



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2373378 - DF (2023/0185673-2)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE : F O A R
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CRIMES CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL E EXPOSIÇÃO DE MATERIAL PORNOGRÁFICO A MENOR. DOSIMETRIA DA PENA. APLICAÇÃO SIMULTÂNEA DA AGRAVANTE GENÉRICA DO ART. 61, II, "F", E DA CAUSA DE AUMENTO DO ART. 226, II, DO CÓDIGO PENAL. INEXISTÊNCIA DE BIS IN IDEM. TEMA REPETITIVO 1215. RECURSO DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo regimental interposto contra decisão monocrática que não admitiu recurso especial fundado na alínea "a" do permissivo constitucional, em que se alegou a ocorrência de bis in idem na aplicação simultânea da agravante genérica do art. 61, II, "f", do Código Penal (crime cometido no contexto de violência doméstica) e da causa de aumento do art. 226, II, do Código Penal (autoridade do agente como padrasto da vítima) em condenação pelos crimes de estupro de vulnerável e exposição de material pornográfico à criança.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão em discussão consiste em determinar se há bis in idem na aplicação simultânea da agravante genérica prevista no art. 61, II, "f", do Código Penal e da majorante do art. 226, II, do mesmo diploma legal, em casos de crimes sexuais praticados contra menor no contexto de violência doméstica, em razão de o agente ser padrasto da vítima.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O Tribunal de origem decidiu que a aplicação simultânea da agravante genérica e da causa de aumento de pena não configura bis in idem, pois decorrem de fundamentos distintos: a agravante do art. 61, II, "f", do Código Penal refere-se ao cometimento do crime com abuso de relações domésticas e coabitação, enquanto a majorante do art. 226, II, do mesmo

Código considera a autoridade do agente como padrao da vítima.

4. A jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça (STJ), inclusive em julgamento de recurso especial repetitivo (Tema 1215), firmou o entendimento de que a aplicação conjunta das duas normas não implica dupla valoração, salvo quando apenas a relação de autoridade do agente sobre a vítima for considerada, hipótese na qual prevalece exclusivamente a majorante específica do art. 226, II, do Código Penal.

5. A decisão agravada encontra respaldo em precedentes recentes do STJ, como o AgRg no HC 760.451/SC e o AgRg no REsp 1.767.562/SP, que reconhecem a compatibilidade entre as duas circunstâncias quando presentes de forma autônoma.

6. A revisão do entendimento adotado pelo Tribunal de origem exigiria o reexame do acervo fático-probatório, procedimento vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

IV. DISPOSITIVO

7. Agravo regimental desprovido.

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 e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Não participou do julgamento o Sr. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca.

Brasília, 07 de março de 2025.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2373378 - DF (2023/0185673-2)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE : F O A R
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CRIMES CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL E EXPOSIÇÃO DE MATERIAL PORNOGRÁFICO A MENOR. DOSIMETRIA DA PENA. APLICAÇÃO SIMULTÂNEA DA AGRAVANTE GENÉRICA DO ART. 61, II, "F", E DA CAUSA DE AUMENTO DO ART. 226, II, DO CÓDIGO PENAL. INEXISTÊNCIA DE BIS IN IDEM. TEMA REPETITIVO 1215. RECURSO DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo regimental interposto contra decisão monocrática que não admitiu recurso especial fundado na alínea "a" do permissivo constitucional, em que se alegou a ocorrência de bis in idem na aplicação simultânea da agravante genérica do art. 61, II, "f", do Código Penal (crime cometido no contexto de violência doméstica) e da causa de aumento do art. 226, II, do Código Penal (autoridade do agente como padrasto da vítima) em condenação pelos crimes de estupro de vulnerável e exposição de material pornográfico à criança.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão em discussão consiste em determinar se há bis in idem na aplicação simultânea da agravante genérica prevista no art. 61, II, "f", do Código Penal e da majorante do art. 226, II, do mesmo diploma legal, em casos de crimes sexuais praticados contra menor no contexto de violência doméstica, em razão de o agente ser padrasto da vítima.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O Tribunal de origem decidiu que a aplicação simultânea da agravante genérica e da causa de aumento de pena não configura bis in idem, pois decorrem de fundamentos distintos: a agravante do art. 61, II, "f", do Código Penal refere-se ao cometimento do crime com abuso de relações domésticas e coabitação, enquanto a majorante do art. 226, II, do mesmo

Código considera a autoridade do agente como padrao da vítima.

4. A jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça (STJ), inclusive em julgamento de recurso especial repetitivo (Tema 1215), firmou o entendimento de que a aplicação conjunta das duas normas não implica dupla valoração, salvo quando apenas a relação de autoridade do agente sobre a vítima for considerada, hipótese na qual prevalece exclusivamente a majorante específica do art. 226, II, do Código Penal.

5. A decisão agravada encontra respaldo em precedentes recentes do STJ, como o AgRg no HC 760.451/SC e o AgRg no REsp 1.767.562/SP, que reconhecem a compatibilidade entre as duas circunstâncias quando presentes de forma autônoma.

6. A revisão do entendimento adotado pelo Tribunal de origem exigiria o reexame do acervo fático-probatório, procedimento vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

IV. DISPOSITIVO

7. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Tendo em vista as orientações e valores destacados no Pacto Nacional do Judiciário pela Linguagem Simples, o qual está pautado em instrumentos internacionais de direitos humanos e de acesso à Justiça, adoto o último relatório contido nos autos (e-STJ, fls. 935-936).

O agravante requer a reconsideração da decisão ou o provimento de seu recurso pelo colegiado.

É o relatório.

VOTO

O agravo regimental é tempestivo e indicou os fundamentos da decisão recorrida, razão pela qual deve ser conhecido.

No entanto, não verifico elementos suficientes para reconsiderar a decisão proferida, cuja conclusão mantenho pelos seus próprios fundamentos (e-STJ, fls. 935-937):

Trata-se de agravo interposto por F O A R contra decisão que não admitiu recurso especial fundamentado na alínea a do permissivo constitucional, no qual desafia acórdão proferido pelo TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS, assim ementado (e-STJ fl. 780-781):

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 217-A, § 1º, C/C ART. 226, II,

AMBOS DO CÓDIGO PENAL (DUAS VEZES) E ART. 241-D, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO I, DA LEI N. 8.069/90 (UMA VEZ), NA FORMA DO ART. 69 DO CÓDIGO PENAL, SOB O CONTEXTO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. ABSOLVIÇÃO OU DESCLASSIFICAÇÃO. INVIÁVEIS. PROVAS ROBUSTAS DA MATERIALIDADE E DA AUTORIA. VIOLÊNCIA PRESUMIDA ABSOLUTA. ATOS VOLTADOS À SATISFAÇÃO DA LASCÍVIA. ABSORÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DECOTE DA AGRAVANTE GENÉRICA. BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA. CRIME ÚNICO. MULTIPLICIDADE DE ATOS COMPROVADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O laudo de exame de corpo de delito não é peça essencial para a comprovação dos atos libidinosos praticados contra a vítima, já que estes não necessariamente deixam vestígios.

2. O acervo probatório, composto pela palavra da vítima, provas orais e relatórios técnicos é uníssono no sentido de que o réu cometeu o delito de estupro de vulnerável contra sua enteada, consistente em tocá-la na vagina e nos seios, ao menos em duas oportunidades; bem como praticou o crime de facilitar ou induzir o acesso à criança de material contendo cena de sexo explícito ou pornográfica, não havendo falar em absolvição por insuficiência de provas.

3. 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, portanto, a desclassificação para o delito de importunação sexual (art. 215-A do CP). Já o crime do art. 232 do ECA ('Submeter criança ou adolescente sob sua autoridade, guarda ou vigilância a vexame ou a constrangimento') possui caráter residual, isto é, caracteriza-se somente se o vexame ou o constrangimento não implicarem ato libidinoso.

4. Tanto a prática do delito de estupro de vulnerável como o crime de exposição de conteúdo pornográfico para a vítima se deram em mais de uma oportunidade (pelo menos duas vezes cada). Na ocasião em que foram concomitantes, este segundo delito foi absorvido pelo primeiro. Quanto à vez em que a exposição de filme pornográfico se deu isoladamente, não se pode dizer que a prática do delito do artigo 241-D, parágrafo único, I, do ECA, se tratou de mero ato preparatório para o cometimento do crime do artigo 217-A do Código Penal.

5. O Superior Tribunal de Justiça assentou a ausência de "bis in idem" na incidência da agravante genérica do artigo 61, inciso II, alínea "f", e na causa de aumento específica do artigo 226, inciso II, ambas do Código Penal.

6. Na espécie, a detida análise dos autos permitiu identificar ao menos 2 (dois) crimes de estupro de vulnerável cometidos, de sorte que se afasta a tese de crime único.

7. Recurso desprovido.

O agravante foi condenado à pena de 17 anos e 6 meses de reclusão no regime fechado, pela prática dos crimes previstos no art. 217-A, caput, c/c art. 226, II, por duas vezes, na forma do art. 71 do Código Penal; e art. 241-D, parágrafo único, I, da Lei 8.069/1990, na forma do art. 69 do Código Penal, em contexto de violência doméstica.

O Tribunal de origem negou provimento ao apelo da defesa (e-STJ fls.

780-855).

Nas razões do recurso especial, alega ocorrência de bis in idem, pois, "quando incide a causa de aumento do art. 226, II, do CP (o fato de o autor ser padrasto da vítima), não há que se falar na incidência da agravante genérica do art. 61, II, f, do CP" (contexto de violência doméstica). Pretende o afastamento dessa.

Contrarrazões apresentadas às e-STJ fls. 878-880.

O Tribunal a quo inadmitiu o apelo especial por incidência da Súmula 83/STJ, fundamento contra o qual se insurge a parte agravante (e-STJ fls. 901-909).

Parecer do Ministério Público Federal pelo conhecimento do agravo para não conhecer do recurso especial (e-STJ fls. 930-933).

É o relatório.

O Tribunal de origem decidiu que não configura bis in idem a incidência concomitante da agravante genérica do art. 61, II, f, e da causa de aumento do art. 226, II, no crime do art. 217-A, do Código Penal.

Esse entendimento alinha-se à jurisprudência do STJ, conforme demonstram os seguintes precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. CRIME DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL NO CONTEXTO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA EM CONTINUIDADE DELITIVA. DOSIMETRIA. MAJORAÇÃO DA PENA-BASE. CULPABILIDADE. VÍTIMA COM 9 ANOS À ÉPOCA DOS FATOS. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AUSÊNCIA DE BIS IN IDEM NA UTILIZAÇÃO DA AGRAVANTE GENÉRICA DO ART. 61, II, "F", DO CÓDIGO PENAL - CP E DA MAJORANTE ESPECÍFICA DO ART. 226, II, DO CÓDIGO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. No caso dos autos, foram arrolados elementos concretos e não inerentes ao tipo penal para elevação da pena-base, não havendo falar em ilegalidade da dosimetria, pois observado o disposto no art. 59 do Código Penal.

2. A culpabilidade, enquanto circunstância judicial, deve ser entendida como a "censurabilidade pessoal da conduta típica e ilícita" (PRADO, Luiz R. Tratado de Direito Penal Brasileiro: parte geral (arts. 1º a 120) - 4. ed. - Rio de Janeiro: Forense, 2021. p.

