



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2360964 - SC (2023/0168246-1)

**RELATOR : MINISTRO OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJSP)**

AGRAVANTE : S W DA S

ADVOGADO : MATHAUS ARIEL OLIVEIRA SILVA AGACCI - SC051132

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. NULIDADE PROCESSUAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. USO DE ALGEMAS. RECURSO PROVIDO.

I. Caso em exame

1. Agravo em recurso especial interposto contra a decisão que inadmitiu recurso especial, oriundo de acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, que manteve a condenação do acusado por estupro de vulnerável, rejeitando preliminares de cerceamento de defesa e uso indevido de algemas.

2. Fato relevante. O acusado, preso preventivamente, não teve garantido o direito de participar da audiência de instrução e julgamento acompanhado fisicamente de seu defensor, o que, segundo a Defesa, impossibilitou a orientação adequada durante a inquirição de testemunhas e vítimas.

3. As decisões anteriores. O Tribunal de origem negou provimento ao apelo defensivo, entendendo que a entrevista reservada antes do interrogatório supriu a necessidade de comunicação constante entre o réu e seu defensor durante a audiência virtual. Justificou o uso de algemas com base em questões de segurança do estabelecimento prisional.

II. Questão em discussão

4. A discussão consiste em saber se a ausência de comunicação constante entre o acusado e seu defensor durante a audiência de instrução por videoconferência configura cerceamento de defesa e se o uso de algemas, sem justificativa adequada, viola a Súmula Vinculante nº 11/STF.

III. Razões de decidir

5. A decisão reconhece que a comunicação constante entre o acusado e seu defensor é essencial para garantir o direito à ampla

defesa, não sendo suficiente a entrevista reservada antes do interrogatório.

6. O uso de algemas deve ser devidamente justificado, conforme a Súmula Vinculante nº 11/STF, e a mera alegação vaga de questões de segurança do estabelecimento prisional não é suficiente para fundamentar sua utilização.

IV. Dispositivo e tese

7. Recurso provido para reconhecer a nulidade da instrução criminal desde a audiência de instrução e julgamento, determinando a expedição de alvará de soltura do acusado.

Tese de julgamento: 1. A comunicação constante entre o acusado e seu defensor durante a audiência de instrução é essencial para garantir o direito à ampla defesa. 2. O uso de algemas deve ser devidamente justificado, conforme a Súmula Vinculante nº 11/STF, e a mera alegação vaga de questões de segurança do estabelecimento prisional não é suficiente para fundamentar sua utilização".

Dispositivos relevantes citados: CPP, art. 185, §§ 4º, 5º e 8º; CF/1988, art. 5º, LV; CPP, art. 212; CPP, art. 648, II.

Jurisprudência relevante citada: STF, Súmula Vinculante nº 11; STJ, REsp 2.015.838/PR, Rel. Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, j. 11.02.2025.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em Sessão Virtual de 08/04/2025 a 14/04/2025, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Antonio Saldanha Palheiro votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 22 de abril de 2025.

Ministro OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO
(Desembargador Convocado do TJSP)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2360964 - SC (2023/0168246-1)

RELATOR : MINISTRO OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJSP)

AGRAVANTE : S W DA S

ADVOGADO : MATHAUS ARIEL OLIVEIRA SILVA AGACCI - SC051132

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. NULIDADE PROCESSUAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. USO DE ALGEMAS. RECURSO PROVIDO.

I. Caso em exame

1. Agravo em recurso especial interposto contra a decisão que inadmitiu recurso especial, oriundo de acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, que manteve a condenação do acusado por estupro de vulnerável, rejeitando preliminares de cerceamento de defesa e uso indevido de algemas.

2. Fato relevante. O acusado, preso preventivamente, não teve garantido o direito de participar da audiência de instrução e julgamento acompanhado fisicamente de seu defensor, o que, segundo a Defesa, impossibilitou a orientação adequada durante a inquirição de testemunhas e vítimas.

