do parágrafo único do artigo 70, do Código Penal brasileiro (MASSON, 2019).

Para solucionar tal problema, conforme Masson (2019), nas situações em que a pena utilizada de acordo com as regras estabelecidas para o concurso formal perfeito for superior ao que seria aplicado caso fosse utilizada a regra da somatória das penalidades, deve-se adotar esta última regra, ou seja, somar as penas dos crimes para que com isso não ocorra um maior prejuízo para o réu.

Outrossim, a determinação muda quando se tem a ocorrência do concurso formal imperfeito, já que neste caso o agente possui intenção de praticar todos os crimes, isto é, age com desígnios autônomos, devendo, pois, ser utilizada a soma das penas para aplicá-las (MASSON, 2019).

#### **4 O RESP N. 1.680.114/GO**

Após explanado os principais pontos teóricos que envolvem o tema objeto do presente artigo, deve, a partir de agora, ser feita uma análise mais aprofundada sobre o Recurso Especial que causou o despertar para a confecção deste trabalho acadêmico.

O REsp n. 1.680.114- GO julgado pelo Superior Tribunal de Justiça em 2017 foi a decisão que provocou inquietação e justificou a produção do referido artigo, visto que ocasionou dúvida acerca da violação ou não de um princípio bastante utilizado tanto na área penal, como em outras áreas do direito.

Desta feita, faz-se necessária a análise do inteiro teor do acórdão deste Recurso para que sejam observados os fundamentos que fizeram com que os Ministros do STJ decidissem dessa forma e para que se possa defender a tese da violação do princípio ou a tese da sua não violação.

O seu relatório traz um breve resumo sobre o processo, informando que os réus foram condenados em primeira instância por dois crimes de corrupção de

menores em concurso formal e pelo crime de roubo qualificado, tendo a defesa dos acusados interposto o recurso de apelação. O Tribunal deu provimento ao recurso, declarando a inexistência de concurso formal entre os crimes de corrupção de menor, por se tratar de crime único (BRASIL, 2017).

Diante do provimento da apelação interposta pela defesa dos condenados, o Ministério Público do estado de Goiás recorreu ao STJ, objetivando, além de outras pretensões, a condenação dos réus em mais de um crime de corrupção de menor, visto que teria havido duas vítimas de tal conduta típica.

Ainda, o Ministério Público Federal, com atuação no STJ, manifestou-se pelo não conhecimento do recurso, já que para a avaliação dos pedidos recursais seria necessária a reanálise dos fatos e provas do processo, o que é vedado (BRASIL, 2017).

Na sequência, o Ministro Sebastião Reis Júnior, na condição de relator, apresentou o seu voto, analisando o tipo penal relativo ao crime de corrupção de menor, descrevendo o bem jurídico tutelado, assim como o sujeito passivo do crime em questão. Somado a isso, concluiu que deveriam prevalecer os princípios do melhor interesse da criança/adolescente e da prioridade absoluta. Portanto, restabeleceu a sentença de primeiro grau na parte em que o juiz condena os acusados pelo crime de corrupção de menor por duas vezes, já que foram dois adolescentes corrompidos.

Portanto, o voto proferido pelo relator, que foi seguido pelos outros Ministros da Sexta Turma do Tribunal Superior, enfatizou que não houve crime único de corrupção de menor, em razão da existência de duas vítimas incapazes.

Como foi explicitado, o relator utilizou-se primordialmente de fundamentos embasados na proteção que o Estado deve possuir para com os menores. Diante disso, pode ser observada a salvaguarda constitucionalmente oferecida às crianças e aos adolescentes, pois a Constituição da República Federativa do Brasil em seu artigo 227 preleciona, dentre outras coisas, a proteção integral dada a esses indivíduos, além de protegê-los contra qualquer forma de exploração (BRASIL, 1988).

Corroborando com o entendimento preconizado no REsp aqui discutido, são as palavras de Fuller, Araújo Jr. e Barroso (2017):

A circunstância de o sujeito ativo da conduta praticar infração penal com duas ou mais pessoas menores de 18 anos de idade enseja a ocorrência de concurso formal (ideal) de crimes, em sua modalidade própria (art. 70, *caput*, 1ª parte, do CP), porquanto lesada a formação moral de uma pluralidade de ofendidos.

