



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no HABEAS CORPUS Nº 945157 - SC (2024/0346337-8)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
EMBARGANTE : V M
ADVOGADOS : DIEGO ROSSI MORETTI - SC054505
BRUNO RIBEIRO DA SILVA - SC059045
JOAO VITOR FURTADO ALMEIDA - SC059471
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADMISSIBILIDADE. CRIME DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL E POSSE DE MATERIAL PORNOGRÁFICO INFANTIL. ALEGAÇÃO DE ILICITUDE DE PROVAS. PRINTS DE WHATSAPP. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO À CADEIA DE CUSTÓDIA. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO CONFIGURADA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, em habeas corpus impetrado contra acórdão que manteve condenação por estupro de vulnerável (art. 217-A do Código Penal) e posse de conteúdo pornográfico infantojuvenil (art. 241-B c/c art. 241-E do ECA). A defesa alega ilicitude das provas obtidas mediante prints de mensagens do WhatsApp.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) se o habeas corpus pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio; e (ii) se os prints de mensagens de WhatsApp, obtidos sem autorização judicial, configuram violação à cadeia de custódia das provas e ensejam a nulidade da condenação.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio ou revisão criminal, salvo em casos de flagrante ilegalidade, o que não se verifica no presente caso.

4. As provas obtidas mediante prints de WhatsApp não configuram violação à cadeia de custódia, tendo em vista que

foram realizadas por familiar da vítima, utilizando ferramentas do próprio aplicativo, sem qualquer manipulação indevida. Além disso, tanto a vítima quanto o réu confirmaram a troca de mensagens.

5. A jurisprudência desta Corte e do STF tem consolidado que, para a decretação da prisão preventiva ou manutenção da condenação, é necessária a demonstração da periculosidade do agente e da gravidade concreta do delito, elementos presentes no caso.

6. Não há elementos nos autos que evidenciem flagrante ilegalidade que justifique a concessão da ordem de ofício.

IV. DISPOSITIVO

7. Agravo regimental desprovido. Decisão mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 05 de novembro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no HABEAS CORPUS Nº 945157 - SC (2024/0346337-8)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
EMBARGANTE : V M
ADVOGADOS : DIEGO ROSSI MORETTI - SC054505
BRUNO RIBEIRO DA SILVA - SC059045
JOAO VITOR FURTADO ALMEIDA - SC059471
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADMISSIBILIDADE. CRIME DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL E POSSE DE MATERIAL PORNOGRÁFICO INFANTIL. ALEGAÇÃO DE ILICITUDE DE PROVAS. PRINTS DE WHATSAPP. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO À CADEIA DE CUSTÓDIA. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO CONFIGURADA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, em habeas corpus impetrado contra acórdão que manteve condenação por estupro de vulnerável (art. 217-A do Código Penal) e posse de conteúdo pornográfico infantojuvenil (art. 241-B c/c art. 241-E do ECA). A defesa alega ilicitude das provas obtidas mediante prints de mensagens do WhatsApp.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) se o habeas corpus pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio; e (ii) se os prints de mensagens de WhatsApp, obtidos sem autorização judicial, configuram violação à cadeia de custódia das provas e ensejam a nulidade da condenação.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio ou revisão criminal, salvo em casos de flagrante ilegalidade, o que não se verifica no presente caso.

4. As provas obtidas mediante prints de WhatsApp não configuram violação à cadeia de custódia, tendo em vista que

foram realizadas por familiar da vítima, utilizando ferramentas do próprio aplicativo, sem qualquer manipulação indevida. Além disso, tanto a vítima quanto o réu confirmaram a troca de mensagens.

5. A jurisprudência desta Corte e do STF tem consolidado que, para a decretação da prisão preventiva ou manutenção da condenação, é necessária a demonstração da periculosidade do agente e da gravidade concreta do delito, elementos presentes no caso.

6. Não há elementos nos autos que evidenciem flagrante ilegalidade que justifique a concessão da ordem de ofício.

IV. DISPOSITIVO

7. Agravo regimental desprovido. Decisão mantida.

RELATÓRIO

Tendo em vista as orientações e valores destacados no Pacto Nacional do Judiciário pela Linguagem Simples, o qual está pautado em instrumentos internacionais de direitos humanos e de acesso à Justiça, adoto o último relatório contido nos autos (e-STJ, fls. 101-102).

A parte autora opõe embargos de declaração repetindo razões trazidas no *writ* (e-STJ, fls. 108-111), em indicar, contudo qual ponto seria omissivo, contraditório ou obscuro.

É o relatório.

VOTO

Nos termos do artigo 1.024, § 3º, do CPC, recebo os embargos de declaração como agravo regimental, pois o pedido formulado traduz mero inconformismo com o resultado do julgamento.

Passo à análise do recurso interno.

O agravo regimental é tempestivo e indicou os fundamentos da decisão recorrida, razão pela qual deve ser conhecido.

