AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.261.962 - SP (2018/0057936-4)

RELATOR	**:**	**MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
AGRAVANTE	:	SOFIA VIRGINIA BAUAB
ADVOGADO	:	JOÃO GILBERTO CAPORUSSO - SP367698
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

DECISÃO

Trata-se de agravo de SOFIA VIRGINIA BAUAB contra decisão que não admitiu o seu recurso especial, interposto com fulcro no art. 105, III, alínea "a", da Constituição Federal – CF, em face de acórdão proferido pelo TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO – TJSP.

Consta dos autos que a agravante foi condenada pela prática do delito tipificado no art. 1º, II, e § 4º, II, da Lei n. 9.455/97, por 3 vezes, na forma do art. 71, parágrafo único, do Código Penal – CP, à pena de 3 anos, 3 meses e 6 dias de reclusão, em regime inicial aberto (fl. 737).

A Defesa da agravante e a defesa de corréus interpuseram recursos de apelação que foram desprovidos. O acórdão ficou assim ementado:

> *Apelação. Crimes de tortura. Absolvição por insuficiência de provas. Impossibilidade. Autorias e materialidade demonstradas. Atenuação das penas. Impossibilidade. Sanções penais adequadas. Não provimento aos recursos (fl. 807).*

Embargos de declaração opostos pela Defesa da agravante foram rejeitados, conforme acórdão de folhas 826/830.

Em sede de recurso especial, a Defesa alegou violação ao art. 156 do Código de Processo Penal – CPP, porque as provas produzidas são insuficientes para condenação, conforme art. 386, VII, do CPP. Entende que a acusação não se desincumbiu do ônus probatório.

Em seguida, a Defesa aduziu violação ao artigo 619 do CPP, por omissão de questões veiculadas em sede de recurso de apelação e de embargos de declaração.

Requereu absolvição ou novo julgamento dos embargos de declaração.

Contrarrazões (fls. 839/845).

A r. decisão agravada não admitiu o recurso especial haja vista: a)

fundamentação deficiente, conforme súmula 284/STF; e b) o óbice do revolvimento fático-probatório, conforme Súmula 7/STJ.

Em agravo em recurso especial, a defesa refuta os referidos óbices (fls. 851/853).

Contraminuta às fls. 855/861.

O Ministério Público Federal – MPF opinou pelo não conhecimento do agravo em recurso especial (fls. 874/875).

É o relatório. Decido.

Atendidos os pressupostos de admissibilidade do agravo, passo ao exame do recurso especial.

Sobre a violação ao art. 156 do CPP e ao art. 386, VII, do CPP, o Tribunal de origem manteve a condenação com base na prova produzida. Cito o trecho:

> *A materialidade dos crimes ficou comprovada diante: 1. das cópias do Processo n° 0050627-41.2011.8.26.0222, para Apuração de Irregularidades em Entidades de Atendimento (fls. 02/315); 2.. do Relatório de Investigação (fls.391/417).*
>
> *As autorias são induvidosas.*
>
> *SOFIA (fls.380) ratificou suas declarações das fases administrativa e judicial de apuração (fls.228/230), negando os fatos, dizendo que: 1. trabalhava no abrigo havia quinze anos, como voluntária, sempre contribuindo, inclusive com seu próprio carro e com ajuda de custo; 2. era séria e brava para trabalhar, cobrando dos funcionários; 3. estava chateada e magoada com tudo que aconteceu; 4. acreditava que a funcionária Tatiana tinha obsessão por sua pessoa, pois sempre atendia seus desejos, dando presentes e adivinhando suas vontades; 5. a vitima Wesley sempre causou muitos problemas, como fazer gestos obscenos e furtar objetos; 6. tinha muito carinho por ele, levando-o para a igreja católica, pois era muito abandonado; 7. familias o levavam para passar fins de semana, mas o devolviam, porque ele furtava ou brigava; 8. queria que ele fosse morar consigo, assim como ele também queria; 9. as pessoas a denunciaram porque foram demitidas; 10. negando os fatos, disse que nunca houve o episódio das fraldas; 11. não sabia se havia pimenta na casa; 12.. Tatiana foi demitida por Silvia, presidente da casa, pois não tinha poder para contratar ou demitir; 13, quanto a IVANILSA, sempre foi muito presente.*
>
> *[...]*
>
> *A vítima Wesley declarou que: 1. sofria agressões perpetradas por SOFIA quase diariamente, quando ela o deixava de castigo e lhe batia, inclusive deixando marcas roxas em suas pernas; 2. quando tinha cerca de nove ou dez anos, e urinava na cama, ela lhe colocava fraldas, deixando-o em uma escada na frente da casa com vista para as pessoas que passavam; 3. quando fazia arte na escola, ela se*