Para confirmar, ainda, a tese do concurso formal, é entendimento do Superior Tribunal de Justiça que a prática de roubo contra diversas vítimas em uma mesma situação fática caracteriza tal modalidade de concurso, por terem sido violados diversos bens jurídicos, qual seja, o patrimônio das pessoas (BRASIL, 2010).

Registre-se que, o Tribunal de Justiça do estado do Rio de Janeiro apresentou solução jurídica diversa, evidenciando a controvérsia jurisprudencial acerca do tema. No acórdão os desembargadores do tribunal entenderam que a hipótese de roubo de dinheiro de estabelecimento bancário e de armas dos vigilantes consubstancia crime único e não concurso formal, a despeito da existência de mais de uma vítima (RIO DE JANEIRO, 2005).

Além disso, para o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, a apreensão de mais de uma arma no mesmo contexto fático, não configura a

existência de concurso formal, mas sim, de crime único, devendo a quantidade de armas ser analisadas para a quantificação da pena (MINAS GERAIS, 2013)

Necessário salientar, segundo Freitas (2010), que o sistema normativo brasileiro é estabelecido pelo uso de princípios e regras, que por diversas vezes sofrerá com a existência de colisões entre os princípios que se enquadram no caso concreto. Dessa forma, deverá ser utilizado o critério da ponderação entre os princípios, fazendo com que um prevaleça de forma mais preponderante em uma situação do que em outra, mas sem fazer com que deixem de existir, apenas sendo moldados de acordo com a pluralidade fática que existe no cotidiano.

Afirma, portanto, que “a fim de estabelecer um critério próprio, objetivo e racional para a solução das colisões entre princípios os intérpretes do direito desenvolveram os princípios da proporcionalidade e razoabilidade.” (FREITAS, 2010, p. 8)

Dessa forma, pode ser percebido que o Ministro Relator ao proferir o seu voto no REsp em questão utilizou-se dos princípios da prioridade absoluta e do melhor interesse da criança ou do adolescente para embasar o seu posicionamento, condenando o corruptor de mais de uma vítima menor em concurso formal pelo crime tipificado no artigo 244-B, do ECA, tendo sua pena exasperada de acordo com o número de adolescentes ou crianças envolvidos.

## 5 CONCLUSÃO

O presente artigo buscou responder se ocorreu violação do princípio do *ne bis in idem* quando o crime é cometido em detrimento de mais de um menor e o seu corruptor é condenado em mais de um crime do mesmo tipo. Dessa forma, o trabalho elaborado trouxe à tona alguns institutos relacionados à parte geral do Direito Penal, a fim de ser possível apresentar os conceitos sobre os princípios relacionados ao tema, como *ne bis in idem*, intervenção mínima e fragmentariedade. Além disso, fora analisado brevemente o ECA, o instituto do concurso de crimes, bem como o crime de corrupção de menor, seu bem jurídico tutelado e se o tipo penal em questão é considerado formal ou material.

Ademais, fora descrito o entendimento firmado no REsp que embasou o estudo, com a indicação de seus fundamentos, além de outras decisões judiciais colegiadas em sentido oposto, demonstrando a controvérsia existente sobre a temática.

Buscou-se, inicialmente, compreender as noções principiológicas que envolvem a questão, identificando os significados dos princípios *ne bis in idem*, intervenção mínima e fragmentariedade, sendo demonstrado que tais princípios integram o chamado Direito Penal mínimo que objetiva, precipuamente, afastar, ao máximo, a intervenção do Direito Penal, priorizando-se a solução do conflito sem que haja a restrição do bem mais precioso, a liberdade. Além disso, foi analisada a aplicação dos mencionados princípios e os seus efeitos na área penal.

Ainda, procurou-se investigar brevemente a respeito do que seria o bem jurídico, bem como qual seria o desta espécie de delito. Identificou-se, portanto, que o crime tipificado no artigo 244-B, do ECA, tutela a formação moral da criança ou adolescente.

Fora examinada, também, a natureza do crime de corrupção de menores, constatando-se que, apesar da existência da súmula do STJ a respeito do tema e de diversos julgados no mesmo sentido, tratando o crime como formal, ou seja, sem necessidade da ocorrência do resultado naturalístico para a sua consumação,

existem entendimentos contrários que defendem ter o crime natureza material, sendo necessária a efetiva corrupção moral do menor para a consumação do delito.

Estudou-se, ainda, as modalidades de concurso de crimes, com ênfase no concurso formal, já que o Recurso Especial discutido no artigo reconheceu a sua incidência no crime do art. 244, do ECA, sendo examinados os efeitos da incidência do concurso formal na dosimetria da pena.

