

**AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.562.099 - RS (2019/0244271-8)**

**RELATOR : MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO  
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)**  
**AGRAVANTE : A S S (PRESO)**  
**ADVOGADOS : WILLIAM DE QUADROS DA SILVA E OUTRO(S) - RS084803  
MARIA ODILA MARQUES DA SILVA - RS110851**  
**AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO  
SUL**

**EMENTA**

PROCESSO PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIMES CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 619 DO CPP. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO. JULGAMENTO CONTRÁRIO AOS INTERESSES DO INSURGENTE. NULIDADE. INVERSÃO DE ATOS PROCESSUAIS. NÃO COMPROVADO PREJUÍZO SOFRIDO PELA DEFESA. **PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF**. SÚMULA 568/STJ. AGRAVO CONHECIDO PARA CONHECER EM PARTE DO RECURSO ESPECIAL E, NA EXTENSÃO DESPROVER.

**DECISÃO**

Trata-se de agravo interposto por **A S S** contra decisão que inadmitiu o recurso especial em razão da incidência da Súmula 283/STF e da ausência de violação aos artigos 381, inciso III e 619 do Código de Processo Penal (fls. 293/301).

Consta dos autos que o agravante foi condenado, como incurso nas sanções do artigo 217-A, **caput**, c/c artigo 61, inciso II, alínea **f**, e artigo 14, inciso II, todos do Código Penal, na forma do artigo 1º, inciso VI, da Lei n. 8.072/90, à pena de **04 (quatro) anos de reclusão**, no regime inicial **aberto**. A pena corporal foi substituída por penas restritivas de direitos. (fl. 209).

Em segunda instância, o eg. Tribunal **a quo** negou provimento ao apelo defensivo e deu provimento ao recurso ministerial para afastar a causa especial de diminuição de pena da tentativa, restando definitiva a pena em **08 (oito) anos de reclusão**, no regime inicial **semiaberto**, além de afastar a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Eis a ementa do Julgado (fl.

207):

*"APELAÇÃO CRIME. CRIMES CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. PRELIMINARES REJEITADAS. SUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. CONDENAÇÃO MANTIDA. AFASTAMENTO DA FORMA TENTADA E DA SUBSTITUIÇÃO. PENA E REGIME DE CUMPRIMENTO RETIFICADOS.*

*1. A inversão do rito processual - a análise da possibilidade de absolvição sumária ocorreu após o depoimento da vítima - não enseja nulidade em razão da ausência de prejuízo, enquanto certo que a Magistrada afastou a incidência de quaisquer das hipóteses de absolvição previstas no artigo 397 do CPP. E embora de forma sucinta, a Julgadora monocrática apreciou a tese defensiva arguida em sede de memorial escrito, tendo a afastado, consoante se vislumbra da argumentação acostada à fl. 97.*

*2. Tampouco merece acolhida o pedido de transcrição dos depoimentos, formulado pelo Procurador de Justiça, haja vista que o art. 405, §2º, do CPP dispensa a transcrição. Na mesma linha, o art. 2º da Resolução 105 do CNJ.*

*3. Condenação confirmada com base nos relatos da vítima, corroborados pelas declarações de seus genitores e pela avaliação psicológica.*

*4. Hipótese em que não autorizado o reconhecimento da tentativa com fundamento no princípio da proporcionalidade. As condutas perpetradas pelo réu, consistentes em submeter a vítima à felação, beijá-la na boca, e passar a mão nas suas partes íntimas, embora menos invasivas quando comparadas ao coito anal e à conjunção carnal, também são de elevada reprovabilidade e se amoldam perfeitamente ao delito de estupro de vulnerável consumado. Afastamento da minorante, da substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos e alterado o regime inicial de cumprimento da pena.*

*APELO DA DEFESA IMPROVIDO.*

*APELO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PROVIDO."*

Opostos Embargos de Declaração (fls. 236/269), estes foram rejeitados (fls. 241/245).

Foi interposto, então, recurso especial (fls. 250/268), com fundamento no art. 105, inciso III, alínea **a**, da Constituição da República, o qual **não** foi admitido em razão da aplicação do verbete acima mencionado e, como

consequência, a presente irresignação, onde se sustenta a não incidência do referido óbice.

Nas razões que embasaram o apelo nobre, a Defesa sustenta que o aresto hostilizado violou os seguintes dispositivos penais:

a) artigo 619 do Código de Processo Penal, por negativa de prestação jurisdicional, uma vez que se encontra omissos os vv. acórdãos de origem a respeito da inversão dos atos processuais.

b) artigos arts. 397, 399, **caput**, 400 e 564, inciso IV, todos do Código de Processo Penal, por inversão dos atos processuais, onde se procedeu à oitiva da vítima, antes da confirmação da denúncia.

Informa, para tanto, que *"(...) todo ato instrutório somente será realizado após a apresentação de resposta à acusação, oportunidade na qual se fará um novo juízo de recebimento da denúncia, confirmando-a ou não."* (fl. 263).

Aduz, ainda, que: *"O prejuízo, por sua vez, como referido pelo Procurador de Justiça, Paulo Antonio Todeschini, relaciona-se à supressão processual, limitando-se o exercício da ampla defesa, além da própria inversão e tumulto processuais indevidos implicando prestação jurisdicional falha e precária"* (fl. 266).

Pleiteia, pois, a nulidade do feito desde a audiência de oitiva da vítima antes da regularização do feito

O Ministério Público Federal opinou pelo **conhecimento** e **provimento** do agravo em recurso especial (fls. 374/380).

É o relatório.

**Decido.**

Superada a questão relativa à admissibilidade do agravo, passo à **análise do recurso especial.**

Conforme relatado, busca o insurgente, em síntese, a reforma do

julgado, apontando, para tanto, a ocorrência de omissão quanto à inversão dos atos processuais e a violação dos dispositivos de Lei Federal ante a ocorrência inversão dos atos processuais.

Sobre o ponto, no que interessa ao caso, fundamentou o e. Tribunal de origem, **in verbis** (fl. 211):

*"A uma porque a inversão do rito processual - na espécie, a análise da possibilidade de absolvição sumária ocorreu após o depoimento da vítima - não enseja nulidade em razão da ausência de prejuízo, mormente em se verificando que a Magistrada afastou o acolhimento de quaisquer das hipóteses do art. 397 do CPP.*

*A duas porque embora de forma sucinta, a Julgadora apreciou a tese defensiva arguida em sede de memorial escrito, tendo a afastado, consoante se vislumbra da argumentação acostada à fl. 97.*

*Tampouco merece acolhida o pedido de transcrição dos depoimentos formulado pelo Procurador de Justiça, haja vista que o art. 405, §2º, do CPP dispensa a transcrição. Na mesma linha, o art. 2º da Resolução 105 do CNJ que assim dispõe: "Os depoimentos documentados por meio audiovisual não precisam de transcrição. Parágrafo único. O magistrado, quando for de sua preferência pessoal, poderá determinar que os servidores que estão afetos a seu gabinete ou secretaria procedam à degravação, observando, nesse caso, as recomendações médicas quanto à prestação desse serviço."*

Não prospera a alegada afronta ao que dispõe o art. 619 do CPP, em razão de o acórdão dos embargos de declaração supostamente não haver aclarado a **omissão** relativa à tese de que não havia apreciado inversão processual.

No v. acórdão dos embargos de declaração, consignou-se que o acórdão recorrido "*apreciou a tese defensiva arguida em sede de memorial escrito, tendo a afastado, consoante se vislumbra da argumentação acostada à fl. 97*" (fl. 22), e que a pretensão do embargante, na hipótese, era de prequestionar a matéria, uma vez que não havia que se falar em omissão acerca do tema no r. **decisum** colegiado.

Assim, demonstrado que o acórdão embargado não padecia de qualquer vício, e que o insurgente em verdade pretendia, com o recurso, obter a reforma do julgamento, desnecessária e prolixa seria qualquer manifestação

adicional a respeito do tema, posto que esgotada a matéria debatida.

A propósito, os seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CITAÇÃO POR HORA CERTA. ART. 362 DO CPP. VIOLAÇÃO DO ART. 619 DO CPP. PREJUÍZO À DEFESA. INOVAÇÃO RECURSAL. TODAS AS QUESTÕES RESPONDIDAS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

1. *"O reconhecimento de violação do art. 619 do CPP pressupõe a ocorrência de omissão, ambiguidade, contradição ou obscuridade tais que tragam prejuízo à defesa."* (AgRg no Ag 1.203.770/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 14/02/2017, DJe 02/03/2017).

2. *Matérias que sequer foram objeto do recurso especial, por se tratar de inovação recursal, não podem ser discutidas em sede de agravo regimental.*

3. *Ademais, mesmo que superado o óbice, convém destacar que "não está o magistrado obrigado a responder à totalidade das dúvidas suscitadas pelo réu, quando for possível inferir das conclusões da decisão a inviabilidade do acolhimento das teses sustentadas."* (HC 185.868/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 12/03/2013, DJe 18/03/2013).

4. *Agravo regimental desprovido"* (AgRg no REsp 1427082/PA, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Ribeiro Dantas**, DJe de 18/10/2017).

*"REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. DECISÃO CONTRÁRIA AOS INTERESSES DA PARTE. VIOLAÇÃO AO ART. 619 DO CPP. NÃO OCORRÊNCIA.*

1. *Nos limites estabelecidos pelo artigo 619 do Código de Processo Penal, os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou ambiguidade eventualmente existentes no julgado combatido.*

2. *Na espécie, não se vislumbra o alegado vício na prestação jurisdicional ofertada pela Corte a quo, uma vez que a matéria controvertida foi devidamente decidida, ainda que em sentido contrário à pretensão da parte.*

[...]

3. *Agravo regimental desprovido"* (AgRg no AREsp 1152001/RJ, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Jorge Mussi**, DJe 09/05/2018).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. PREFEITO. APROPRIAÇÃO DE RECURSOS PÚBLICOS. ART. 1º, I, DO DECRETO-LEI N. 201/1967. INTIMAÇÃO PESSOAL PARA SESSÃO DE JULGAMENTO. PUBLICAÇÃO NA IMPRENSA OFICIAL. ADVOGADO CONSTITUÍDO NOS AUTOS. VALIDADE. OMISSÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO CONFIGURADO. MERO INCONFORMISMO. AUTORIA E MATERIALIDADE CONSTANTES NAS PROVAS DOS AUTOS. SÚMULA N. 7. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS INERENTES AO TIPO PENAL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. REDUÇÃO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA RETROATIVA. HABEAS CORPUS DE OFÍCIO.

[...]

2. A violação do art. 619 do Código de Processo Penal pressupõe a ocorrência de omissão, ambiguidade, contradição ou obscuridade, não se confundindo com o mero inconformismo da parte com a conclusão alcançada pelo julgador.

[...]" (AgRg no AREsp 988.098/BA, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Rogério Schietti Cruz**, DJe 17/08/2017).

"PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HABEAS CORPUS. PEDIDO DE ADMISSÃO DE TERCEIRO INTERESSADO. IMPOSSIBILIDADE. AMBIGUIDADE, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E/OU OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

[...]

2. Os embargos de declaração são cabíveis nas hipóteses de haver ambigüidade, obscuridade, contradição e/ou omissão no acórdão prolatado (artigo 619 do Código de Processo Penal). In casu, evidencia-se a não-ocorrência de tais condições.

3. O pedido de efeito infringente, muito embora seja autorizado em situações extraordinárias - o que não se verifica na hipótese, denota, no presente caso, o intuito do embargante em ver modificado o decidido, pugnando pelo reexame do conteúdo meritório.

[...]

5. Pedido de admissão de terceiro interessado indeferido. Embargos de declaração rejeitados" (EDcl no AgRg no HC 376.788/PR, **Sexta Turma**, Rel.<sup>a</sup> Min.<sup>a</sup> **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe 10/02/2017).

**De mais a mais**, não merece prosperar a alegação de violação aos artigos arts. 397, 399, **caput**, 400 e 564, inciso IV, todos do CPP, por inversão dos atos processuais, sob o argumento de que "(...) *todo ato instrutório somente será realizado após a apresentação de resposta à acusação, oportunidade na qual se fará um novo juízo de recebimento da denúncia, confirmando-a ou não.*" (fl. 263).

Com efeito, a jurisprudência desta eg. Corte de Justiça, de há muito se firmou no sentido de que a declaração de nulidade exige a comprovação de prejuízo, em consonância com o princípio **pas de nullité sans grief**, consagrado no art. 563 do Código de Processo Penal.

Nessa linha, verifico que, **in casu**, **não foi comprovado prejuízo na defesa do réu em razão da alegada nulidade**, pois, ainda que o réu tenha sido condenado, o fato de a oitiva da vítima ter ocorrido antes da confirmação da denúncia não é suficiente, por si só, para a anulação do feito. Tais circunstâncias, portanto, afastam a ocorrência de prejuízos ao direito de defesa e impedem o reconhecimento da nulidade arguida. A propósito, cito os seguintes precedentes:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOR DE VEÍCULO. INVERSÃO NA ORDEM DE OITIVA DE VÍTIMA E INTERROGATÓRIO. NULIDADE RELATIVA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A inversão da oitiva de testemunhas e interrogatório não configura nulidade quando a inquirição é feita por meio de carta precatória, e ausente a demonstração de prejuízo.*

*2. Agravo regimental improvido."* (AgRg no AREsp 1437945/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe 21/05/2019).

*"PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AMEAÇA. LEI 11.340/2006. INVERSÃO DA ORDEM PARA APRESENTAÇÃO DE ALEGAÇÕES FINAIS. APRESENTAÇÃO DOS MEMORIAIS FINAIS PELA DEFESA QUANDO AINDA SE ENCONTRAVAM OS AUTOS COM VISTAS AO MINISTÉRIO PÚBLICO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. Apresentadas prematuramente alegações finais*

*pela defesa, quando os autos ainda se encontravam com vista ao Ministério Público, incabível a pretendida nulidade, na medida em que deu causa ao resultado, não podendo ser beneficiada da própria torpeza, nos termos do art. 565 do CPP.*

2. Agravo regimental improvido." (AgInt no REsp 1.753.685/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe 4/2/2019, grifei).

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INVERSÃO DA ORDEM DE APRESENTAÇÃO DAS ALEGAÇÕES FINAIS. PREJUÍZO NÃO COMPROVADO CONFORME CONSTA DO ACÓRDÃO RECORRIDO. AUSÊNCIA DE NULIDADE NO CASO CONCRETO. APLICAÇÃO POR PARTE DA DECISÃO AGRAVADA DO ENUNCIADO DA SÚMULA 83/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1- Havendo o acórdão local concluído inexistir prejuízo quando da inversão da ordem de apresentação das alegações finais no presente caso, não há falar em nulidade processual.*

*[...]*

3- Agravo regimental improvido." (AgRg no AREsp 466.423/DF, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Moura Ribeiro**, DJe 02/04/2014, grifei).

Dessa feita, estando o v. acórdão prolatado pelo eg. Tribunal **a quo** em **conformidade** com o entendimento desta Corte de Justiça quanto ao tema, incide, no caso o enunciado da **Súmula n. 568/STJ**, **in verbis**: "*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.*"

Ante o exposto, com fulcro no art. 253, parágrafo único, incisos I e II, b, do Regimento Interno do STJ, **conheço do agravo para conhecer em parte do recurso especial** e, nessa extensão, **negar-lhe provimento**.

P. e I.



# *Superior Tribunal de Justiça*

Brasília (DF), 27 de novembro de 2019.

MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO  
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)

Relator