3. As decisões anteriores. O Tribunal de origem negou provimento ao apelo defensivo, entendendo que a entrevista reservada antes do interrogatório supriu a necessidade de comunicação constante entre o réu e seu defensor durante a audiência virtual. Justificou o uso de algemas com base em questões de segurança do estabelecimento prisional.

II. Questão em discussão

4. A discussão consiste em saber se a ausência de comunicação constante entre o acusado e seu defensor durante a audiência de instrução por videoconferência configura cerceamento de defesa e se o uso de algemas, sem justificativa adequada, viola a Súmula Vinculante nº 11/STF.

III. Razões de decidir

5. A decisão reconhece que a comunicação constante entre o acusado e seu defensor é essencial para garantir o direito à ampla

defesa, não sendo suficiente a entrevista reservada antes do interrogatório.

6. O uso de algemas deve ser devidamente justificado, conforme a Súmula Vinculante nº 11/STF, e a mera alegação vaga de questões de segurança do estabelecimento prisional não é suficiente para fundamentar sua utilização.

IV. Dispositivo e tese

7. Recurso provido para reconhecer a nulidade da instrução criminal desde a audiência de instrução e julgamento, determinando a expedição de alvará de soltura do acusado.

Tese de julgamento: 1. A comunicação constante entre o acusado e seu defensor durante a audiência de instrução é essencial para garantir o direito à ampla defesa. 2. O uso de algemas deve ser devidamente justificado, conforme a Súmula Vinculante nº 11/STF, e a mera alegação vaga de questões de segurança do estabelecimento prisional não é suficiente para fundamentar sua utilização".

Dispositivos relevantes citados: CPP, art. 185, §§ 4º, 5º e 8º; CF/1988, art. 5º, LV; CPP, art. 212; CPP, art. 648, II.

Jurisprudência relevante citada: STF, Súmula Vinculante nº 11; STJ, REsp 2.015.838/PR, Rel. Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, j. 11.02.2025.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interposto por S W DA S contra a decisão que inadmitiu o recurso especial, oriundo de acórdão exarado pelo TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA na Apelação Criminal n. 5003708-44.2022.8.24.0038, assim ementado (fls. 538-539):

APELAÇÕES CRIMINAIS - ESTUPRO DE VULNERÁVEL (CP, ART. 217-A, CAPUT,) - SENTENÇA CONDENATÓRIA - RECURSOS DAS PARTES. RECURSO DEFENSIVO PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA - AUDIÊNCIA INSTRUTÓRIA POR VIDEOCONFERÊNCIA - VÍCIO INEXISTENTE - ACUSADO QUE, EMBORA NÃO TENHA SEU DEFENSOR AO LADO FISICAMENTE, FOI OPORTUNIZADO CONVERSA RESERVADA COM ELE ANTES DE SEU INTERROGATÓRIO - DIREITOS DEVIDAMENTE ASSEGURADOS - ADEMAIS, INEXISTÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO.

I - Inexiste cerceamento de defesa quando oportuniza-se ao réu, antes do seu interrogatório, entrevista reservada com a defesa técnica, a fim de definir, em tempo hábil, o estratagema defensivo, ainda que a audiência instrutória se realize de na forma virtual.

II - O princípio do pas de nullité sans grief exige, em regra, a demonstração de prejuízo concreto à parte que suscita o vício, podendo ser ela tanto a nulidade absoluta quanto a relativa, pois não se decreta nulidade processual por mera presunção (STF, AgRg no HC 132.149, rel. Min. Luiz Fux, j. em 02.06.2017).

ALEGADA VIOLAÇÃO À SÚMULA VINCULANTE N. 11 DO STF - PLEITO DE NULIDADE DO FEITO - NÃO OCORRÊNCIA - USO DE ALGEMAS DEVIDAMENTE JUSTIFICADO PELO JUÍZO DIANTE DAS INFORMAÇÕES REPASSADAS PELO ERGÁSTULO - ABUSO DE AUTORIDADE NÃO CONFIGURADO.