Foram analisados no presente artigo os argumentos empregados no Recurso que deu origem ao estudo, o qual reconheceu o concurso formal no crime de corrupção de menor, em havendo diversas vítimas. Assim, fora observado que o relator embasou seu posicionamento nos seguintes fatores: (a) ser o menor sujeito de direitos; (b) necessidade de serem observados os princípios do melhor interesse da criança/adolescente e o princípio da prioridade absoluta; (c) ser o crime de natureza formal.

Inquiriu-se, também, como os aplicadores do direito devem solucionar esse conflito, diante da colisão de princípios, alcançando-se o entendimento de que a resolução deve se dar por meio da teoria da ponderação dos princípios e da razoabilidade e proporcionalidade, com base no caso concreto.

Uma das hipóteses que embasou tal estudo foi a de que a condenação do corruptor quando existirem mais de uma vítima criança/adolescente, na forma do concurso formal, violaria o princípio do “ne bis in idem”.

Ocorre que, como foi demonstrado, o STJ, no REsp 1.680.114-GO, firmou o entendimento de que o corruptor deve ser condenado pela pluralidade de crimes, em concurso formal, dependendo da quantidade de menores que foram corrompidos, já que foram violados mais de um bem jurídico.

Diante disso, a partir da pesquisa se constatou que, em havendo conflito entre princípios, o julgador deverá usar o critério da ponderação para observar qual deles prevalecerá no caso concreto. Assim, o REsp, objeto do estudo, baseou-se nos princípios da prioridade absoluta e do melhor interesse da criança. Além disso, fora observado que tanto no Recurso Especial quanto em outros julgados de casos similares, os tribunais brasileiros tendem a condenar o corruptor por mais de um crime, em concurso formal, quando mais de um menor é vitimado.

Dessa forma, após análises de alguns entendimentos jurisprudenciais e estudo sobre o instituto do concurso de crimes, bem como do bem jurídico tutelado pelo delito do art. 244-B do ECA, depreende-se que o reconhecimento do concurso formal no crime de corrupção de menor não viola o princípio da dupla punição pelo mesmo fato.

Infere-se, desta forma, que a incidência do concurso formal, neste caso, acaba por beneficiar o réu que, mediante única ação, viola diversos bens jurídicos e tem sua pena exasperada de acordo com a quantidade de crimes praticados.

Por fim, foi possível extrair que sendo o crime de natureza formal, não se faz necessária a investigação se o menor possui ou não a moral corrompida, ou seja, se ele já cometeu alguma infração anteriormente. Deste modo, o mero cometimento do delito, com ou sem a presença do corruptor, já é o suficiente para a configuração do crime previsto no ECA. Assim, não seria razoável reconhecer o cometimento de apenas um crime para o réu que corrompeu mais de um menor, mesmo que este tenha contra si registros infracionais, da mesma forma que condena um agente que corrompera apenas um.

## REFERÊNCIAS

BRANDÃO, Cláudio. **Teoria jurídica do crime**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2015. *E-book*.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 10 maio 2020.

BRASIL. Decreto n. 678, de 6 de novembro de 1992. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 9 nov. 1992. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/D0678.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D0678.htm). Acesso em: 1º maio 2020.

BRASIL. Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 31 dez. 1940. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm). Acesso em: 25 maio 2020.

BRASIL. Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 16 jul. 1990. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L8069.htm#art266](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069.htm#art266). Acesso em: 20 maio 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (STJ). Habeas corpus n. 117.994-SP. Impetrante: Carlos Eduardo Afonso Rodrigues (Defensor Público). Impetrado: Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Paciente: Carlos Eduardo da Silva. Relatora: Ministra Maria Thereza de Assis Moura. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 6 set. 2010. Disponível em: [https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=994695&num\\_registro=200802228268&data=20100906&formato=PDF](https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=994695&num_registro=200802228268&data=20100906&formato=PDF). Acesso em: 10 dez. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (STJ). Recurso Especial n. 1.680.114/GO. Recorrente: Ministério Público do Estado de Goiás. Recorrido: Paulo Henrique da Silva Recorrido e Caio Cesar dos Santos Machado. Relator: Ministro Sebastião Reis Júnior. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 16 out. 2017. Disponível em: [https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1645781&num\\_registro=201701532496&data=20171016&formato=PDF](https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1645781&num_registro=201701532496&data=20171016&formato=PDF). Acesso em: 26 maio 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (STJ). Súmula n. 500. **Diário da Justiça**, Brasília, DF, 28 out. 2013. Disponível em: [http://www.stj.jus.br/docs\\_internet/SumulasSTJ.pdf](http://www.stj.jus.br/docs_internet/SumulasSTJ.pdf). Acesso em: 26 maio 2020.

