AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.341.544 - CE (2018/0203159-6)

RELATOR	**:**	**MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
AGRAVANTE	:	J E F DA F
ADVOGADOS	:	CARLOS AUGUSTO DE OLIVEIRA SANTIAGO JUNIOR E OUTRO(S) - CE032299
		ITALO MILO GABRIEL ALVES MARTINS - CE030138
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO CEARÁ

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto por J E F DA F contra decisão que não admitiu o seu recurso especial, interposto com fulcro no art. 105, III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal – CF, em face de acórdão proferido pelo TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ – TJCE.

Extrai-se dos autos que o agravante foi condenado pela prática do crime previsto no art. 217-A, *caput*, combinado com o art. 226, II, na forma do art. 71, todos do Código Penal – CP (estupro de vulnerável), à pena de 14 (quatorze) anos de reclusão, em regime inicial fechado (fl. 106).

A Defesa interpôs recurso de apelação que foi desprovido. O acórdão restou assim ementado:

> *PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIME. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR, MAJORADO PELA CONDIÇÃO DE O AGENTE EXERCER AUTORIDADE SOBRE VÍTIMA, EM CONTINUIDADE DELITIVA. 1) PLEITO ABSOLUTÓRIO. INADMISSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA INCONTESTES. PALAVRA DA VÍTIMA SEGURA E HARMÔNICA COM A PROVA PRODUZIDA. 2) PRETENSÃO DE DECOTE DA CAUSA DE AUMENTO DE PENA PREVISTA NO ART.226, II, DO ESTATUTO PENAL PUNITIVO. IMPOSSIBILIDADE. EVIDÊNCIA NO SENTIDO DE QUE RÉU EXERCIA AUTORIDADE SOBRE A VÍTIMA. Recurso conhecido e desprovido.*
>
> *1. Impossível a absolvição do réu quando evidenciadas a autoria e a materialidade, situação que ora se afigura.*
>
> *2. No caso, a vítima narrou de forma segura e harmônica as diversas condutas praticadas pelo réu, sendo sua palavra imprescindível aos esclarecimento dos fatos, ainda quando corroborada por seus familiares, não havendo qualquer dúvida acerca da materialidade e da autoria.*
>
> *3. Impossível o decote da causa de aumento de pena prevista no art. 226, II do Código Penal, uma vez que evidenciado que o réu casado com a tia da ofendida, exercia autoridade sobre a ela.*

4. Recurso conhecido e desprovido (fl. 167).

Em sede de recurso especial (fls. 452/461), a Defesa alegou violação aos artigos 1º e 226, II, do CP, porquanto o Tribunal de origem manteve a aplicação da referida causa de aumento, embora o agravante não tenha relação de parentesco com a vítima, muito menos exerça autoridade sobre ela. Suscita, ainda, dissídio jurisprudencial. Destaca que o agravante apenas era casado com a tia da vítima.

Noutro ponto, sustentou violação aos artigos 386, V e VII, do Código de Processo Penal – CPP, pois não comprovada a autoria delitiva.

Requereu absolvição ou afastamento da causa de aumento.

Contrarrazões (fls. 211/220).

A r. decisão agravada não admitiu o recurso especial haja vista: a) o óbice do revolvimento fático-probatório, conforme Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça – STJ; e b) falta de demonstração do dissídio jurisprudencial (fls. 222/224).

Em agravo em recurso especial, a defesa refuta os referidos óbices (fls. 231/237).

Contraminuta (fls. 247/252).

O Ministério Público Federal – MPF opinou pelo desprovimento do agravo em recurso especial (fls. 267/270).

É o relatório. Decido.

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

Sobre o pleito absolutório, o Tribunal de origem manteve a condenação com base no depoimento da vítima que foi corroborado por outros elementos de prova. Cito o trecho:

> *Compulsando a prova coligida aos autos, observa-se que a autoria e a materialidade restaram sobejamente evidenciadas.*
>
> *A ofendida, então com sete anos de idade à época dos fatos (certidão de nascimento de fl.15), ouvida tanto perante a autoridade policial, como em Juízo, declarou:*
>
> *[...]*
>
> *Em Juízo, consoante transcrito na decisão:*
>
> *[...]*
>
> *Foram inquiridas, ainda, Maria das Graças do*

Nascimento, genitora da vítima; Vera Lúcia do Nascimento, tia; Karla Leonara do Nascimento, prima, cujos depoimentos também restaram transcritos na decisão vergastada, da seguinte forma:

[...]

Restaram inquiridas três testemunhas arroladas pela Defesa: Francisca Filomena, Raimundo Gomes e José Renato Teixeira, as quais se reportaram praticamente somente à conduta social do réu.

O acusado, tanto perante a autoridade policial, como em Juízo, negou a imputação que lhe foi feita na exordial, tendo afirmado que os fatos teriam sido inventados porque sua cunhada não gostava de sua pessoa. Afirmou, ainda, que mantinha desconfiança de que o irmão da vítima teria "mexido" com sua filha e por essa razão teria ameaçado a família desta que iria denunciá-lo. Após cinco meses, segundo o acusado, ocorreu a denúncia acerca dos fatos narrados na denúncia.

A versão ofertada pelo acusado não merece guarida.

A vítima tanto perante a autoridade policial narrou com firmeza e segurança, com riqueza detalhes os atos praticados por seu tio, o acusado. Os crimes ocorreram sempre longe da presença de terceiro, à exceção daquela ocasião presenciada pela filha do acusado, que, por razões óbvias, não veio a Juízo incriminar o próprio pai.

Alie-se a isso, o depoimento da prima da vitima, a adolescente Karla Leonara, que veio a Juízo esclarecendo, além da conduta criminosa que lhe foi relatada pela ofendida, que foi também vítima do acusado, quando contava com apenas seis anos de idade. Contudo, à época, a familia preferiu não acreditar em suas palavras. Corroboram, ainda, com as declarações da ofendida os depoimentos de sua genitora Vera Lúcia e de sua tia Maria das Graças às quais ela também havia relatado os fatos narrados na exordial.

Observo, por oportuno, que a palavra da vítima, como sói acontecer em crimes dessa espécie, é indispensável ao deslinde da conduta, não podendo ser afastada sem que haja uma razão justificável.

[...]

Destaco, por último, que em razão da natureza dos atos praticados pelo réu que consistiram em toque na genitália e prática de sexo oral, tomam inóqua a conclusão da perícia acostada às fls.13/14, uma vez que tais atos não deixaram vestígios.

Portanto, robusta a prova quanto à autoria e à materialidade, a manutenção da condenação do réu, nos termos já mencionados, é a medida que se impõe (fls. 169/173).

No mesmo sentido, ou seja, pelo cabimento da condenação com base na palavra da vítima corroborada por outros elementos de prova em delitos da espécie e pela aplicação do óbice do revolvimento fático-probatório, conforme Súmula 7/STJ, para acolher o pleito absolutório, cito precedentes:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. INCIDÊNCIA.

1. No caso, para que fosse possível a análise da pretensão recursal, segundo a qual não haveria nos autos provas suficientes da materialidade do delito, seria imprescindível o reexame dos elementos fático-probatórios dos autos, o que é defeso em recurso especial, em virtude do disposto na Súmula n. 7 desta Corte.

2. "É firme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que, em crimes contra a liberdade sexual, a palavra da vítima possui especial relevância, uma vez que, em sua maioria, são praticados de modo clandestino, não podendo ser desconsiderada, notadamente quando corroborada por outros elementos probatórios" (AgRg no AREsp n. 1301938/RS, relator Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 18/9/2018, DJe 25/9/2018)

3. Agravo regimental desprovido (AgRg no AREsp 1373259/SP, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, DJe 01/02/2019).

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. PLEITO ABSOLUTÓRIO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Concluindo o Tribunal de origem, soberano na análise dos elementos fáticos e probatórios carreados aos autos, acerca da suficiência de elementos capazes de imputar a autoria delitiva ao ora agravante, não havendo meio de se desconstituir tal compreensão sem novo e aprofundado exame do conjunto de evidências coletados ao longo da instrução criminal, inviável a alteração do acórdão recorrido, ante o óbice contido no enunciado n. 7 da Súmula desta Corte.

2. A fundamentação adotada pela Corte Estadual acompanha o entendimento jurisprudencial consagrado neste Sodalício no sentido de que, em razão das dificuldades que envolvem a obtenção de provas de crimes que atentam contra a liberdade sexual, praticados, no mais das vezes, longe dos olhos de testemunhas e, normalmente, sem vestígios físicos que permitam a comprovação dos eventos - a palavra da vítima adquire relevo diferenciado, como no caso destes autos.

CONDUTA CARACTERIZADORA DO CRIME DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL. DESCLASSIFICAÇÃO. CONTRAVENÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

[...]

5. Agravo improvido (AgRg no AREsp 1245796/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 17/08/2018).

Sobre a violação ao art. 226, II, do CP, o Tribunal de origem manteve a

causa de aumento porque, embora inexistente grau de parentesco sanguíneo, o recorrente exercia autoridade sobre a vítima, ainda que momentânea. Cito o trecho:

> *Muito embora não possua parentesco sangüíneo com a vítima, o acusado era marido da sua tia e possuía relação muito próxima com a garota, sendo esta confiada à sua pessoa em muitos momentos, observado o fato que sua genitora, durante algum tempo, passou por grave enfermidade. Em outros momentos, quando o acusado conseguia ficar a sós com a criança, aproveitava-se para praticar os atos libidinosos. Vê-se, ainda, que a presença do réu no seio familiar era constante, visto que todos residiam muito próximos evidenciando-se, assim, que ele exercia autoridade sobre a criança, ainda que momentânea, sendo esta uma das hipóteses autorizadoras da causa de aumento de pena ora repudiada (fl. 174).*

Por seu turno, na sentença constou o seguinte:

> *Não merece prosperar a tese da defesa pelo afastamento de majorante, tendo em vista que o acusado é tio por afinidade, casado com a tia da vítima, portanto, deve-se considerar que o mesmo tinha autoridade sobre a mesma, salientando-se que a criança por diversas vezes ficava a sós com o denunciado, sob seus cuidados, devendo-se aplicar o aumento de pena previsto no art. 226, II, do CPB (fl. 105)*

Pois bem, a jurisprudência desta Corte está no sentido de que não se faz necessária a situação de parentesco para fins de incidência do art. 226, II, do CP. Cito precedentes:

> *AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. CAUSA DE AUMENTO DA PENA. PROFESSOR. RELAÇÃO DE AUTORIDADE COM A MENOR. APLICABILIDADE.*
>
> *1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que a majorante do artigo 226, inciso II, do CP não possui sua aplicação restrita apenas às relações afetivas, mas toda aquela que, de alguma forma, imponha reverência e temor, como no caso apresentado nos autos.*
>
> *2. Reconhecida a autoridade que o acusado exercia sobre a vítima, considerando a sua condição de professor, incide a causa de aumento prevista no inciso II do artigo 226 do Código Penal.*
>
> *3. Agravo regimental desprovido* (AgRg nos EDcl no AgRg nos EDcl no REsp 1699724/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 28/03/2019).

> *PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. RÉU CONDENADO. REGIME FECHADO. NEGATIVA DE RECORRER EM LIBERDADE. MATÉRIA ANTERIORMENTE DISCUTIDA NO HC 374.326/SP, REITERAÇÃO DE PEDIDO. ALEGADO CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. DENÚNCIA. EMENDATIO LIBELLI. ART. 383 DO CPP. AUTORIDADE DO AGENTE SOBRE A VÍTIMA. INCIDÊNCIA DA CAUSA DE AUMENTO DE PENA (ART. 226, II, DO CP). ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DOSIMETRIA. CONCURSO MATERIAL (VÍTIMAS DIVERSAS, DESÍGNIOS AUTÔNOMOS, MEDIANTE MAIS DE UMA AÇÃO). PLEITO DE PROVA PERICIAL. TEMA NÃO DEBATIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. INDEVIDA SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. WRIT NÃO CONHECIDO.*
>
> *[...]*
>
> *4. No caso em exame, a denúncia, ao descrever os fatos, narra claramente que o paciente exercia a função de monitor na instituição de ensino, razão pela qual escorreito o reconhecimento da causa de aumento do art. 226, II, do CP.*
>
> *[...]*
>
> *7. Habeas corpus não conhecido* (HC 436.642/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA,DJe 13/02/2019).

Ainda, conforme consignado pelas instâncias ordinárias, o recorrente exerceu autoridade sobre a vítima, ainda que momentânea, o que se admite para fins de aplicação da referida causa de aumento. Cito precedente:

> *PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PADRASTO. ABUSO DO PODER FAMILIAR. SÚMULA N. 7/STJ. AÇÃO PENAL PÚBLICA. ART. 226, II, DO CP. CAUSA DE AUMENTO. AUTORIDADE. INCIDÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.*
>
> *[...]*
>
> *3. "É adequada a incidência da causa de aumento do art. 226, II, do Código Penal na hipótese em que o agente exerce autoridade, ainda que momentânea e por breve período, sobre a vítima. Precedentes." (AgRg no AREsp 852.911/RS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 14/6/2016, DJe 27/6/2016).*
>
> *4. Agravo regimental desprovido* (AgRg no REsp 1454233/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 11/05/2018).

Por fim, embora a análise da alegação de violação federal tenha acarretado análise de mérito do dissídio jurisprudencial, forçoso reconhecer que a mera transcrição

de ementa em sede de recurso especial não demonstra o dissídio jurisprudencial. Cito precedente:

> *AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. OFENSA. INEXISTÊNCIA. ADULTERAÇÃO DE SUBSTÂNCIA MEDICINAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. INÉPCIA DA DENÚNCIA. REITERAÇÃO. PEDIDO PREJUDICADO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO QUANTO À DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA. ABSOLVIÇÃO. SÚMULA N. 7/STJ. AGRAVO DESPROVIDO.*
>
> *[...]*
>
> *4. A mera transcrição de ementas não serve à comprovação do dissídio, sendo necessário o cotejo analítico entre os acórdãos recorrido e o paradigma, com a efetiva confirmação da similitude dos casos confrontados.*
>
> *[...]*
>
> *8. Agravo regimental desprovido* (AgRg no AREsp 291.284/MG, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, DJe 03/05/2019).

Ante o exposto, admito o agravo em recurso especial, conheço em parte do recurso especial e, com fundamento na Súmula 568/STJ, nego-lhe provimento.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 17 de junho de 2019.

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator