



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2.143.138 - SP (2022/0173409-6)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
AGRAVANTE : J G DOS S
ADVOGADOS : DOUGLAS TEODORO FONTES - SP222732
MARCELO LEAL DA SILVA - SP268285
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO DA PRESIDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. PROVIMENTO IMPLÍCITO DO AGRADO. INEXISTÊNCIA. NÃO INFIRMADOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 182/STJ. **AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO.** ESTUPRO. REGIME INICIAL SEMIABERTO. POSSIBILIDADE. PENA NÃO SUPERIOR A 8 (OITO) ANOS. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA PARA A FIXAÇÃO DO MODO FECHADO. SÚMULA N. 440/STJ. **CONCEDIDO HABEAS CORPUS, DE OFÍCIO.**

1. É manifestamente descabida a alegação de nulidade do julgamento monocrático proferido pela Presidência do Superior Tribunal de Justiça, trazida sob o argumento de que a decisão agravada, invadindo a competência da Turma Julgadora, teria adentrado ao mérito do recurso especial e, ao assim fazer, implicitamente deu provimento ao agravo em recurso especial. No caso concreto, o agravo em recurso especial sequer chegou a ser conhecido, por não ter atendido aos pressupostos de admissibilidade. Por consequência, não houve nenhuma manifestação acerca das questões suscitadas no recurso especial e, tampouco, provimento implícito do agravo.

2. A decisão agravada não conheceu do agravo em recurso especial porque não foram infirmados todos os fundamentos do *decisum* que não admitira o apelo nobre na origem, atraindo a incidência da Súmula n. 182/STJ.

3. Nas razões do regimental, não foi impugnada essa fundamentação, mas apenas veiculados argumentos relativos ao mérito do recurso especial, o que faz incidir, uma vez mais, o óbice da Súmula n. 182/STJ.

4. Verificada a existência de nulidade evidente, apta a ser corrigida por meio da concessão de *habeas corpus*, de ofício.

5. *In casu*, a pena-base foi fixada no mínimo legal, o Réu é primário, a sanção corporal imposta é de 7 anos de reclusão e o regime inicial fechado foi estabelecido com amparo apenas na hediondez e gravidade abstrata do delito, sendo possível a concessão do regime intermediário.

6. Agravo regimental não conhecido. Concedida ordem de *habeas corpus*, de ofício, para fixar o regime prisional semiaberto.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do agravo regimental, mas conceder a ordem de *habeas corpus*, de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Rogério Schietti Cruz, Antonio Saldanha Palheiro e Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 13 de setembro de 2022(Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2.143.138 - SP (2022/0173409-6)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
AGRAVANTE : J G DOS S
ADVOGADOS : DOUGLAS TEODORO FONTES - SP222732
MARCELO LEAL DA SILVA - SP268285
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de agravo regimental interposto por J. G. DOS S. contra a decisão da Presidência do Superior Tribunal de Justiça, por meio da qual não foi conhecido o respectivo agravo em recurso especial (fls. 812-813).

Alega a Defesa, nas razões do regimental, que "[...] o *Ministro Relator do agravo de instrumento, acabou por julgar o recurso especial mediatamente, analisando as questões suscitadas em sede de Recurso Especial e reforçadas no arrazoado do Agravo de Instrumento, o que leva a crer que, em verdade, foi dado provimento ao agravo de instrumento com o presumível (mas sempre implícito) trânsito ao recurso especial [...]*" (fl. 821). Diz que, ao se considerar admitido o recurso especial, ainda que implicitamente, deveria ter sido levado a julgamento pela Turma, motivo pelo qual haveria nulidade na decisão agravada.

Sustenta que, além de dissídio jurisprudencial, há afronta ao art. 59 do Código Penal e ao art. 155 do Código de Processo Penal. A propósito, "[...] *reitera as questões levantadas em recurso especial, as quais merecem enfrentamento do órgão julgador, à maneira colegiada*" (fl. 822).

Alega que a prova acostada aos autos foi "[...] *valorada de forma totalmente tangenciada à condenação e a dosimetria da pena não fora equânime às pessoas a ela destinada*" (fl. 824).

