



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 55.476 - SP (2015/0003893-4)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : C X DE O
ADVOGADO : BRASILINA ALVES MATIAS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA. FUNDAMENTAÇÃO. ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. RESGUARDO A ORDEM PÚBLICA. OCORRÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Não é ilegal o encarceramento provisório que se funda em dados concretos a indicar a necessidade da medida cautelar, especialmente em elementos extraídos da conduta perpetrada pelo acusado, demonstrando a necessidade da prisão para garantia da ordem pública. *In casu*, o recorrente teria reiteradamente abusado sexualmente de sua própria filha, pessoa menor de quatorze anos de idade, praticando com ela conjunção carnal e atos libidinosos diversos.

2. Recurso a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA Turma do Superior Tribunal de Justiça: A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 24 de fevereiro de 2015(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 55.476 - SP (2015/0003893-4)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : C X DE O
ADVOGADO : BRASILINA ALVES MATIAS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Cuida-se de recurso ordinário em *habeas corpus*, sem pedido liminar, interposto por C. X. DE O., contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (HC n.º 0054359-12.2014.8.26.0000).

Consta dos autos que a prisão preventiva do recorrente foi decretada, em 08.05.2014, dada a suposta prática do delito previsto no art. 217-A, c/c art. 226, II, na forma do art. 71 (diversas vezes), todos do Código Penal.

Inconformada, a defesa impetrou prévio *writ* na origem, que denegou a ordem (fls. 151-156).

No presente recurso, alega a defesa, em suma, ausência de fundamentação idônea na decisão que decretou a prisão preventiva do recorrente.

Defende que o acusado é primário, de bons antecedentes, com residência fixa e ocupação lícita.

Sustenta que a "prisão cautelar não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu".

Requer a revogação da prisão preventiva do recorrente.

Foi proferido despacho à fl. 207, solicitando informações ao Juízo de primeiro grau, prestadas às fls. 210-270. Noticiou-se que há audiência de instrução e julgamento designada para o dia 18.03.2015 e que os autos encontram-se atualmente aguardando o cumprimento do mandado de prisão em desfavor do recorrente que está foragido.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do Subprocurador-Geral da República Juliano Baiocchi Villa-Verde de Carvalho, manifestou-se pelo não provimento do recurso. (fls. 202-204).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 55.476 - SP (2015/0003893-4) EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA. FUNDAMENTAÇÃO. ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. RESGUARDO A ORDEM PÚBLICA. OCORRÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Não é ilegal o encarceramento provisório que se funda em dados concretos a indicar a necessidade da medida cautelar, especialmente em elementos extraídos da conduta perpetrada pelo acusado, demonstrando a necessidade da prisão para garantia da ordem pública. *In casu*, o recorrente teria reiteradamente abusado sexualmente de sua própria filha, pessoa menor de quatorze anos de idade, praticando com ela conjunção carnal e atos libidinosos diversos.

2. Recurso a que se nega provimento.

VOTO

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

A questão trazida a deslinde abarca o exame acerca da fundamentação empregada no encarceramento cautelar do recorrente.

Pois bem. Conforme reiterada jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, toda custódia imposta antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória exige concreta fundamentação, nos termos do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal.

É de ver que, no processo penal de cariz democrático, a liberdade é a regra, a qual deve ser prestigiada diuturnamente. Outro não foi o norte assinado na recente Lei n.º 12.403/11, relativa às medidas cautelares penais, *verbis*:

"Art. 282. As medidas cautelares previstas neste Título deverão ser aplicadas observando-se a:

(...)

II - adequação da medida à gravidade do crime, circunstâncias do fato e condições pessoais do indiciado ou acusado.

§ 1º As medidas cautelares poderão ser aplicadas isolada ou cumulativamente.

(...)

§ 4º No caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas, o juiz, de ofício ou mediante requerimento do Ministério Público, de seu assistente ou do querelante, poderá substituir a medida, impor outra em cumulação, ou, **em último caso**, decretar a **prisão preventiva** (art. 312, parágrafo único).

(...)

§ 6º A prisão preventiva será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar (art. 319)." (NR)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(...)

Art. 310. Ao receber o auto de prisão em flagrante, **o juiz deverá** fundamentadamente:

I - relaxar a prisão ilegal; ou

II - converter a prisão em flagrante em preventiva, quando presentes os requisitos constantes do art. 312 deste Código, e se revelarem inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão; ou

III - **conceder liberdade provisória, com ou sem fiança.**

Parágrafo único. Se o juiz verificar, pelo auto de prisão em flagrante, que o agente praticou o fato nas condições constantes dos incisos I a III do caput do art. 23 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, poderá, fundamentadamente, conceder ao acusado liberdade provisória, mediante termo de comparecimento a todos os atos processuais, sob pena de revogação." (NR)

In casu, foi decretada a prisão preventiva do recorrente pela suposta prática do delito previsto no art. 217-A, c/c art. 226, II, na forma do art. 71 (diversas vezes), todos do Código Penal, nos seguintes termos (fls. 89-90):

Quanto ao pedido de prisão preventiva, este mostra-se cabível em relação aos denunciados, pois, há indícios de autoria e prova da materialidade que amparam o "*fumus commissi delicti*" da medida, notadamente os depoimentos colhidos durante a fase de inquérito, que bem demonstram, "a priori", o efetivo envolvimento de ambos, sendo C. o autor que concretiza os atos que ofendem a dignidade sexual da vítima, sua filha, ao passo que J. mãe da ofendida, omitia-se, infringido o dever de protegê-la, colaborando para que as graves ofensas se repetissem no recôndito do lar.

A prisão cautelar mostra-se necessária sobretudo para a conveniência da instrução criminal, pois os agentes são acusados de grave delito, tendo plena situação de ascendência sobre a vítima, já que detentores do poder familiar, sendo de rigor a restrição à liberdade para a preservação da prova a ser colhida em juízo, notadamente por se vislumbrar certa irritação da vítima, em seu depoimento prestado na fase policial, ocasionado pela intervenção estatal.

Tal estado de espírito pode advir das sevícias que se tem notícias, podendo ocorrer deturpação dos valores da ofendida, a qual demonstra certa indiferença com o ocorrido, que, por sua noticiada reiteração, pode lhe soar como inserido em um contexto de normalidade.

Outrossim, necessário o ergástulo para se garantir a aplicação da lei penal, ante a pena substancial prevista para a espécie, sendo plenamente crível a possibilidade da ocorrência de fuga e desaparecimento

Por fim, necessária para a preservação da ordem pública, haja vista a repercussão local do fato noticiado-possível estupro do pai em face da filha, com a possível conivência da mãe-sendo de rigor a enérgica resposta estatal, a fim de que não se tenha risco de qualquer barbárie, ante a comoção que se costuma verificar em tais hipóteses.

As medidas cautelares trazidas pela lei nº 12.403/11 não se mostram suficientes a resguardar a aplicação da lei penal e o bom andamento da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

instrução criminal, além de não serem adequadas ante a gravidade do crime cometido e diante das condições pessoais dos acusados que atentam contra a ordem pública, como sustentado.

Ante o exposto. DECRETO a prisão preventiva de C. X. DE O. e J. L. DO N. O.

Nessa seara, eis o teor da denúncia, no que interessa (fls. 31-33):

Consta dos inclusos autos de inquérito policial que, no período compreendido entre mês de julho de 2010 e o dia 20 de setembro de 2013, por diversas vezes, no interior de residência localizada (...) C. X. DE O., qualificado a fls. 20/21, teve conjunção carnal e praticou atos libidinosos com a menor L L de O, sua filha, pessoa menor de 14 (quatorze) anos de idade.

Consta ainda que, nas mesmas circunstâncias de tempo e local acima mencionas, J. L. do N. O., qualificada a fls. 27/28, pessoa que tinha o dever de agir para evitar o resultado criminoso, omitiu-se contribuindo para que C. X. de O., por diversas vezes, tivesse conjunção carnal e praticasse atos libidinosos diversos com sua filha L. L. de O., pessoa menor de 14 (quatorze) anos de idade, concorrendo, de qualquer modo, para os crimes acima descritos.

Segundo apurado, o denunciado é genitor da vítima e no período acima referido abusou sexualmente dela diversas vezes, valendo-se de sua autoridade sobre a menina.

C. X. DE O. se dirigia ao quarto da filha durante a noite e acariciava seu corpo, por cima e por baixo de suas vestes, tocando suas partes íntimas. Diversas vezes, acordou a menor exigindo que ela o masturbasse e encostou seu pênis na vagina da ofendida. Mesmo diante da oposição da mesma, que o chamava de "monstro", o denunciado continuava suas investidas.

Durante o período em que abusou da filha, especificamente nos anos de 2012 e 2013, o denunciado obrigou L. a com ele praticar conjunção carnal ao menos por duas vezes, usando de força.

(...)

Manejado prévio *writ*, foi a ordem denegada pelo Tribunal de origem, em acórdão assim sintetizado (fl. 153):

EMENTA. HABEAS CORPUS. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. PRETENSÃO DE REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA, PRESENÇA DOS REQUISITOS DA CUSTÓDIA CAUTELAR. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM DENEGADA.

Com efeito, de tudo quanto apontado, não vislumbro ilegalidade na prisão cautelar do recorrente, fundada que está na gravidade concreta dos fatos, eis que o acusado teria reiteradamente abusado sexualmente de sua própria filha, pessoa menor de quatorze anos de idade, praticando com ela conjunção carnal e atos libidinosos diversos.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ao que se me afigura, portanto, a prisão preventiva se sustenta, porque nitidamente vinculada a elementos de cautelaridade.

Dessarte, estando o decreto prisional lastreado em elementos concretos colhidos dos próprios autos, não há imputar qualquer ilegalidade à custódia. Nesse sentido, confirmam-se estes julgados:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ESTUPRO CONTRA VULNERÁVEL. PRISÃO PREVENTIVA. PERICULOSIDADE CONCRETA DO ACUSADO. FUNDAMENTO IDÔNEO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é remansosa no sentido de que a determinação de segregar o réu, antes de transitada em julgado a condenação, deve efetivar-se apenas se indicada, em dados concretos dos autos, a necessidade da cautela (*periculum libertatis*), à luz do disposto no art. 312 do CPP.

2. O recorrente, de 54 anos de idade, no intervalo de 2 meses, praticou atos libidinosos diversos da conjunção carnal contra meninas de 9 e 14 anos de idade, uma delas filha de seu primo.

3. O juiz de primeiro grau demonstrou a necessidade da prisão preventiva para garantir a ordem pública, ante a periculosidade concreta do recorrente, pois destacou no decreto prisional que os atos libidinosos foram praticados mais de uma vez, "contra duas crianças menores em tenra idade".

4. Os elementos destacados evidenciam a impossibilidade de se estabelecer medidas cautelares diversas da prisão, inadequadas e insuficientes para atender, com o mesmo grau de eficácia, às exigências cautelares do caso.

5. Recurso não provido.

(RHC 48.813/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 09/12/2014, DJe 19/12/2014)

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. INOCORRÊNCIA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.

I - A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu *jus libertatis* antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal. A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores (HC n. 93498/MS, Segunda Turma, Rel. Min.

Celso de Mello, DJe de 18/10/2012).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

II - Na hipótese, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, que evidenciam a necessidade de garantia da ordem pública, notadamente pela gravidade concreta do delito, visto que se aproveitava da ausência de sua mulher para praticar com as filhas atos libidinosos, dados que explicam e justificam a necessidade da manutenção da segregação cautelar, mormente no que tange à garantia da ordem pública, a fim de evitar a reiteração delitiva e o agravamento das consequências psicológicas sofridas pelas vítimas. (Precedentes).

III - A existência de condições pessoais favoráveis não afasta a aplicação da custódia cautelar, mormente quando se verifica que há nos autos elementos que indiquem a necessidade da medida.

Recurso ordinário desprovido.

(RHC 52.204/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 27/11/2014)

Assim, dada as particularidades acima citadas, indicativas da necessidade do encarceramento, penso ser inviável a liberação do recorrente, visto que existente fundamentação idônea da cautelaridade.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2015/0003893-4

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 55.476 / SP

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00003116620148260271 00543591220148260000 3116620148260271

EM MESA

JULGADO: 24/02/2015

SEGREDO DE JUSTIÇA

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **RAQUEL ELIAS FERREIRA DODGE**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : C X DE O

ADVOGADO : BRASILINA ALVES MATIAS

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

CORRÉU : J L DO N DE O

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

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, negou provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) votaram com a Sra. Ministra Relatora.