Não há ofensa à Súmula Vinculante nº 11 quando a utilização de algemas é devidamente fundamentada em razão da segurança da ação.

MÉRITO - SUSTENTADA FALTA DE PROVAS À CONDENAÇÃO - NÃO ACOLHIMENTO - PALAVRAS DAS VÍTIMAS CORROBORADAS POR OUTRAS PESSOAS OUVIDAS E PELOS DETALHES TRAZIDOS - ELEMENTOS SEGUROS À CONVICÇÃO DE QUE O ACUSADO PRATICOU ATOS LIBIDINOSOS DIVERSOS DA CONJUNÇÃO CARNAL (TOQUES E BEIJOS LASCIVOS) E SEXO ORAL COM CRIANÇAS VÍTIMAS - CONDENAÇÃO MANTIDA.

I - Na hipótese específica de crimes que não deixam vestígios, ou aqueles cujos vestígios acabam por desaparecer, algo sobremaneira comum em delitos sexuais, a comprovação da infração penal pode ocorrer através das mais variadas formas, com a condenação do agente dependendo do seguro convencimento do julgador. O sistema adotado, quando se trata de apreciação das provas reunidas no processo, é o da persuasão racional, com a possibilidade de o magistrado se convencer com alto grau de liberdade, e até mesmo por meio de um processo lógico de inferência, a partir da análise de circunstâncias não direta e necessariamente ligadas ao fato principal, mas conhecidas e provadas nos autos, suficientes para reconhecê-lo.

II - Diante de relatos firmes a respeito dos abusos sexuais, devidamente corroborados por declarações colhidas ao longo da persecução penal, com tudo bem convencendo de que as práticas de estupro de vulnerável ocorreram, não há que se falar em falta de lastro seguro à condenação.

PLEITO DE AFASTAMENTO DO CONCURSO MATERIAL - INOCORRÊNCIA - ABUSOS QUE, EMBORA TENHAM COINCIDÊNCIA DE MÉTODO, NÃO APRESENTAM LIAME SUBJETIVO - REQUISITOS NÃO VERIFICADOS - INTELIGÊNCIA DO ART. 69 DO CP - MANUTENÇÃO DO CONCURSO MATERIAL. Tendo em vista que o réu, mediante mais de uma ação, praticou dois crimes, em condições diferentes, as penas devem ser aplicadas cumulativamente.

PREQUESTIONAMENTO - MANIFESTAÇÃO EXPRESSA ACERCA DOS DISPOSITIVOS SUPOSTAMENTE VIOLADOS - DESNECESSIDADE. Segundo entendimento consolidado na jurisprudência, mostra-se desnecessário que haja expressa menção sobre dispositivos tidos por violados, ficando satisfeito com a apreciação da matéria ventilada no recurso.

APELO ACUSATÓRIO. CONTINUIDADE DELITIVA - INSURGÊNCIA CONTRA A FRAÇÃO EMPREGADA NA ORIGEM - JUÍZO A QUO QUE UTILIZA PATAMAR MÍNIMO - PROVAS CONCRETAS QUE OS ABUSOS REFERENTES AOS FATOS 1 E 3 SE PERPETRARAM NO TEMPO NA ORDEM DE ANOS E COM REGULARIDADES SEMANAIS/MENSAIS - IMPRECISÃO NO NÚMERO DE CRIMES QUE NÃO AFASTA A PROVA DA SUA CONSTÂNCIA - DIVERSOS CRIMES PRATICADOS - REFORMA DA FRAÇÃO QUE SE IMPÕE - PATAMAR MÁXIMO APLICADO - PENA READEQUADA.

I - Não obstante não se tenha apurado o número exato de investidas criminosas do apelante em face das vítimas, em especial porque se tratou de abusos cometidos contra vulneráveis, a imprecisão, contudo, não conduz ao emprego da fração mínima da continuidade delitiva, notadamente quando o contexto apresentado nos autos evidencia que as violações à dignidade sexual das infantes à época se estenderam por anos e por inúmeras vezes, nas mesmas condições de tempo, local e maneira de execução.

