



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2685569 - RJ (2024/0247467-0)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
AGRAVANTE : P G M B
ADVOGADO : GABRIEL BORGES D'AVILA - RJ231401
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. VIOLAÇÃO SEXUAL MEDIANTE FRAUDE. CONDENAÇÃO MANTIDA. SÚMULA N. 7/STJ. AUSÊNCIA DE SUSTENTAÇÃO ORAL. NULIDADE NÃO VERIFICADA. REGIME INICIAL SEMIABERTO. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I. Caso em exame

1. Agravo regimental interposto contra decisão que conheceu do agravo para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento, com fundamento na Súmula n. 568 do STJ. O agravante foi condenado por violação sexual mediante fraude, com pena redimensionada para 3 anos e 6 meses de reclusão em regime inicial semiaberto.

II. Questão em discussão

2. A questão em discussão consiste em saber se houve supressão de vontade da vítima para o fim de caracterização do crime de violação sexual mediante fraude, considerando que a defesa alegou que o próprio ofendido afirmou ter gostado do relacionamento no início, o qual durou por anos.
3. A questão em discussão também envolve a alegação de nulidade processual por ausência de intimação da defesa para sustentação oral na ocasião do julgamento da apelação.
4. Também se discute a sustentada ausência de fundamentação idônea para a fixação do regime inicial semiaberto.

III. Razões de decidir

5. O Tribunal de Justiça concluiu que a prática do crime de violação sexual mediante fraude foi devidamente comprovada, com base em declarações coerentes do ofendido e depoimentos testemunhais.
6. A jurisprudência desta Corte Superior estabelece que, para a configuração do delito previsto no art. 215 do CP, não é necessário anular completamente o consentimento da vítima, bastando que sua livre manifestação de vontade esteja viciada, fato que foi constatado pelo Tribunal de origem no caso em epígrafe.
7. Tendo a Corte *a quo* concluído pela existência de elementos suficientes para a condenação do agravante, não há falar em possibilidade de revisão da decisão por este Sodalício, em razão da necessidade de reexame fático-probatório, vedado

pelo óbice da Súmula n. 7 do STJ.

8. Não há nulidade por ausência de sustentação oral quando a defesa, devidamente intimada acerca da data do julgamento, não apresentou pedido expresso para a realização do ato, além de não ter sido demonstrado efetivo prejuízo ao réu.

9. A tese de ausência de fundamentação idônea para a fixação de regime inicial mais gravoso não foi prequestionada pelo Tribunal de origem. Ainda assim, a fixação do regime inicial semiaberto foi justificada pela presença de circunstância judicial desfavorável, mesmo com a pena inferior a 4 anos de prisão.

IV. Dispositivo e tese

10. Agravo regimental desprovido.

Tese de julgamento: "1. Para a configuração do delito de violação sexual mediante fraude, basta que a livre manifestação de vontade da vítima esteja viciada. 2. Não há nulidade por ausência de sustentação oral quando a defesa não apresenta pedido expresso e não demonstra efetivo prejuízo. 3. A tese absolutória esbarra no óbice da Súmula n. 7 do STJ. 4. A fixação de regime inicial semiaberto é justificada por circunstâncias judiciais desfavoráveis, mesmo com pena inferior a 4 anos."

Dispositivos relevantes citados: CP, art. 215; CP, art. 226, II; CP, art. 33, §§ 2º e 3º.

Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no HC 767.899/MS, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 25.10.2022; STJ, AgRg no REsp 1.765.521/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Quinta Turma, julgado em 24.08.2021; STJ, AgRg no REsp n. 2.036.737/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 13/3/2023, DJe de 16/3/2023; STJ, AgRg no REsp n. 1.918.901/SP, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 11/5/2021, DJe de 20/5/2021.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Messod Azulay Neto, Daniela Teixeira e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Ribeiro Dantas.

Brasília, 05 de dezembro de 2024.

JOEL ILAN PACIORNIK

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2685569 - RJ (2024/0247467-0)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
AGRAVANTE : **P G M B**
ADVOGADO : **GABRIEL BORGES D'AVILA - RJ231401**
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

EMENTA

DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. VIOLAÇÃO SEXUAL MEDIANTE FRAUDE. CONDENAÇÃO MANTIDA. SÚMULA N. 7/STJ. AUSÊNCIA DE SUSTENTAÇÃO ORAL. NULIDADE NÃO VERIFICADA. REGIME INICIAL SEMIABERTO. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I. Caso em exame

1. Agravo regimental interposto contra decisão que conheceu do agravo para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento, com fundamento na Súmula n. 568 do STJ. O agravante foi condenado por violação sexual mediante fraude, com pena redimensionada para 3 anos e 6 meses de reclusão em regime inicial semiaberto.

II. Questão em discussão

2. A questão em discussão consiste em saber se houve supressão de vontade da vítima para o fim de caracterização do crime de violação sexual mediante fraude, considerando que a defesa alegou que o próprio ofendido afirmou ter gostado do relacionamento no início, o qual durou por anos.

3. A questão em discussão também envolve a alegação de nulidade processual por ausência de intimação da defesa para sustentação oral na ocasião do julgamento da apelação.

4. Também se discute a sustentada ausência de fundamentação idônea para a fixação do regime inicial semiaberto.

III. Razões de decidir

5. O Tribunal de Justiça concluiu que a prática do crime de violação sexual mediante fraude foi devidamente comprovada, com base em declarações coerentes do ofendido

e depoimentos testemunhais.

6. A jurisprudência desta Corte Superior estabelece que, para a configuração do delito previsto no art. 215 do CP, não é necessário anular completamente o consentimento da vítima, bastando que sua livre manifestação de vontade esteja viciada, fato que foi constatado pelo Tribunal de origem no caso em epígrafe.

7. Tendo a Corte *a quo* concluído pela existência de elementos suficientes para a condenação do agravante, não há falar em possibilidade de revisão da decisão por este Sodalício, em razão da necessidade de reexame fático-probatório, vedado pelo óbice da Súmula n. 7 do STJ.

8. Não há nulidade por ausência de sustentação oral quando a defesa, devidamente intimada acerca da data do julgamento, não apresentou pedido expresso para a realização do ato, além de não ter sido demonstrado efetivo prejuízo ao réu.

9. A tese de ausência de fundamentação idônea para a fixação de regime inicial mais gravoso não foi prequestionada pelo Tribunal de origem. Ainda assim, a fixação do regime inicial semiaberto foi justificada pela presença de circunstância judicial desfavorável, mesmo com a pena inferior a 4 anos de prisão.

IV. Dispositivo e tese

10. Agravo regimental desprovido.

Tese de julgamento: "1. Para a configuração do delito de violação sexual mediante fraude, basta que a livre manifestação de vontade da vítima esteja viciada. 2. Não há nulidade por ausência de sustentação oral quando a defesa não apresenta pedido expresso e não demonstra efetivo prejuízo. 3. A tese absolutória esbarra no óbice da Súmula n. 7 do STJ. 4. A fixação de regime inicial semiaberto é justificada por circunstâncias judiciais desfavoráveis, mesmo com pena inferior a 4 anos."

Dispositivos relevantes citados: CP, art. 215; CP, art. 226, II; CP, art. 33, §§ 2º e 3º.

Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no HC 767.899/MS, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 25.10.2022; STJ, AgRg no REsp 1.765.521/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Quinta Turma, julgado em 24.08.2021; STJ, AgRg no REsp n. 2.036.737/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 13/3/2023, DJe de 16/3/2023; STJ, AgRg no REsp n. 1.918.901/SP, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 11/5/2021, DJe de 20/5/2021.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por P G M B contra a decisão de fls. 580/588, de minha relatoria, que conheceu do agravo para conhecer parcialmente do

recurso especial e, com fundamento na Súmula n. 568 do STJ, negar-lhe provimento.

Em suas razões recursais (fls. 594/597), a defesa sustenta que a decisão impugnada *"deixou de apreciar a tese da defesa que enfatiza que a própria vítima, conforme testemunho dela e de sua amiga, afirmou que estava gostando do relacionamento no início e que somente depois, passou a não gostar"* (fls. 595/596).

Afirma que não houve supressão de vontade do ofendido, pois, *"tanto em sede policial quanto em juízo a própria vítima afirmou que eles mantiveram um relacionamento durante 5 anos, ou seja, não foi uma coisa de momento da qual o réu teria se aproveitado"* (fl. 596).

