



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 426.142 - SP (2017/0304489-2)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE : RAPHAEL SOARES ASTINI
ADVOGADO : RAPHAEL SOARES ASTINI - SP332308
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : D B J (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. PRISÃO PREVENTIVA. FRAGILIDADE DE PROVAS. MATÉRIA NÃO APRECIADA NO ACÓRDÃO COMBATIDO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ENCARCERAMENTO FUNDADO NO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. GRAVIDADE ACENTUADA DA CONDUTA. APLICAÇÃO DA LEI PENAL. PACIENTE FORAGIDO. CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. TEMOR IMPINGIDO ÀS TESTEMUNHAS E À VÍTIMA. CUSTÓDIA FUNDAMENTADA E NECESSÁRIA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. COAÇÃO ILEGAL NÃO EVIDENCIADA. WRIT NÃO CONHECIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal passou a não mais admitir o manejo do *habeas corpus* originário em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento que foi aqui adotado, ressalvados os casos de flagrante ilegalidade, quando a ordem poderá ser concedida de ofício.

2. Inviável a apreciação, diretamente por esta Corte Superior de Justiça, da aventada ausência de provas, sob pena de incidir-se em indevida supressão de instância, tendo em vista que a matéria não foi analisada no aresto combatido.

3. Para a decretação da prisão preventiva não se exige prova concludente da autoria delitiva, reservada à condenação criminal, mas apenas indícios suficientes. Ademais, a tese de fragilidade das provas quanto à imputação criminosa é questão que não pode ser dirimida na via sumária do *habeas corpus*, por demandar o reexame aprofundado das provas coletadas no curso da instrução criminal, devendo ser solucionada na sede própria.

4. Não há o que se falar em constrangimento ilegal quando a constrição cautelar está devidamente justificada na garantia da ordem pública, vulnerada em razão da gravidade efetiva das condutas praticadas, evidenciadas pelas circunstâncias adjacentes ao crime.

5. Caso em que o paciente, valendo-se da confiança sobre si depositada, porquanto é pai do padrasto da vítima e dividia o mesmo lote da família, teria praticado, por várias vezes, atos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

libidinosos diversos da conjunção carnal com menor, que contava com 4 anos de idade à época, nas mesmas condições de tempo, lugar e maneira de execução, evidenciando a reprovabilidade excessiva da conduta perpetrada, sobretudo considerando que o acusado encontra-se em lugar incerto e não sabido desde o decreto preventivo.

6. Ausente coação ilegal quando a custódia cautelar também se mostra necessária para a conveniência da instrução criminal, tendo em vista a possibilidade de coação das testemunhas.

7. Condições pessoais favoráveis não têm o condão de revogar a prisão cautelar, se há nos autos elementos suficientes a demonstrar a sua necessidade.

8. Indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão quando a segregação encontra-se justificada e mostra-se imprescindível para acautelar o meio social da reprodução de fatos criminosos.

9. *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 05 de abril de 2018(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 426.142 - SP (2017/0304489-2)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE : RAPHAEL SOARES ASTINI
ADVOGADO : RAPHAEL SOARES ASTINI - SP332308
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : D B J (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em benefício de D B J contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, que denegou a ordem visada no HC n. 2186457-19.2017.8.26.0000, mantendo a prisão preventiva decretada em desfavor do ora paciente nos autos da ação penal que responde pela prática do delito tipificado no art. 217-A, *caput*, por diversas vezes, na forma do art. 71, c.c. art. 226, inciso II, todos do Código Penal.

Sustenta o impetrante a ocorrência de constrangimento ilegal, sob o argumento de que não havia fundamentação idônea para a decretação e manutenção da custódia cautelar do paciente, porquanto estaria baseada na gravidade em abstrata do delito, em manifesta violação ao disposto no art. 93, inciso IX, da Constituição Federal.

Alega que não foi demonstrado, de maneira concreta, de que forma, em liberdade, o paciente poderia causar embaraço à ordem pública, à instrução criminal ou à aplicação da lei penal, reputando ausentes os requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal.

Pondera ainda que "*existe no autos (fls.63-65) Laudo Médico Pericial dizendo que a vítima não apresenta lesões sexuais e inclusive conta hímen íntegro*" (e-STJ fl.5), fato que ensejaria a revogação da prisão preventiva do paciente, sobretudo ao considerar que a psicóloga e a vítima possuem grau de parentesco.