II - Em se tratando de continuidade delitiva, pacificou-se na jurisprudência a adoção de um sistema matemático para exasperação da reprimenda, o qual leva em conta a quantidade de delitos praticados. Assim, a fração de aumento deve ser estabelecida de acordo com o número de delitos cometidos, aplicando-se 1/6 pela prática de 2 infrações; 1/5 para 3 infrações; 1/4 para 4 infrações; 1/3 para 5 infrações; 1/2 para 6 infrações; e 2/3 para 7 ou mais infrações.

RECURSO DEFENSIVO DESPROVIDO E RECURSO ACUSATÓRIO PROVIDO.

O Juízo de primeiro grau absolveu o acusado da prática do crime descrito no art. 217-A, *caput*, do Código Penal em relação à vítima Y. L. de O. dos R., nos termos do art. 386, inciso VII, do Código de Processo Penal, e condenou-o pela prática do delito em questão relativamente às vítimas Y. de M. G.; R. D. V. e H. C. C., impondo-lhe pena de 26 (vinte e seis) anos e 08 (oito) meses de reclusão, em regime inicial fechado (fls. 313-336).

A Corte de origem negou provimento ao apelo defensivo e proveu o ministerial, a fim de majorar a pena definitiva a 34 (trinta e quatro) anos e 08 (oito) meses de reclusão, mantido o regime inicial fechado (fls. 529-539).

Os embargos de declaração opostos foram rejeitados (fls. 567-569).

Nas razões do recurso especial, interposto com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional, a Defesa aponta violação dos arts. 185, §§ 4º, 5º e 8º, do Código de Processo Penal e 71 do Código Penal.

Aduz que, apesar a formulação de pedido anterior à audiência de instrução e julgamento, ao acusado não foi garantido o direito de participar do ato acompanhado fisicamente de seu defensor, *a fim de que, exercitando seu direito à autodefesa, pudesse sugerir perguntas relativas a fatos que somente ele conhece, a partir das narrativas das supostas vítimas durante o próprio ato* (fl. 583).

Assevera que supostamente perpetradas as condutas nas mesmas condições de tempo, lugar e modo de execução, não obsta o reconhecimento da continuidade delitiva o fato de que tiveram como sujeito passivo vítimas distintas.

Acrescenta que, em relação às vítimas Y. de M. G. e H. C. C., não havendo elementos que demonstrem a quantidade de reiterações, de rigor o restabelecimento da fração mínima de 1/6 (um sexto) imposta na sentença, a título de continuidade delitiva.

Contrarrazões pelo *Parquet* estadual (fls. 653-663).

O recurso especial foi inadmitido ante os óbices das Súmulas n. 7 e 83/STJ (fls. 666-670), fundamentos oportunamente infirmados neste agravo (fls. 684-703).

Parecer do Ministério Público Federal pelo não provimento do agravo (fls. 796-802).

É o relatório.

VOTO

Preenchidos os requisitos formais e impugnados os fundamentos da decisão agravada, conheço do agravo e passo ao exame do recurso especial.

Sustenta a Defesa, a título de preliminar, a violação do art. 185, §§ 4º, 5º e 8º, do Código de Processo Penal, argumentando que ao acusado, preso preventivamente, não foi franqueado o direito de participar da audiência de instrução e julgamento acompanhado de seu defensor e que tal entrave o impossibilitou de orientar o causídico na inquirição das testemunhas e das supostas vítimas.

Nesse particular, o acórdão recorrido está assim fundamentado (fls. 533-534 -grifamos):

Roga a defesa, em preliminar, pelo reconhecimento da nulidade do feito por cerceamento de defesa, em decorrência da realização da audiência instrutória por videoconferência e pela impossibilidade da presença do advogado no local para audiência junto ao cliente, por ausência de espaço físico apropriado. Argumenta que, com isso, o defensor não pode participar da referida solenidade na unidade prisional e ser informado instantaneamente sobre eventual narrativa equivocada de alguma das testemunhas.