BUSATO, Paulo César. **Direito Penal**: parte geral: volume 1. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2018. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597016307/>. Acesso em: 26 maio 2020. *E-book*.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal, volume 1, parte geral**: (arts. 1º a 120). 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. *E-book*.

CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de direito penal**: parte geral (arts. 1º ao 120). 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2016. *E-book*.

ESTEFAM, André; JESUS, Damásio de. **Direito Penal 1**: parte geral. 37. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553619849/>. Acesso em: 20 maio 2020. *E-book*.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**. 18. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2016. *E-book*.

FABRETTI, Humberto Barrionuevo; SMANIO, Gianpaolo Poggio. **Direito Penal**: parte geral. São Paulo: Atlas, 2019. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597020465/>. Acesso em: 21 maio 2020. *E-book*.

FREITAS, Rafael Simoni de. Da colisão de princípios e o princípio da proporcionalidade. **Vox Forensis**, Espírito Santo do Pinhal, v. 3, n. 2, abr./jun. 2010. Disponível em: <https://core.ac.uk/download/pdf/16023142.pdf>. Acesso em: 7 dez. 2020.

FULLER, Paulo Henrique Aranda; ARAÚJO JR., Marco Antonio; BARROSO, Darlan. **Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. *E-book*.

MASSON, Cleber. **Direito Penal**: parte geral (arts. 1º a 120) – v. 1. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2019. *E-book*.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Apelação 0731679-75.2006.8.13.0471 MG. Apelante: Divino Barbosa dos Santos. Apelado: Ministério Público do estado de Minas Gerais. Relator: Desembargador Paulo César Dias. **Diário de Justiça**, [Belo Horizonte], 6 mar. 2013. Disponível em: <https://tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/114785063/apelacao-criminal-apr-10471060731679001-mg/inteiro-teor-114785067>. Acesso em: 10 dez. 2020.

NEDER, Pedro de Freitas. **Corrupção de menores como um crime formal**: aspectos criminológicos e o entendimento do Superior Tribunal de Justiça. 2014. Monografia (Bacharelado em Direito) – Faculdade de Ciências Jurídicas e Ciências Sociais, Centro Universitário de Brasília, Brasília, DF, 2014. Disponível em: <https://repositorio.uniceub.br/jspui/handle/235/6112>. Acesso em: 25 maio 2020.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de Direito Penal**: parte geral: art. 1º a 120 do Código Penal. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. *E-book*.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis penais e processuais penais comentadas**. 8. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2014. *E-book*.

OLIVÉ, Juan Carlos Ferré *et al.* **Direito Penal brasileiro**: parte geral: princípios fundamentais e sistema. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788547215231/>. Acesso em: 26 maio 2020. *E-book*.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de Direito Penal brasileiro**. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/97885309>. Acesso em: 26 maio 2020. *E-book*.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. Apelação 0015220-68.2002.8.19.0000. Apelante: Luiz Carlos Peron Barbosa. Apelado: Ministério Público. Relator: Desembargador Sergio de Souza Verani. **Diário de Justiça**, Rio de Janeiro, 22 ago. 2005. Disponível em: <https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/417084829/apelacao-apl-152206820028190000>. Acesso em: 5 dez. 2020.

ROSSATO, Luciano Alves; LÉPORE, Paulo Eduardo; CUNHA, Rogério Sanches. **Estatuto da Criança e do Adolescente**: Lei n. 8.069/90 – comentado artigo por artigo. 11. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. *E-book*.

TASHIRO, Priscila Sayuri Yamaguti. **O princípio do *ne bis in idem* na aplicação da pena do crime de tráfico privilegiado (§ 4º do art. 33 da lei 11.343/06)**. 2015. Monografia (Bacharelado em Direito) – Faculdade de Ciências Jurídicas e Ciências Sociais, Centro Universitário de Brasília, Brasília, DF, 2015. Disponível em: <https://repositorio.uniceub.br/jspui/handle/235/8541>. Acesso em: 25 maio 2020.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de Direito Penal brasileiro, v. 1**: parte geral. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. *E-book*.