Aduz que *"a decisão não analisou a alegação da defesa de que, após o término do relacionamento, a vítima procurou o acusado nas redes sociais para reatar as relações sexuais, proposta que foi recusada pelo acusado"* (fl. 596).

Alega, ainda, nulidade processual em razão da ausência de intimação da defesa para apresentar pedido de sustentação oral.

Por fim, assevera que houve um equívoco ao se afirmar que o Tribunal de origem não se manifestou acerca da tese de da ausência de fundamentação idônea para a fixação do regime inicial mais gravoso, pois *"foi justamente a 2ª instância que incorreu em erro ao reduzir a pena do recorrente ao patamar de 3 anos e 6 meses, mas fixar o regime semiaberto, apesar de a pena aplicada comportar o regime aberto"* (fl. 597).

Requer a reconsideração da decisão agravada ou o provimento do agravo regimental pelo colegiado para conhecer e dar provimento ao recurso especial, com a absolvição do agravante. Subsidiariamente, pleiteia a anulação da sessão de julgamento ou a fixação do regime inicial aberto.

É o relatório.

VOTO

O agravo regimental não merece provimento.

Consta dos autos que o agravante foi condenado pela prática do delito tipificado no art. 215, c/c o art. 226, II, ambos do Código Penal – CP, por várias vezes, na forma do art. 71 do mesmo Diploma legal (violação sexual mediante fraude de forma continuada), à pena de 6 anos, 8 meses e 6 dias de reclusão, em regime inicial semiaberto (fls. 264/265).

Recurso de apelação interposto pela defesa foi parcialmente provido para redimensionar a pena do réu para 3 anos e 6 meses de reclusão, mantido o regime

inicial semiaberto, conforme acórdão de fls. 391/416.

Sobre a alegada ofensa ao art. 215 do CP, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro – TJRJ manteve a condenação do agravante nos seguintes termos do voto do relator (grifos nossos):

"A prova colhida no decorrer da instrução processual evidenciou que, em datas que não se pode precisar, sendo certo que em meados de fevereiro/março de 2014, a vítima, o menino LFLP, à época com 14 anos, tornou-se membro da 2ª Igreja Batista em Vieira Fazenda, Jacarezinho.

O apelante, a pretexto de que o ofendido conhecesse o terraço da igreja, valeu-se de tal oportunidade e passou a roçar o pênis nas nádegas da vítima, pedindo-lhe que também colocasse o pênis para fora, passando então ao sexo oral.

A partir daí, iniciaram o que o apelante denomina como sendo um relacionamento que perdurou até 2018.

O recorrente, com o fito de garantir o sigilo das práticas, afirmava que 'aquilo era errado, uma fraqueza da carne e que se alguém soubesse acabaria com o ministério, com a igreja e com a família de ambos'.

Somente no ano de 2018, o ofendido narrou a violação sexual a uma amiga, bem como os conflitos internos vivenciados a partir de então, oportunidade em que outros dois adolescentes noticiaram fatos análogos (processos 021-12028/2018 e 021-12439/2018).

O Pastor foi, então, afastado da Igreja.

Com efeito, o recorrente, como pessoa mais velha e com autoridade espiritual e moral sobre o ofendido, atribuía a ele parcela de culpa por seus atos, dizendo-lhe que ?aquilo era errado, uma fraqueza da carne e que se alguém soubesse acabaria com o ministério, com a igreja e com a família de ambos?.

O conjunto probatório é uníssono, não havendo espaço para dúvida acerca do atuar delituoso. No plano da materialidade a denúncia veio escoltada pelos documentos de índole administrativa: portaria do IP (índice 5), registro de ocorrência e aditamento (índices 7 e 25); relatório final de inquérito (índice 42)

No plano da autoria, valemo-nos das declarações de sede policial (índices 9 e 15) e das narrativas havidas em sede de AIJ., cujo conteúdo fica integrado ao presente julgado:

[...]

A materialidade está plenamente comprovada pela prova testemunhal produzida, colhida sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.

A autoria igualmente é aferível diante das informações coerentes do ofendido, que detalhou, minuciosamente, as práticas encetadas.