Aduz ademais que o *Parquet* estadual se posicionou favoravelmente à liberdade provisória do ora paciente.

Ademais, defende que o acusado é primário, com bons antecedentes,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

tem residência fixa e ocupação lícita, predicados que lhe autorizariam a responder solto à ação penal, destacando que desde 2013 não tem mais contato com a vítima.

Assevera, por fim, que o recolhimento antecipado ao cárcere é medida excepcional e, deste modo, a hipótese dos autos comportaria a substituição da prisão por providências cautelares menos gravosas (art. 319 do Código de Processo Penal).

Requer, liminarmente e no mérito, a revogação do decreto da prisão preventiva do paciente, com a concessão de liberdade provisória.

A liminar foi indeferida (e-STJ fls. 378-379).

O impetrante formulou pedido de reconsideração da decisão liminar (e-STJ fls. 384-409), sendo este, também, indeferido (e-STJ fl. 413).

Solicitadas informações, estas foram prestadas, noticiando que os autos estavam aguardando a publicação do edital para citação do paciente, não tendo sido cumprido o mandado de prisão expedido (e-STJ fls. 415-442).

O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do *writ*.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 426.142 - SP (2017/0304489-2)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): De se destacar que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC n. 109.956/PR, buscando dar efetividade às normas previstas no art. 102, inciso II, alínea "a", da Constituição Federal, e nos arts. 30 a 32 da Lei n. 8.038/90, passou a não mais admitir o manejo do *habeas corpus* originário perante aquela Corte em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento adotado por este Superior Tribunal de Justiça, a fim de que fosse restabelecida a organicidade da prestação jurisdicional que envolve a tutela do direito de locomoção.

Assim, insurgindo-se a presente impetração contra acórdão do Tribunal de origem que denegou a ordem pleiteada no prévio *writ*, mostra-se incabível o manejo do *habeas corpus* originário, já que não configurada qualquer das hipóteses elencadas no art. 105, inciso I, alínea "c", da Constituição Federal, razão pela qual não merece conhecimento.

Entretanto, o constrangimento apontado na inicial será analisado, a fim de que se verifique a existência de flagrante ilegalidade que justifique a atuação de ofício por esta Corte Superior de Justiça.

Compulsando os autos, infere-se que o paciente foi denunciado pela suposta prática do delito tipificado no art. 217-A, *caput*, por diversas vezes, na forma do art. 71, c.c. art. 226, inciso II, todos do Código Penal, porque, no período compreendido entre 2009 e 2013, em várias ocasiões, teria praticado ato libidinoso diverso da conjunção carnal com menor, enteada de seu filho, que contava com 4 (quatro) anos à época dos fatos.

Quanto aos fatos, narra a denúncia:

*"Consta dos inclusos autos de Inquérito Policial que, no período compreendido **entre os anos de 2009 até 2013**, em diversas oportunidades, na Rua Durval Teixeira da Mata, nº 22, Jd. São Gabriel, nesta cidade e comarca, **DIMAS BARBOSA JUNES**, qualificado às 40/44, **praticou atos***



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

libidinosos diversos da conjunção carnal com a infante Julyana Santana Barros (DN 20/12/2004), enteada de seu filho, pessoa menor de 14 (catorze) anos.

Segundo o apurado, a genitora da vítima, Andressa Rodrigues Santana, mantém relacionamento com Rafael Junes, filho do ora averiguado.

A vítima Julyana Santana Barros, nascida aos 20 de dezembro de 2004, é fruto de relacionamento anterior.

Extraí-se dos autos que no período de 2009 a 2013 Andressa Rodrigues Santana residiu com seu companheiro e seus 3 filhos (Julyana, Rafael e Yasmin), nos fundos do imóvel pertencente ao ora denunciado.