Ao lado, refere-se nulidade também em virtude do réu permanecer algemado durante a solenidade, sem justificação adequada.

A respeito da primeira tese, da análise do feito, em especial à audiência acostada no evento 117 e aos vídeos do evento 123, não se colhe qualquer impedimento da defesa técnica auxiliar seu assistido em decorrência da audiência instrutória ter se dado na forma virtual. Isso porque, como bem consignou o Juízo a quo, naquela oportunidade foi assegurado ao réu, antes do seu interrogatório, entrevista reservada com a defesa técnica, sendo cientificado do direito constitucional ao silêncio. Isso, como se sabe, após a oitiva de todas as demais provas arroladas, deu tempo hábil para ser instruído devidamente por sua defesa e assim apresentar ao juízo o estratagema definido, por meio do interrogatório do réu, e debater as narrativas das ofendidas e testemunhas.

Nesse aspecto, eventuais inconsistências nos depoimentos dos ouvidos foram levadas devidamente ao conhecimento do réu, seus defensores e oportunizado debate reservado sobre os fatos entre eles.

Ademais, sobre a impossibilidade da presença do advogado no local para audiência junto ao cliente, por ausência de espaço físico apropriado, o sentenciante esclareceu que a negativa se oriunda por questões administrativas do ergástulo onde o acusado está recolhido, ante a ausência de estrutura física e de pessoal - já conhecido também por este Relator em decorrência de outros feitos atuados.

Isso, contudo, não prejudicou a defesa do réu, pois, como dito, teve a seu favor o direito de conversar reservadamente com seu defensor antes mesmo de sua oitiva, e isso, a teor do colhido nos autos, não foi trouxe prejuízo à sua defesa ou ao ato processual colhido, porquanto as razões recursais cingem-se em declarar um cerceamento de defesa abstrato, sem pontuar o que, de fato, deixou o réu carente naquela oportunidade (até porque não se percebe algum fato).

Dessa forma, o raciocínio exposto na ocasião da sentença está correto. O acolhimento de eventual arguição de nulidade (no caso, pelo cerceamento de defesa) impõe à parte a demonstração do prejuízo defensivo sofrido. Não se pode deixar de perceber que o reclamo por ora ofertado não traz qualquer comprovação de danos causados com a alegada nulidade, porquanto há somente a alegação de que a condenação seria o prejuízo em si, o que não se mostra suficiente.

Quanto à segunda preliminar, atinente à suposta nulidade em virtude do réu permanecer algemado durante a solenidade, anote-se que o uso de algemas no caso foi devidamente fundamentado pelo juízo: "**Foram mantidas as algemas do preso, sob o fundamento de que se encontra na unidade prisional e o Juízo não tem ingerência sobre as condições de segurança do local, sendo razoável a manutenção da decisão de manutenção das algemas externada pela administração prisional, para evitar fuga ou risco à integridade física própria ou de terceiros, como preceitua a Súmula Vinculante nº 11 do STF**" (evento 117).

Como é sabido, o STF, buscou com a edição da Súmula Vinculante n. 11, coibir o uso indevido e indiscriminado de algemas, impedir abusos de autoridade, bem como evitar situações que possam causar prejuízos à defesa do réu; porém, a utilização de algemas é necessária para impedir, prevenir ou dificultar a fuga ou reação indevida do preso, e até sua segurança, em especial porque o crime em comento efetivamente traz à tona evidente alteração de ânimos de toda a unidade prisional, como se sabe.

Convém anotar, outrossim, que embora não se ignore a existência da Súmula Vinculante n. 11, "a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou-se no sentido de que tal eiva possui natureza relativa, devendo ser arguida oportunamente, e com a devida demonstração do prejuízo suportado pelo réu" (STJ, HC387.476 /PR, rel. Min. Jorge Mussi, j. 27.06.2017).