O Ministério Público Federal apresentou parecer (fl. 607).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2.143.138 - SP (2022/0173409-6)

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO DA PRESIDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. PROVIMENTO IMPLÍCITO DO AGRADO. INEXISTÊNCIA. NÃO INFIRMADOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 182/STJ. **AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO**. ESTUPRO. REGIME INICIAL SEMIABERTO. POSSIBILIDADE. PENA NÃO SUPERIOR A 8 (OITO) ANOS. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA PARA A FIXAÇÃO DO MODO FECHADO. SÚMULA N. 440/STJ. **CONCEDIDO HABEAS CORPUS, DE OFÍCIO**.

1. É manifestamente descabida a alegação de nulidade do julgamento monocrático proferido pela Presidência do Superior Tribunal de Justiça, trazida sob o argumento de que a decisão agravada, invadindo a competência da Turma Julgadora, teria adentrado ao mérito do recurso especial e, ao assim fazer, implicitamente deu provimento ao agravo em recurso especial. No caso concreto, o agravo em recurso especial sequer chegou a ser conhecido, por não ter atendido aos pressupostos de admissibilidade. Por consequência, não houve nenhuma manifestação acerca das questões suscitadas no recurso especial e, tampouco, provimento implícito do agravo.

2. A decisão agravada não conheceu do agravo em recurso especial porque não foram infirmados todos os fundamentos do *decisum* que não admitira o apelo nobre na origem, atraindo a incidência da Súmula n. 182/STJ.

3. Nas razões do regimental, não foi impugnada essa fundamentação, mas apenas veiculados argumentos relativos ao mérito do recurso especial, o que faz incidir, uma vez mais, o óbice da Súmula n. 182/STJ.

4. Verificada a existência de nulidade evidente, apta a ser corrigida por meio da concessão de *habeas corpus*, de ofício.

5. *In casu*, a pena-base foi fixada no mínimo legal, o Réu é primário, a sanção corporal imposta é de 7 anos de reclusão e o regime inicial fechado foi estabelecido com amparo apenas na hediondez e gravidade abstrata do delito, sendo possível a concessão do regime intermediário.

6. Agravo regimental não conhecido. Concedida a ordem de *habeas corpus*, de ofício, para fixar o regime prisional semiaberto.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (Relatora):

Consta dos autos que o Juízo de primeiro grau condenou o Agravante à pena de 4 (quatro) anos e 8 (oito) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, como incurso no art.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

213, *caput*, c. c. o art. 14, inciso II, ambos do Código Penal (fls. 563-570).

Irresignadas, Defesa e Acusação interpuseram as respectivas apelações. A Corte de origem negou provimento ao apelo defensivo e proveu em parte o recurso do *Parquet* para reconhecer o crime consumado e redimensionar a reprimenda a 7 (sete) anos de reclusão em regime inicial fechado (fls. 671-698).

Os embargos de declaração opostos foram rejeitados (fls. 744-749).

Sustenta a Defesa, nas razões do apelo nobre, além da existência de dissídio pretoriano, contrariedade aos arts. 155, 156 e 564, inciso IV, do Código e Processo Penal; bem como aos arts. 33, 59 e 68 do Código Penal.

Pugna pela anulação do depoimento de uma das testemunhas, tendo em vista que, acerca da oitiva desta, especificamente, o Ministério Público teria manifestado anterior desistência.

Argumenta que não foram apresentadas provas idôneas e concretas a amparar o édito condenatório, com a certeza necessária a tal desiderato, sendo de rigor a absolvição do Réu.

Subsidiariamente, requer a desclassificação da conduta para a prevista no art. 215-A do Estatuto Repressor.

Aduz que o regime inicial não se compatibiliza com o *quantum* de pena imposto, devendo ser abrandado.

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 759-775). O recurso especial não foi admitido (fls. 778-780). Foi interposto agravo (fls. 783-789).

O Presidente do Superior Tribunal de Justiça, por meio da decisão de fls. 812-813), não conheceu do agravo em recurso especial.

Daí a interposição do presente agravo regimental (fls. 816-826).

Feito esse breve esboço histórico, passo ao exame da controvérsia.

De início, é manifestamente descabida a alegação de nulidade do julgamento monocrático proferido pela Presidência do Superior Tribunal de Justiça, trazida sob o argumento de que a decisão agravada, invadindo a competência da Turma Julgadora, teria adentrado ao mérito do recurso especial e, ao assim fazer, implicitamente deu provimento ao agravo em recurso especial.

No caso concreto, o agravo em recurso especial sequer chegou a ser conhecido, por não ter atendido aos pressupostos de admissibilidade. Por consequência, não houve nenhuma



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

manifestação acerca das questões suscitadas no recurso especial e, tampouco, provimento implícito do agravo.

No mais, a decisão agravada está calcada nas seguintes razões de decidir (fls. 519-520; sem grifos no original):

"Mediante análise dos autos, verifica-se que a decisão agravada inadmitiu o recurso especial, considerando: Súmula 284/STF, divergência não comprovada, impossibilidade de alegação de divergência com paradigmas oriundos de habeas corpus, mandado de segurança ou recurso ordinário, Súmula 13/STJ e Súmula 7/STJ.

Entretanto, a parte agravante deixou de impugnar especificamente: Súmula 284/STF, divergência não comprovada, impossibilidade de alegação de divergência com paradigmas oriundos de habeas corpus, mandado de segurança ou recurso ordinário e Súmula 13/STJ.

Nos termos do art. 932, inciso III, do CPC e do art. 253, parágrafo único, inciso I, do Regimento Interno desta Corte, não se conhecerá do agravo em recurso especial que 'não tenha impugnado especificamente todos os fundamentos da decisão recorrida'.

Conforme já assentado pela Corte Especial do STJ, a decisão de inadmissibilidade do recurso especial não é formada por capítulos autônomos, mas por um único dispositivo, o que exige que a parte agravante impugne todos os fundamentos da decisão que, na origem, não admitiu o recurso especial. A propósito:

[...]

Ressalte-se que, em atenção ao princípio da dialeticidade recursal, a impugnação deve ser realizada de forma efetiva, concreta e pormenorizada, não sendo suficientes alegações genéricas ou relativas ao mérito da controvérsia, sob pena de incidência, por analogia, da Súmula n. 182 do STJ.

Ante o exposto, com base no art. 21-E, inciso V, c/c o art. 253, parágrafo único, inciso I, ambos do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não conheço do agravo em recurso especial."

Como se vê, a decisão agravada não conheceu do agravo em recurso especial interposto pelo ora Agravante porque não foram impugnados todos os fundamentos do provimento judicial que não admitira o apelo nobre, atraindo, à hipótese, a Súmula n. 182 do Superior Tribunal de Justiça.

Ocorre que o Agravante, no agravo regimental, não infirmou essa fundamentação, limitando-se a veicular argumentos relativos ao mérito do recurso especial.

Nesses casos, é inafastável, uma vez mais, a incidência do Verbete Sumular n. 182/STJ, que assim dispõe: *"É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada"*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nesse sentido:

"[...]

1. *É inviável o agravo regimental ou interno que deixa de atacar especificamente todos os fundamentos da decisão agravada, consoante o disposto no art. 1.021, § 1º, do CPC e na Súmula 182 do STJ. Precedentes.*

[...]

3. *Agravo regimental não conhecido e indeferido o pedido de extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva.*" (AgRg no REsp 1.616.882/RO, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 30/04/2018.)

"[...]

3. *É inviável o agravo regimental ou interno que deixa de atacar os fundamentos da decisão agravada, de acordo com os arts. 932, III e 1.021, § 1º, do Código de Processo Civil – CPC de 2015 e a Súmula 182 do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.*

4. *Agravo regimental não conhecido.*" (AgRg no AREsp 361.778/RJ, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 01/08/2017.)

Por fim, verifico a existência de nulidade evidente, apta a ser corrigida por meio da concessão de *habeas corpus*, de ofício.

No caso, o Tribunal estadual fundamentou a imposição do regime inicial fechado nos seguintes termos (fls. 695-697):

"Ao fixar o regime prisional, não pode o magistrado se limitar apenas ao quantum da pena aplicada, devendo, pois, considerar ainda a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do agente, assim como as circunstâncias e consequências do crime. A propósito, cito alguns julgados do E. Supremo Tribunal Federal, como segue:

[...]

Com efeito, o estupro é crime grave, revelando temibilidade e periculosidade do agente, características de personalidade que recomendam a imposição de um período de segregação carcerária mais rigorosa.

Vale dizer, a concessão de regime semiaberto ou aberto, conforme as circunstâncias do caso dos autos, desvitalizaria a eficácia intimidante da pena, incentivando a prática de outros delitos semelhantes. Devem os juízes estar atentos aos anseios da sociedade, que, acuada pelo desenfreado avanço da criminalidade, clama por medidas enérgicas por parte

[...]

Por isso, necessária se mostra a imposição do regime inicial mais rigoroso."

Todavia, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC n.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

111.840/ES, por maioria de votos, declarou, incidentalmente, a inconstitucionalidade do art. 2.º, § 1.º, da Lei n. 8.072/1990, com a nova redação dada pela Lei n. 11.464/2007, por ofender a garantia constitucional de individualização da pena (art. 5.º, inciso XLVI, da Constituição Federal). Assim, ficou afastada a obrigatoriedade de imposição do regime inicial fechado para os crimes hediondos e equiparados.

Dessa forma, na fixação do regime inicial de cumprimento de pena, o Magistrado deverá observar a quantidade da reprimenda aplicada e a eventual existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, aplicando-se o entendimento fixado na Súmula n. 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"*.

Da análise dos autos, verifica-se que a pena-base foi fixada no mínimo legal (fl. 693), o Réu é primário, a sanção corporal imposta não ultrapassa 8 (oito) anos de reclusão – no caso, 7 (sete) anos – e o regime inicial fechado foi estabelecido com amparo apenas na hediondez e gravidade abstrata do delito, pois não houve fundamentação concreta na justificação do regime mais severo. Desse modo, revela-se possível a concessão do regime intermediário.

Nesse sentido:

"[...]

6. Se ao acusado não se imputaram circunstâncias judiciais desfavoráveis, se a sanção corporal foi estabelecida no patamar mínimo e a reprimenda não ultrapassou 8 anos de reclusão, o regime prisional adequado é o semiaberto, de acordo com o art. 33, § 2º, 'b', do Código Penal.

7. Agravo parcialmente provido, para estabelecer ao réu o regime intermediário para o início de satisfação da pena." (AgRg no HC 581.956/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 08/09/2020, DJe 21/09/2020.)

"[...]

4. Tratando-se de paciente primário, cuja pena base foi fixada no mínimo legal, totalizando exatamente 8 anos de reclusão, nos termos da legislação penal e da Súmula n. 440, desta Corte Superior, o regime inicial deve ser o semiaberto.

[...]

6. Habeas Corpus não conhecido, ordem concedida, de ofício, para fixar o regime inicial semiaberto." (HC 539.181/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 05/05/2020, DJe 13/05/2020.)

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO do agravo regimental. **CONCEDO Habeas**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Corpus, de ofício, a fim de estabelecer o regime semiaberto para início do cumprimento da pena privativa de liberdade.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2022/0173409-6 PROCESSO ELETRÔNICO **AgRg no**
AREsp 2.143.138 /
SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 15001038020208260664 20210000659742 20210000747502

EM MESA

JULGADO: 13/09/2022
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra LAURITA VAZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MOACIR MENDES SOUSA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : J G DOS S
ADVOGADOS : DOUGLAS TEODORO FONTES - SP222732
MARCELO LEAL DA SILVA - SP268285
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : J G DOS S
ADVOGADOS : DOUGLAS TEODORO FONTES - SP222732
MARCELO LEAL DA SILVA - SP268285
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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, não conheceu do agravo regimental, concedendo habeas corpus, de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Antonio Saldanha Palheiro e Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região) votaram com a Sra. Ministra Relatora.