No entanto, não verifico elementos suficientes para reconsiderar a decisão proferida, cuja conclusão mantenho pelos seus próprios fundamentos (e-STJ, fls. 101-103):

Trata-se de habeas corpus impetrado contra acórdão assim ementado:

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIMES CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL (ART. 217-A CAPUT, DO CÓDIGO PENAL) E POSSUIR E ARMAZENAR CONTEÚDO PORNOGRÁFICO INFANTO JUVENIL (ART. 241-

B C/C ART. 241-E, ECA). SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO DA DEFESA. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO DO CRIME DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CASO CONCRETO NO QUAL O ACUSADO TROCAVA MENSAGENS DE CUNHO SEXUAL COM A VÍTIMA, MENOR DE 14 ANOS À ÉPOCA DOS FATOS, E SOLICITAVA FOTOS ÍNTIMAS. ACUSADO E VÍTIMA QUE NEGARAM A CONJUNÇÃO CARNAL. PRINTS DE APLICATIVO DE MENSAGENS OBTIDOS PELA IRMÃ DA VÍTIMA, ATRAVÉS DE USO DE FERRAMENTAS DO PRÓPRIO APLICATIVO, QUE COMPROVAM QUE ACUSADO E VÍTIMA SE ENCONTRAVAM CONSTANTEMENTE E TINHAM RELAÇÕES SEXUAIS. VÍTIMA QUE NEGOU AS RELAÇÕES SEXUAIS COM O ACUSADO E ARGUMENTOU QUE SEU WHATSAPP FOI CLONADO PELA SUA IRMÃ. TESE DEFENSIVA DE QUE NÃO HOUVE CONJUNÇÃO CARNAL AFASTADA PELAS PROVAS DOCUMENTAIS, NOTADAMENTE A TRANSCRIÇÃO DAS CONVERSAS ENTRE VÍTIMA E AUTOR DO FATO. TESE DEFENSIVA DE QUE NÃO HOUVE ABUSO SEXUAL, AMPARADO EM LAUDO PERICIAL. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 593/STJ: "O CRIME DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL SE CONFIGURA COM A CONJUNÇÃO CARNAL OU PRÁTICA DE ATO LIBIDINOSO COM MENOR DE 14 ANOS, SENDO IRRELEVANTE EVENTUAL CONSENTIMENTO DA VÍTIMA PARA A PRÁTICA DO ATO, SUA EXPERIÊNCIA SEXUAL ANTERIOR OU EXISTÊNCIA DE RELACIONAMENTO AMOROSO COM O AGENTE". TESE DEFENSIVA DE QUE O ACUSADO DESCONHECIDA A IDADE DA VÍTIMA. IMPOSSIBILIDADE. RÉU QUE FREQUENTAVA A CASA DA VÍTIMA E POSSUÍA CONHECIMENTO DA SUA TENRA IDADE. ADEMAIS, MÃE DO ACUSADO QUE TAMBÉM ERA MADRASTRA DA VÍTIMA. ACUSADO E VÍTIMA QUE PERTENCIAM AO MESMO NÚCLEO FAMILIAR. ARGUMENTAÇÃO DE QUE OS PRINTS DE WHATSAPP OFENDEM A CADEIA DE CUSTÓRIA. ILEGALIDADE NÃO VERIFICADA. INTELIGÊNCIA DO JULGADO PROFERIDO NO AGRG NO HC N. 829.138/RN. PERÍCIA TÉCNICA REALIZADA DURANTE O INQUÉRITO POLICIAL. VÍTIMA E ACUSADO QUE RECONHECEM A TROCA DE MENSAGENS. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

O paciente foi condenado à pena de 10 anos e 4 meses de reclusão, pelos crimes do artigo 217-A, caput, do Código Penal e artigo 241-B c/c artigo 241-E do Estatuto da Criança e do Adolescente (estupro de vulnerável e possuir e armazenar conteúdo pornográfico infanto juvenil).

A defesa alega, em síntese, ilicitude das provas obtidas mediante "print screen" da tela da ferramenta WhatsApp Web, as quais teriam embasado a condenação do paciente.

Ao final, requer a concessão da ordem para "declarar nulas as mensagens obtidas por meio do print screen da tela da ferramenta WhatsApp Web, determinando-se o desentranhamento delas dos autos, com a anulação da decisão condenatória de origem e do acórdão impugnado" (e-STJ fl. 11).

É o relatório.

Decido.

A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, sedimentou orientação

no sentido de não admitir habeas corpus em substituição a recurso próprio ou a revisão criminal, situação que impede o conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que se verifica flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal.

Veja-se:

"O habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício"

(AgRg no HC n. 895.777/PR, Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 2/4/2024, DJe de 8/4/2024).

"De acordo com a jurisprudência do STJ, não é cabível o uso de habeas corpus como sucedâneo de revisão criminal, notadamente quando não há indicação de incidência de alguma das hipóteses previstas no art. 621 do CPP. Precedentes"

(AgRg no HC n. 864.465/SC, Relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 18/3/2024, DJe de 20/3/2024).