Ou seja, os tribunais superiores vêm se posicionando no sentido de admitir a excepcionalidade do uso de algemas, consignado principalmente na Súmula Vinculante n. 11 do STF, sinalizando que improcede a arguição de nulidade quando se faz necessário o uso de algemas para o resguardo da segurança, mormente quando há justificativa e fundamentação idônea, nesse sentido (STF, Agr. Reg.

Recl. 19.501/SP, rel. Min. Alexandre de Moraes, j. 20.02.2018; STJ, HC 140.982/RJ, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 19.11.2009; STJ, HC 151.357/RJ, rel. Min. Og Fernandes, j. 21.10.2010).

Em caso similar já decidiu esta Corte de Justiça que não há ocorrência de nulidade do inquérito policial, diante do uso indevido de algemas, desde que a motivação seja corretamente justificada (TJSC, A Cr n. 0000166- 58.2017.8.24.0045, rel. Des. Getúlio Corrêa, j. 12-02-2019).

Diante disso, não comprovado que o uso de algemas trouxe qualquer prejuízo para o apelante, uma vez que todos os seus direitos constitucionais foram assegurados, inexistindo ofensa à Súmula Vinculante n. 11 do STF.

Como se sabe, o direito à ampla defesa, insculpido no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal, pressupõe que seja franqueado ao acusado e à sua defesa técnica, injunção legal na seara do processo penal brasileiro, o substancial contraditório, com a possibilidade de inquirição direta das testemunhas e das vítimas.

As duas facetas do direito de defesa, ou seja, a autodefesa e o patrocínio por profissional legalmente habilitado, devem atuar **organicamente**, de modo a permitir, salvo justificativa plausível, a constante interação entre o acusado e seu defensor.

Como bem esclarecem Nestor Távora e Rosmar Rodrigues Alencar, a autodefesa subdivide-se

*no direito de audiência, oportunidade de influir na defesa por intermédio do interrogatório, e no **direito de presença**, consistente na possibilidade de **o réu tomar posição, a todo momento, sobre o material produzido, sendo-lhe garantida a imediação com o defensor**, o juiz e as provas (in Curso de Direito Processual Penal, 14ª ed. - Salvador: JusPodivm, 2019, pp. 77 e 78 - grifamos)*

É por esse motivo que o art. 185, *caput* e § 5º, do Código de Processo Penal dispõe que o acusado será interrogado

***na presença de seu defensor** e, quando realizada a audiência por videoconferência, há de ser assegurado o acesso a canais telefônicos reservados para comunicação entre o defensor que esteja no presídio e o advogado presente na sala de audiência do Fórum, e entre este e o preso.*

Tal procedimento, nos exatos termos do § 8º do referido dispositivo legal, deve ser implementado não só no momento do interrogatório, mas em todos atos processuais que dependam da participação de pessoa que esteja presa, como acareação, reconhecimento de pessoas e coisas, e inquirição de testemunha ou tomada de declarações do ofendido.

No atinente à questão, é elucidativo o magistério da doutrina de Guilherme de Souza Nucci:

*Quando se tratar de videoconferência, deverá existir um canal telefônico privativo, servindo de veículo de comunicação entre o presídio e o fórum, bem como **é assegurada a presença de um defensor (ad hoc) no estabelecimento prisional**, dando suporte ao acusado, enquanto o advogado constituído (ou defensor público dativo) estará presente na audiência de instrução e julgamento. **Todos podem se comunicar entre si, ou seja, o defensor da sala de audiências e o réu no presídio.** (in Código de Processo Penal Comentado, 23ª ed. - Rio de Janeiro: Forense, 2024, p. 443 - grifamos)*

Como se vê, ao contrário do quanto assentado no acórdão recorrido, a lei não se contenta com a prévia entrevista reservada entre o acusado e seu advogado, exigindo que a comunicação entre ambos seja constante durante todo o ato instrutório.

Na espécie, contudo, não há nenhum registro na ata de audiência de fls. 188-189 de que o acusado tenha sido acompanhado, nas dependências do estabelecimento prisional, por seu advogado ou por defensor *ad hoc*, não sendo justificativa para tal falha a mera alegação - invocada no acórdão - de que não havia espaço físico para acomodar ambos.