Seus relatos foram firmes e coerentes, além de corroborados pelas demais assertivas colhidas que, embora narradas por aqueles que não presenciaram

diretamente os fatos, de modo razoável e harmônico, tomaram conhecimento.

Lado outro, não se olvide da importância dos relatos da vítima de crime contra a dignidade sexual.

É consabido que, nos crimes contra a dignidade sexual, a palavra da vítima assume importância diferenciada, haja vista ser ela quem experimentou contra si e seu corpo a prática de atos voltados exclusivamente à satisfação da lascívia desmedida de outrem.

[...]

Com efeito, o interrogatório do recorrente também não foi capaz de afastar a certeza do atuar delituoso diante dos demais elementos de prova que ensejaram o édito condenatório.

Ressalta-se que não há subversão do preceito principiológico in dubio pro reo ou favor rei, que significa: quando há dúvida razoável, deve-se interpretar os elementos em favor do acusado. O que se aduz nos autos, ao contrário, é a ausência de rechaço dos elementos produzidos pela acusação, que foram consubstanciados em provas seguras.

Noutro talho, declarar a atipicidade da conduta, com pretende a defesa técnica, seria o mesmo que extirpar do ordenamento por negativa de vigência o tipo penal do art. 215, do CP, e a respectiva seleção qualitativa e quantitativa de sanções elaboradas pelo legislador.

A opção legislativa é, sem dúvida, pela absoluta intolerância com atos de conotação sexual pela adoção de meios que impeçam ou de alguma forma constringam a livre manifestação da vontade da vítima" (fls. 395/412).

Dessume-se, dos trechos acima transcritos, que o TJ entendeu que foi devidamente comprovada a prática do crime de violação sexual mediante fraude pelo agravante. Foram apontadas, nesse sentido, as declarações do ofendido, uníssonas e coerentes, tomadas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, além dos depoimentos testemunhais. Destacou que não restou configurada a atipicidade da conduta, pois foi constatado que o agravante praticou atos de conotação sexual por meios que impediram ou constrangeram a livre manifestação da vontade da vítima, consoante dispõe o tipo penal descrito no art. 215 do CP.

De fato, nos termos da jurisprudências desta Corte Superior, para a configuração do delito previsto no art. 215 do CP, não há necessidade de se anular, por completo, o consentimento da vítima, bastando deixá-la em uma condição em que sua livre manifestação de vontade esteja viciada, fato que foi constatado pelo Tribunal de origem no caso em epígrafe.

Recorda-se, ainda, que "[a] jurisprudência pátria é assente no sentido de que, nos delitos contra a liberdade sexual, por frequentemente não deixarem vestígios, a

palavra da vítima tem valor probante diferenciado" (AgRg no HC n. 767.899/MS, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 25/10/2022, DJe de 4/11/2022).

Destarte, uma vez que o TJ, em sede própria de reexame fático-probatório, concluiu pela existência de elementos suficientes à condenação do agravante pelo delito de violação sexual mediante fraude, não há falar em possibilidade de revisão da decisão por este Sodalício, porquanto tal proceder esbarraria, inevitavelmente, no óbice da Súmula n. 7 do STJ.

Nesse sentido (grifos nossos):

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO SEXUAL MEDIANTE FRAUDE. ART. 215 DO CÓDIGO PENAL. DESNECESSIDADE DE ANULAR, POR COMPLETO, A LIVRE MANIFESTAÇÃO DE VONTADE DA VÍTIMA. DESCLASSIFICAÇÃO DE UM DOS CRIMES PARA CONTRAVENÇÃO PENAL. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 7 DO STJ. AGRAVANTE GENÉRICA NÃO DESCRITA NA DENÚNCIA. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO PELO MAGISTRADO. BIS IN IDEM. CONTINUIDADE DELITIVA. FUNDAMENTOS NÃO INFIRMADOS. SÚMULA N. 182 DO STJ.

1. Para configuração do tipo descrito no art. 215 do Código Penal, não há necessidade de anular, por completo, a livre manifestação de vontade da vítima, mas de deixá-la em tal condição que sua vontade esteja viciada.

2. Em crimes sexuais praticados na clandestinidade, deve-se dar relevante valor à palavra da vítima.

3. Incide a Súmula n. 7 do STJ quando a revisão do entendimento adotado pelas instâncias ordinárias implica o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos.

4. É possível o reconhecimento de agravantes genéricas pelo magistrado, ainda que não descritas na denúncia.

5. Não se conhece de agravo regimental que não infirma os fundamentos da decisão agravada. Incidência da Súmula n. 182 do STJ.

6. Agravo regimental parcialmente conhecido e desprovido.

(AgRg no REsp n. 1.765.521/SP, relator Ministro João Otávio de Noronha, Quinta Turma, julgado em 24/8/2021, DJe de 27/8/2021.)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. VIOLAÇÃO SEXUAL MEDIANTE FRAUDE. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. ATIPICIDADE DA CONDUTA. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

[...]

2. Hipótese em que a denúncia descreve que o recorrente, em tese, simulando a prática de procedimento médico ginecológico supostamente adequado, submetia suas pacientes a atos sexuais, sem consentimento válido destas.

3. **Descrição fática contida na inicial acusatória que se amolda perfeitamente ao tipo penal descrito no art. 215, caput, Código Penal, pois o ato libidinoso ocorreu de maneira dissimulada, impedindo, assim, a livre manifestação de vontade das vítimas.**

4. **"Em crimes sexuais, praticados normalmente na clandestinidade, portanto, sem testemunhas, deve ser dado relevante valor à palavra da vítima"** (HC 389.716/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 13/06/2017).

5. O reconhecimento da inexistência de justa causa para o prosseguimento da ação penal e da atipicidade da conduta exigem profundo exame do contexto probatórios dos autos, o que é inviável na via estreita do writ. Nesse sentido: RHC 51.659/CE, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 16/05/2016; e RHC 63.480/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2016, DJe 09/03/2016.

6. Agravo desprovido.

(AgRg no RHC n. 43.254/AM, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 23/6/2020, DJe de 29/6/2020.)

De outra parte, o TJ não reconheceu a presença de nulidade nos seguintes termos (grifos nossos):

"Em relação ao cerceamento de defesa por ausência de sustentação oral, verifica-se, inicialmente, que, o Dr. Advogado foi intimado da sentença (pasta 277), e o Apelo da pasta 308, por ele subscrito, não traz qualquer pedido nesse sentido.

A certidão da pasta 388 dá-nos conta da inclusão do feito na pauta de julgamento virtual de 31/01/2024, o que fora publicado no D. O. de 15/12/2023.

Na pasta 389 a douta DP tomou ciência da sessão de julgamento, realizada na data aprazada, conforme Certidão da pasta 390 e Acórdão da pasta 391, cuja conclusão foi publicada no D. O. de 02/02/2024, conforme Certidão da pasta 417.

De fato, cerceamento de defesa ocorreria se o ora Embargante experimentasse a desassistência em algum momento do processo, o que não ocorreu.

Eventual inércia na requisição da sustentação oral, não pode ensejar a anulação de um julgamento que transcorreu em bases sólidas no que diz respeito à representação processual.

Inexistindo prejuízo, não haverá falar-se em nulidade" (fls. 466/467).

Como se vê, o entendimento do Tribunal de origem está de acordo com a jurisprudência desta Corte Superior, no sentido de que não há nulidade por ausência de sustentação oral quando a defesa, devidamente intimada acerca da sentença, não apresentou pedido expresso para a realização do ato. Além disso, a Corte estadual ressaltou que a data aprazada para o julgamento virtual da apelação defensiva, qual seja, 31/1/2024, foi devidamente publicada previamente no Diário Oficial em 15/12/2023, de modo que a defesa teve a oportunidade de requerer a realização de sustentação oral e ficou-se inerte. Também foi assinalado que não foi demonstrado o efetivo prejuízo ao réu decorrente da ausência de sustentação oral.

Desse modo, não há falar em nulidade por cerceamento de defesa, conforme concluído na decisão agravada.

No mesmo sentido, os seguintes precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. SUSTENTAÇÃO ORAL. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. SÚMULA 83/STJ. ABSOLVIÇÃO. INVIÁVEL REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, "[n]ão se cogita de nulidade por ausência de sustentação oral de advogado da defesa no julgamento da apelação, quando este não observou o procedimento estipulado para tanto. Precedentes. Incidência da Súmula n.º 83, STJ" (AgRg no AREsp n.º 2.128.891/GO, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 12/12/2023, DJe de 15/12/2023).

2. No caso, o Tribunal de origem consignou que foram devidamente observados os trâmites acerca do pedido defensivo, sendo garantido o direito de sustentação oral, com a intimação prévia do advogado constituído, conforme procedimento estabelecido pelos normativos do Tribunal de origem, os quais não foram observados pela defesa técnica. Incidência da Súmula n. 83/STJ.

[...]

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp n. 2.443.752/GO, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do Tjdft), Sexta Turma, julgado em 27/2/2024, DJe de 6/3/2024.)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRIME DO ART. 218-C DO CÓDIGO PENAL. ALEGADA NULIDADE DA SESSÃO DE JULGAMENTO VIRTUAL DO RECURSO DE APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA DEFESA TÉCNICA PARA SUSTENTAR ORALMENTE. INOCORRÊNCIA. INÉPCIA DA DENÚNCIA. NÃO VERIFICAÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. DESCRIÇÃO SATISFATÓRIA DA CONDUITA DELITIVA. RELAÇÃO DE

AFETO E INCIDÊNCIA DA LEI MARIA DA PENHA.
SÚMULA N. 7/STJ. MATERIALIDADE. COMPROVAÇÃO.
SÚMULA N. 7/STJ. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Como é de conhecimento, Nos termos do art. 1.º da Resolução n.º 549/2011, com redação estabelecida pela Resolução n.º 772/2017, ambas do Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, a oposição ao julgamento em sessão virtual e o pleito de sustentação oral em audiência deverão ser realizados mediante petição protocolizada no prazo de cinco dias úteis, contados da publicação da distribuição dos autos, que, para este específico fim, servirá como intimação (HC 462.087/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, DJe 29/10/2019).

[...]

6. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp n. 2.036.737/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 13/3/2023, DJe de 16/3/2023.)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS.
VIOLAÇÃO SEXUAL MEDIANTE FRAUDE. AUSÊNCIA DE
INTIMAÇÃO PRÉVIA DO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.
SUSTENTAÇÃO ORAL. ATO FACULTATIVO. AUSÊNCIA
DE REQUERIMENTO PRÉVIO. NULIDADE NÃO
EVIDENCIADA.

1. A sustentação oral é ato facultativo no processo, não sendo absolutamente imprescindível ao exercício da ampla defesa.

2. O Código de Processo Penal adota o princípio da *pas de nullité sans grief*, segundo o qual somente há de ser declarada nulidade se, alegada em tempo oportuno, houver demonstração de efetivo prejuízo, o que não ocorreu na espécie, pois a defesa não demonstrou ter requerido à Corte local a oportunização de sustentação oral, tampouco que, após o julgamento da apelação, tenha levado sua insatisfação àquele Tribunal.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no HC n. 808.853/RJ, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do Tjdft), Sexta Turma, julgado em 28/8/2023, DJe de 30/8/2023.)

Por fim, verifica-se que o Tribunal *a quo* não se manifestou acerca da tese de ausência de fundamentação idônea para a fixação do regime inicial semiaberto.

Dessa forma, o pleito carece do adequado e indispensável prequestionamento. Incidentes, por analogia, as Súmulas n. 282 ("*[é] inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada*") e Súmula n. 356 ("*[o] ponto omissso da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento*"), ambas do STF.

Inviável, de fato, o conhecimento do apelo nobre quanto ao ponto.

Nesse sentido, confirmam-se precedentes:

PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. PLEITO DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS N.ºS 282 E 356, AMBAS DO STF. DECISÃO MANTIDA.

I - Como se sabe, o agravo regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento firmado anteriormente, sob pena de ser mantida a decisão agravada por seus próprios fundamentos.

II - Com efeito, constato que a matéria, da forma como trazida nas razões recursais, não foi objeto de debate na instância ordinária, o que inviabiliza a discussão da matéria em sede de recurso especial, por ausência de prequestionamento.

III - Nos termos da jurisprudência deste Superior Tribunal, "Incidem as Súmulas n. 282 e 356 do STF quando a questão suscitada no recurso especial não foi apreciada pelo tribunal de origem e não foram opostos embargos de declaração para provocar sua análise" (AgRg nos EDcl nos EDcl no AREsp n. 1.727.976/DF, Quinta Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe de 10/6/2022).

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp n. 1.948.595/PB, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 24/10/2023, DJe de 6/11/2023.)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. ART. 171, § 3.º, DO CÓDIGO PENAL. PLEITO DE APLICAÇÃO DO ART. 28-A DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS N. 282 E 356, AMBAS DA SUPREMA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O pleito de concessão do Acordo de Não Persecução Penal não foi objeto de apreciação pela Corte de justiça de origem e não se opuseram embargos de declaração. Ausência de prequestionamento. Incidência das Súmulas n. 282/STF e 356/STF.

2. In casu, quando do julgamento dos embargos de declaração, que ocorreu em 09/03/2020, a Lei n. 13.964/2019 já estava em vigor e a prestação jurisdicional não estava encerrada e, assim, não há falar em impossibilidade de levar o tema à apreciação da Corte a quo.

3. E ainda que se trate de matéria de ordem pública, o requisito do prequestionamento se mostra indispensável a fim de evitar supressão de instância.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp n. 2.065.090/SP, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 8/8/2023, DJe de 15/8/2023.)

Ainda assim, percebe-se que, não obstante a pena do agravante tenha sido fixada em patamar inferior a 4 anos de reclusão – 3 anos e 6 meses – de reclusão, a presença de circunstância judicial desfavorável (consequências do crime) permite a fixação de regime prisional mais gravoso, no caso, o semiaberto, nos termos do art. 33, §§ 2º e 3º do CP.

Com igual conclusão (grifo nosso):

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO SEXUAL MEDIANTE FRAUDE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. OFENSA. INEXISTÊNCIA. REGIME MAIS GRAVOSO JUSTIFICADO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. NÃO PREENCHIMENTO DO REQUISITO SUBJETIVO DO ART. 44, III, DO CÓDIGO PENAL. CIRCUNSTÂNCIAS IDÔNEAS INDICATIVAS DA INSUFICIÊNCIA DA MEDIDA.

1. O julgamento monocrático do recurso especial, com esteio em óbices processuais e na jurisprudência dominante desta Corte, tem respaldo nas disposições do CPC e do RISTJ.

2. A dosimetria da pena está inserida no âmbito de discricionariedade regrada do julgador, estando atrelada às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas dos agentes, elementos que somente podem ser revistos por esta Corte em situações excepcionais, quando malferida alguma regra de direito.

3. Em que pese à primariedade do agente e à fixação da pena-base no mínimo legal, não há ilegalidade na fixação do regime inicial semiaberto e no indeferimento da substituição da pena privativa de liberdade por medidas restritivas de direitos ao condenado à pena inferior a 4 anos de reclusão.

4. Isso, porque as instâncias de origem decidiram em consonância com o entendimento pacificado neste Tribunal Superior, uma vez que apontaram fundamentação idônea - lastreada nas circunstâncias concretas dos autos - apta a justificar o recrudesimento do regime prisional e a negativa da substituição.

5. Com efeito, destacaram as circunstâncias em que o crime foi cometido, ressaltando que o acusado, na qualidade de médico atendendo a vítima em clínica de saúde, deveria cuidar das pessoas, não delas abusar sexualmente, aproveitando-se de um momento de fragilidade da mulher.

6. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp n. 1.918.901/SP, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 11/5/2021, DJe de 20/5/2021.)

Ante o exposto, voto pelo desprovisionamento do agravo regimental.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2024/0247467-0 PROCESSO ELETRÔNICO AgRg no
AREsp 2.685.569 /
RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 01021075620198190001 1021075620198190001 132492018 202424700759

EM MESA

JULGADO: 03/12/2024
SEGREGO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOEL ILAN PACIORNIK**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ROBERTO DOS SANTOS FERREIRA

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : P G M B
ADVOGADO : GABRIEL BORGES D`AVILA - RJ231401
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a Dignidade Sexual - Violação sexual mediante fraude

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : P G M B
ADVOGADO : GABRIEL BORGES D`AVILA - RJ231401
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

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 Messod Azulay Neto, Daniela Teixeira e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Ribeiro Dantas.