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no mesmo sentido:

"Do ponto de vista processual, o caso é de habeas corpus substitutivo de agravo regimental (cabível na origem). Nessas condições, tendo em vista a jurisprudência da Primeira Turma desta Corte, entendo que o processo deve ser extinto sem resolução de mérito, por inadequação da via eleita (HC 115.659, Rel. Min. Luiz Fux) (...) A orientação jurisprudencial deste Tribunal é no sentido de que o "habeas corpus não se revela instrumento idôneo para impugnar decreto condenatório transitado em julgado" (HC 118.292-AgR, Rel. Min. Luiz Fux). 4. O caso atrai o entendimento desta Corte no sentido de que não cabe habeas corpus para reexaminar os pressupostos de admissibilidade de recurso interposto perante outros Tribunais (HC 146.113-AgR, Rel. Min. Luiz Fux; e HC 110.420, Rel. Min. Luiz Fux). (...)

(HC 225896 AgR, Relator Ministro Luís Roberto Barroso, Primeira Turma, julgado em 15/5/2023, DJe de 17/5/2023).

O entendimento é de elevada importância, devendo ser utilizado para preservar a real utilidade e eficácia da ação constitucional, qual seja, a proteção da liberdade da pessoa, quando ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a necessária celeridade no seu julgamento.

A concessão de ofício da ordem, nos termos dos arts. 647-A e 654, § 2º, do Código de Processo Penal, depende da existência de flagrante ilegalidade.

Analisando-se o conteúdo da documentação colacionada aos autos, não se verifica de plano qualquer violação ao ordenamento jurídico ou flagrante constrangimento ilegal, que implique ameaça de violência ou coação na liberdade de locomoção do paciente, nos termos da Lei nº 14.836, de 8/4/2024, publicada no Diário Oficial da União de 9/4/2024.

Pelo exposto, não conheço do habeas corpus substitutivo e, na análise de ofício, não visualizo elementos capazes de caracterizar flagrante ilegalidade.

Reforço que a decisão monocrática agravada está de acordo com a

jurisprudência da 5ª Turma desta Corte. Veja-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. ESTUPRO DE VULNERÁVEL E SATISFAÇÃO DA LASCÍVIA MEDIANTE PRESENÇA DE CRIANÇA OU ADOLESCENTE. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. PERICULOSIDADE. NECESSIDADE DE RESGUARDAR A ORDEM PÚBLICA. CONTEMPORANEIDADE. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

2. Para a decretação da prisão preventiva, é indispensável a demonstração da existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria. Exige-se, mesmo que a decisão esteja pautada em lastro probatório, que se ajuste às hipóteses excepcionais da norma em abstrato (art. 312 do CPP), demonstrada, ainda, a imprescindibilidade da medida. Julgados do STF e STJ.

3. No caso, a prisão preventiva foi mantida pelo Tribunal Estadual ante a demonstração da periculosidade do agente, evidenciada pelas circunstâncias do delito, em que o paciente, padrasto da vítima, de forma reiterada, por vários anos, se prevalecendo de relações domésticas e familiares, teria praticado atos libidinosos contra a enteada, uma criança com apenas oito anos de idade. Além disso, foram relatadas ações que envolvem pornografia, exposições de nudez da criança e do próprio réu e outros toques lascivos no corpo da menor. Prisão mantida nos termos do art. 312 do CPP. Julgados do STJ.

4. Segundo o Supremo Tribunal Federal, "A contemporaneidade diz respeito aos motivos ensejadores da prisão preventiva e não ao momento da prática supostamente criminosa em si, ou seja, é desimportante que o fato ilícito tenha sido praticado há lapso temporal longínquo, sendo necessária, no entanto, a efetiva demonstração de que, mesmo com o transcurso de tal período, continuam presentes os requisitos (i) do risco à ordem pública ou (ii) à ordem econômica, (iii) da conveniência da instrução ou, ainda, (iv) da necessidade de assegurar a aplicação da lei penal."(HC 192519 AgR-segundo, Relator(a): ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 15-12-2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-025 DIVULG 09-02-2021 PUBLIC 10-02-2021).

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no HC n. 934.995/PR, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 23/9/2024, DJe de 26/9/2024.)

Por fim, para superar as conclusões alcançadas na origem e chegar às pretensões apresentadas pela parte, é imprescindível a reanálise do acervo fático-probatório dos autos, o que impede a atuação excepcional desta Corte.

Ante o exposto, **conheço dos embargos de declaração como agravo regimental** e, nesse contexto, **nego provimento** ao recurso.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

EDcl no HC 945.157 / SC
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2024/0346337-8

Número de Origem:

50004897120228240216 50004926020218240216 50005852320218240216

Sessão Virtual de 29/10/2024 a 04/11/2024

SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator dos EDcl

Exma. Sra. Ministra DANIELA TEIXEIRA

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : BRUNO RIBEIRO DA SILVA

ADVOGADOS : DIEGO ROSSI MORETTI - SC054505

BRUNO RIBEIRO DA SILVA - SC059045

JOAO VITOR FURTADO ALMEIDA - SC059471

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

PACIENTE : V M

INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

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

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : V M

ADVOGADOS : DIEGO ROSSI MORETTI - SC054505

BRUNO RIBEIRO DA SILVA - SC059045

JOAO VITOR FURTADO ALMEIDA - SC059471

EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

TERMO

"A QUINTA TURMA, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 04 de novembro de 2024