Não custa ressaltar que, segundo a iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, nos crimes de estupro, geralmente perpetrados na clandestinidade, a palavra da vítima possui especial relevância (REsp 2.015.838/PR, Rel. Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 11/02/2025, DJe de 17/02/2025).

Assim, seria necessário oportunizar ao acusado interferir diretamente na colheita de prova, o que somente seria possível por meio do contato direto e permanente com aquele encarregado de formular as perguntas às testemunhas e às vítimas, ou seja, o seu Defensor - art. 212 do Código de Processo Penal.

Ora, de muito pouco ou nada serviria garantir ao acusado o chamado *Day in Court*, prerrogativa processual insculpida no art. 8.º item 2, alínea "d", do Pacto de São José da Costa Rica, se não se fosse assegurada a constante interação o réu e o patrono de sua defesa, uma vez que a impossibilidade de formulação de perguntas diretas pelo acusado às testemunhas ou vítimas tornaria sua presença no ato instrutório mera alegoria.

Não fosse só isso, a moldura fática apresentada no acórdão apelatório demonstra frontal violação ao comando da Súmula Vinculante n. 11, que dispõe:

*Só é lícito o uso de algemas em **casos de resistência e de fundado receio de fuga** ou de **perigo à integridade física própria ou alheia**, por parte do preso ou de terceiros, justificada a excepcionalidade por escrito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade e de **nulidade da prisão ou do ato processual a que se refere**, sem prejuízo da responsabilidade civil do Estado.*

Com efeito, o Magistrado de primeiro grau justificou a utilização das algemas em decorrência de o acusado

*se encontra[r] na unidade prisional e o Juízo não **tem ingerência sobre as condições de segurança do local**, sendo razoável a manutenção da decisão de manutenção das algemas externada pela administração prisional, para evitar fuga ou risco à integridade física própria ou de terceiros*

Encontrando-se o acusado no interior de estabelecimento prisional, local em que se espera naturalmente forte vigilância, a demonstração da ocorrência de quaisquer das situações autorizadoras do uso de algemas previstas no enunciado sumular - quais sejam, *resistência ou fundado receio de fuga* ou *à violação da integridade física do preso ou de terceiro* - exigiria detida fundamentação por parte do condutor do feito, não sendo suficiente a mera alegação de serem desconhecidas as condições de segurança do local.

Com efeito, presume-se a segurança nos estabelecimentos prisionais, não o contrário.

A corroborar a ausência de necessidade do uso das algemas é o fato de que o acusado é pessoa sexagenária, idosa nos termos legais, e que, portanto, não mais se encontra com o vigor físico da juventude.

Ante o exposto, conheço do agravo e dou provimento ao recurso especial a fim de reconhecer a nulidade da instrução criminal da Ação Penal n. 5003708-44.2022.8.24.0038, que tramitou perante a 1ª Vara Criminal da Comarca de Joinville - SC, desde a audiência de instrução e julgamento de 05/04/2022 (fls. 188-189), nos termos desta decisão.

Encontrando-se o acusado preso preventivamente durante toda a instrução criminal, evidenciado encontra-se o excesso de prazo, nos termos do art. 648, inciso II, do Código de Processo Penal, motivo pelo qual determino a **expedição de alvará de soltura**, de modo a que seja posto em liberdade, **se por outro motivo não estive preso**.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2023/0168246-1

AREsp 2.360.964 / SC
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número de Origem:

50037084420228240038 50538456420218240038 50669473920228240000

Sessão Virtual de 08/04/2025 a 14/04/2025

SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJSP)

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : S W DA S

ADVOGADO : MATHAUS ARIEL OLIVEIRA SILVA AGACCI - SC051132

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

**ASSUNTO : DIREITO PENAL - CRIMES CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL - ESTUPRO
DE VULNERÁVEL**

TERMO

A SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em Sessão Virtual de 08/04/2025 a 14/04/2025, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Antonio Saldanha Palheiro votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 14 de abril de 2025