Nesse período, **o acusado permanecia com a infante nas oportunidades em que os genitores estavam ausentes, sendo que Julyana contava com 4 anos de idade no início de tal convivência.**

Aproveitando-se da ausência dos genitores, o acusado levava a infante até o imóvel situado na parte da frente do terreno e no interior do seu quarto, **retirava suas roupas, bem como as de Julyana.**

Em seguida, o denunciado **passava um óleo sobre seu corpo, inclusive em seu órgão genital, bem como em todo o corpo da infante.**

Ato contínuo, com o objetivo de satisfazer sua lascívia, o denunciado **passava as mãos no corpo da vítima e a beijava na boca.**

Consta também que o denunciado, por diversas vezes, **observou a infante tomando banho e, em seguida, a colocava de 'quatro' e esfregava seu órgão genital contra as nádegas de Julyana.**

Em certa ocasião, o denunciado levou a infante até a cozinha de sua residência, **retirou as roupas de Julyana e introduziu seu pênis no ânus de Julyana.**

Também consta dos autos que em certa oportunidade **DIMAS BARBOSA JUNES constrangeu a vítima a realizar sexo oral nele, bem como a constrangeu a permitir que o acusado praticasse sexo oral nela.**

A vítima tentava se esquivar do acusado, mas em todas as oportunidades **o acusado a ameaçava, dizendo que iria fazer mal para a família da vítima, caso contasse para alguém.**

Consta que durante o período em que a família permaneceu residindo nos fundos do imóvel do acusado, de 2009 a 2013, **tais abusos aconteciam com frequência, 'quase todos os dias', e somente cessaram quando mudaram-se do local no ano de 2013.**

Os fatos vieram ao **conhecimento da família em fevereiro de 2014**, quando espontaneamente a vítima contou a sua genitora Andressa.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A genitora também tomou ciência de outros fatos pela psicóloga de Julyana, que já a acompanhava desde os quatro anos devido ao divórcio dos genitores.

A psicóloga realizou atividades lúdicas com a vítima, de forma que, espontaneamente, Julyana acabou escrevendo sobre os episódios supradescritos, o que foi juntado à fls. 23/35" (e-STJ fls. 22-24, grifou-se).

No dia **14/7/2017**, quando do recebimento da denúncia, o Magistrado processante decretou a prisão preventiva do acusado, como forma de resguardo da ordem pública, eis que **"os atos descritos são muitos graves, havendo indícios suficientes de sua existência material, bem como da autoria delitiva, ressaltando-se ainda que a prática delitiva perdurou por anos. Embora haja informação nos autos de que a vítima não mantém contato com o acusado atualmente, não há como afastar a sua vulnerabilidade, uma vez que o acusado é genitor de seu padrasto, podendo, assim, a qualquer tempo, manter contato com a vítima"** (e-STJ fl. 108, grifou-se).

O Togado singular encontrou respaldo para a medida extrema também para assegurar a aplicação da lei penal, a fim de *"garantir que eventuais testemunhas, em especial a vítima, prestem depoimentos isentos e sem qualquer receio"* (e-STJ fl. 108).

Formulado pedido de revogação da preventiva, o Juiz de piso indeferiu o pleito por entender que os requisitos autorizadores persistiam (e-STJ fl. 153).

Inconformada, a defesa ingressou com remédio constitucional perante o Tribunal de origem que denegou a ordem, afirmando que *"os fatos aqui analisados estupro de vulnerável são especialmente graves e, por isso, a prudência aconselha a manutenção da r. decisão que decretou a prisão cautelar do paciente, eis que presentes os pressupostos necessários, ao menos até o momento. Trata-se, o estupro, de crime hediondo, a desmerecer qualquer tratamento ameno"* (e-STJ fl. 370).

Na oportunidade, o Colegiado estadual rechaçou a tese defensiva de ausência de fundamentação do decreto preventivo, porquanto *"a MM^a Juíza de Direito, ao contrário do alegado pelo digno impetrante, apontou, ainda que de forma sucinta, os motivos ensejadores de tal medida"* (e-STJ fls. 371-372).

Por fim, destacou que **"o mandado de prisão expedido contra o**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

paciente ainda não foi cumprido, estando ele ainda em liberdade e, assim, não há que se falar, ao menos por ora, em concessão da liberdade provisória" (e-STJ fl. 373, grifou-se).

Esclarecidos os fatos, cumpre ressaltar, oportunamente, que não há como se examinar a alegada ausência de provas, já que tal questão não foi objeto de exame pela Corte de origem no acórdão ora impugnado, o que impede a apreciação diretamente por este Superior Tribunal, dada sua incompetência para tanto e sob pena de indevida supressão de instância, consoante reiterados julgados deste Sodalício.

Nesse sentido:

HABEAS CORPUS. ESTELIONATO E ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. INDICAÇÃO DE ELEMENTOS CONCRETOS RELACIONADOS AO MODUS OPERANDI DO CRIME. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AUSÊNCIA. PARECER ACOLHIDO. ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE FLAGRÂNCIA, DE ILEGALIDADE DAS PRISÕES E NULIDADE DAS PROVAS OBTIDAS. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

1. As alegações de inexistência de flagrância e de ilegalidade das prisões, por serem realizadas com invasão de domicílio, sem ordem judicial e no período noturno e, por consequência, de nulidade das provas obtidas, não foram objeto de decisão no Tribunal estadual, daí ser inviável a pretendida supressão de instância.

[...]

4. Writ conhecido parcialmente e, nessa parte, ordem denegada.

(HC 414.178/PE, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 07/12/2017, DJe 15/12/2017, grifou-se)

Ainda que assim não fosse, mas apenas por amor ao debate, sabe-se que, quanto aos requisitos para a preventiva, para a sua decretação, não se exige prova concludente da autoria delitiva, reservada à condenação criminal, mas apenas indícios suficientes que, pelo cotejo dos elementos que instruem o *mandamus*, se fazem presentes, **tanto que a denúncia foi recebida**.

De mais a mais, a tese de fragilidade das provas quanto à imputação criminosa é questão que não pode ser dirimida na via sumária do *habeas corpus*, por demandar o reexame aprofundado das provas coletadas no curso da instrução criminal, devendo ser solucionada na sede própria, qual seja, na ação penal a que responde e pelo Togado singular.

A propósito, observa-se:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO DUPLAMENTE CIRCUNSTANCIADO. NEGATIVA DE AUTORIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. FUNDAMENTAÇÃO. RISCO DE REITERAÇÃO. MODUS OPERANDI. NECESSIDADE DE GARANTIR A ORDEM PÚBLICA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. O habeas corpus não é o meio adequado para a análise de tese de negativa de autoria ou participação por exigir, necessariamente, uma avaliação do conteúdo fático-probatório, procedimento incompatível com a via estreita do writ, ação constitucional de rito célere e de cognição sumária.

[...]

6. Agravo regimental improvido.

(AgInt no RHC 86.550/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 07/12/2017, DJe 13/12/2017, grifou-se)

Quanto aos fundamentos da prisão preventiva, verifica-se que a custódia encontra-se devidamente embasada no previsto no art. 312 do Código de Processo Penal, mostrando-se necessária para a preservação da **ordem pública**, diante da maior reprovabilidade da conduta perpetrada e suas terríveis consequências, inclusive considerando que o paciente encontra-se em lugar incerto e não sabido desde o decreto preventivo, **revelando-se imprescindível, também, pela conveniência da instrução criminal**, uma vez que há possibilidade de coação das testemunhas, diante do grau de parentesco com a vítima.

Como orienta a doutrina, a prisão preventiva pode ser ordenada "*para fins externos à instrumentalidade, associada à proteção imediata, não do processo em curso, mas do conjunto de pessoas que se há de entender como sociedade. [...] A modalidade de prisão, para cumprimento desta última finalidade, seria a prisão para garantia da ordem pública*", "*quando se tutelará, não o processo, mas o risco de novas lesões ou reiteração criminosa*", deduzidos, a princípio, da natureza e gravidade do crime cometido e da personalidade do agente (Comentários ao código de processo penal e sua jurisprudência, *Eugênio Pacelli de Oliveira e Douglas Fischer*, 4ª ed., São Paulo: Atlas, 2012).

Ora, as circunstâncias em que se deu o crime - em que **o acusado, aproveitando-se da confiança sobre si depositada - pois tinha o dever de**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cuidado com a infante uma vez que é pai do padrasto da vítima e dividia o mesmo lote da família -, praticou, em diversas ocasiões, ao longo de quatro anos, atos libidinosos diversos da conjunção carnal com a menor, que contava com 4 anos de idade à época dos fatos, tendo, ainda, ameaçado-a caso relatasse o ocorrido -, evidenciam a gravidade diferenciada da conduta, revestida de uma maior reprovabilidade.

Assim, está claro que **o contexto do evento criminoso denunciado** acima descrito é hábil a evidenciar a **reprovabilidade excessiva da conduta perpetrada e a personalidade desprovida de valores morais do paciente que, por si só, já evidenciam** a presença do *periculum libertatis* exigido para a ordenação da preventiva.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que o *"entendimento de que o fato criminoso em si não pode ser valorado para decretação ou manutenção da prisão cautelar não é consentâneo com o próprio instituto da prisão preventiva, já que a imposição desta tem por pressuposto a presença de prova da materialidade do crime e de indícios de autoria. Se as circunstâncias concretas da prática do crime revelam a periculosidade do agente e o risco de reiteração delitiva e, por conseguinte, à ordem pública, justificada está a decretação ou a manutenção da prisão cautelar, desde que igualmente presentes boas provas da materialidade e da autoria"* (RHC 106.697, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 03/04/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 11-05-2012 PUBLIC 14-05-2012).

Nesse mesmo norte, tem-se:

RECURSO EM HABEAS CORPUS. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que a determinação de segregar cautelarmente o réu 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.

[...]

4. Tal como registrado pelo Juízo singular, as circunstâncias da prática do delito - depois de oferecer doces a crianças, o agente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

'seleciona' uma delas e a separa das demais, obrigando-a a praticar atos libidinosos - sugerem personalidade capaz de recidiva no cometimento de crimes de mesma natureza.

5. O réu se oculta para impedir o cumprimento da ordem de prisão cautelar, porquanto, apesar de haver sido devidamente localizado para receber a citação em 31/8/2016, a decisão que negou a revogação de sua custódia preventiva, prolatada cerca de três meses depois, ressaltou que a diligência não havia sido efetivada até o momento, ainda que o réu tivesse conhecimento da acusação contra ele e do decisum referido, tanto que constituiu advogado com o intuito de postular a concessão de liberdade provisória.

6. Recurso não provido.

(RHC 82.423/RJ, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 24/10/2017, DJe 06/11/2017, grifou-se)

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MODUS OPERANDI. APLICAÇÃO DA LEI PENAL. FUGA DO DISTRITO DA CULPA. RECURSO ORDINÁRIO NÃO PROVIDO.

I - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já 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.

II - Na hipótese, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, notadamente a periculosidade do recorrente, caracterizada pelo modus operandi da conduta em tese praticada, consubstanciada em estupro de vulnerável, cometido em ambiente familiar, contra 4 vítimas com idades entre 8 e 13 anos, suas enteadas, por reiteradas vezes, conforme depoimento da próprias vítimas, consoante o decreto preventivo.

III - A segregação cautelar, ainda, está suficientemente fundamentada para a garantia da aplicação da lei penal, uma vez que "não há comprovação de residência fixa do denunciado, que deixou a casa das menores e encontra-se em local incerto o não sabido".

Recurso ordinário não provido.

(RHC 74.399/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 14/11/2017, DJe 22/11/2017, grifou-se)

PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA. RECORRENTE FORAGIDO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E DE APLICAÇÃO DA LEI PENAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. A validade da segregação cautelar está condicionada à observância, em decisão devidamente fundamentada, aos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

requisitos insertos no art. 312 do Código de Processo Penal, revelando-se a indispensável a demonstração do que consiste o periculum libertatis.

2. No caso, o decreto de prisão preventiva fez referência à gravidade concreta do delito, evidenciada pelo fato de o recorrente valer-se da relação de confiança com a família e residir na casa da avó da vítima. A decisão salientou também que o recorrente evadiu-se do distrito da culpa assim que foi flagrado pelo pai da vítima, sendo que o mandado de prisão permanece em aberto até a presente data. Assim, a segregação cautelar faz-se necessária como forma de acautelar a ordem pública e garantir a aplicação da lei penal.

3. Recurso ordinário desprovido.

(RHC 44.271/SP, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 13/06/2017, grifou-se)

Além disso, observa-se que a decisão que ordenou a preventiva fez menção **à necessidade de se garantir a integridade física das testemunhas, ou seja, embasada a medida também na conveniência da instrução criminal**, tendo em vista o fundado temor incutido às testemunhas, inclusive à vítima (e-STJ fl. 153), diante da proximidade de parentesco do acusado, que é pai do padrasto da vítima, fator a mais a autorizar a medida extrema.

Ora, de acordo com a orientação desta Corte Superior, imprescindível se mostra a manutenção da constrição quando há ameaça contra a vítima ou testemunhas do crime, o que dificultaria o esclarecimento dos fatos perante o Juízo competente.

