



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 349.711 - PE (2013/0179689-4)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
AGRAVANTE : R C F
ADVOGADOS : CARLOS DE ARRUDA SÁ - PE024838
MARCUS VINÍCIUS CARVALHO ALVES DE SOUZA -
PE020401
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO

EMENTA

PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. VULNERABILIDADE FINANCEIRA RECONHECIDA PELO TRIBUNAL *A QUO*. ATIPICIDADE DA CONDUTA. FALTA DE PROVA PARA A CONDENAÇÃO. INVERSÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. REGIME INICIAL FECHADO. FIXAÇÃO COM BASE NA HEDIONDEZ DO CRIME. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. AGRADO REGIMENTAL PROVIDO PARA CONHECER E DAR PARCIAL PROVIMENTO AO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL.

1. Reconsiderada a decisão que não conheceu do agravo por falta de impugnação específica dos fundamentos da decisão agravada.
2. Não há como afastar a legitimidade do Ministério Público para o propositura da ação penal, uma vez que, reconhecida pelo Tribunal *a quo* a vulnerabilidade financeira dos representantes da vítima.
3. Assente o entendimento desta Corte de que nos crimes sexuais é desnecessário o instrumento formal de representação, bastando a manifestação inequívoca de interesse do ofendido, ou de seu representante legal, para que se dê início à persecução penal.
4. Tendo as instâncias ordinárias pela tipicidade da conduta e autoria dos fatos, a inversão do julgado exigiria a reapreciação das provas dos autos, o que não se admite, ante o óbice da Súmula 7/STJ.
5. Declarada a inconstitucionalidade do art. 2º, § 1º da Lei n. 8.072/90, que determinava a obrigatoriedade de imposição de regime inicial fechado aos condenados por crimes hediondos ou equiparados, a fixação do regime inicial deve observar os critérios do art. 33, §§ 2º e 3º do Código Penal aos condenados por crime de atentado violento ao pudor.
6. Agrado regimental provido para conhecer do agrado em recurso especial e dar-lhe parcial provimento para que o Tribunal de origem proceda à nova fixação do regime inicial de cumprimento da pena, com estrita observância às regras do art. 33 do CP, afastada a previsão legal do art. 2º, § 1º da Lei n. 8.072/90.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, dar provimento ao agravo regimental para conhecer do agravo em recurso especial e dar-lhe parcial provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 06 de dezembro de 2016(Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 349.711 - PE (2013/0179689-4)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
AGRAVANTE : R C F
ADVOGADOS : CARLOS DE ARRUDA SÁ - PE024838
MARCUS VINÍCIUS CARVALHO ALVES DE SOUZA -
PE020401
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

R.C.F. interpõe agravo regimental em face de decisão que não conheceu do agravo em recurso especial, por falta de impugnação específica dos fundamentos da decisão agravada.

Sustenta o agravante que *todos os pontos e aspectos da r. decisão ali agravada, em todos os seus fundamentos sem exceção fora combatidos e respeitosamente (como aqui é) guerreados, ante à sua indignação, evidentemente.*

Requer a reconsideração da decisão ou a sua submissão à Sexta Turma, a fim de que seja dado provimento ao recurso especial.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento do agravo regimental, às fls. 567/569, e o Ministério Público do Estado de Pernambuco, pelo seu desprovimento, às fls. 571/575.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 349.711 - PE (2013/0179689-4)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

A decisão agravada não conheceu do agravo em recurso especial, por falta de impugnação dos fundamentos da decisão que negou seguimento ao recurso especial, consubstanciado no descabimento de interposição de recurso especial que alega violação a dispositivo constitucional, nas vedações das Súmulas 7 e 83 desta Corte e por falta de cotejo analítico.

De fato, considerando-se as razões trazidas no presente agravo regimental, reconsidero os fundamentos da decisão agravada.

Trata-se de agravo interposto em face de decisão que inadmitiu o recurso especial, interposto com base no art. 105, III, *a* e *c*, da Constituição Federal, em que alega violação dos arts. 564, II, do Código de Processo Penal – e reflexamente aos arts. 103 e 107, IV, do Código Penal e 38 do Código de Processo Penal – por ilegitimidade ativa do Ministério Público para o oferecimento da denúncia, em razão da falta de requisito objetivo de procedibilidade, qual seja, a representação da vítima. Ressalta que a vítima não é pobre, na forma da lei, tanto que contratou advogado para atuar como assistente da acusação, bem como o fato de o crime de atentado violento ao pudor só se processa mediante ação penal privada, pois os fatos ocorreram antes da alteração promovida pela Lei 12.015/2009 no art. 225 do Código Penal. Sustenta a atipicidade da conduta do réu e falta de prova para a condenação, fundada exclusivamente nas palavras da vítima, alegando, assim, violação dos arts. 214 e 224 do Código penal e 386, I e II do Código de Processo Civil. Aduz, por fim, violação ao art. 93, IV, da constituição Federal e 33, § 2º, b, do Código Penal, tendo em vista a falta de fundamentação para a imposição do regime fechado, mais gravoso, ser cabível o regime semiaberto, tendo em vista que a pena aplicada é inferior a 8 anos.

Requer o provimento do recurso especial ou, caso necessário, a concessão de *habeas corpus* de ofício.

Em contraminuta, o Ministério Público do Estado de Pernambuco pugnou pelo não conhecimento do agravo, ou, caso conhecido, pelo seu improvimento.

Conforme consta dos autos, o agravante foi condenado à 7 anos e 8 meses de reclusão, em regime fechado, e 30 dias-multa, pela prática do delito previsto no art. 214 do Código Penal (anterior à Lei 12.015/09), em acórdão ementado nos seguintes termos (fls. 474):

APELAÇÃO CRIMINAL. AGENTE CONDENADO POR ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR, COM VIOLÊNCIA PRESUMIDA, EM CONTINUIDADE DELITIVA (ART. 214 C/C ART. 224, ALÍNEA 'A', C/C ART.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

71 DO CP. RECURSO DA DEFESA. PRELIMINARES DE NULIDADE DO PROCESSO. INOCORRÊNCIA. MÉRITO. PLEITO ABSOLUTÓRIO. AUSÊNCIA PROBATÓRIA. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. PALAVRAS DA VÍTIMA FIRMES E COERENTES EM AMBAS AS FASES PROCEDIMENTAIS CORROBORADA PELOS DEPOIMENTOS DAS TESTEMUNHAS. CONJUNTO PROBATÓRIO QUE NÃO DEIXA DÚVIDAS DA CONDUTA ILÍCITA PERPETRADA PELO AGENTE. REDUÇÃO DA PENA, AO ARGUMENTO DE DESFUNDAMENTAÇÃO NA DOSIMETRIA. INVIABILIDADE. ABRANDAMENTO DO REGIME DE CUMPRIMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

DECISÃO MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

I - Não há que se falar em ilegitimidade ad causam do Ministério Público, quando os requisitos previstos no art. 225, § 10, 1, e § 20, do CP estão satisfeitos, sendo certo que, não há necessidade de formalismo na representação da vítima ou de seu representante legal. Inequivocamente comprovada a manifestação da ofendida, por meio de seu representante legal, no sentido de ver apurado o fato contra ela praticada. Ademais, a comprovação de miserabilidade da vítima, consoante entendimento do STJ pode se dar pela simples declaração verbal, não sendo imprescindível a apresentação de atestado de pobreza. Suas declarações prestadas na fase policial, que foram ratificadas em juízo, nas quais claramente se evidencia o desejo de ver o réu processado criminalmente, se presta a substituir a reclamada representação. Outrossim, a circunstância do genitor da ofendida ter contratado advogado para atuar como Assistente da Acusação, não elide a prova da miserabilidade.

II - Nos crimes contra a dignidade sexual, as palavras da vítima, se coesas e coerentes, merecem especial atenção, vez que tais delitos são costumeiramente cometidos na clandestinidade.

111 - Consoante reiterada jurisprudência dos Tribunais Superiores, beijos lascivos e contatos voluptuosos praticados contra a vítima, desde que praticados mediante violência ou grave ameaça, como "in casu" (em que a violência foi ficta), também constituem atentado violento ao pudor atualmente incluso na rubrica do estupro), delito que não se restringe ao coito anal ou a outros atos de maior gravidade.

IV - Dosimetria da pena que obedece aos parâmetros fixados nos artigos 59 e 68 do Código Penal.

V - O delito de atentado violento ao pudor, com violência presumida, tanto no tipo fundamental, quanto no tipo qualificado ou derivado, consumado ou tentado, tem natureza hedionda, motivo pelo qual dever-se-á manter o regime fechado para o cumprimento do início da pena imposto na sentença vergastada. A jurisprudência pacificada no âmbito dos Tribunais Superiores é no sentido da hediondez dos crimes de estupro e atentado violento ao pudor, em suas formas simples ou qualificadas, praticados com violência real ou presumida, mesmo antes da vigência da Lei 12.015/09.

VI- Improvimento do recurso. Decisão unânime.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Quanto à alegada ilegitimidade do Ministério Público para o oferecimento da denúncia, verifica-se que, embora a regra prevista era a de que se procedia mediante ação penal privada, trazia o art. 225 do Código Penal exceção à regra, qual seja, o cabimento de ação penal pública condicionada à representação, no caso de hipossuficiência financeira vítima.

Concluiu o acórdão recorrido que a representação feita pelo pai da vítima, à fl. 12 dos autos (atuais fls. 158/159) é suficiente para demonstrar a inequívoca vontade de ver processado o autor dos fatos, prescindindo tal ato de fórmula rígida, tampouco sendo necessária a miserabilidade para legitimar o órgão ministerial, bastando o comprometimento econômico no orçamento familiar.

Entendeu, ainda o Tribunal a quo, adotando jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e desta Corte, *que o simples fato de a vítima (ou seus representantes legais constituir advogado não possui o condão de, por si só, afastar o reconhecimento da miserabilidade, na medida em que a circunstância não corresponde necessariamente à abundância material.*

Anote-se que o entendimento proferido pelo Tribunal de origem está em harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça segundo a qual não há necessidade de comprovação formal da situação de pobreza, que pode ser comprovada, inclusive, por simples declaração verbal ou até pela notoriedade do fato, não sendo suficiente, para afastar o reconhecimento da situação de pobreza da vítima, a constituição de advogado para atuar como assistente de acusação. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ESTUPRO COM VIOLÊNCIA PRESUMIDA. FATOS OCORRIDOS ANTES DA LEI N. 12.015/2009. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA INÍCIO DA PERSECUÇÃO PENAL. ART. 225, § 1º, I, C/C O § 2º, DO CP (REDAÇÃO ANTERIOR). AÇÃO PENAL PÚBLICA CONDICIONADA À REPRESENTAÇÃO. MISERABILIDADE DA VÍTIMA OU DE SEUS PAIS. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO FORMAL. RETARDO MENTAL LEVE QUE NÃO INTERFERE NA CAPACIDADE DE DISCERNIMENTO DA VÍTIMA E AUSÊNCIA DE CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O DECRETO CONDENATÓRIO. RECURSO INTERPOSTO PELA ALÍNEA C DO INCISO III DO ART. 105 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL OBJETO DE DIVERGÊNCIA E DE REALIZAÇÃO DO COTEJO ANALÍTICO.

1. O início da ação penal nos crimes sexuais, antes das alterações trazidas pela Lei n. 12.015/09, cabia ao Ministério Público quando a vítima ou seus pais não pudessem prover às despesas do processo, dependendo sua iniciativa, no entanto, de representação.

Inteligência do art. 225, § 1º, c/c o § 2º, do CP



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(redação anterior). A prova da miserabilidade, nos termos do que assentado pela doutrina e jurisprudência, dispensa qualquer declaração formal, sendo possível sua constatação até pela simples notoriedade do fato.

Dessarte, verificada a precária situação econômica da família da vítima, a qual levou os fatos ao conhecimento da autoridade policial, não há se falar em ilegitimidade do Ministério Público.

2. A ausência de indicação do dispositivo legal objeto de divergência e a inexistência de cotejo analítico entre os julgados paradigma e recorrido necessário para a demonstração de efetiva similitude fática entre os acórdãos divergentes, impedem o conhecimento do recurso especial interposto com fulcro no art. 105, III, c, da Carta Magna.

3. Agravo regimental a que nega provimento (AgRg no Ag 1329805/DF, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 22/10/2013, DJe 04/11/2013).

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NOS ACLARATÓRIOS NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AFRONTA AOS ARTS. 225, § 1º, I, E § 2º, DO CP (REVOGADO), E 33, § 1º E 2º, DO CPP. DELITO SEXUAL. REPRESENTAÇÃO. PROVA DA MISERABILIDADE DA FAMÍLIA DA OFENDIDA. DESNECESSIDADE DE RIGOR FORMAL. NOTORIEDADE DO FATO. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Este Tribunal Superior sufragou entendimento de que "a comprovação da miserabilidade da família da vítima pode se dar pela simples declaração verbal ou até pela notoriedade do fato, não sendo imprescindível a apresentação do atestado de pobreza". (HC 54148/DF, Rel. Min. LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe 22/04/2008). Incidência do enunciado nº 83 da Súmula desta Corte.

2. Agravo regimental a que se nega provimento (AgRg nos EDcl no AREsp 176.282/SC, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 14/05/2013, DJe 23/05/2013).

De outro lado, assente o entendimento desta Corte de que nos crimes sexuais é desnecessário o instrumento formal de representação, bastando a manifestação inequívoca do interesse do ofendido, ou de seu representante legal, para que se dê início à persecução penal.

Nesse sentido:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DO SUPREMO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TRIBUNAL FEDERAL E DESTE SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DO STJ, EM CONSONÂNCIA COM O DO STF. PENAL. ASSÉDIO SEXUAL. AÇÃO PÚBLICA CONDICIONADA À REPRESENTAÇÃO. ATO QUE PRESCINDE DE FORMALIDADE. PRAZO DECADENCIAL NÃO SUPERADO. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE. ORDEM DE HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDA.

1. O Superior Tribunal de Justiça, adequando-se à nova orientação da primeira turma do Supremo Tribunal Federal, e em absoluta consonância com os princípios constitucionais - notadamente o do devido processo legal, da celeridade e economia processual e da razoável duração do processo -, reformulou a admissibilidade da impetração originária de habeas corpus, a fim de que não mais seja conhecido o writ substitutivo do recurso ordinário, sem prejuízo de, eventualmente, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício, nos feitos em andamento.

2. O Superior Tribunal de Justiça sedimentou o entendimento de que a representação de que trata o art. 225 do Código Penal não exige nenhum rigor formal, bastando a demonstração inequívoca do interesse da vítima ou do representante legal em iniciar a persecução criminal.

3. Na hipótese, o inequívoco interesse de representação pode ser deduzido pelo contexto dos autos, mormente pelo fato de a vítima, pessoa leiga, ter comparecido diversas vezes perante a Delegacia de Polícia, lavrando Boletim de Ocorrência, prestando depoimentos e juntando documentos que provam, em tese, a ocorrência do crime. Por outro lado, a própria Autoridade Policial reconheceu, em despacho posterior, que a vítima, desde o primeiro comparecimento à delegacia, revelou sua vontade de representar, sendo que o termo "representação" não constou na oportunidade por mero lapso administrativo.

4. Ordem de habeas corpus não conhecida (HC 240.678/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 03/04/2014, DJe 14/04/2014).

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CRIME DE ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR MEDIANTE VIOLÊNCIA PRESUMIDA. ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE AD CAUSAM DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NÃO-COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE MISERABILIDADE DA VÍTIMA. IMPROCEDÊNCIA. REPRESENTAÇÃO. PRESCINDIBILIDADE DE RIGOR FORMAL. OFERECIMENTO PELOS REPRESENTANTES LEGAIS DA OFENDIDA DENTRO DO PRAZO LEGAL. DECADÊNCIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. PROMOTOR NATURAL. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO DO INQUÉRITO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

POLICIAL. CONDIÇÃO DE PROCEDIBILIDADE. NOVA MANIFESTAÇÃO SOBRE O MÉRITO. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

1. A representação do ofendido ou de seu representante legal – condição de procedibilidade da ação penal pública condicionada – prescinde de rigor formal, sendo suficiente a demonstração inequívoca da parte interessada de que seja apurada e processada a infração penal.

2. A comprovação da miserabilidade da família da vítima pode se dar pela simples declaração verbal ou até pela notoriedade do fato, não sendo imprescindível a apresentação do atestado de pobreza.

3. Improcede a alegação de decadência quando a representação dos responsáveis pelo menor ofendido for apresentada tempestivamente, tão-logo tomem conhecimento da autoria do crime.

4. O Promotor de Justiça não exaure suas atribuições no feito quando promove o arquivamento do inquérito se manifestando apenas sobre condição de procedibilidade da ação penal pública condicionada à representação, sem se pronunciar sobre a justa causa para a ação penal.

5. Não se vislumbra constrangimento no fato de o Juiz processante, determinar que se ouça novamente o membro do Ministério Público, antes de aplicar o procedimento previsto no art. 28 do Código de Processo Penal.

6. Ordem denegada (HC 54.148/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 27/03/2008, DJe 22/04/2008).

HABEAS CORPUS. "PENAL. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. MENOR.

DEFICIÊNCIA MENTAL. REPRESENTAÇÃO. VONTADE INEQUÍVOCA DO REPRESENTANTE. VALIDADE. CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO. FATO QUE DE PER SI NÃO ELIDE A CONDIÇÃO DE POBREZA. MINISTÉRIO PÚBLICO. PARTE LEGÍTIMA PARA A PROPOSITURA DA AÇÃO." Em sede de crime de ação penal pública condicionada a representação não se exige fórmula sacramental para a manifestação de vontade do ofendido no sentido de que se promova a responsabilização do autor do delito. Precedentes.

De outro lado, a miserabilidade da vítima ou de seus pais pode ser comprovada por simples declaração verbal ou escrita, ou até pela notoriedade do fato, sendo prescindível o atestado de pobreza.

"A circunstância dos pais da ofendida terem contratado advogado para redigir a representação e acompanhar o inquérito policial, não desfigura a miserabilidade que, para os efeitos penais, não é sinônimo de penúria, de indigência." "Se há condenação definitiva, com trânsito em julgado, a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

consequência única e lógica é o cumprimento da pena, apresentando-se, pois, incabível a concessão de "liberdade provisória", enquanto se aguarda o julgamento de revisão criminal, porquanto representa, em última ratio, indevida suspensão da reprimenda. Precedentes do STJ e do STF." Ordem denegada.

(HC 21.460/MG, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 20/02/2003, DJ 24/03/2003, p. 247)

Ademais, segundo entendimento firmado por esta Corte, a declaração de pobreza feita pela parte possui presunção legal *juris tantum*, podendo ser infirmado, mediante provas, pela parte contrária, o que não ocorreu. Assim, tendo o Tribunal *a quo* concluído pela estado de hipossuficiência da vítima, a alteração do julgado necessitaria do revolvimento de provas dos autos, o que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

Aplicável ao ponto a Súmula 83/STJ.

No tocante à alegada atipicidade da conduta e da falta de prova para a condenação do réu, tendo em vista que fundada unicamente na palavra da vítima, verifica-se que o acórdão recorrido concluiu que a *existência e autoria do delito foram devidamente demonstradas pelos elementos de convicção que norteiam os autos, motivo pelo qual o édito condenatório deve ser mantido*. Assim, a alteração do julgado, como quer o recorrente, não prescinde do revolvimento de prova dos autos, o que encontra óbice na súmula 7/STJ.

Quanto à fixação do regime, observa-se que aplicado o fechado, com base apenas na hediondez do crime de estupro, conforme previsão legal do art. 2º, § 1º, da Lei n. 8.072/90.

Ocorre, contudo, que tal previsão legal foi declarada inconstitucional, *incidenter tantum*, pelo Plenário do STF no julgamento do HC n. 111.840/ES (Rel. Min. Dias Toffoli), sendo, a partir de então, afastada a obrigatoriedade de imposição de regime inicial fechado, aos condenados por crimes hediondos ou equiparados, tendo lá ficado consignado que as regras do art. 33 do CP deveriam ser utilizadas também na fixação do regime prisional inicial dos crimes hediondos e equiparados.

O § 3º do art. 33 do CP, por sua vez, estabelece que a *determinação do regime inicial de cumprimento da pena far-se-á com observância dos critérios previstos no art. 59 deste Código*, ou seja, exige-se fundamentação concreta para a fixação de regime inicial mais gravoso do que a pena aplicada permite, nos termos do disposto das Súmulas 440/STJ e 718 e 719/STF, *ad litteram*:

Súmula 440/STJ: Fixada a pena-base no mínimo legal, é vedado o estabelecimento de regime prisional mais gravoso do que o cabível em razão da sanção imposta com base apenas na gravidade abstrata do delito.

Súmula 718/STF: A opinião do julgador sobre a gravidade em abstrato do crime não constitui motivação idônea para a imposição de regime mais severo do que o permitido segundo a pena aplicada.

Súmula 719/STF: A imposição do regime de cumprimento mais



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

severo do que a pena aplicada permitir exige motivação idônea.

Ante o exposto, voto por dar provimento ao agravo regimental para conhecer do agravo em recurso especial e dar-lhe parcial provimento para que o Tribunal de origem proceda à nova fixação do regime inicial de cumprimento da pena, com estrita observância às regras do art. 33 do CP, afastada a previsão legal do art. 2º, § 1º da Lei n. 8.072/90.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2013/0179689-4 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no AREsp 349.711 / PE**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00036101120128170000 02483534 120030371075 120030371229 2042003
36101120128170000 371229420038170001

PAUTA: 06/12/2016

JULGADO: 06/12/2016
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : R C F
ADVOGADOS : CARLOS DE ARRUDA SÁ - PE024838
MARCUS VINÍCIUS CARVALHO ALVES DE SOUZA - PE020401
AGRAVADO : M P DO E DE P
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a Dignidade Sexual - Atentado Violento ao Pudor

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : R C F
ADVOGADOS : CARLOS DE ARRUDA SÁ - PE024838
MARCUS VINÍCIUS CARVALHO ALVES DE SOUZA - PE020401
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo regimental para conhecer do agravo em recurso especial e dar-lhe parcial provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.