fechava junto no quarto, batendo-lhe e dando chutes; 4. chamava as tias e contava tudo para Tatiana; 5. Tatiana escutava e dizia que, quando saisse de lá, denunciaria; 6. quando falava "palavrão", SOFIA passava sabão em pedra em sua boca; 7. MICHELA bateu em sua cabeça certa vez, com um chinelo "rasteirinha" com fivela, e o deixou sangrando, sem se importar; £. MICHELA o chamou de "Luci", abreviando Lúcifer;
MICHELA esfregou o rosto de Camile no prato porque ela cheirou a comida; 10. ela também esfregou a fralda com fezes no rosto de Camile; 11. MICHELA beliscava crianças pequenas, bem como amarrava ao berço aquelas que conseguiam sair, assim como Iudi e Renatinho; 12.. MICHELA chamava Antônio de "Toninha", "bailarina" e "viado";
ela lhe ofereceu dinheiro para comer pimenta; 14. ela também o obrigou a comer metade de uma pizza porque pediu mais um pedaço.

A vítima Camile declarou que:

2. MICHELA esfregou seu rosto na fralda suja de fezes quando estava no banheiro; 2. IVANILSA limpou; 3. SOFIA lhe bateu de cinto, deixando-a presa no quarto; 4. SOFIA a chamava de "Macaca" e "Desgraça"; 5. na casa foi "judiada" por SOFIA e MICHELA; 6. não se lembrava de outros detalhes, inclusive em relação a outras crianças.

Os fatos são claros. As crianças foram submetidas pelas Rés a vexames, humilhações, agressões físicas e morais, como puxões de orelha, tapas, chutes, apertões. Por vezes eram impostos castigos exagerados, como trancafiar por horas (ou até dias) em quarto escuro, mastigar papel por não ter feito a lição, comer em excesso por pedir para repetir (comer todo o bolo da assadeira) - inclusive após passar mal, vomitar e ter diarréia -, comer pimenta por falar palavrões, lavar a boca com sabão, esfregar fezes no rosto, usar fraldas expostas ao público, entre outras atrocidades. As crianças recebiam tratamento humilhante, sendo chamadas por adjetivos ofensivos e negativos, como por exemplo, tratar a criança especial Camile por "dis" (referindo-se a ela como "desgraça", "macaca", porca e relaxada), referir-se à criança Antônio como "borboleta" (por ter trejeitos e características homossexuais). As ofensas e as humilhações eram perpetradas na presença de muitas pessoas. Por vezes SOFIA repreendia funcionárias, orientando que dessem tratamento mais severo, da mesma forma que ela própria agia. Algumas funcionárias não aceitavam. Maria Inês referiu ter presenciado ocasião em que ficou chocada, inclusive chorando, pois SOFIA prendeu Wesley entre suas pernas, colocou uma colher de pimenta malagueta em sua boca e, por fim, bateu muito no menino. Os episódios mais graves são relacionados à vítima Wesley, porque era criança de comportamento ruim, com histórico de rejeição, várias vezes devolvido por famílias que o levavam para fins de semana, e até por famílias substitutas. Tatiana, uma das funcionárias, relatou que SOFIA empurrou Wesley até o quarto com chutes, pontapés e tapas, bem como o agrediu dentro do quarto, de onde se ouviam os gritos, porque ele cortou e riscou o caderno de outra criança. Saindo do quarto, ele tinha marcas de dedos no rosto.

Os vários episódios de torturas foram confirmados pelos relatos das testemunhas que os presenciaram, quase todos funcionários

do abrigo: 1. Maria Deilza (fls.34/38 e 358); 2. Tatiana (fls.06/07, 73/83 e 321); 3. Ana Paula (fls.187/195 e 327); 4. Maria Elza (fls. 108/112 e 346); 5. Maria Inês (fls. 173/186 e 368); 6. Leice (fls. 196/200 e 352); 7. Flávia (fls.204/211 e 359); 8. Elizabeth (fls.256/264 e fls.366). Cada um narrou os fatos ocorridos durante o respectivo plantão de trabalho na casa de abrigo onde exerciam suas funções, com exceção de Elizabeth, que frequentou a casa por ser adotante de uma criança, não havendo dúvidas acerca das autorias de SOFIA e MICHELA.

As testemunhas de defesa nada esclareceram sobre os fatos (fls. 809/816).

De fato, para se concluir de forma diversa do entendimento do Tribunal de origem, seria inevitável o revolvimento das provas carreadas aos autos, procedimento sabidamente inviável na instância especial. A referida vedação encontra respaldo no enunciado n. 7 da Súmula desta Corte, *verbis*: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Confiram-se, nesse sentido, os precedentes desta Corte:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME DE TORTURA. REVISÃO CRIMINAL. ABSOLVIÇÃO. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Para alterar a conclusão a que chegaram as instâncias ordinárias e decidir pela absolvição do recorrente, demandaria, necessariamente, revolvimento do acervo fático-probatório delineado nos autos, procedimento que encontra óbice na Súmula 7/STJ, que dispõe: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

2. Agravo regimental não provido (AgRg no AgRg no AREsp 1141250/DF, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 19/12/2017).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TORTURA. AUSÊNCIA DE DEFESA PRÉVIA INDIVIDUALIZADA. ARGUIÇÃO DE NULIDADE. OMISSÃO DA PRÓPRIA PARTE. PRECLUSÃO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. CONDENAÇÃO. DEPOIMENTO DA VÍTIMA. CONSONÂNCIA COM DEMAIS ELEMENTOS DO ACERVO PROBATÓRIO. REEXAME. ABSOLVIÇÃO. INVIABILIDADE. SÚMULA N. 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

[...]

4. A revisão do entendimento pela condenação do recorrente e dos seus corréus pelo crime previsto no art. 1º, I, "a", e § 4º, I, da Lei n. 9.455/1997, que não sobreveio das instâncias ordinárias sem qualquer prova ou alicerçada em provas frágeis mas ancorada em

minucioso exame do acervo probatório que instruiu o feito - mormente daquele produzido sob o crivo do contraditório -, para se concluir pela absolvição dos réus, tal como pugna o especial, importaria em reexame do acervo fático-probatório dos autos, procedimento vedado em recurso especial, por força do enunciado sumular n. 7 do Superior Tribunal de Justiça.

5. Agravo regimental não provido (AgRg no AREsp 162.772/PB, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe 02/03/2017).

Sobre a violação ao artigo 619 do CPP, por omissão de questões veiculadas em recurso de apelação e em embargos de declaração, o agravante não apontou quais foram as questões relevantes não analisadas, motivo pelo qual o recurso especial não deve ser conhecido neste ponto, conforme Súmula 284/STF. Cito precedente:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO INTERNO QUE NÃO COMBATEU TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 182 DA SÚMULA DO STJ. EXAURIMENTO DE VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS. INOCORRÊNCIA. NECESSIDADE DE OPOSIÇÃO DOS EMBARGOS INFRINGENTES. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 207 DA SÚMULA DO STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 619 DO CPP. FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL DEFICIENTE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 284 DA SÚMULA DO STF. APRESENTAÇÃO TARDIA DOS PONTOS OMISSOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. OFENSA AO ART. 1º, II, DO DECRETO-LEI 201/1967. NECESSIDADE DE EXAME DE LEGISLAÇÃO ESTADUAL. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 280 DA SÚMULA DO EXCELSO PRETÓRIO. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE DOLO. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 7 DA SÚMULA DO STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INEXISTÊNCIA DO DEVIDO COTEJO ANALÍTICO. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, NÃO PROVIDO.

[...]

3. Quanto à alegação de violação ao art. 619 do CPP, o recorrente não apresentou os pontos sobre os quais o Tribunal de origem haveria se omitido, incidindo por consequência o enunciado 284 da Súmula do STF.

[...]

8. Agravo regimental parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido (AgRg no AREsp 939.916/SP, Rel. Ministra

MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 28/10/2016).

Diante do exposto, admito o agravo em recurso especial, conheço parcialmente do recurso especial e, com fundamento no art. 932, inc. IV, alínea "a", do Código de Processo Civil c/c o art. 3.º do Código de Processo Penal, nego-lhe provimento.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 15 de fevereiro de 2019.

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator