



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 174.829 - MG (2010/0099365-7)

RELATOR : MINISTRO GILSON DIPP
IMPETRANTE : BERNARDO DIOGO DE VASCONCELOS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : A L G DOS S (PRESO)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. ESTUPRO E ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR COMETIDOS CONTRA VULNERÁVEL. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE DO CRIME. CLAMOR PÚBLICO. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. AUSÊNCIA DE SITUAÇÃO FÁTICA CONCRETA. FATO QUE NÃO DENOTA, POR SI SÓ, INTENÇÃO DE SE FURTAR À APLICAÇÃO DA LEI PENAL. MERAS SUPOSIÇÕES. NECESSIDADE DA CUSTÓDIA NÃO DEMONSTRADA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. ORDEM CONCEDIDA.

I. Exige-se concreta motivação para a decretação da custódia preventiva, com base em fatos que efetivamente justifiquem a excepcionalidade da medida, atendendo-se aos termos do art. 312 do CPP e da jurisprudência dominante.

II. O juízo valorativo a respeito da gravidade genérica do crime, em tese, praticado pela paciente, a existência de prova da materialidade e indícios de autoria, bem como o clamor público causado pelos fatos não constituem fundamentação idônea a autorizar a prisão para garantia da ordem pública, se desvinculados de qualquer fator concreto, que não a própria conduta, em tese, delituosa, como já anteriormente destacado. Precedentes.

III. O fato de se tratar de crime hediondo, por si só, não basta para justificar a imposição da medida segregatória ao acusado. Precedentes.

IV. Juízo de probabilidades e suposições a respeito do que o acusado poderá vir a fazer, caso permaneça solto, não podem respaldar a medida constritiva.

V. Deve ser cassado o acórdão recorrido, bem como o decreto prisional, determinando-se a expedição de alvará de soltura em favor do paciente, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo de que seja decretada novamente a prisão preventiva, com base em fundamentação concreta.

VI. Ordem concedida, nos termos do voto do Relator.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça. "A Turma, por unanimidade, concedeu a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator." Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Jorge Mussi e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho.

Brasília (DF), 17 de fevereiro de 2011(Data do Julgamento)

MINISTRO GILSON DIPP
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 174.829 - MG (2010/0099365-7)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO GILSON DIPP (Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, substitutivo de recurso ordinário, com pedido de medida liminar, impetrado contra acórdão da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, que denegou a ordem anteriormente impetrada (HC 0075951-17.2010.8.130000) em favor de ALESSANDRO LUIZ GUALBERTO DOS SANTOS, visando à concessão de liberdade provisória.

Consta dos autos que o paciente foi preso em flagrante delito, em 17 de fevereiro de 2010, por ter, em tese, infringido o art. 213 c/c o art. 224, ambos do Código Penal.

Em primeira instância, requereu o paciente o benefício da liberdade provisória e a absolvição sumária, sendo que ambos os pedidos foram indeferidos. Em segundo grau, a ordem impetrada, requerendo liberdade provisória, foi denegada, em acórdão assim ementado:

"HABEAS CORPUS - ESTUPRO DE VULNERÁVEL - LIBERDADE PROVISÓRIA - INDEFERIMENTO DA PRETENSÃO - ARGUIÇÃO DE CARÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO - REJEIÇÃO DA PRELIMINAR - PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CUSTÓDIA CAUTELAR - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - DECISÃO MANTIDA."

Daí o presente *mandamus*, onde o impetrante alega, em suma, que a prisão preventiva não pode ser mantida com base na gravidade em abstrato do delito, não existindo vedação à concessão de liberdade provisória a crimes considerados hediondos ante a recente alteração legislativa na Lei 8.072/90.

Aduz, outrossim, que não se demonstrou de modo concreto a necessidade de se acautelar o meio social para evitar que o acusado reitere a prática criminosa, acrescentando que, embora o crime imputado ao réu seja considerado grave, não houve repercussão social que justificasse a manutenção da custódia cautelar.

Por fim, sustenta que nos exames de DNA realizados, não foi encontrado sêmen na vítima, ficando provado, ainda, que a menor é virgem. Requer, liminarmente e no mérito, a concessão do benefício de liberdade provisória.

Liminar indeferida às fls. 106/107.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Prestadas as informações às fls. 112/119.

A Subprocuradoria-Geral da República, às fls. 123/127, opinou pela denegação da ordem.

É o relatório.

Em mesa para julgamento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 174.829 - MG (2010/0099365-7)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO GILSON DIPP (Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, substitutivo de recurso ordinário, com pedido de medida liminar, impetrado contra acórdão da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, que denegou a ordem anteriormente impetrada (HC 0075951-17.2010.8.130000) em favor de ALESSANDRO LUIZ GUALBERTO DOS SANTOS, visando à concessão de liberdade provisória.

Consta dos autos que o paciente foi preso em flagrante delito, em 17 de fevereiro de 2010, por ter, em tese, infringido o art. 213 c/c o art. 224, ambos do Código Penal.

Em primeira instância, requereu o paciente o benefício da liberdade provisória e a absolvição sumária, sendo que ambos os pedidos foram indeferidos. Em segundo grau, a ordem impetrada, requerendo liberdade provisória, foi denegada, em acórdão assim ementado:

"HABEAS CORPUS - ESTUPRO DE VULNERÁVEL - LIBERDADE PROVISÓRIA - INDEFERIMENTO DA PRETENSÃO - ARGUIÇÃO DE CARÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO - REJEIÇÃO DA PRELIMINAR - PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CUSTÓDIA CAUTELAR - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - DECISÃO MANTIDA."

Daí o presente *mandamus*, onde o impetrante alega, em suma, que a prisão preventiva não pode ser mantida com base na gravidade em abstrato do delito, não existindo vedação à concessão de liberdade provisória a crimes considerados hediondos ante a recente alteração legislativa na Lei 8.072/90.

Aduz, outrossim, que não se demonstrou de modo concreto a necessidade de se acautelar o meio social para evitar que o acusado reitere a prática criminosa, acrescentando que, embora o crime imputado ao réu seja considerado grave, não houve repercussão social que justificasse a manutenção da custódia cautelar.

Por fim, sustenta que nos exames de DNA realizados, não foi encontrado sêmen na vítima, ficando provado, ainda, que a menor é virgem. Requer, liminarmente e no mérito, a concessão do benefício de liberdade provisória.

Passo à análise da irresignação.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Na decisão que indeferiu o pedido de liberdade provisória, a MM. Juíza de Direito usou desses argumentos, na parte que interessa (fls. 22/23):

"(...).

Crimes da espécie trazem um indiscutível clamor público e uma repercussão social negativa. Na hipótese dos autos, encontra-se presente a necessidade da garantia da ordem pública, um dos requisitos para a manutenção da prisão. Isto porque, é preciso acautelar a sociedade das supostas investidas criminosas do ora requerente, que solto poderá voltar a reincidir, notadamente porque, em tese, constrangeu uma criança de apenas 12 anos de idade a praticar com ele conjunção carnal.

É de se ressaltar que esta espécie de crime vem acontecendo com muita frequência, fato que impõe a adoção de medidas enérgicas para a sua repressão.

A materialidade e indícios de autoria restaram demonstrados nos depoimentos da vítima e das testemunhas.

In casu, presentes os fundamentos e os pressupostos que autorizam a manutenção da prisão de Alessandro Luiz Gualberto dos Santos, porquanto existentes provas da materialidade do delito, bem como se justifica como garantia da ordem pública, conveniência da instrução criminal e como medida de cautela ao meio social, evitando-se que este venha se insurgir em novos crimes, e, havendo fortes indícios de ser autor do crime noticiado no auto de prisão em flagrante.

Outrossim, além da natureza hedionda, o crime imputado ao requerente trata-se de infração penal punida com reclusão.

Ante o exposto, acolho o parecer ministerial e indefiro o pedido de liberdade provisória pretendido por Alessandro Luiz Gualberto dos Santos, e mantenho a custódia cautelar para a garantia da ordem pública, com fulcro no artigo 312 e seguintes, do Código de Processo Penal."

O Tribunal de origem denegou a ordem lá impetrada com base nos seguintes fundamentos (fls. 17/20):

"Com efeito, ao exame dos autos, creio que se encontram presentes os requisitos exigidos pelo artigo 312 do Código de Processo Penal, havendo, como bem destacado no decreto guerreado, prova da materialidade do crime e indícios suficientes de autoria. Dessa forma, estou em que realmente necessária a manutenção da prisão cautelar do paciente para a preservação da ordem pública.

A segregação preventiva não ofende o princípio constitucional da presunção de inocência, por ter caráter meramente cautelar.

Noutro norte, sabido, ainda, que eventuais condições pessoais favoráveis não são suficientes, por si sós, para deferir o benefício reclamando.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(...).

Na hipótese em exame, tenho por imperiosa a manutenção da segregação do paciente, notadamente para se evitar que, em liberdade, volte à prática criminosa.

Assim sendo, e ao contrário do alegado pela combativa Defesa, tenho que se encontram presentes os requisitos que autorizam a manutenção da custódia cautelar. Conforme se extrai dos autos, frise-se, há indícios de autoria e prova da existência delitiva, sendo o seu recolhimento necessário para que não haja qualquer obstáculo na busca da verdade real, bem como, imprescindível para a aplicação da lei penal, conveniência da instrução criminal e, principalmente, garantida da ordem pública.

(...).

Por fim, de se registrar que nesta fase da persecução penal vigora o princípio do in dubio pro societate, sendo certo que não se exige, para a custódia cautelar, a mesma certeza que é exigível para que se possa proferir uma condenação, de vez que aquela é baseada em elementos, em regra, não perfeitamente delineados, porém fortemente justificadores de tal medida."

Verifica-se, portanto, pela análise do aresto atacado, que não se encontram presentes os requisitos indispensáveis à manutenção da custódia.

Como é cediço, a prisão preventiva é medida excepcional e deve ser decretada apenas quando devidamente amparada pelos requisitos legais, em observância ao princípio constitucional da presunção de inocência ou da não culpabilidade, sob pena de antecipar a reprimenda a ser cumprida quando da condenação.

Sendo assim, cabe ao julgador interpretar restritivamente os pressupostos do art. 312 da Lei Processual Adjetiva, fazendo-se mister a configuração empírica dos referidos requisitos.

Em primeiro lugar, a existência de indícios de autoria e prova da materialidade não se presta como fundamentação idônea a respaldar a segregação, se desvinculada de fatores concretos, que não a própria prática supostamente delitiva.

À luz do art. 312 do Código de Processo Penal, tais requisitos devem estar vinculados a algum dos pressupostos da custódia cautelar, quais sejam, necessidade de garantia de aplicação da lei penal ou da ordem pública e conveniência da instrução – o que não se verifica *in casu*, porquanto, de acordo com as informações contidas nos autos, o paciente não se qualifica como delinquente contumaz.

Ademais, o juízo valorativo a respeito da gravidade genérica do crime, em tese, praticado pelo paciente, a existência de prova da materialidade e indícios de autoria, bem como o clamor público causado pelos fatos não constituem fundamentação idônea a autorizar a prisão



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

para garantia da ordem pública, se desvinculados de qualquer fator concreto, que não a própria conduta, em tese, delituosa, como já anteriormente destacado.

Tais aspectos, portanto, devem permanecer alheios à avaliação dos pressupostos da prisão preventiva, cabendo salientar que as afirmações a respeito da gravidade do delito trazem aspectos já subsumidos no próprio tipo penal, além de que qualquer prática criminosa, por si só, intranquiliza a sociedade.

De outro lado, o simples fato de se tratar, em tese, de crime hediondo, por si só, não basta para que seja mantida a segregação, pois igualmente exige-se convincente fundamentação.

A corroborar tais entendimentos, os precedentes:

"HABEAS CORPUS. TENTATIVA DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. DECRETO MAIS DE UM ANO APÓS OS FATOS. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. GRAVIDADE GENÉRICA DO CRIME. PRESUNÇÕES DE RISCO À APLICAÇÃO DA LEI PENAL E À INSTRUÇÃO CRIMINAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ACUSADO NÃO LOCALIZADO. MOTIVO INSUFICIENTE. ART. 312 DO CPP. ORDEM CONCEDIDA.

1. 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.

2. Hipótese em que o magistrado assentou que o paciente não foi localizado após os fatos e invocou a gravidade genérica do crime de homicídio qualificado, 'considerado hediondo', a possibilidade de o réu, se condenado, furtar-se à aplicação da lei penal e o risco de sua liberdade influir no término da instrução criminal. Não apontou, contudo, circunstâncias concretas a demonstrar o risco à ordem pública, à aplicação da lei penal ou à instrução criminal.

(...).

5. Habeas corpus concedido para garantir ao paciente o direito de aguardar em liberdade o trânsito em julgado da condenação, mediante assinatura de termo de compromisso de comparecimento a todos os atos do processo." (HC 86.006/SP, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 12.4.2010)

"CRIMINAL. HC. ATENTADOS VIOLENTOS AO PUDOR. PRISÃO PREVENTIVA. DELITO HEDIONDO. GRAVIDADE DO CRIME. CLAMOR PÚBLICO. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. SUPOSTA INEXISTÊNCIA DE VÍNCULO DO RÉU NO DISTRITO DA CULPA. AUSÊNCIA DE SITUAÇÃO FÁTICA CONCRETA. FATO QUE NÃO DENOTA, POR SI SÓ, INTENÇÃO DE SE FURTAR À APLICAÇÃO DA LEI PENAL. NECESSIDADE DA CUSTÓDIA NÃO DEMONSTRADA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. ORDEM CONCEDIDA.

I. Exige-se concreta motivação para a decretação da custódia preventiva, com base em fatos que efetivamente justifiquem a excepcionalidade da medida, atendendo-se aos termos do art. 312 do CPP e da jurisprudência dominante.

II. O juízo valorativo a respeito da gravidade genérica do crime, em tese, praticado pela paciente, a existência de prova da materialidade e indícios de autoria, bem como o clamor público causado pelos fatos não constituem fundamentação idônea a autorizar a prisão para garantia da ordem pública, se desvinculados de qualquer fator concreto, que não a própria conduta, em tese, delituosa, como já anteriormente destacado. Precedentes.

III. O fato de se tratar de crime hediondo, por si só, não basta para justificar a imposição da medida segregatória ao acusado.

(...).

VI. Deve ser cassado o acórdão recorrido, bem como o decreto prisional, determinando-se a expedição de alvará de soltura em favor do paciente, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo de que seja decretada novamente a prisão preventiva, com base em fundamentação concreta.

VII. Ordem concedida, nos termos do voto do Relator." (HC 74.109/SP, por mim relatado, QUINTA TURMA, DJ 25.6.2007)

Outrossim, conclusões vagas e abstratas tais como, "(...) tenho por imperiosa a manutenção da segregação do paciente, notadamente para se evitar que, em liberdade, volte à prática criminosa", não trazem vínculo com a situação fática concreta, efetivamente existente.

Em outras palavras, juízo de probabilidades e suposições a respeito do que o acusado poderá vir a fazer, caso permaneça solto, não podem respaldar a medida constritiva. Confira-se:

"(...).

II. Prisão preventiva: fundamentação: inidoneidade. Não constituem fundamentos idôneos à prisão preventiva a invocação da gravidade do crime imputado, definido ou não como hediondo, nem os apelos à repercussão dos delitos e à necessidade de acautelar a credibilidade das instituições judiciárias: precedentes.

III. Prisão preventiva: ausência de dados concretos que justifiquem a afirmação de que 'o paciente não se sente inibido à prática de delitos'.

IV. Decisão judicial: a falta ou inidoneidade da sua fundamentação não pode ser suprida pela decisão do órgão judicial de grau superior ao negar habeas corpus ou desprover recurso: precedentes."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(STF, HC 85.020/RJ, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, DJ de 25.2.2005)

“CRIMINAL. HC. HOMICÍDIO QUALIFICADO. FURTO. PRISÃO PREVENTIVA. PRONÚNCIA. CUSTÓDIA MANTIDA. AUSÊNCIA DE CONCRETA FUNDAMENTAÇÃO. MOTIVAÇÃO FULCRADA EM CONJECTURAS E PROBABILIDADES. CIRCUNSTÂNCIAS REFERIDAS QUE JÁ ESTÃO SUBSUMIDAS NO TIPO. NECESSIDADE DA CUSTÓDIA NÃO DEMONSTRADA. PRESENÇA DE CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. ORDEM CONCEDIDA.

I. Exige-se concreta motivação para a decretação da prisão preventiva, com base em fatos que efetivamente justifiquem a excepcionalidade da medida, atendendo-se aos termos do art. 312 do CPP e da jurisprudência dominante.

II. Juízos de mera probabilidade não podem servir de motivação à custódia.

III. A possibilidade de abalo à ordem pública não pode ser sustentada por circunstâncias que estão subsumidas na gravidade do próprio tipo penal.

IV. Condições pessoais favoráveis, mesmo não sendo garantidoras de eventual direito à liberdade provisória, devem ser devidamente valoradas, quando não demonstrada a presença de requisitos que justifiquem a medida constritiva excepcional.

(...).

VI. Ordem concedida.” (HC 40.178/RJ, de minha relatoria, QUINTA TURMA, DJ de 14.03.2005)

Dessarte, deve ser cassado o acórdão recorrido, bem como o decreto prisional, determinando-se a expedição de alvará de soltura em favor do paciente, se por outro motivo não estiver preso, sem prejuízo de que seja decretada novamente a prisão preventiva, com base em fundamentação concreta.

Diante do exposto, concedo a ordem, nos termos da fundamentação acima.

Em virtude deste julgamento, encontra-se prejudicado o pedido de fls. 131/132.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2010/0099365-7

HC 174.829 / MG
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 10000100075951 290100034203 34690752010 759511720108130000

EM MESA

JULGADO: 17/02/2011
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GILSON DIPP**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. LINDÔRA MARIA ARAÚJO

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : BERNARDO DIOGO DE VASCONCELOS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : A L G DOS S (PRESO)

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

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, concedeu a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Jorge Mussi e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho.