



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 2247908 - RS(2025/0477168-1)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
RECORRIDO : RENATO DOS SANTOS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

DIREITO PENAL. RECURSO ESPECIAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. LESÃO CORPORAL QUALIFICADA PELO § 13 DO ART. 129 DO CÓDIGO PENAL. AGRAVANTE DO ART. 61, II, “F”, DO CÓDIGO PENAL. *BIS IN IDEM*. DISTINÇÃO DO TEMA 1.197/STJ (*DISTINGUISHING*). RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Recurso especial interposto pelo Ministério Público estadual, com fundamento na alínea “a” do art. 105, III, da Constituição da República, contra acórdão de Tribunal de Justiça que, em apelação criminal, mantendo a condenação do recorrido pelo crime do art. 129, § 13, do Código Penal, afastou, na segunda fase da dosimetria, a agravante genérica prevista no art. 61, II, “f”, do Código Penal, por reconhecer a configuração de *bis in idem* e redimensionou a pena para 1 (um) ano de reclusão.
2. *Decisões anteriores*. O Tribunal de origem rejeitou preliminar de nulidade, manteve a condenação por lesão corporal qualificada do art. 129, § 13, do Código Penal, afastou a desclassificação para vias de fato ou para o § 9º do art. 129 do Código Penal e, em juízo de retratação provocado em razão do Tema 1.197/STJ, confirmou o afastamento da agravante do art. 61, II, “f”, do CP, por entender configurado *bis in idem* na cumulação com o § 13 do art. 129 do CP.
3. *Objeto do recurso especial*. No recurso especial, o órgão acusatório sustenta violação aos arts. 61, II, “f”, e 129 do Código Penal, alegando que a decisão recorrida diverge da tese firmada pela Terceira Seção no Tema 1.197/STJ, segundo a qual a qualificadora do § 13 do art. 129 e a agravante do art. 61, II, “f”, do Código Penal possuiriam fundamentos normativos distintos e poderiam incidir cumulativamente, sem configuração de *bis in idem*.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

4. A questão em discussão consiste em saber se a aplicação cumulativa da qualificadora prevista no art. 129, § 13, do Código Penal, com a agravante genérica do art. 61, II, “f”, do mesmo diploma, em crime de lesão corporal praticada contra a mulher, por razões da condição do sexo feminino e no âmbito da unidade doméstica, configura *bis in idem* na dosimetria da pena.
5. Questão correlata consiste em definir se a tese firmada pela Terceira Seção no Tema 1.197/STJ, relativa à compatibilidade entre o art. 61, II, “f”, do Código Penal e o art. 129, § 9º, do Código Penal em contexto de Lei Maria da Penha, é aplicável aos casos de lesão corporal qualificada pelo art. 129, § 13, do Código Penal.

III. RAZÕES DE DECIDIR

6. A Terceira Seção, no julgamento do Tema 1.197/STJ (recursos especiais representativos da controvérsia), firmou orientação de que não há *bis in idem* na aplicação da agravante do art. 61, II, “f”, do Código Penal aos crimes previstos no art. 129, § 9º, do mesmo Código, pois as elementares desse tipo penal não fazem referência ao gênero da vítima, ao passo que a agravante incide justamente quando a conduta é praticada com violência contra a mulher na forma da legislação específica.

7. No art. 129, § 9º, do Código Penal, o legislador qualifica a lesão corporal em razão da relação doméstica, familiar ou de coabitação, abrangendo qualquer pessoa (ascendente, descendente, irmão, cônjuge, companheiro ou pessoa com quem o agente conviva ou tenha convivido), sem distinguir o gênero da vítima, de modo que a condição feminina não constitui elemento do tipo.

8. Diversamente, o art. 129, § 13, do Código Penal qualifica a lesão corporal quando praticada contra a mulher, por razões da condição do sexo feminino, nos termos do art. 121, § 2º-A, do Código Penal, que expressamente abrange, entre outras hipóteses, a violência doméstica e familiar, incorporando o contexto de violência de gênero como elemento do próprio tipo penal.

9. A agravante do art. 61, II, “f”, do Código Penal também tem por fundamento, entre outros, a prática do crime com violência contra a mulher na forma da lei específica, de modo que, quando aplicada a fato já enquadrado no art. 129, § 13, do Código Penal, recai sobre a mesma circunstância fático-normativa (violência doméstica e de gênero contra a mulher) já valorada para qualificar o delito.

10. A utilização, na segunda fase da dosimetria, da mesma circunstância que já integra o núcleo essencial do tipo qualificado do art. 129, § 13, do Código Penal configura duplicidade punitiva vedada, por implicar *bis in idem* e violar os princípios da proporcionalidade e da especialidade na aplicação da lei penal.

11. A *ratio decidendi* do Tema 1.197/STJ – que admite a cumulação da agravante do art. 61, II, “f”, do Código Penal com o art. 129, § 9º, do Código Penal, justamente porque o tipo-base não contempla a condição de gênero – não se estende aos casos regidos pelo art. 129, § 13, em que a condição de mulher e o contexto de violência de gênero já são elementares do tipo penal qualificado.

12. Julgado recente desta Corte, ao examinar a incidência da agravante do art. 61, II, “f”, do Código Penal em crime de descumprimento de medida protetiva (art. 24-A da Lei n. 11.340/2006), reconheceu igualmente o *bis in idem*, porquanto o contexto de violência doméstica já integra o tipo penal, reforçando o entendimento de que a agravante não pode recair sobre circunstância já contemplada como elementar específica da figura típica aplicada.

13. À luz desses parâmetros, conclui-se que a decisão do Tribunal de origem – ao afastar a agravante do art. 61, II, “f”, do Código Penal, diante da condenação pelo art. 129, § 13, do Código Penal, em contexto de violência doméstica contra a mulher – harmoniza-se com a sistemática dos precedentes qualificados, com a vedação ao *bis in idem* e com os princípios da proporcionalidade e da especialidade, razão pela qual não comporta reforma.

IV. DISPOSITIVO E TESE

14. Resultado do Julgamento: Recurso especial desprovido, mantendo-se o afastamento da agravante do art. 61, II, “f”, do Código Penal na condenação pelo art. 129, § 13, do Código Penal.

Tese de julgamento:

1. A aplicação cumulativa da agravante do art. 61, II, “f”, do Código Penal com a qualificadora do art. 129, § 13, do Código Penal configura *bis in idem*, porque a violência de gênero contra a mulher, em contexto doméstico ou familiar, já constitui elemento do tipo penal qualificado.