764), implicando em maior ou menor gradação na aplicação da pena-base. Dessa forma, há maior reprovabilidade no fato do paciente ter praticado o crime sexual, repetidas vezes, com uma criança de apenas nove anos.

3. Na presente situação, não há bis in idem na utilização da agravante genérica prevista no art. 61, II, f, do Código Penal e da majorante específica do art. 226, II, do Código Penal, porquanto o incremento da pena na segunda fase foi em virtude da prevalência de relações domésticas no ambiente intrafamiliar e, na terceira fase, a incidência da majorante específica deu-se com fundamento na condição de padrasto da vítima, que, como se vê, são situações distintas. Precedentes.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC 760.451/SC, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 8/5/2023, DJe de 10/5/2023).

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. FAVORECIMENTO DA PROSTITUIÇÃO. INÉPCIA DA DENÚNCIA. DOSIMETRIA DA PENA.

1. Nos termos da orientação jurisprudencial desta Corte, não é necessário que a denúncia apresente detalhes minuciosos acerca da conduta supostamente perpetrada, pois diversos pormenores do delito somente serão esclarecidos durante a instrução processual, momento apropriado para a análise aprofundada dos fatos narrados pelo titular da ação penal pública, ainda mais em delitos de autoria coletiva.

2. Com relação à dosimetria da pena, vale destacar que "não há bis in idem na incidência da agravante genérica do art. 61, II, f, concomitantemente com a causa de aumento de pena do art. 226, II, no crime do art. 217-A, ambas do CP" (AgRg no AREsp n. 1.486.694/RS, relator Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 15/10/2019, DJe 18/10/2019).

3. Os demais tópicos suscitados no recurso não impugnaram devidamente os fundamentos da decisão agravada, o que implica o não conhecimento da irresignação nessa parte.

4. Agravo Regimental parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido.

(AgRg no REsp 1.767.562/SP, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 22/3/2022, DJe de 25/3/2022).

Incide, no ponto, a Súmula 568/STJ, segundo a qual o relator poderá negar provimento ao recurso, monocraticamente, quando houver entendimento dominante desta Corte acerca do tema.

Com fundamento no art. 253, parágrafo único, II, b, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, conheço do agravo e nego provimento ao recurso especial.

Reforço que a decisão monocrática agravada está de acordo com a jurisprudência da 3ª Seção desta Corte que sanou a controvérsia no julgamento do Tema Repetitivo 1215 o qual definiu que "Nos crimes contra a dignidade sexual, não configura bis in idem a aplicação simultânea da agravante genérica do art. 61, II, "f", e da majorante específica do art. 226, II, ambos do Código Penal, salvo quando presente apenas a relação de autoridade do agente sobre a vítima, hipótese na qual deve ser aplicada tão somente a causa de aumento".

Veja-se:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DIREITO PENAL. DOSIMETRIA DA PENA. CRIMES CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL. APLICAÇÃO SIMULTÂNEA DA AGRAVANTE DO ART. 61, II, "F", E DA MAJORANTE DO ART. 226, II, AMBAS DO CÓDIGO PENAL - CP. INEXISTÊNCIA DE BIS IN IDEM. HIPÓTESES DE INCIDÊNCIA DISTINTAS. EXCEÇÃO QUANDO VERIFICADA APENAS RELAÇÃO DE AUTORIDADE. PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. RELAÇÕES DOMÉSTICAS E CRIME PRATICADO POR ASCENDENTE. FIGURAS AUTÔNOMAS. FIXAÇÃO DA TESE.

1. A causa de aumento do art. 226, II, do Código Penal - CP prevê que as penas dos delitos previstos no Título VI - crimes contra a dignidade sexual - serão aumentadas da metade nas hipóteses em que o agente possui autoridade sobre a vítima. Inegável a maior censurabilidade da conduta praticada por quem teria o dever de proteção e vigilância da vítima, além de ser condição apta a facilitar a prática do crime e a dificultar a sua descoberta. De outro lado, a agravante genérica do art. 61, II, "f", do CP tem por finalidade punir mais severamente o agente que pratica 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".

2. Constata-se que o único ponto de intersecção entre os dois dispositivos em análise é o atinente à existência de relação de autoridade. Na hipótese da majorante, o legislador previu cláusula casuística, na qual trouxe algumas situações em que o agente exerce naturalmente autoridade sobre a vítima, seguida de cláusula genérica, para abarcar outras situações não previstas expressamente no texto legal. No caso da agravante genérica, previu-se que a circunstância de o crime ser cometido com abuso de autoridade sempre agrava a pena. Nessa hipótese, revela-se evidente a sobreposição de situações.

3. Contudo, nos demais casos do art. 61, II, "f", do CP, a conclusão deve ser distinta. Isso porque a circunstância de o agente cometer o crime prevalecendo-se das relações domésticas, de coabitação, de hospitalidade ou com violência contra a mulher na forma da lei específica não pressupõe, tampouco exige, qualquer relação de autoridade entre o agente e a vítima. Da mesma forma, o agente pode possuir autoridade sobre a vítima, sem, contudo, incidir, necessariamente, em alguma dessas circunstâncias que agravam a pena.

4. Portanto, se o agente, além de possuir relação de autoridade sobre a vítima, praticar o crime em alguma dessas situações, deve ser aplicada a agravante do art. 61, II, "f", do CP, em conjunto com a majorante do art. 226, II, do CP. A aplicação simultânea da agravante genérica e da causa de aumento de pena, nessas hipóteses, não representa uma dupla valoração da mesma circunstância, não sendo possível falar em violação ao princípio do ne bis in idem. Se, do contrário, existir apenas a circunstância de ter o agente autoridade sobre a vítima, deve ser aplicada somente a causa de aumento dos crimes contra a dignidade sexual, diante de sua especialidade em relação à agravante.

5. Destaca-se que a jurisprudência deste Sodalício, já há muito, posiciona-se neste sentido, conforme precedentes de ambas as Turmas da Terceira Seção (e.g.: HC n. 353.500/SP, relator Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 13/9/2016, DJe de 20/9/2016; HC n. 336.120/PR, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 18/4/2017, DJe de 25/4/2017).

6. No caso concreto, o Tribunal a quo decotou a circunstância agravante por entender que a sua aplicação simultânea com a majorante específica do art. 226, II, do CP configuraria bis in idem, pois o mesmo fato - relação doméstica e parentesco - teria sido valorado negativamente duas vezes. Contudo, a circunstância de o crime ser cometido com prevalência das relações domésticas não se confunde com a relação de autoridade (ascendência) que o acusado possui sobre a vítima, razão pela qual inexistente bis in idem no caso concreto.

7. Recurso especial ministerial provido a fim de restabelecer a agravante genérica prevista no art. 61, II, "f", do CP, e, consequentemente, restabelecer a reprimenda imposta na sentença

condenatória.

Fixada a seguinte tese: nos crimes contra a dignidade sexual, não configura bis in idem a aplicação simultânea da agravante genérica do art. 61, II, "f", e da majorante específica do art. 226, II, ambos do Código Penal, salvo quando presente apenas a relação de autoridade do agente sobre a vítima, hipótese na qual deve ser aplicada tão somente a causa de aumento.

(REsp n. 2.038.833/MG, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Terceira Seção, julgado em 13/11/2024, DJe de 18/11/2024.)

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, **nego provimento** ao agravo regimental.

É o voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2023/0185673-2 PROCESSO ELETRÔNICO AgRg no
AREsp 2.373.378 /
DF
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00018159220168070004 18159220168070004 184222016 20160410018422
Sessão Virtual de 20/02/2025 a 26/02/2025

SEGREDO DE JUSTIÇA

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : F O A R
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : F O A R
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

CERTIDÃO

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

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

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

Não participou do julgamento o Sr. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca.