



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 2055898 - MG (2023/0060788-6)

RELATOR : MINISTRO JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF)

AGRAVANTE : S P P

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – STJ. REVALORAÇÃO DE FATOS E PROVAS. POSSIBILIDADE. AGRAVANTE GENÉRICA PREVISTA NO ART. 61, II, *F*, DO CÓDIGO PENAL RECONHECIDA. AGENTE QUE SE PREVALECEU DA RELAÇÃO DE HOSPITALIDADE PARA O COMETIMENTO DO ILÍCITO. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça admite a reavaliação de provas no âmbito do recurso especial, desde que os fatos estejam estritamente delineados na sentença e no acórdão recorrido, sem incorrer na incidência da Súmula n. 7/STJ.

2. O art. 61, II, *f*, do Código Penal prevê que é circunstância que sempre majora a pena ter o agente cometido o crime prevalecendo-se das relações de hospitalidade.

3. No caso, decidiu-se que foi demonstrada a relação de hospitalidade na prática do delito, já que foi atestado pelas instâncias de origem, por meio da prova oral colhida, que o próprio réu afirmou que "conhece a família da vítima há aproximadamente vinte anos e, a ofendida, desde que ela nasceu, sendo que frequenta a casa deles, cujas residências são próximas", motivo pelo qual foi reconhecida a agravante do art. 61, II, *f*, do Código Penal.

4. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Antonio Saldanha Palheiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 19 de março de 2024.

Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 2055898 - MG (2023/0060788-6)

RELATOR : MINISTRO JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDFT)
AGRAVANTE : S P P
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – STJ. REVALORAÇÃO DE FATOS E PROVAS. POSSIBILIDADE. AGRAVANTE GENÉRICA PREVISTA NO ART. 61, II, *F*, DO CÓDIGO PENAL RECONHECIDA. AGENTE QUE SE PREVALECEU DA RELAÇÃO DE HOSPITALIDADE PARA O COMETIMENTO DO ILÍCITO. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça admite a reavaliação de provas no âmbito do recurso especial, desde que os fatos estejam estritamente delineados na sentença e no acórdão recorrido, sem incorrer na incidência da Súmula n. 7/STJ.

2. O art. 61, II, *f*, do Código Penal prevê que é circunstância que sempre majora a pena ter o agente cometido o crime prevalecendo-se das relações de hospitalidade.

3. No caso, decidiu-se que foi demonstrada a relação de hospitalidade na prática do delito, já que foi atestado pelas instâncias de origem, por meio da prova oral colhida, que o próprio réu afirmou que "conhece a família da vítima há aproximadamente vinte anos e, a ofendida, desde que ela nasceu, sendo que frequenta a casa deles, cujas residências são próximas", motivo pelo qual foi reconhecida a agravante do art. 61, II, *f*, do Código Penal.

4. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto contra decisão que deu parcial provimento ao recurso especial interposto pelo Ministério Público do Estado de Minas

Gerais.

O agravante sustenta que "o recurso especial interposto pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais encontra óbice nas Súmulas 07 e 83 desta Corte Superior de Justiça" (fl. 481)

Assevera que "é nítida a intenção do órgão ministerial em promover a reapreciação de matéria fática, transformando o Superior Tribunal de Justiça em um terceiro grau ordinário de jurisdição" (fl. 481).

Requer a reconsideração da decisão agravada ou o conhecimento e o provimento do agravo para negar provimento ao recurso especial do *Parquet*.

É o relatório.

VOTO

O agravante busca o afastamento da agravante genérica do art. 61, II, *f*, do Código Penal, reconhecida por esta Corte, no recurso especial interposto pelo Ministério Público estadual, ao argumento de vedação de revolvimento fático nesta via, nos termos da Súmula n. 7 desta Corte.

A decisão agravada está assim fundamentada (fls. 460-468):

Quanto à dosimetria, o acórdão recorrido está assim fundamentado (fls. 319/320 e 322-324):

Prosseguindo, não há que se falar em decote da causa de aumento previsto no art. 226, inciso II, do Código Penal, eis que a prova oral colhida nos autos é unânime em demonstrar que, ainda que não fossem parentes civis, o acusado exercia autoridade sobre a vítima.

Com efeito, verifica-se que a informante Maria Sirlene de Sousa Freitas Rodrigues asseverou que o apelante era considerado como irmão, pois ele foi criado pelo pai da depoente desde criança, e, como não tinha onde morar, o seu genitor deu um pedaço de terra para ele residir, na mesma fazenda da família, sendo o mesmo de total confiança, razão pela qual, às vezes, deixavam seus filhos sob os cuidados dele.

A informante Simone Pereira da Rocha também ressaltou que o réu é muito amigo da família e "de dentro de casa".

Da mesma forma, consignou o acusado que conhece a família da vítima há aproximadamente vinte anos e, a ofendida, desde que ela nasceu, sendo que frequenta a casa deles, cujas residências são próximas (mídia de fl. 79).

[...]

Busca o Ministério Público, por sua vez, a majoração das penas-base fixadas ao acusado, com a apreciação desfavorável de sua personalidade, bem como a aplicação da agravante do art. 61, inciso II, "f", do Código Penal e a fixação da reparação mínima pelos danos morais causados à vítima.

De antemão, verifica-se que razão não lhe assiste quanto ao primeiro pedido.

Isso porque, em análise da r. sentença é possível verificar que as penas-base do apelante foram aplicadas em perfeita consonância com os elementos extraídos dos autos e com os parâmetros elencados no art. 59 do Código Penal, sendo devidamente justificada pelo MM. Juiz a quo a sua aplicação no patamar mínimo.

Ora, como é cediço, as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal servem para nortear o julgador no momento da aplicação da pena, limitando a sua discricionariedade.

Assim, considerando que a lei não define ao longo de seu texto em que consiste cada uma das circunstâncias judiciais e como aferi-las, cabe ao Magistrado, ao dosar a pena, analisá-las conforme o seu livre convencimento, em busca da fixação da pena mais adequada ao fato delituoso e a seu autor.

Em razão do caráter extremamente subjetivo que envolve o exame desses critérios, entendo que, tendo o il. Magistrado procedido à sua análise de forma razoável, dentro dos limites legais e em consonância com os elementos extraídos dos autos, deve ela ser mantida, sobretudo considerando que foi ele o responsável por toda a instrução do processo, acompanhando-o desde o seu nascedouro, sendo tal apreciação, por esta razão, mais privilegiada.

Além disso, merece ser ressaltado que, pela doutrina, a personalidade é definida como a índole do agente, sua maneira de agir e de sentir, seu grau de senso moral, ou seja, a totalidade de traços emocionais e comportamentais do indivíduo, elemento estável de sua conduta, formado por inúmeros fatores endógenos ou exógenos.

[...]

Destarte, não há como se proceder a qualquer retoque nas penas-base fixadas na r. sentença.

Prosseguindo, também é incabível a aplicação da agravante do art. 61, inciso II, "f", do Código Penal, sob pena de se incorrer em intolerável bis in idem.

Conforme restou demonstrado nos autos, já houve a aplicação da causa de aumento do art. 226, inciso II, do Código Penal, em virtude de o réu exercer relação de autoridade sobre a vítima, a qual decorre, especialmente, da relação doméstica e de coabitação existente entre ele e a família da ofendida, em virtude de terem sido criados juntos e residirem próximos uns dos outros, no mesmo terreno, em um mesmo ambiente familiar.

A esse respeito, manifesta-se a jurisprudência deste e. Tribunal de Justiça:

[...]

Por sua vez, quanto ao tema, constou da sentença (fl. 179):

Pelas mesmas razões não se afigura possível o reconhecimento da circunstância agravante prevista no art. 61, II, "f", do CP, porquanto as relações domésticas e de coabitação estão umbilicalmente correlacionadas com a posição de autoridade que o acusado exercia sobre a vítima em razão do vínculo afetivo, não sendo possível a dupla valoração negativa decorrente de um mesmo fato.

[...]

Da Causa de Aumento de Pena prevista no artigo 226, II, do CP

Segundo o dispositivo legal em epígrafe, aumenta-se a pena "de metade, se o agente é ascendente, padrasto ou madrastra, tio, irmão, cônjuge, companheiro, tutor, curador, preceptor ou empregador da vítima ou por qualquer outro título tem autoridade sobre ela; (Redação dada pela Lei nº 11.106, de 2005)".

Ainda que não possa ser reconhecido o parentesco civil entre o acusado e a vítima, nota-se, claramente, a existência de autoridade do agente em relação a esta, porquanto era considerado como tio, viviam no mesmo ambiente familiar, ainda que em residências distintas.

Destaca-se, ainda, que S. foi criado pelos avós da vítima como filho, o que reforça tal entendimento.

Portanto, incontroverso nos autos que o réu exercia autoridade sobre R., conforme farta prova produzida, restando iniludivelmente comprovada essa condição.

Destarte, impositiva a incidência da causa de aumento de pena prevista no art. 226, II, do Código Penal, porquanto comprovado que a vítima era sobrinha do réu.

"A estreita via do recurso especial não é adequada à revisão da dosimetria da pena

estabelecida pelas instâncias ordinárias, apenas se admitindo, excepcionalmente, seu exame nos casos de manifesta violação dos critérios dos arts. 59 e 68 do CP, sob o aspecto da legalidade, de falta ou evidente deficiência de fundamentação ou ainda de erro de técnica" (AgRg no AREsp n. 1.907.483/GO, relator Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 28/6/2022, DJe de 1/7/2022.).

No caso dos autos, o Tribunal de origem entendeu que o réu exercia autoridade sobre a vítima, consignando que "não há que se falar em decote da causa de aumento previsto no art. 226, inciso II, do Código Penal, eis que a prova oral colhida nos autos é unânime em demonstrar que, ainda que não fossem parentes civis, o acusado exercia autoridade sobre a vítima".

Por outro lado, o Tribunal de origem deixou de aplicar a agravante do art. 61, inciso II, "f", do Código Penal (ter o agente cometido o crime: com abuso de autoridade ou prevalecendo-se de relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade, ou com violência contra a mulher na forma da lei específica), por entender haver *bis idem*, uma vez que "já houve a aplicação da causa de aumento do art. 226, inciso II, do Código Penal, em virtude de o réu exercer relação de autoridade sobre a vítima, a qual decorre, especialmente, da relação doméstica e de coabitação existente entre ele e a família da ofendida, em virtude de terem sido criados juntos e residirem próximos uns dos outros, no mesmo terreno, em um mesmo ambiente familiar".

Na hipótese, consta do acórdão impugnado que "a informante Simone Pereira da Rocha também ressaltou que o réu é muito amigo da família e "de dentro de casa", bem como que "da mesma forma, consignou o acusado que conhece a família da vítima há aproximadamente vinte anos e, a ofendida, desde que ela nasceu, sendo que frequenta a casa deles, cujas residências são próximas (mídia de fl. 79)". Tem-se, assim, que a relação de hospitalidade facilitou a prática do crime sexual, motivo pelo qual deve ser reconhecida a referida agravante.

[...]

Não vislumbro motivo para conclusão diversa.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça admite a reavaliação de provas no âmbito do recurso especial, desde que os fatos estejam estritamente delineados na sentença e no acórdão recorrido, sem incorrer na incidência da Súmula n. 7/STJ. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. CONTINUIDADE DELITIVA. IMPRECISÃO QUANTO AO NÚMERO DE CRIMES. PRESCINDIBILIDADE DE EXATA INDIVIDUALIZAÇÃO DAS CONDUTAS. VÍTIMA SUBMETIDA A INÚMEROS ABUSOS SEXUAIS. MAJORAÇÃO DO PATAMAR DE INCIDÊNCIA DA CAUSA DE AUMENTO DA PENA. PATAMAR MÁXIMO. POSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA. MANUTENÇÃO.

I - A respeito da controvérsia, anoto, preliminarmente, que, ao contrário do que alega o agravante, a pretensão recursal expendida no recurso especial pelo Parquet não exigiu o vedado reexame do material cognitivo, pois buscou-se a denominada reavaliação da prova, a qual restou admitida e considerada suficiente no próprio acórdão recorrido. Precedentes.

[...]

Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp n. 2.024.455/GO, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 12/12/2023, DJe de 15/12/2023.)

PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. REVALORAÇÃO DE FATOS E PROVAS. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO EM CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. CONTATO FÍSICO ENTRE AGENTE E VÍTIMA. DELITO CONSUMADO. AFASTAMENTO DE AGRAVANTE E ABRANDAMENTO DO REGIME PRISIONAL. INOVAÇÃO RECURSAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A pretensão ministerial limitou-se a análise de matéria de direito, cujos fatos e provas foram devidamente delineados pelas instâncias ordinárias, estando o acórdão recorrido em dissonância com a jurisprudência desta Corte, o que afasta o óbice da Súmula n. 7/STJ.

[...]

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp n. 2.049.596/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 14/8/2023, DJe de 16/8/2023.)

O art. 61, II, *f*, do Código Penal prevê que é circunstância que sempre majora a pena ter o agente cometido o crime prevalecendo-se das relações de hospitalidade.

No recurso especial, decidiu-se que foi demonstrada a relação de hospitalidade na prática do delito, já que foi atestado pelas instâncias de origem, por meio da prova oral colhida, que o próprio réu afirmou que "conhece a família da vítima há aproximadamente vinte anos e, a ofendida, desde que ela nasceu, sendo que frequenta a casa deles, cujas residências são próximas", motivo pelo qual foi reconhecida a agravante do art. 61, II, *f*, do Código Penal, o que está em consonância com a jurisprudência desta Corte. Nesse sentido:

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO CABÍVEL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO AO SISTEMA RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO.

[...]

ESTUPRO DE VULNERÁVEL E ARMAZENAMENTO DE REGISTRO QUE CONTÉM CENA PORNOGRÁFICA ENVOLVENDO CRIANÇA OU ADOLESCENTE. ABSOLVIÇÃO OU DESCLASSIFICAÇÃO QUANTO AOS ABUSOS SEXUAIS. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO APROFUNDADO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESTREITA DO MANDAMUS. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA DO ACÓRDÃO IMPUGNADO. ILEGALIDADE INEXISTENTE.

[...]

AGRAVANTE DO ARTIGO 61, INCISO II, ALÍNEA "F", DO CÓDIGO PENAL. CRIME PRATICADO DURANTE UMA FESTA. AGENTE QUE SE PREVALECEU DA RELAÇÃO DE HOSPITALIDADE PARA O COMETIMENTO DO ILÍCITO. IRRELEVÂNCIA DO FATO DE A VÍTIMA ESTAR SOB OS CUIDADOS DE SEUS PAIS. COAÇÃO ILEGAL NÃO CONFIGURADA.

1. O artigo 61, inciso II, alínea "f", do Código Penal prevê que é circunstância que sempre majora a pena ter o agente cometido o crime prevalecendo-se das relações de hospitalidade, ou seja, em razão da vinculação existente entre as pessoas durante a estadia provisória na casa de alguém.

2. Na espécie, o fato de a menor estar sob os cuidados de seus pais quando dos fatos é irrelevante para a incidência da agravante em tela, cuja aplicação pressupõe, apenas, que o

delito seja praticado durante a estadia provisória na casa de alguém, circunstância que reduz a vigilância da vítima, exatamente como ocorreu na espécie, em que o abuso foi cometido durante uma festa.

Precedente.

3. Habeas corpus não conhecido.

(HC n. 541.127/SC, relator Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 3/12/2019, DJe de 16/12/2019.)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. IMPOSSIBILIDADE. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. AMEAÇA. AGRAVANTE PREVISTA NO ART. 61, II, F, DO CÓDIGO PENAL - CP. RELAÇÃO DE HOSPITALIDADE. NAMORADO DA MÃE DA VÍTIMA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. REVISÃO FÁTICO-PROBATÓRIA VEDADA NA VIA ELEITA. WRIT NÃO CONHECIDO.

1. Diante da hipótese de habeas corpus substitutivo de recurso próprio, a impetração sequer deveria ser conhecida, segundo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal - STF e do próprio Superior Tribunal de Justiça - STJ. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável a análise do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal que justifique a concessão da ordem de ofício.

2. As instâncias ordinárias consideram como presente a agravante do crime ter sido cometido com o autor prevalecendo da hospitalidade com a qual era recebido na casa da vítima e de sua mãe. Destacou-se ainda que o crime somente foi possível pois o acusado tinha pleno acesso à residência, possuindo, inclusive, a chave do local. Logo, não há falar em deficiência na fundamentação do acórdão impugnado a apontar a existência de relação de hospitalidade entre o autor e vítima.

3. Afastar as conclusões das instâncias ordinárias sobre as circunstâncias fáticas em que ocorreu o crime demandaria o aprofundado revolvimento fático-probatório, procedimento vedado na via estreita do habeas corpus.

4. Habeas corpus não conhecido.

(HC n. 523.975/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 22/10/2019, DJe de 29/10/2019.)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA**

Número Registro: 2023/0060788-6

**AgRg no
REsp 2.055.898 / MG
MATÉRIA CRIMINAL**

Números Origem: 00047569320198130278 000947569320198130278 0278190004756
10278190004756001 10278190004756002 10278190004756003 278190004756
47569320198130278 947569320198130278

EM MESA

**JULGADO: 19/03/2024
SEGREGADO DE JUSTIÇA**

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO
TJDFT)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ALEXANDRE CAMANHO DE ASSIS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : S P P
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : S P P
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Antonio Saldanha Palheiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

C54221215523=1434417@

2023/0060788-6 - REsp 2055898 Petição : 2023/0089657-2 (AgRg)