2. A tese firmada no Tema 1.197/STJ, que admite a incidência da agravante do art. 61, II, “f”, do Código Penal em conjunto com o art. 129, § 9º, do Código Penal, não se aplica às hipóteses do art. 129, § 13, do Código Penal, em que a condição de mulher e a violência de gênero já são elementos do tipo.

3. Não é admissível a incidência de circunstância agravante genérica sobre fato que já foi integralmente considerado pelo legislador para qualificar o crime, sob pena de violação aos princípios da proporcionalidade, da especialidade e da vedação ao *bis in idem*.

Dispositivos relevantes citados: Código Penal, arts. 61, II, “f”; 77; 78; 79; 121, § 2º-A; 129, caput, § 9º e § 13; Lei n. 11.340/2006, art. 24-A; Código de Processo Civil, arts. 926 e 927; Código de Processo Penal, art. 563; Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, art. 5º; Regimento Interno do STJ, art. 255, § 4º, II.

Jurisprudência relevante citada: STJ, REsp 2.026.129/MS, Terceira Seção, Tema 1.197, j. 12.06.2024; STJ, REsp 2.027.794/MS, Terceira Seção, Tema 1.197, j. 12.06.2024; STJ, REsp 2.029.515/MS, Terceira Seção, Tema 1.197, j. 12.06.2024; STJ, REsp 2.182.733/DF, Quinta Turma, j. 08.04.2025.

ACÓRDÃO

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

Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto, Maria Marluce Caldas e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca.

Brasília, 08 de abril de 2026.

Ministro Ribeiro Dantas
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 2247908 - RS(2025/0477168-1)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
RECORRIDO : RENATO DOS SANTOS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

DIREITO PENAL. RECURSO ESPECIAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. LESÃO CORPORAL QUALIFICADA PELO § 13 DO ART. 129 DO CÓDIGO PENAL. AGRAVANTE DO ART. 61, II, “F”, DO CÓDIGO PENAL. *BIS IN IDEM*. DISTINÇÃO DO TEMA 1.197/STJ (*DISTINGUISHING*). RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Recurso especial interposto pelo Ministério Público estadual, com fundamento na alínea “a” do art. 105, III, da Constituição da República, contra acórdão de Tribunal de Justiça que, em apelação criminal, mantendo a condenação do recorrido pelo crime do art. 129, § 13, do Código Penal, afastou, na segunda fase da dosimetria, a agravante genérica prevista no art. 61, II, “f”, do Código Penal, por reconhecer a configuração de *bis in idem* e redimensionou a pena para 1 (um) ano de reclusão.

2. *Decisões anteriores.* O Tribunal de origem rejeitou preliminar de nulidade, manteve a condenação por lesão corporal qualificada do art. 129, § 13, do Código Penal, afastou a desclassificação para vias de fato ou para o § 9º do art. 129 do Código Penal e, em juízo de retratação provocado em razão do Tema 1.197/STJ, confirmou o afastamento da agravante do art. 61, II, “f”, do CP, por entender configurado *bis in idem* na cumulação com o § 13 do art. 129 do CP.

3. *Objeto do recurso especial.* No recurso especial, o órgão acusatório sustenta violação aos arts. 61, II, “f”, e 129 do Código Penal, alegando que a decisão recorrida diverge da tese firmada pela Terceira Seção no Tema 1.197/STJ, segundo a qual a qualificadora do § 13 do art. 129 e a agravante do art. 61, II, “f”, do Código Penal possuiriam fundamentos normativos distintos e poderiam incidir cumulativamente, sem configuração de *bis in idem*.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

4. A questão em discussão consiste em saber se a aplicação cumulativa da qualificadora prevista no art. 129, § 13, do Código Penal, com a agravante genérica do art. 61, II, “F”, do mesmo diploma, em crime de lesão corporal praticada contra a mulher, por razões da condição do sexo feminino e no âmbito da unidade doméstica, configura *bis in idem* na dosimetria da pena.

5. Questão correlata consiste em definir se a tese firmada pela Terceira Seção no Tema 1.197/STJ, relativa à compatibilidade entre o art. 61, II, “F”, do Código Penal e o art. 129, § 9º, do Código Penal em contexto de Lei Maria da Penha, é aplicável aos casos de lesão corporal qualificada pelo art. 129, § 13, do Código Penal.

III. RAZÕES DE DECIDIR

6. A Terceira Seção, no julgamento do Tema 1.197/STJ (recursos especiais representativos da controvérsia), firmou orientação de que não há *bis in idem* na aplicação da agravante do art. 61, II, “F”, do Código Penal aos crimes previstos no art. 129, § 9º, do mesmo Código, pois as elementares desse tipo penal não fazem referência ao gênero da vítima, ao passo que a agravante incide justamente quando a conduta é praticada com violência contra a mulher na forma da legislação específica.

7. No art. 129, § 9º, do Código Penal, o legislador qualifica a lesão corporal em razão da relação doméstica, familiar ou de coabitação, abrangendo qualquer pessoa (ascendente, descendente, irmão, cônjuge, companheiro ou pessoa com quem o agente conviva ou tenha convivido), sem distinguir o gênero da vítima, de modo que a condição feminina não constitui elemento do tipo.

8. Diversamente, o art. 129, § 13, do Código Penal qualifica a lesão corporal quando praticada contra a mulher, por razões da condição do sexo feminino, nos termos do art. 121, § 2º-A, do Código Penal, que expressamente abrange, entre outras hipóteses, a violência doméstica e familiar, incorporando o contexto de violência de gênero como elemento do próprio tipo penal.

9. A agravante do art. 61, II, “F”, do Código Penal também tem por fundamento, entre outros, a prática do crime com violência contra a mulher na forma da lei específica, de modo que, quando aplicada a fato já enquadrado no art. 129, § 13, do Código Penal, recai sobre a mesma circunstância fático-normativa (violência doméstica e de gênero contra a mulher) já valorada para qualificar o delito.

10. A utilização, na segunda fase da dosimetria, da mesma circunstância que já integra o núcleo essencial do tipo qualificado do art. 129, § 13, do Código Penal configura duplicidade punitiva vedada, por implicar *bis in idem* e violar os princípios da proporcionalidade e da especialidade na aplicação da lei penal.

11. A *ratio decidendi* do Tema 1.197/STJ – que admite a cumulação da agravante do art. 61, II, “F”, do Código Penal com o art. 129, § 9º, do Código Penal, justamente porque o tipo-base não contempla a condição de gênero – não se estende aos casos regidos pelo art. 129, § 13, em que a condição de mulher e o contexto de violência de gênero já são elementares do tipo penal qualificado.

