



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 686.268 - PR (2015/0078823-9)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
AGRAVANTE : R B
ADVOGADO : FÁBIO APARECIDO FRANZ E OUTRO(S) - PR024209
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ

EMENTA

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. ARTIGO 217-A, C/C O ARTIGO 226, INCISO II, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. VIOLAÇÃO DO ART. 619 DO CPP. NÃO OCORRÊNCIA. DEFICIÊNCIA DA DEFESA TÉCNICA NÃO COMPROVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A matéria objeto deste recurso especial foi satisfatoriamente examinada pelo Tribunal de origem, o qual concluiu pela inexistência de prejuízos causados pelo atuação do defensor constituído, suficientes para anular o processo, não havendo falar, portanto, em ofensa ao art. 619 do Código de Processo Penal, por omissão quanto à alegada violação ao art. 261 do CPP.

2. É assente nesta Corte Superior o entendimento no sentido de que o reconhecimento de nulidade exige a demonstração do efetivo prejuízo. Ainda, a Súmula 523/STF preleciona que, "no processo penal, a falta de defesa constitui nulidade absoluta, mas sua deficiência só o anulará se houver prova do prejuízo para o réu".

3. Além disso, este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que "a alegação de deficiência da defesa deve vir acompanhada de prova de inércia ou desídia do defensor, causadora de prejuízo concreto à regular defesa do réu" (RHC 39.788/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe 25/2/2015), o que, de fato, não restou demonstrado na hipótese em apreço.

4. A condenação do réu derivou do conjunto probatório constante dos autos, estando comprovada a materialidade e a autoria do delito por meio do depoimento das testemunhas, do laudo pericial e da avaliação psicológica da vítima, e não por conta da afirmação feita pela defesa de que o réu era "inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito da ação".

5. A fundamentação contida no acórdão objurgado, no sentido de que "não é suficiente para declarar prejuízo ao réu uma estratégia defensiva infrutífera", notadamente quando "o procurador à época buscou, dentro de suas convicções, a absolvição de seu cliente" e "exerceu suas atividades de maneira regular", encontra-se em sintonia com a jurisprudência desta Corte.

6. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília (DF), 27 de junho de 2017 (data do julgamento)

MINISTRO RIBEIRO DANTAS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 686.268 - PR (2015/0078823-9)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
AGRAVANTE : R B
ADVOGADO : FÁBIO APARECIDO FRANZ E OUTRO(S) - PR024209
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS:

Trata-se de agravo regimental interposto por **R. B.** contra decisão que conheceu do AREsp para negar provimento ao recurso especial defensivo, mantendo o acórdão que condenou o acusado nas sanções do art. 217-A, c/c o art. 226, II, ambos do CP, a pena privativa de liberdade de 12 (doze) anos de reclusão.

O agravante alega, preliminarmente, a ofensa ao art. 619 do CPP, tendo em vista que, a despeito da oposição de embargos de declaração, o Tribunal a quo não se manifestou acerca de tese relevante ao deslinde da constrovérsia.

No mérito, suscita ofensa ao art. 261 do CPP. Aduz que o acusado, em momento algum confessou a prática de qualquer dos crimes a ele imputados. Todavia, o defensor anterior "deixou margem à interpretação de que o Réu teria praticado o crime contra o menino Ruan, pois, quando criança, também teria sido molestado sexualmente, o que teria lhe desenvolvido uma doença que o deixou inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito da ação (violência sexual)" (e-STJ, fl. 552), o que efetivamente ocorreu, pois a magistrada de primeiro grau "se valeu da afirmação do d. Defensor para prolatar sentença condenatória" (e-STJ, fl. 553).

Ressalta, ainda, que o defensor constituído não soube explicar "o motivo pelo qual ele próprio tinha arrolado tal ou qual testemunha" (e-STJ, fl. 553).

Destaca, também, que "o d. Defensor não pugnou pelo reconhecimento da incompetência do Juízo Criminal de Cianorte, pois o crime imputado teria ocorrido na cidade de Ibiporã. E é nesta última cidade que as provas poderiam ter sido produzidas respeitando o contraditório; inclusive com a presença do Réu, o qual não compareceu em nenhuma das audiências ocorridas em Ibiporã, sem que houvesse irrisignação pelo d. Defensor" (e-STJ, fl. 554).

Por fim, sustenta que a postura adotada pela d. defesa técnica, à toda evidência, causou grave prejuízo para o réu, sendo que tal constatação prescinde do reexame de fatos e provas (e-STJ, fl. 269-275).

Requer a reconsideração da decisão agravada.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 686.268 - PR (2015/0078823-9)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
AGRAVANTE : R B
ADVOGADO : FÁBIO APARECIDO FRANZ E OUTRO(S) - PR024209
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ

EMENTA

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. ARTIGO 217-A, C/C O ARTIGO 226, INCISO II, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. VIOLAÇÃO DO ART. 619 DO CPP. NÃO OCORRÊNCIA. DEFICIÊNCIA DA DEFESA TÉCNICA NÃO COMPROVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A matéria objeto deste recurso especial foi satisfatoriamente examinada pelo Tribunal de origem, o qual concluiu pela inexistência de prejuízos causados pelo atuação do defensor constituído, suficientes para anular o processo, não havendo falar, portanto, em ofensa ao art. 619 do Código de Processo Penal, por omissão quanto à alegada violação ao art. 261 do CPP.

2. É assente nesta Corte Superior o entendimento no sentido de que o reconhecimento de nulidade exige a demonstração do efetivo prejuízo. Ainda, a Súmula 523/STF preleciona que, "no processo penal, a falta de defesa constitui nulidade absoluta, mas sua deficiência só o anulará se houver prova do prejuízo para o réu".

3. Além disso, este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que "a alegação de deficiência da defesa deve vir acompanhada de prova de inércia ou desídia do defensor, causadora de prejuízo concreto à regular defesa do réu" (RHC 39.788/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe 25/2/2015), o que, de fato, não restou demonstrado na hipótese em apreço.

4. A condenação do réu derivou do conjunto probatório constante dos autos, estando comprovada a materialidade e a autoria do delito por meio do depoimento das testemunhas, do laudo pericial e da avaliação psicológica da vítima, e não por conta da afirmação feita pela defesa de que o réu era "inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito da ação".

5. A fundamentação contida no acórdão objurgado, no sentido de que "não é suficiente para declarar prejuízo ao réu uma estratégia defensiva infrutífera", notadamente quando "o procurador à época buscou, dentro de suas convicções, a absolvição de seu cliente" e "exerceu suas atividades de maneira regular", encontra-se em sintonia com a jurisprudência desta Corte.

6. Agravo regimental a que se nega provimento.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

A pretensão não merece êxito, na medida em que o agravante não apresentou argumentos capazes de modificar o entendimento anteriormente adotado.

Inicialmente, cumpre consignar que a matéria objeto deste recurso especial foi



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

satisfatoriamente examinada pelo Tribunal de origem, o qual concluiu pela inexistência de prejuízos causados pela atuação do defensor constituído, suficientes para anular o processo, não havendo falar, portanto, em ofensa ao art. 619 do Código de Processo Penal, por omissão quanto à alegada violação ao art. 261 do CPP.

A propósito, confira-se o seguinte excerto extraído do aresto impugnado:

"Em que pesem os argumentos expostos pela Defesa, razão não lhe assiste. Explico.

Como precisamente apontado pela d. Procuradoria de Justiça em seu parecer (fls. 395/396), aplica-se, no presente caso, a Súmula 523 do Supremo Tribunal Federal: "No processo penal, a falta de defesa constitui nulidade absoluta, mas a sua deficiência só o anulará se houver prova de prejuízo para o réu." Ora, não é suficiente para declarar prejuízo ao réu uma estratégia defensiva infrutífera. O procurador à época buscou, dentro de suas convicções, a absolvição de seu cliente.

Entendo, portanto, que o procurador constituído em primeiro grau de jurisdição, exerceu suas atividades de maneira regular, em que pese o inconformismo do ora apelante. Consequentemente, resta afastada a primeira nulidade suscitada.

Concernente à ausência de perícia para averiguar a doença mental do então acusado, concluo que diante das diversas declarações em juízo, agiu de maneira correta a d. magistrada *a quo*.

Veja-se que foi indagado à várias testemunhas, informantes, familiares, e, ainda, ao réu se este havia algum tipo de distúrbio. A resposta foi negativa em todas as oportunidades. Desta feita, não haveria motivo para a juíza decretar, de ofício, perícia acerca da alegada doença mental, pois somente seria necessário o exame pericial caso fosse detectado algum indício de insanidade. O que se viu, contudo, foram provas em vetor oposto ao sustentado pela defesa, não havendo qualquer dúvida que o réu possuía plena capacidade de discernimento de seus atos.

Não obstante, entendo pela incidência do artigo 156 do Código de Processo Penal, que prevê o ônus da prova à quem alega. As afirmações levantadas na Resposta à Acusação (fls. 68-70) encontram-se completamente isoladas nos autos. Portanto, não há o que se falar em nulidade absoluta neste ponto.

Finalmente, no que toca a matéria de incompetência do juízo de Cianorte, novamente carece razão ao recorrente.

Da análise dos autos, entendo que a primeira denúncia foi oferecida corretamente no município de Cianorte, pois se trata do local da infração, em plena conformidade com os artigos 69, inciso I, e 70 do Código de Processo Penal.

Adiante, houve o aditamento à denúncia por fato delituoso cometido em Ibiporã/PR. Contudo, compreendo pela conexão entre ambos os delitos, haja vista suas circunstâncias elementares possuírem relevância para ambos os crimes.

Finalmente, no que toca a matéria de incompetência do juízo de Cianorte, novamente carece razão ao recorrente.

Da análise dos autos, entendo que a primeira denúncia foi oferecida corretamente no município de Cianorte, pois se trata do local da infração, em plena conformidade com os artigos 69, inciso I, e 70 do Código de Processo Penal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Adiante, houve o aditamento à denúncia por fato delituoso cometido em Ibiporã/PR. Contudo, compreendo pela conexão entre ambos os delitos, haja vista suas circunstâncias elementares possuírem relevância para ambos os crimes.

Destarte, por ambos os fatos serem denunciados incursos no mesmo tipo penal e contra o mesmo indivíduo, mister sua instrução e julgamento sob a mesma jurisdição.

Oportuna lição de Guilherme de Souza Nucci:
(...)

Ademais, Cianorte é o município onde o recorrente é domiciliado e seu então advogado possui endereço profissional. Ainda, cumpre ressaltar que as testemunhas arroladas pela defesa foram regularmente inquiridas por intermédio das Cartas Precatórias expedidas. Portanto, não verifico qualquer prejuízo à defesa." (e-STJ, fls. 493-494.)

Quanto ao mais, é assente nesta Corte Superior o entendimento no sentido de que o reconhecimento de nulidade exige a demonstração do efetivo prejuízo. Ainda, a Súmula 523/STF preleciona que, "no processo penal, a falta de defesa constitui nulidade absoluta, mas sua deficiência só o anulará se houver prova do prejuízo para o réu".

Além disso, este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que "a alegação de deficiência da defesa deve vir acompanhada de prova de inércia ou desídia do defensor, causadora de prejuízo concreto à regular defesa do réu" (RHC 39.788/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe 25/2/2015), o que, de fato, não restou demonstrado na hipótese em apreço.

Ao contrário do que afirma o agravante, a sentença reconhece expressamente que o réu era plenamente capaz, consoante se observa do seguinte trecho, *in verbis*:

"Por todo o desvendado **sendo o réu imputável** e não existindo causas que o isentem de pena é passível de sofrer a sanção penal" (e-STJ, fl. 348.)

E, ainda, os seguintes excertos do acórdão recorrido:

"Veja-se que foi indagado à várias testemunhas, informantes, familiares, e, ainda, ao réu se este havia algum tipo de distúrbio. A resposta foi negativa em todas as oportunidades. Desta feita, não haveria motivo para a juíza decretar, de ofício, perícia acerca da alegada doença mental, pois somente seria necessário o exame pericial caso fosse detectado algum indício de insanidade. O que se viu, contudo, foram provas em vetor oposto ao sustentado pela defesa, não havendo qualquer dúvida que o réu possuía plena capacidade de discernimento de seus atos." (e-STJ, fl. 493.)

Destaque-se, ainda, que, de acordo com o aresto impugnado, a condenação derivou do conjunto probatório constante dos autos, estando comprovada a materialidade e a autoria do delito por meio do depoimento das testemunhas, do laudo pericial e de avaliação psicológica da vítima, e não por conta da afirmação feita pela defesa de que o réu era "inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito da ação".

A propósito, confira-se:

"Não somente verifico que há a manipulação da criança com base nos depoimentos, mas corroboro tal entendimento com base no relatório



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

emitido por profissional da área competente e, cumpre frisar, especializada para tratar de abusos cometidos contra menores.

Do conjunto fático apresentado até aqui, entendo que os depoimentos incorrem em desfavor do recorrente.

Ressalto que tais elementos não constituem mera presunção. Ora, houve diversos depoimentos judiciais, sob o crivo do contraditório, que se mostraram harmônicos entre si. E, muito embora aponte o recorrente a irrelevância dos relatórios psicológicos acostados aos autos, compreendo que estes estão plenamente alinhados aos demais elementos de prova carreados, indicando claramente a existência da postura defensiva do menor, com comportamentos de esquiva e de condicionamento para as resposta que se faziam presentes.

Logo, com fulcro no artigo 239 do Código de Processo Penal, por restarem provas que concluam por indução a autoria, entendo que esta recai de maneira inequívoca sobre o recorrente.

(...)

Adiante, em que pese o inconformismo da defesa, entendo que novos laudos em nada iriam abonar a conduta do réu.

Conforme bem elucidado na r. sentença em fi. 286, já haviam se passado vários meses após os fatos ocorridos contra R. B. G., sendo plausível que eventuais assaduras ou irritações apareçam na região anal da criança, mas que em nada desconstituam o laudo oferecido em período próximo ao ocorrido, como está certificado em fl. 12.

Ademais, mesmo em se tratando de atos libidinosos diversos da conjunção carnal, não se pode ignorar seu conteúdo, uma vez que neste é relatada a existência de ruptura das pregas anais e hiperemia anal e perianal, sendo constatada a prática de ato libidinoso.

Saliente-se, neste ponto, que muito embora a defesa alegue que o Laudo foi realizado de maneira imprecisa, não há nos autos qualquer fator que incorra para desabonar a credibilidade do exame realizado por um Perito Médico Legista, o qual possui por prerrogativa trazer clareza aos fatos narrados, mais especificadamente, no caso em tela, as suas consequências e métodos utilizados no delito.

Assim, por todo o exposto, não há como concluir em sentido diverso da ocorrência do fato delituoso narrado na exordial acusatória, considerando, em especial: a) as narrativas prestadas em juízo; b) os Laudos Periciais; c) o conteúdo das declarações da psicóloga que acompanhou o menor ofendido; d) o conjunto de todos os depoimentos nas audiências realizadas durante a fase de instrução.

Por fim, mesmo que incontroverso nos autos, ressalto que através da Certidão de Nascimento de fl. 10 resta demonstrado ser a vítima menor de 14 anos, assim como, através da prova testemunhal, comprova-se que o ora recorrente, por se tratar de pai do ofendido, vivendo com esta no mesmo ambiente familiar, exercia autoridade sobre a mesma, sendo cabível a causa especial de aumento prevista no artigo 226, inciso II, do Código Penal.

Portanto, o elenco probatório atesta que os elementos de convicção nele presentes revelam-se seguros, inequívocos e irrefutáveis, e, por plenamente demonstradas a materialidade e autoria delitiva, deve-se manter a condenação do apelante R.B. pelo crime previsto no artigo 217-A, c/c o artigo 226, inciso II, ambos do Código Penal." (e-STJ, fls. 499-501.)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Por fim, cumpre observar que a fundamentação contida no acórdão objurgado, no sentido de que "não é suficiente para declarar prejuízo ao réu uma estratégia defensiva infrutífera", notadamente quando "o procurador à época buscou, dentro de suas convicções, a absolvição de seu cliente" e "exerceu suas atividades de maneira regular", encontra-se em sintonia com a jurisprudência desta Corte. A corroborar esse entendimento vejam-se os seguintes julgados:

"[...]

III. Não se acolhe a alegação de precariedade de defesa técnica, se evidenciada a assistência integral de defensor.

IV. Hipótese em que todos os atos processuais necessários foram praticados, dentro dos prazos legais, com apresentação de defesa prévia, arrolamento de testemunhas e alegações finais.

V. Tratando-se de processo penal, não se declara nulidade de ato, se dele não resultar prejuízo comprovado para o réu.

VI. Incidência do art. 563 do Código de Processo Penal e da Súmula n.º 523 da Suprema Corte.

(...)

XI. Ordem denegada."

(HC 48.135/PR, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 21/02/2006, DJ 13/03/2006, p. 349.)

"PENAL. HABEAS CORPUS. ARTS. 16 E 22 DA LEI 7.492/86. DEFICIÊNCIA DA DEFESA TÉCNICA. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DE AGRAVANTE GENÉRICA NÃO CONTIDA NA CAPITULAÇÃO DA DENÚNCIA. DESCRIÇÃO IMPLÍCITA NA NARRAÇÃO.

ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA DECISÃO POR AUSÊNCIA DE UTILIZAÇÃO DE PALAVRAS PRÓPRIAS. DECISÃO FUNDAMENTADA. FIXAÇÃO DA PENA-BASE. MAUS ANTECEDENTES. CONDENAÇÃO NÃO TRANSITADA EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE.

I - Não se verifica deficiência na defesa técnica quando há defensor constituído, que apresentou defesa prévia, alegações finais e apelação (Súmula 523 do STF).

(...)

Ordem parcialmente concedida."

(HC 89.124/DF, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJ 10/12/2007, p. 418.)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0078823-9

AgRg no
AREsp 686.268 / PR
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 11850090 1185009001 1185009002 1185009003 201200004868 201400255125
22739820128160069

PAUTA: 27/06/2017

JULGADO: 27/06/2017
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO AUGUSTO BRANDÃO DE ARAS

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : R B
ADVOGADOS : FÁBIO APARECIDO FRANZ - PR024209
FLÁVIO VIEIRA DE FARIAS E OUTRO(S) - PR057311
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : R B
ADVOGADO : FÁBIO APARECIDO FRANZ E OUTRO(S) - PR024209
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ

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 agravo regimental."

Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.