Nesse norte:

HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. MEDIDA CAUTELAR PARA ANTECIPAR OS EFEITOS DE RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. POSSIBILIDADE. NOTÍCIA DE AMEAÇAS A VÍTIMAS E TESTEMUNHAS. CIRCUNSTÂNCIA APTA A EVIDENCIAR RISCO REAL À INSTRUÇÃO CRIMINAL. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE.

1. Esta Corte tem acolhido orientação no sentido de que não se verifica eventual nulidade na decretação da prisão preventiva por meio de antecipação de tutela recursal pleiteada no bojo de recurso em sentido estrito manejado pelo Ministério Público (HC n. 309.390/RR, Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJe 10/5/2016)

2. Não há falar em ilegitimidade da prisão preventiva, uma vez que decretada por conveniência da instrução criminal, ante a notícia de ameaças a vítimas e testemunhas.

3. Ordem denegada. Pedido de reconsideração da decisão liminar, por consequência, prejudicado, às fls. 269/276.

(HC 412.047/AM, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 19/12/2017, grifou-se)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIOS QUALIFICADOS, NA FORMA TENTADA. PRISÃO PREVENTIVA. SENTENÇA SUPERVENIENTE QUE NÃO PREJUDICA O DECRETO PREVENTIVO. MODUS OPERANDI. PERICULOSIDADE DO AGENTE. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. AMEAÇA A TESTEMUNHA E A VÍTIMA. CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. EXCESSO DE PRAZO. SUPERAÇÃO. SÚMULA 21/STJ. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E, NESSA EXTENSÃO, DESPROVIDO.

[...]

3. No caso dos autos, a prisão cautelar encontra-se devidamente fundamentada na necessidade de garantia da ordem pública, ante o modo de agir do recorrente, que haveria tentado o homicídio em local público e de grande circulação, colocando em risco a integridade física de diversas pessoas.

4. Ademais, reforça-se a prisão preventiva com o fito de assegurar a instrução processual, tendo em vista o atrapalho da coleta de depoimento da vítima e das testemunhas.

5. A prolação de sentença de pronúncia em desfavor dos recorrentes supera a alegação de constrangimento ilegal por excesso de prazo.

Incidência da Súmula 21/STJ.

6. Recurso ordinário em habeas corpus conhecido em parte e, nessa extensão, desprovido.

(RHC 69.616/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 25/04/2017, DJe 03/05/2017, grifou-se)

Ainda, das informações obtidas no Juízo processante, verifica-se que, até o momento, **não foi cumprido o mandado de prisão expedido em desfavor do paciente**, em face da sua não localização, permanecendo foragido do distrito da culpa, o que demonstra nítida a intenção do réu de obstaculizar o andamento da ação criminal contra si deflagrada e ainda de evitar a ação da Justiça.

Destaca-se, ainda, que, consoante orientação jurisprudencial desta Corte Superior de Justiça, condições pessoais favoráveis não teriam o condão de desconstituir a prisão preventiva, quando há nos autos elementos a autorizar a manutenção da medida extrema, como ocorre *in casu*.

De mais em mais, cumpre ressaltar que se revela indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão quando a segregação encontra-se justificada na gravidade efetiva do delito e na periculosidade social do agente, bem demonstradas no caso dos autos, e que levam à conclusão pela insuficiência das providências diversas para acautelar a ordem pública, até porque, como vem decidindo esta Corte Superior:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"Inaplicável medida cautelar alternativa quando as circunstâncias evidenciam que as providências menos gravosas seriam insuficientes para a manutenção da ordem pública" (HC 415.815/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 07/11/2017, DJe 14/11/2017).

Assim, demonstrados os pressupostos e motivos autorizadores da custódia cautelar, elencados no art. 312 do Código de Processo Penal, não se vislumbra constrangimento ilegal passível de ser reparado por este Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, por se afigurar manifestamente incabível, **não se conhece** do *habeas corpus*.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2017/0304489-2

HC 426.142 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0012892016 00209311720168260114 12892016 209311720168260114
21864571920178260000

EM MESA

JULGADO: 05/04/2018
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : RAPHAEL SOARES ASTINI
ADVOGADO : RAPHAEL SOARES ASTINI - SP332308
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : D B J (PRESO)

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

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, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.