12. Julgado recente desta Corte, ao examinar a incidência da agravante do art. 61, II, “F”, do Código Penal em crime de descumprimento de medida protetiva (art. 24-A da

Lei n. 11.340/2006) , reconheceu igualmente o *bis in idem*, porquanto o contexto de violência doméstica já integra o tipo penal, reforçando o entendimento de que a agravante não pode recair sobre circunstância já contemplada como elementar específica da figura típica aplicada.

13. À luz desses parâmetros, conclui-se que a decisão do Tribunal de origem – ao afastar a agravante do art. 61, II, “f”, do Código Penal, diante da condenação pelo art. 129, § 13, do Código Penal, em contexto de violência doméstica contra a mulher – harmoniza-se com a sistemática dos precedentes qualificados, com a vedação ao *bis in idem* e com os princípios da proporcionalidade e da especialidade, razão pela qual não comporta reforma.

IV. DISPOSITIVO E TESE

14. Resultado do Julgamento: Recurso especial desprovido, mantendo-se o afastamento da agravante do art. 61, II, “f”, do Código Penal na condenação pelo art. 129, § 13, do Código Penal.

Tese de julgamento:

1. A aplicação cumulativa da agravante do art. 61, II, “f”, do Código Penal com a qualificadora do art. 129, § 13, do Código Penal configura *bis in idem*, porque a violência de gênero contra a mulher, em contexto doméstico ou familiar, já constitui elementar do tipo penal qualificado.

2. A tese firmada no Tema 1.197/STJ, que admite a incidência da agravante do art. 61, II, “f”, do Código Penal em conjunto com o art. 129, § 9º, do Código Penal, não se aplica às hipóteses do art. 129, § 13, do Código Penal, em que a condição de mulher e a violência de gênero já são elementos do tipo.

3. Não é admissível a incidência de circunstância agravante genérica sobre fato que já foi integralmente considerado pelo legislador para qualificar o crime, sob pena de violação aos princípios da proporcionalidade, da especialidade e da vedação ao *bis in idem*.

Dispositivos relevantes citados: Código Penal, arts. 61, II, “f”; 77; 78; 79; 121, § 2º-A; 129, caput, § 9º e § 13; Lei n. 11.340/2006, art. 24-A; Código de Processo Civil, arts. 926 e 927; Código de Processo Penal, art. 563; Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, art. 5º; Regimento Interno do STJ, art. 255, § 4º, II.

Jurisprudência relevante citada: STJ, REsp 2.026.129/MS, Terceira Seção, Tema 1.197, j. 12.06.2024; STJ, REsp 2.027.794/MS, Terceira Seção, Tema 1.197, j. 12.06.2024; STJ, REsp 2.029.515/MS, Terceira Seção, Tema 1.197, j. 12.06.2024; STJ, REsp 2.182.733/DF, Quinta Turma, j. 08.04.2025.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso especial interposto pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**, com fundamento na alínea “a” do permissivo constitucional, no qual se insurge contra acórdão proferido pelo TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL, assim ementado (e-STJ, fls. 134 - 144):

"DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA MULHER. LESÃO CORPORAL QUALIFICADA. PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO. NULIDADE RELATIVA. REJEITADA. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA VIAS DE FATO OU PARA O §9º. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVANTE DO ART. 61, INCISO II, "F", DO CP. CONFIGURAÇÃO DE BIS IN IDEM. AFASTAMENTO. IMPOSIÇÃO CUMULATIVA DE CONDIÇÕES DO SURSIS. POSSIBILIDADE. PENA REDUZIDA.

I. CASO EM EXAME.

Trata-se de apelação criminal interposta contra sentença condenatória que fixou a pena do réu pela prática do crime de lesão corporal qualificada pelo § 13 do art. 129 do Código Penal, no contexto de violência doméstica e familiar contra a mulher. A defesa alega: (i) nulidade pela ausência do representante do Ministério Público na audiência de instrução; (ii) insuficiência probatória para condenação; (iii) desclassificação do delito para vias de fato ou para o §9º do art. 129 do Código Penal; e (iv) bis in idem pela aplicação cumulativa da qualificadora prevista no § 13 do art. 129 do CP e da agravante do art. 61, inciso II, "F", do CP.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO.

A questão em discussão consiste em: (i) saber se a ausência do Ministério Público em audiência de instrução configura nulidade absoluta ou relativa; (ii) verificar se há provas suficientes para a manutenção da condenação; (iii) analisar o pedido de desclassificação do crime para vias de fato ou para o § 9º do art. 129 do CP; e (iv) averiguar se a aplicação cumulativa da qualificadora do § 13 do art. 129 do CP e da agravante do art. 61, inciso II, "F", configura bis in idem.

III. RAZÕES DE DECIDIR.

(i) Nulidade pela ausência do Ministério Público. A ausência do Ministério Público na audiência de instrução configura nulidade relativa, conforme jurisprudência consolidada. A intimação foi regular, e a justificativa apresentada pelo representante ministerial demonstra impossibilidade de comparecimento. Inexistindo demonstração de prejuízo concreto pela defesa, não há falar em nulidade (art. 563 do CPP e princípio "pas de nullité sans grief").

(ii) Provas da materialidade e autoria. A materialidade foi comprovada por meio de boletim de ocorrência, prontuário médico e laudo pericial. A autoria foi evidenciada pelo depoimento firme e coerente da vítima, corroborado por outros elementos nos autos, como a descrição das lesões compatíveis com a narrativa dos fatos. A palavra da vítima assume especial relevância em crimes de violência doméstica, nos termos da jurisprudência do STJ e da Lei Maria da Penha.

(iii) Pedido de desclassificação para vias de fato. O pedido de desclassificação para vias de fato (art. 21 do Decreto-Lei 3.688/41) foi corretamente afastado. As lesões evidenciadas por laudos médicos (corte de 4 cm na cabeça da vítima) são incompatíveis com o conceito de vias de fato, que pressupõe ausência de lesão corporal.

(iv) Pedido de desclassificação para o §9º do art. 129 do CP. A defesa pleiteou a desclassificação para o §9º do art. 129 do CP, alegando ausência de razões de gênero na prática do delito. Contudo, as provas demonstram que a agressão foi motivada por

um contexto de violência doméstica e menosprezo à condição feminina da vítima, configurando, portanto, a qualificadora prevista no §13 do art. 129 do CP. A conduta do réu – agressão física com chaleira e pedaço de madeira no contexto de relação afetiva – está plenamente enquadrada no §13, não havendo como reclassificá-la para o §9º, cuja tipificação não exige, necessariamente, a motivação por discriminação de gênero.

(v) Agravante prevista no art. 61, II, "f", do CP. Reconheceu-se o bis in idem na aplicação simultânea da qualificadora do § 13 do art. 129 e da agravante prevista no art. 61, inciso II, "f", ambos do Código Penal. Ambas decorrem da mesma circunstância fática: violência doméstica e familiar contra a mulher. Assim, afastou-se a agravante para evitar duplicidade de penalização, em consonância com os princípios da proporcionalidade e vedação ao bis in idem. Pena redimensionada para 1(um) ano de reclusão.

(vi) Imposição cumulativa de condições do sursis. A imposição cumulativa de condições do sursis simples (art. 78, §1º, do CP) e do sursis especial (art. 78, §2º, do CP) é plenamente admissível. O Código Penal não veda tal combinação, desde que as condições sejam adequadas às circunstâncias do caso concreto e aos fins de prevenção e reprovação da pena. No caso em análise, as condições foram fixadas de forma proporcional e razoável, sem violar os princípios da individualização da pena ou da legalidade. A doutrina e a jurisprudência do STJ respaldam essa possibilidade, permitindo que o magistrado estabeleça condições adicionais para a suspensão da pena, conforme o art. 79 do CP.

IV. TESE E DISPOSITIVO.

Teses de julgamento: "1. A ausência do Ministério Público em audiência de instrução configura nulidade relativa, exigindo comprovação de prejuízo concreto para sua decretação, o que não ocorreu no caso. 2. A palavra da vítima, corroborada por elementos de prova nos autos, possui força probatória suficiente para embasar a condenação em crimes de violência doméstica e familiar contra a mulher. 3. É inviável a desclassificação para vias de fato ou para o § 9º do art. 129 do Código Penal, quando as provas atestam a lesividade das agressões e a configuração do § 13 do mesmo artigo. 4. A aplicação cumulativa da qualificadora do § 13 do art. 129 do Código Penal e da agravante do art. 61, inciso II, 'f', configura bis in idem, impondo-se o afastamento da agravante para evitar duplicidade de penalização. 5. A imposição cumulativa de condições do sursis simples e do sursis especial é admitida pelo ordenamento jurídico, desde que adequada às circunstâncias do caso concreto."

PRELIMINAR REJEITADA E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA."

Os embargos de declaração foram rejeitados (e-STJ, fls. 151 - 154).

Em suas razões recursais, a parte recorrente aponta violação do art. 61, II, "f", e 129, ambos do Código Penal. Aduz para tanto, em síntese, que o acórdão recorrido diverge da tese firmada pela Terceira Seção do STJ no Tema 1.197/STJ, segundo a qual a qualificadora do § 13 do art. 129 e a agravante do art. 61, II, "f", do CP possuem fundamentos normativos distintos e podem incidir cumulativamente.

Com contrarrazões (e-STJ, fls. 165 - 169), a Vice-Presidência da Corte de origem determinou o retorno dos autos à Câmara Julgadora, para eventual juízo de retratação, em razão do entendimento firmado no Tema 1.197/STJ.

Todavia, a Primeira Câmara Criminal do TJSP decidiu por manter o acórdão, em decisão cuja ementa é a seguinte (e-STJ, fls. 175 - 181):

"DIREITO PENAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. LESÃO CORPORAL QUALIFICADA. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA MULHER. AGRAVANTE DO ART. 61, II, "F", DO CP. BIS IN IDEM. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO.

I. CASO EM EXAME: Juízo de retratação em apelação criminal interposta contra sentença que condenou o réu pela prática do crime de lesão corporal qualificada pelo § 13 do art. 129 do Código Penal, no contexto de violência doméstica e familiar contra a mulher, tendo a Primeira Câmara Criminal afastado a agravante prevista no art. 61, II, "f", do CP, por configurar bis in idem.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO: Há duas questões em discussão: (i) saber se a aplicação cumulativa da agravante do art. 61, II, "f", do Código Penal com a qualificação do § 13 do art. 129 configura bis in idem; e (ii) verificar se a tese fixada pelo Tema 1.197 do STJ é aplicável ao caso concreto, considerando que o precedente envolve situações previstas no § 9º do art. 129 do Código Penal, e não no § 13º.

III. RAZÕES DE DECIDIR: 1. A aplicação cumulativa da agravante do art. 61, II, "f", do CP com a qualificadora do § 13 do art. 129 configura bis in idem, pois a violência praticada contra a mulher, em razão de sua condição de gênero, integra o núcleo essencial do tipo penal específico. 2. O § 13 do art. 129 do CP aborda especificamente a violência de gênero, qualificando o crime por razões vinculadas ao fato de a vítima ser mulher, diferentemente do § 9º, que não faz referência ao gênero feminino. 3. A tese fixada pelo STJ no Tema 1.197 refere-se especificamente ao § 9º do art. 129 do CP, não sendo aplicável ao § 13º, pois há distinção relevante entre os dispositivos: enquanto o § 9º prevê aumento de pena por relações de convivência, o § 13º considera a condição de mulher como elemento central do tipo. 4. A inserção da agravante no cálculo da pena, já aplicada pela prática do crime tipificado no § 13º, representa clara violação aos princípios constitucionais da proporcionalidade e da vedação ao bis in idem. 5. A jurisprudência recente do TJRS reconhece a ocorrência de dupla penalização quando aplicada a agravante do art. 61, II, "f", ao crime previsto no art. 129, §13, do CP.

IV. DISPOSITIVO E TESE: 1. Acórdão mantido. Tese de julgamento: 1. A aplicação cumulativa da agravante do art. 61, II, "f", do Código Penal com a tipificação no art. 129, § 13º, CP, configura bis in idem, pois a circunstância da violência contra a mulher é elementar do tipo penal. 2. A tese fixada pelo Tema 1.197 do STJ não se aplica a casos regidos pelo § 13º do art. 129, onde a condição de gênero é elementar do tipo penal.

Dispositivos relevantes citados: CP, arts. 61, II, "f", 77, 78, 79, 121, §2º-A, 129, §9º, §13; CPP, arts. 383, 385, 387, IV, 563; CPC, arts. 1.030, II, 1.040, II. Jurisprudência

relevante citada: STJ, R Esp 2.027.794/MS, R Esp 2.026.129/MS e R Esp 2.029.515/MS (Tema 1.197), Rel. Min. Jesuíno Rissato, j. 12/6/2024; STJ, R Esp 1.643.051/MS (Tema 983); TJRS, Apelação Criminal nº 50135423720218210023, Rel. Des. Marcelo Lemos Dornelles, j. 26/09/2024; TJRS, Apelação Criminal nº 50010246520228210092, Rel. Des. Marco Aurélio Martins Xavier, j. 24/10/2024."

Às fls. 185 - 191 (e-STJ), o recurso foi admitido.

Remetidos os autos a esta Corte Superior, o MPF manifestou-se pelo provimento do recurso (e-STJ, fls. 200 - 205).

É o relatório.

VOTO

O recurso especial deve ser conhecido, pois preenche todos os pressupostos processuais. Passo, portanto, à análise do mérito.

Extraí-se dos autos que o recorrido foi condenado em primeira instância pela prática do crime previsto no art. 129, §13º, do Código Penal, à pena privativa de liberdade de 1 (um) ano e 3 (três) meses de reclusão, a ser cumprida em regime inicial aberto, por ter agredido sua companheira, por razões da condição do sexo feminino e no âmbito da unidade doméstica.

Em segunda instância, a Corte de origem deu parcial provimento ao recurso de apelação da defesa, para afastar da dosimetria da pena a agravante prevista no art. 61, inciso II, alínea "f", do Código Penal, redimensionando a pena para 1 (um) ano de reclusão, mantendo-se hígidas as condições do *sursis*.

Após determinação de reanálise do recurso pelo órgão julgador (e-STJ, fls. 170 - 173), o Tribunal manteve a decisão colegiada anterior, assim se manifestando sobre o tema (e-STJ, fls. 177 - 180):

"No presente feito, o acusado foi condenado pela prática de lesão corporal contra a mulher, nos termos do artigo 129, § 13º, do Código Penal, dispositivo incluído pela Lei n.º 14.188/2021, cujo objetivo primordial é proporcionar uma resposta penal mais contundente às infrações perpetradas em contexto de violência de gênero.

O § 13º estabelece que:

"Art. 129. Ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem:

(...)

§ 13. Se a lesão for praticada contra a mulher, por razões da condição do sexo feminino, nos termos do § 2º-A do art. 121 deste Código:

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

A previsão contida no §13º do artigo 129 deve ser compreendida em sintonia com o §2º-A do artigo 121, que considera razões de condição do sexo feminino, por exemplo, a violência doméstica e familiar. Essa especial qualificação visa a reforçar

a tutela estatal diante da necessidade de coibir práticas delitivas que violam a dignidade e a integridade física das mulheres, assegurando uma proteção mais robusta e efetiva contra atos de violência que se fundamentam no gênero.

Por outro lado, o artigo 61, inciso II, alínea “f”, do Código Penal, prevê a agravante genérica para situações em que o crime é cometido 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:

"Art. 61. São circunstâncias que sempre agravam a pena, quando não constituem ou qualificam o crime:

II - ter o agente cometido o crime:

f) 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."

O núcleo da controvérsia reside em determinar se a incidência cumulativa da referida agravante, da alínea “f”, com a tipificação específica do § 13º do artigo 129, configuraria *bis in idem*.

A meu sentir, a resposta a esta controvérsia deve ser afirmativa. Isso porque a **violência doméstica, que fundamenta a aplicação do artigo 61, inciso II, “f”, é também o próprio fundamento que qualifica o delito na conformação do § 13º.**

Ou seja, **a violência praticada contra a mulher, em razão de sua condição de gênero, integra o núcleo essencial do tipo penal específico, de modo que a utilizar novamente para justificar o aumento da pena configuraria clara e inadmissível duplicidade punitiva.**

Importa destacar que, **diferentemente ocorre quando há incidência do § 9º, onde a lesão deriva de relações de convivência e familiar, mas não necessariamente envolve uma motivação específica de discriminação de gênero.**

"Art. 129. Ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem:

§ 9º Se a lesão for praticada contra ascendente, descendente, irmão, cônjuge ou companheiro, ou com quem conviva ou tenha convivido, ou, ainda, prevalecendo-se o agente das relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade:

Pena - detenção, de 3 (três) meses a 3 (três) anos."

Percebe-se que, em contraste com o § 9º, o § 13º do artigo 129 aborda especificamente a violência de gênero, qualificando o crime por razões vinculadas ao fato de a vítima ser mulher e ter sofrido a agressão no âmbito de uma relação de gênero que a coloca em situação de maior vulnerabilidade.

Nesse contexto, a aplicação cumulativa da agravante do artigo 61, inciso II, “f”, seria não apenas redundante, mas também desprovida de justificativa jurídico-penal válida, já que o legislador, ao criar o § 13º, conferiu à violência de gênero um tratamento punitivo diferenciado, integrando o contexto doméstico e familiar à própria definição do crime.

A inserção da agravante no cálculo da pena, já aplicada pela prática do crime tipificado no § 13º, representa uma clara violação aos princípios constitucionais da proporcionalidade e da vedação ao *bis in idem*, e os precedentes de tribunais superiores, no particular, não modificam essa realidade evidente, portanto não podem inibir a interpretação das instâncias ordinárias de apreciação dos fatos.

Admitir a cumulação seria, em última análise, conferir uma sanção dupla para a mesma realidade fática, o que desvirtuaria a função da pena, transformando-a em instrumento de punição excessiva, contrário ao ideal de Justiça.

Não se trata, portanto, de simplesmente ampliar o rigor penal, mas de assegurar que a aplicação da lei se dê de forma coerente com os princípios basilares do Direito Penal, evitando-se a criação de mecanismos que possam gerar um agravamento indevido e inconstitucional da resposta punitiva.

É necessário, assim, respeitar os limites traçados pela tipificação legal, que já prevê uma sanção mais gravosa para os casos de violência de gênero, dispensando a utilização de agravantes que acabam por repetir circunstâncias já devidamente valoradas pelo legislador.

Prossigo.

Importa destacar também o *distinguishing* que se opera entre as decisões do Superior Tribunal de Justiça e o contexto fático subjacente ao julgamento em epígrafe.

O Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Tema 1.197, entendeu que a aplicação da referida agravante não caracteriza bis in idem nos casos do artigo 129, § 9º, onde a lesão é praticada contra parentes ou pessoas com quem o agente mantenha relação doméstica, ou de convivência:

[...]

À luz dos julgados que estabeleceram o Tema 1.197 do Superior Tribunal de Justiça, conclui-se que a matéria tratada refere-se especificamente ao § 9º, e não ao § 13º, do artigo 129 do Código Penal.

Ademais, insta observar que a tese fixada pela Corte Superior no Tema 1197 é que “a aplicação da agravante do art. 61, inc. II, alínea f, do Código Penal (CP), em conjunto com as disposições da Lei Maria da Penha (Lei n. 11.340/2006), não configura bis in idem”.

Em outras palavras, a Corte apenas confirmou que a referida agravante pode ser aplicada em conjunto com as disposições da Lei Maria da Penha, uma vez que essa cumulação não caracteriza bis in idem.

Essa assertiva destina-se, especialmente, aos delitos previstos na Lei Maria da Penha, como é exemplo o crime de descumprimento de medida protetiva. Isso não significa que essa orientação deva ser estendida às situações tuteladas em outros instrumentos legislativos, como ocorre no § 13º do artigo 129 do Código Penal, no qual a violência contra o sexo feminino é uma elementar do tipo penal qualificado." (grifou-se)

Com efeito, a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, na apreciação dos recursos representativos da controvérsia alusiva ao Tema 1.197/STJ (REsp n. 2.026.129/MS, REsp n. 2.027.794/MS e REsp n. 2.029.515/MS), de relatoria do Ministro JESUÍNO RISSATO (Desembargador Convocado do TJDFT), em julgamento realizado em 12/6/2024, DJe de 24/6/2024, fixou tese no sentido de que "a aplicação da agravante do art. 61, inc. II, alínea 'f', do Código Penal (CP), em conjunto com as disposições da Lei Maria da Penha (Lei n. 11.340/2006), não configura '*bis in idem*'" (REsp n. 2.026.129/MS, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT), Terceira Seção, julgado em 12/6/2024, DJe de 24/6/2024). Eis a ementa do referido julgado:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSAMENTO SOB O RITO DO ART. 543-C, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. LESÃO CORPORAL PRATICADA NO ÂMBITO DOMÉSTICO CONTRA A MULHER (ART. 129, § 9º, CP). APLICAÇÃO DA AGRAVANTE GENÉRICA (ART. 61, II, F, CP). POSSIBILIDADE. *BIS IN IDEM* NÃO CONFIGURADO. MAIOR PUNIÇÃO QUANDO O CRIME É PRATICADO CONTRA A MULHER (GÊNERO FEMININO).

1. Recurso Especial processado sob o regime previsto no art. 543-C, § 2º, do CPC, c/c o art. 3º do CPP, e na Resolução n. 8/2008 do STJ.

2. Não há *bis in idem* na aplicação da agravante genérica prevista na alínea f do inc. II do art. 61 do Código Penal (CP), em relação ao crime previsto no art. 129, § 9º, do mesmo Código, vez que a agravante objetiva uma sanção punitiva maior quando a conduta criminosa é praticada "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" (destaquei), enquanto as elementares do crime de lesão corporal tipificado no art. 129, § 9º, do Código Penal, traz a figura da lesão corporal praticada no espaço doméstico, de coabitação ou de hospitalidade, contra qualquer pessoa independente do gênero, bastando ser ascendente, descendente, irmão, cônjuge ou companheiro, ou com quem o agente conviva ou tenha convivido, ou seja, as elementares do tipo penal não fazem referência ao gênero feminino da vítima, enquanto o que justifica a agravante é essa condição de caráter pessoal (gênero feminino - mulher).

3. A circunstância que agrava a pena é a prática do crime de violência doméstica contra a mulher, enquanto a circunstância elementar do tipo penal do art. 129, § 9º, do Código Penal, não faz nenhuma referência ao gênero feminino, ou seja, a melhor interpretação - segundo o art. 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro - é aquela que atende a função social da Lei, e, por isso, deve-se punir mais a lesão corporal contra ascendente, descendente, irmão, cônjuge ou companheiro, ou com quem conviva ou tenha convivido, ou, ainda, prevalecendo-se o agente das relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade, se a vítima for mulher (gênero feminino), haja vista a necessária aplicação da agravante genérica (art. 61, inc. II, alínea f, do CP).

4. Recurso especial representativo da controvérsia provido, para, no caso concreto, restabelecer a sentença condenatória que, na segunda fase da dosimetria, aplicou a agravante do art. 61, inc. II, alínea f, do Código Penal, fixando a pena privativa de liberdade final em 4 meses e 2 dias de detenção, em regime inicial aberto; e, assentar, sob o rito do art. 543-C do CPC a seguinte TESE: "A aplicação da agravante do art. 61, inc. II, alínea f, do Código Penal (CP), em conjunto com as disposições da Lei Maria da Penha (Lei n. 11.340/2006), não configura *bis in idem*".

(REsp n. 2.026.129/MS, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT), Terceira Seção, julgado em 12/6/2024, DJe de 24/6/2024.)

Inicialmente, impõe-se trazer à baila o conceito de *ratio decidendi* para delinear a distinção que ora se apresenta acerca da possibilidade de aplicação cumulativa da qualificadora prevista no art. 129, § 13, do Código Penal e da agravante do art. 61, II, "F", do mesmo diploma, sem que se incorra em *bis in idem*.

A análise do conceito de precedente e sua intrínseca relação com a *ratio decidendi* demanda compreender que um precedente judicial se configura como relevante fonte de direito ao estabelecer entendimento normativo que orienta decisões ulteriores em casos análogos.

No âmbito jurídico pátrio, consoante o CPC/2015, em seus arts. 926 e 927, impende aos tribunais o dever de uniformizar sua jurisprudência, mantendo-a estável, íntegra e coerente. Tal desiderato implica que a força vinculante dos fundamentos determinantes deve ser aplicada não apenas aos casos que versam sobre idêntica questão, mas igualmente àqueles que enfrentam questões diversas nas quais a *ratio decidendi* possa revelar-se pertinente. Essa prática assegura a integridade e coerência do sistema jurídico, obstando decisões contraditórias e fomentando a previsibilidade e segurança jurídica.

A *ratio decidendi* que orientou a inteligência desta Corte, no Tema 1.197/STJ, ao estabelecer a aplicabilidade da agravante insculpida no art. 61, II, "F", do Código Penal ao delito descrito no art. 129, § 9º, do mesmo diploma legal, reside na necessidade de assegurar uma resposta penal mais rigorosa às condutas caracterizadas pelo abuso de autoridade ou pelo exercício de relações de intimidade, sejam elas de coabitação, hospitalidade ou vinculação doméstica, mormente quando envolvem violência contra a mulher, consoante definido pela legislação específica.

A esse respeito, confira-se elucidativo trecho do acórdão proferido no julgamento do REsp 2.029.515/MS, que serviu de paradigma para a tese fixada no Tema 1.197/STJ:

"Ao contrário daquilo que consta no acórdão recorrido, não há *bis in idem*, porque a agravante genérica prevista na alínea f do inc. II do art. 61 do Código Penal (CP), inserida pela alteração legal da Lei n. 11.340/2006 (Lei Maria da Penha), objetiva uma sanção punitiva maior quando a conduta criminosa é praticada "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" (destaquei), **enquanto as elementares do crime de lesão corporal tipificado no art. 129, § 9º, do Código Penal**, traz a figura da lesão corporal praticada no espaço doméstico, de coabitação ou de hospitalidade, **contra qualquer pessoa independente do gênero**, bastando ser ascendente, descendente, irmão, cônjuge ou companheiro, ou com quem o agente conviva ou tenha convivido, ou seja, **as elementares do tipo penal não fazem referência ao gênero feminino da vítima, enquanto o que justifica a agravante é essa condição de caráter pessoal (gênero feminino - mulher).**

A cabeça do art. 61 do Código Penal estabelece que as circunstâncias agravantes genéricas sempre devem ser observadas na dosimetria da pena, desde que não constituem ou qualificam o crime.

No presente caso **a circunstância que agrava a pena é a prática do crime de violência doméstica contra a mulher, enquanto a circunstância elementar do tipo penal do art. 129, § 9º, do Código Penal, não faz nenhuma referência ao gênero feminino**, ou seja, a melhor interpretação é aquela que atende a função social da Lei, e, por isso, deve-se punir mais a lesão corporal contra ascendente, descendente, irmão, cônjuge ou companheiro, ou com quem conviva ou tenha convivido, ou, ainda, prevalecendo-se o agente das relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade, se a vítima for mulher (gênero feminino), haja vista a necessária aplicação da agravante genérica (art. 61, inc. II, alínea f, do CP)." (grifou-se)

Observe-se que o art. 129, § 9º, do Código Penal pune o crime de lesão corporal perpetrado no âmbito de relações domésticas ou familiares, independentemente do gênero da vítima. A norma busca tutelar o ambiente de convivência pessoal e familiar, preservando a harmonia e a segurança nesses espaços, sendo aplicável a todas as vítimas, indistintamente. Destarte, a lei **não circunscreve sua proteção** apenas a pessoas que se identificam com o *gênero feminino*.

Diversamente ocorre na hipótese do art. 129, § 13, do Código Penal. Aqui, o legislador qualificou a lesão corporal quando praticada contra a mulher, por razões da condição do sexo feminino, nos termos do § 2º-A do art. 121 do Código Penal, o que abrange, entre outras situações, a violência doméstica e familiar. Trata-se de qualificadora objetiva que já incorpora, como elementar típica, exatamente o contexto de violência de gênero que fundamenta a agravante do art. 61, II, "f", do CP, como observado a partir da literalidade dos dispositivos:

"Art. 61 - São circunstâncias que sempre agravam a pena, quando **não constituem ou qualificam o crime**:

[...]

II - ter o agente cometido o crime:

[...]

f) 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"

"Art. 129. Ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem:

[...]

§ 13. Se a lesão é praticada **contra a mulher**, por razões da condição do sexo feminino, nos termos do § 1º do art. 121-A deste Código: (Redação dada pela Lei nº 14.994, de 2024)

Pena – reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos. (Redação dada pela Lei nº 14.994, de 2024)"

No caso examinado neste recurso, a fundamentação do acórdão de origem registrou que a agressão ocorreu em cenário de violência doméstica e menosprezo à condição feminina da

vítima, circunstâncias que justificaram o enquadramento no § 13 do art. 129 do CP. Confira-se (e-STJ, fls. 135 - 138):

"A ocorrência substancial do fato delituoso veio demonstrada no registro da Ocorrência Policial nº 1541/2022 (evento 1, DOC1), do corpo de delito (1.1), do laudo pericial indireto nº 140276/2022 (1.1), na decisão que concedeu medidas protetivas (4.1) e na prova oral produzida, bem como imbricada com as evidências da autoria, a qual recai sobre a pessoa do réu.

Colaciono resumo da prova oral procedido na sentença, realizado com precisão e propriedade pela Magistrada de primeiro grau:

"A vítima, J. D. S. L., em seu depoimento em sede judicial, disse que a discussão começou por causa de uma irmã da depoente. Explicou que o acusado tinha um relacionamento com a depoente, mas estava saindo com sua irmã também, sendo que a depoente foi falar sobre isso e ele não aceitou. Narrou que ele estava sentado tomando mate e disse "quer que eu te jogue essa chaleira?", tendo a depoente dito para jogar e assim ele o fez. Relatou que ele começou lhe agredir e em um momento, colocou a mão na cabeça, viu que estava cortada e correu para casa de sua irmã, que lhe socorreu. Afirmou que ele lhe agrediu com a madeira e com a chaleira, que foi a primeira vez. Respondeu que estavam em casa com seus dois filhos. Referiu que conversaram depois dos fatos. O réu, R. D. S., em seu interrogatório em sede judicial, negou os fatos. Referiu que discutiram, mas o acusado saiu de casa sem "encostar a mão nela". Disse que ela não deixa ele ver os filhos, não aceita o pagamento da pensão, então tem mandado um amigo levar comida para seus filhos. Informou que ela fica "toda hora no telefone me ameaçando, dizendo que irá me por na cadeia". Negou ter agredido ela."

Pois bem.

Encontra-se este juízo diante de duas versões antagônicas e irreconciliáveis, que delineiam os contornos da controvérsia.

De um lado, a narrativa trazida pela vítima, segundo a qual teria havido uma discussão no seio da relação conjugal, culminando em um ato de agressão física perpetrado pelo réu. Afirmo a ofendida que o acusado, valendo-se de um pedaço de madeira de aproximadamente 50 centímetros, teria desferido dois golpes contra sua cabeça, causando-lhe um ferimento cortante de cerca de 4 centímetros de extensão, evidenciado por laudo médico.

De outro lado, o réu apresenta uma versão absolutamente dissonante, refutando, de forma categórica, os fatos que lhe foram imputados. Aduziu, em seu depoimento, que, embora houvesse ocorrido uma altercação verbal entre as partes, jamais teria encostado na vítima, sustentando a inexistência de qualquer agressão física.

Tem-se, assim, um embate entre declarações contrapostas, cuja solução demanda análise cuidadosa das provas carreadas aos autos.

Não se pode perder de vista que a violência praticada contra a mulher em âmbito doméstico e familiar, na maioria dos casos, ocorre de forma clandestina, isto é, sem a presença de testemunhas, valendo-se o autor da relação íntima de convivência com a vítima. Nessa esteira, a palavra da ofendida, quando prestada de forma tenaz e verossímil, recebe especial destaque, podendo servir como prova suficiente para a condenação e desde que coerente com os demais elementos contidos nos autos

[...]

Sopesando as demais provas colhidas durante a instrução, entendo por suficientemente provadas a autoria e a materialidade delitiva, não merecendo guarida a tese defensiva que almeja a absolvição do acusado por insuficiência probatória, de modo que a manutenção do decism condenatório é medida que se impõe.

[...]

Em relação ao pleito defensivo de desclassificação do art. 129, §13, para o art. 129, §9, ambos do Código Penal, tenho que não merece guarida.

Diante das provas angariadas no processo, a lesão corporal foi praticada contra a mulher, por razões da condição do sexo feminino e no âmbito da unidade doméstica, decorrendo de relação íntima de afeto, amoldando-se a prática, portanto, perfeitamente no § 13 do artigo 129 do Código Penal." (grifou-se)

Assim, admitir a incidência cumulativa da agravante significaria valorar duplamente o mesmo dado normativo e fático, convertendo a especial proteção conferida pelo § 13 em indevido mecanismo de sobreposição punitiva.

Em julgado recente, de minha relatoria, a Quinta Turma desta Corte considerou indevida a aplicação da agravante do art. 61, II, "f", ao crime de descumprimento de medida protetiva (art. 24-A da Lei n.º 11.340/2006), exatamente porque o contexto de violência doméstica já integrava as circunstâncias elementares do tipo penal. Confira-se, por oportuno, a ementa do referido acórdão:

"DIREITO PENAL. RECURSO ESPECIAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. DESCUMPRIMENTO DE MEDIDA PROTETIVA DE URGÊNCIA. APLICAÇÃO DA AGRAVANTE DO ART. 61, INCISO II, ALÍNEA "F", DO CÓDIGO PENAL. BIS IN IDEM. CONFIGURAÇÃO. DISTINÇÃO DO TEMA 1.197/STJ. RECURSO IMPROVIDO.

I. Caso em exame

1. Recurso especial interposto pelo Ministério Público do Distrito Federal e Territórios contra acórdão do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios que afastou a aplicação da agravante de violência doméstica prevista no art. 61, II, "f", do Código Penal, no crime de descumprimento de medida protetiva de urgência, por configurar bis in idem.

II. Questão em discussão

2. A questão em discussão consiste em saber se a aplicação da agravante do art. 61, II, "f", do Código Penal, em conjunto com o art. 24-A da Lei Maria da Penha, configura bis in idem.

III. Razões de decidir

3. Configura bis in idem a aplicação da agravante genérica do art. 61, II, "f", do Código Penal, ao crime de descumprimento de medida protetiva de urgência previsto no art. 24-A da Lei Maria da Penha, pois o contexto de violência doméstica já integra as circunstâncias elementares do tipo penal.

4. O Tema 1.197/STJ, que afastou o bis in idem na aplicação da agravante do art. 61, II, "f", do Código Penal em conjunto com crimes da Lei Maria da Penha, refere-se a situações distintas, em que a agravante incidu sobre crimes de lesão corporal (art. 129, § 9º, do CP) que não possuem como elemento específico a violência de gênero.

5. No caso em análise, o delito do art. 24-A da Lei Maria da Penha tem como pressuposto específico a violência doméstica contra a mulher, elemento já considerado pelo legislador ao tipificar a conduta e cominar a pena, o que distingue a hipótese do Tema 1.197/STJ.

6. A aplicação simultânea da agravante e do tipo penal configura sobreposição normativa, em desrespeito aos princípios da especialidade, proporcionalidade e vedação ao bis in idem.

IV. Dispositivo e tese

7. Recurso improvido.

Tese de julgamento: "1. A aplicação da agravante prevista no art. 61, II, "f", do Código Penal ao crime de descumprimento de medida protetiva de urgência (art. 24-A da Lei Maria da Penha) configura bis in idem, pois o contexto de violência doméstica já é elemento constitutivo do tipo penal. 2. O Tema 1.197/STJ não se aplica ao delito do art. 24-A da Lei Maria da Penha, por tratar de situações distintas, em que a agravante do art. 61, II, "f", do Código Penal incidu sobre crimes que não possuem a violência de gênero como elemento típico."

Dispositivos relevantes citados: Código Penal, art. 61, II, "f";

Lei nº 11.340/2006, art. 24-A. Jurisprudência relevante citada:

STJ, Tema 1.197, REsp nº 2.027.794/MS, Rel. Min. Jesuíno Rissato, DJe 24.06.2024; STJ, AgRg no AREsp nº 2.593.440/SC, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, DJe 16.08.2024."

(REsp n. 2.182.733/DF, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 8/4/2025, DJEN de 22/4/2025.)

Não desconheço a existência de decisões monocráticas provenientes de Ministros tanto da Quinta quanto da Sexta Turma do STJ albergando a pretensão ministerial, admitindo a cumulação da agravante com a forma qualificada do art. 129, § 13, do CP. A esse respeito, confirmam-se: REsp 2.191.947/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, julgado em 23/01/2025, DJe 27/01/2025; REsp n. 2.110.478/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, julgado em 3/9/2024, DJe 5/9/2024; HC n. 939.472/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, julgado em 23/8/2024, DJe 27/8/2024; REsp n. 2.148.905/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, julgado em 1º/7/2024, DJe 3/7/2024.

Contudo, com a devida vênia, não se pode transpor automaticamente a tese firmada no Tema 1.197/STJ para hipóteses em que a violência de gênero já constitui elementar qualificadora do tipo penal. Examinando detidamente as razões que fundamentaram os recursos repetitivos, percebe-se que a lógica adotada pela Terceira Seção foi a de evitar lacuna de proteção quando o tipo-base não distinguia o gênero da vítima. Tal racionalidade não se reproduz quando o legislador já promoveu o recrudescimento da resposta penal por meio de qualificadora específica.

A sistemática jurídica impõe que a aplicação normativa observe princípios de harmonização, evitando-se sobreposições que resultem em excesso punitivo.

Nessa moldura, a incidência cumulativa da agravante do art. 61, II, “f”, ao delito do art. 129, § 13, traduz sobreposição normativa e violação ao princípio da especialidade, razão pela qual deve ser mantido o entendimento da Corte de origem, que afastou a agravante, repelindo-se a pretensão recursal ministerial.

Essa compreensão não desvaloriza a gravidade dos crimes praticados em contextos de violência doméstica, mas busca garantir que a resposta estatal seja adequada, sem comprometer os princípios fundamentais que orientam o sistema penal brasileiro. O respeito às balizas constitucionais e legais é essencial para a efetividade do combate à violência contra a mulher.

Ante o exposto, com fundamento no art. 255, § 4º, II, do Regimento Interno do STJ, **nego provimento** ao recurso especial.

É o voto .

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2025/0477168-1

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 2.247.908 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 50019372120238210057 50036150820228210057

PAUTA: 07/04/2026

JULGADO: 07/04/2026

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MÔNICA NICIDA GARCIA

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

RECORRIDO : RENATO DOS SANTOS

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Lesão Corporal - Lesão Cometida em Razão da Condição de Mulher

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 recurso."

Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto, Maria Marluce Caldas e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca.